



DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

Cattedra di Diritto Penale dell'Economia

CORPORATE SOCIAL RESPONSIBILITY E

RESPONSABILITÀ DEI GRUPPI DI IMPRESE

RELATORE:

Chiar.mo Prof.

Antonino Gullo

CANDIDATO:

Margherita Mercatali

CORRELATORE:

Chiar.mo Prof.

Filippo Sgubbi

Matr. 133413

ANNO ACCADEMICO 2018-2019

INDICE

Introduzione	4
Capitolo I “Definizioni ed evoluzione del concetto di <i>Corporate Social Responsibility</i>”	10
1. La <i>Corporate Social Responsibility</i>	10
1.1 Definizione del concetto di <i>Corporate Social Responsibility</i>	15
1.1.1 Definizione ed individuazione degli <i>stakeholders</i>	19
1.1.2 Il fondamento costituzionale della CSR: l’art 41 della Costituzione e l’equilibrio dinamico di reciprocità tra impresa e società	25
1.1.3 Ambiti di applicazione e dimensioni della CSR.....	28
1.1.4 Integrazione nella strategia d’impresa.....	35
1.2 Evoluzione storica del concetto di <i>Corporate Social Responsibility</i> ..	40
1.2.1 Anni ’30: Dibattito tra E. Merrick Dodd e A.A. Berle.....	43
1.2.2 Definizione di Howard R. Bowen: <i>Social Responsibility of the Businessman</i>	46
1.2.3 Anni ’70: La <i>Corporate Social Responsibility</i> come opportunità per l’impresa e modello piramidale delle responsabilità di A.B. Carroll	51
1.2.4 Anni ’80: <i>Stakeholder Theory</i> di R.E. Freeman e <i>Salience Theory</i> di Mitchell, Agle e Wood	56
1.3 Nascita di altri concetti legati alla CSR: <i>business ethics</i>	61
Capitolo II “Forum e strumenti internazionali di diffusione della CSR”	64
2. La CSR nel diritto internazionale e nel diritto comunitario	64
2.1 La CSR per le Nazioni Unite	69
2.1.1 L’Earth Summit di Rio de Janeiro del 1992 e il <i>Global Compact</i>	71
2.1.2 Altre due iniziative in ambito ONU: <i>Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with regards to Human Rights</i> e <i>UN Guiding Principles for Business and Human Rights</i>	79
2.1.3 Agenda 2030 e SDGs: crescita inclusiva e sostenibile.....	87
2.2 L’OCSE e il suo impegno nel campo della <i>Corporate Social Responsibility</i>	90
2.2.1 I Punti di Contatto Nazionale per la diffusione delle Linee Guida OCSE (PCN).....	93
2.3 OIL, Dichiarazione Tripartita sulle imprese multinazionali e politica sociale	97
2.4 La CSR nell’Unione Europea	99

2.4.1	Libro Verde della Commissione Europea del 2001	102
2.4.2	Gli sviluppi delle politiche europee sulla CSR dopo il Libro Verde del 2001	105
2.5	L'esperienza italiana: il Piano d'Azione Nazionale sulla responsabilità sociale d'impresa	109
2.6	Il ruolo della Corte Penale Internazionale: il dibattito sull'assenza nello Statuto di Roma di una responsabilizzazione dei gruppi di imprese per violazione dei diritti umani	112

Capitolo III “L’applicazione del D. Lgs 231 del 2001 e la *Corporate Social Responsibility*: panoramica del sistema italiano e analisi comparatistica dell’esperienza francese”..... 117

3.	Panoramica sulla disciplina italiana e sulle sanzioni per i reati commessi nell'interesse o a vantaggio delle imprese e dei gruppi di imprese.....	117
3.1	Ambiente di controllo e Codice Etico aziendale come premessa per l'applicazione del D. Lgs 231 del 2001	124
3.1.1	Analogie tra i modelli organizzativi ex D.Lgs 231 del 2001 e i presidi di CSR: la via etica alla 231	129
3.2	La responsabilità dei gruppi di imprese: l'assenza della responsabilità del gruppo di imprese dal D. Lgs 231 del 2001	135
3.2.1	La nozione di gruppo di imprese e quella di <i>holding</i> : il gruppo come unità economica ma pluralità giuridica	137
3.2.2	La nozione di gruppi multinazionali: il gruppo multinazionale avente sede in Italia.....	144
3.3	Le soluzioni interpretative per l'attribuzione di responsabilità ex D. Lgs 231 del 2001 direttamente al gruppo o alla <i> Holding</i>	149
3.4	La riconduzione della <i>Corporate Social Responsibility</i> in paradigmi di carattere punitivo	155
3.4.1	La Dichiarazione non finanziaria: il recepimento della Direttiva Europea 2014/95/UE e il D. Lgs 254 del 2016	159
3.4.2	Il regolamento attuativo relativo alla comunicazione di informazioni di carattere non finanziario della CONSOB	163
3.5	<i>Compliance</i> , responsabilità degli enti e corporate social responsibility: l'esperienza francese.....	165
3.5.1	La recente tendenza a sanzionare l'ente per la mera violazione di obblighi di compliance. La legge <i>Sapin II</i> : «à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique ».....	172
3.5.2	La recente tendenza a sanzionare l'ente per la mera violazione di obblighi di <i>compliance</i> . La legge 399/2017 : <i>Loi sur le devoir de vigilance des sociétés mères</i>	181

3.5.2.1	Le previsioni fondamentali della Legge e la centralità del rispetto dei diritti umani nella <i>due diligence</i> delle aziende	184
3.5.2.2	La parziale censura del Consiglio costituzionale del 23 marzo 2017.....	187
Conclusioni	197
Bibliografia	204

INTRODUZIONE

Una delle problematiche con cui il legislatore sembra doversi più frequentemente confrontare è rappresentata dal tempo. La legge, infatti, per sua natura, è destinata a restare *scripta* e immutabile nel tempo, perché proprio questa caratteristica della fissità concede al diritto il beneficio della certezza, che è *condicio sine qua non* di ogni ordinamento giuridico.

Tuttavia, nella realtà contemporanea è sempre più frequente assistere ad episodi in cui la prassi e la consuetudine precedano il legislatore e lo pongano davanti alla necessità di adeguarsi ai tempi che cambiano e alle nuove esigenze sociali di volta in volta emergenti. Tale contesto in cui la legge non sembra capace di riflettere appieno la realtà economica, culturale e sociale che la circonda sarà il punto di partenza imprescindibile di questa analisi, avente ad oggetto quel fenomeno noto con il termine di *Corporate Social Responsibility* o Responsabilità sociale d'impresa (ovvero, rispettivamente, CSR o RSI).

In via di prima approssimazione, dato che quello di dare una definizione e un contenuto a tale concetto sarà l'obiettivo del primo capitolo del presente lavoro, con la locuzione *Corporate Social Responsibility* si fa riferimento ad un fenomeno ampio e complesso, che prende le mosse da una nuova visione sullo scopo e sul ruolo dell'impresa, in base alla quale l'impresa non ha obblighi soltanto nei confronti dei propri azionisti, ma deve intraprendere ogni linea d'azione che sia auspicabile alla luce degli obiettivi condivisi dalla società nella quale essa si trova ad operare¹. Dunque, e tacendo delle indubbie difficoltà insite nel tentativo di dare una definizione univoca del termine, a causa della inevitabile tassonomia di prassi aziendali alle quali esso può ricollegarsi², la CSR può

¹ In questi termini si esprime Howard Bowen, uno studioso e accademico statunitense che nel 1953 pubblicò la sua celebre opera nota come *The Social Responsibilities of Businessman*, che lo ha consacrato come uno dei padri della *Corporate Social Responsibility*, dal momento che egli fu uno dei primi ad estendere la platea di soggetti nei confronti dei quali le imprese devono essere considerate responsabili. Cfr. BOWEN, *Social Responsibilities of Businessman*, Iowa City, 1953.

² VERDE, *Responsabilità sociale d'impresa tra teoria e prassi: Il bilancio sociale come processo di costruzione di senso*, Giappichelli, Torino, 2017, 15.

essere intesa come una forma di *governance*³, che un'azienda può volontariamente⁴ decidere di adottare, basata su prassi sostenibili ed estesa al rispetto degli interessi degli *stakeholders*⁵ aziendali. Ad ogni modo, risulta chiaro fin da subito che un'adeguata disamina di questo concetto richiede una pregressa comprensione dell'esperienza imprenditoriale al giorno d'oggi, la quale assume connotati sempre più complessi, sottili e intricati. L'attività delle imprese, infatti, deve fare i conti con una platea di clienti, di consumatori, di fornitori, di *competitors* e di istituzioni pubbliche che non è mai di respiro solo nazionale, ma quasi sempre internazionale se non addirittura globale.

La globalizzazione, infatti, costituisce la premessa inevitabile, nonché un tema centrale, del presente lavoro. Il termine globalizzazione è ormai entrato appieno nel linguaggio comune, non solo delle istituzioni politiche e della società dell'informazione⁶, ma anche e soprattutto di ogni individuo che percepisca di vivere in un contesto globalizzato, in un contesto senza confini, in cui le risposte che non sembrano possibili nel proprio territorio d'origine potranno essere agevolmente trovate altrove. Tale fenomeno, che senza dubbio ha infinitamente esteso le opportunità dell'uomo come singolo e dell'uomo come imprenditore, se non altro da un punto di vista geografico, non è sempre guardato con assoluto favore.

³ Al concetto di *governance* allargata fa ricorso Lorenzo Sacconi, sul cui contributo sul tema si tornerà diffusamente nel corso del primo capitolo. Cfr. SACCONI, *Introduzione: CSR, contesto, definizione e mappa per orientarsi*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, 2005, Roma, 13.

⁴ L'elemento della volontarietà è un aspetto fondamentale delle prassi di *Corporate Social Responsibility*, del quale si tratterà adeguatamente nelle sedi più appropriate, come si evince chiaramente dal fatto che, almeno in Italia, manchino forme di *enforcement* che impongano l'adozione di pratiche di CSR. Larga parte della dottrina sul tema, tuttavia, individua la volontarietà come uno degli elementi identificativi della CSR, insieme al suo corollario, vale a dire il fatto che le imprese che decidano volontariamente di adottare politiche di CSR vadano oltre le prescrizioni normative. Sul punto consultare PERRINI, POGUTZ, TENCATI, *Corporate Social Responsibility in Italy: State of the Art*, 2006, *Journal of Business Strategies* 23(1), 65–91.

⁵ Gli *stakeholders* saranno oggetto della prima parte di questo lavoro, ma per esigenze di chiarezza, si riporta il contributo di R. E. Freeman che diede una chiara definizione di *stakeholder* come ogni organizzazione che ontologicamente può comprendere qualsiasi gruppo o individuo capace di influenzare o di essere influenzato dagli obiettivi perseguiti dall'impresa. Cfr. FREEMAN, *Strategic management: A stakeholder approach*, Boston, 1984, 46: "A stakeholder in an organization is (by definition) any group or individual who can affect or is affected by the achievement of the organization's objectives".

⁶ Per un'articolata analisi della globalizzazione consultare il seguente volume CESAREO, MAGATTI, *Le dimensioni della globalizzazione*, Milano, 2007, 9.

Non manca, infatti, chi ritiene che la completa liberalizzazione dei commerci sia dannosa, chi identifica proprio la globalizzazione come una delle cause, forse la principale, del divario tra i paesi sviluppati e quelli in via di sviluppo, chi la ritiene una minaccia per la sovranità nazionale e un fenomeno completamente incontrollabile⁷.

Parrebbe indubbio che la globalizzazione sia spesso ritenuta una delle ragioni principali a sostegno della tesi per cui il mercato attuale e il capitalismo odierno siano privi di etica, al punto da diventare “*malati quasi incurabili, perché una catarsi etica non si vara per decreto*”⁸. Infatti, come chiarito in premessa, la legge è sempre risultata incapace, forse perché non sufficientemente al passo con i tempi, di risolvere e curare questo fenomeno, che è arrivato ad assumere proporzioni particolarmente preoccupanti, quelle di un’*infectious greed*⁹, di un trionfo dell’avidità e del proprio tornaconto personale rispetto agli interessi della collettività. Tale laconica e sconfortata descrizione del capitalismo moderno è stata pronunciata da un uomo d’affari americano, davanti al Congresso Americano e ciò non stupisce.

Gli Stati Uniti, infatti, potrebbero forse essere definiti come la patria di quello che abbiamo finora descritto come il capitalismo spregiudicato, ma non è men vero che gli Stati Uniti abbiano anche costituito un terreno fertile per la prima elaborazione di quella che, almeno in questo lavoro, viene intesa come una delle possibili soluzioni al sopracitato problema. Se si indugia un attimo sui dati in merito alla frequenza e alla gravità dei *corporate crimes* in America, si comprende agevolmente che la situazione è arrivata ad assumere connotati allarmanti, come dimostra una ricerca svolta da Fortune nel 2002 dalla quale emergeva che, nel triennio 1999-2002, circa 1035 *corporations* avessero commessi frodi per un valore complessivo superiore a 66

⁷ BONAGLIA, GOLDSTEIN, *Globalizzazione e sviluppo*, Il Mulino, Milano, 2008. Tale volume cerca di dare risposta alle maggiori criticità mosse alle globalizzazione e agli effetti negativi che essa sembra avere sulla società nel suo complesso.

⁸ ROSSI, *I crack arriveranno in Europa e faranno saltare i conti pubblici*, intervista su La Repubblica del 26 giugno 2002, 13.

⁹ Queste sono le parole pronunciate da Alan Greenspan, presidente della Federal Reserve davanti al Congresso Americano: GREENSPAN, *Testimony of Chairman Alan Greenspan Federal Reserve Board's semiannual monetary policy report to the Congress before the Committee on Banking, Housing, and Urban Affairs*, U.S. Senate, luglio 2002. Il discorso di Greenspan è disponibile al sito Internet: <https://www.federalreserve.gov/boarddocs/hh/2002/july/testimony.htm>.

miliardi di dollari e, in alcuni casi, per valori individuali di circa 900 milioni¹⁰. È pur vero, tuttavia, che gli Stati Uniti hanno rappresentato la madrepatria d'elezione per la nascita di una prima vera riflessione sulla *Corporate Social Responsibility*.

Il primo capitolo sarà deputato proprio all'analisi dell'origine di questo fenomeno e delle ragioni che hanno spinto alcuni studiosi ed economisti americani a riflettere più in profondità sul tema della *mission* delle imprese. Dopo un'introduzione dedicata alla definizione del concetto di *Corporate Social Responsibility*, all'inquadramento dello stesso all'interno del quadro costituzionale italiano e all'analisi della possibili forme di integrazione delle prassi socialmente responsabili all'interno delle strategie d'impresa, si darà atto dell'evoluzione storica di tale concetto. In altri termini, si propone una lettura critica della letteratura economica sul tema della CSR, a partire da studiosi, come Berle e Means che, già nel lontano 1932 riflettevano sul significato dell'impresa cercando di individuare i soggetti o i gruppi sociali nei confronti dei quali l'impresa dovesse essere considerata responsabile; fino ad arrivare ad una precisa individuazione di tali gruppi sociali, attraverso la cd. *stakeholders theory* elaborata per la prima volta da Freeman negli anni '80, passando attraverso il contributo pionieristico di Bowen.

Nel secondo capitolo, invece, si procederà alla disamina dell'esperienza delle istituzioni internazionali e del loro contributo sul tema della *Corporate Social Responsibility*. Come si vedrà, le varie istituzioni internazionali, prime tra tutte le Nazioni Unite, ma anche l'OCSE e l'OIL hanno cercato, prima dei legislatori nazionali, di elaborare standard e linee guida che, nonostante le differenze di volta in volta caratterizzanti la forma giuridica, il contenuto ovvero la valenza più o meno cogente di tali prescrizioni, presentano un elemento in comune.

Tale elemento consiste nel fatto che tutte queste esperienze condividono il medesimo destinatario, vale a dire le imprese multinazionali e nel corso di tale sezione verranno fornite le adeguate chiavi di lettura delle ragioni dell'interesse delle suddette istituzioni per questo fenomeno imprenditoriale, per la sua caratteristica di frammentarietà e per la tendenza a sfuggire ad un'unica legge e ad un unico tribunale competente.

¹⁰ Tali dati sono tratti da GIMEN, *You Bought They Sold*, in Fortune, n. 16, 2 settembre 2002, 38-44.

In conclusione, verrà fornita una dettagliata analisi del contesto europeo e del prezioso contributo offerto dalla Commissione Europea nell'elaborazione di una prima, vera definizione della *Corporate Social Responsibility* e dei costanti stimoli che l'Unione continua ad inviare agli Stati Membri¹¹ affinché essi impongano alle imprese di perseguire obiettivi "etici" e "sostenibili" nelle proprie politiche aziendali.

Infine, l'analisi verrà completata nel terzo capitolo attraverso una articolata disamina del contesto normativo italiano e in particolare del sistema della responsabilità delle persone giuridiche a seguito dell'introduzione del D. Lgs 231 del 2001. Verrà dato conto del fenomeno dei gruppi d'impresa e delle soluzioni interpretative elaborate dalla dottrina nazionale per ipotizzare forme di responsabilizzazione della *holding* o dei grandi gruppi multinazionali ovvero del gruppo in quanto tale. Peraltro, come si vedrà, il panorama punitivo nazionale si è ulteriormente arricchito a seguito del recepimento della Direttiva Europea 2014/95/UE il cui risultato è stata l'introduzione nel nostro ordinamento di uno specifico obbligo, per determinate imprese di determinate dimensioni, consistente nella pubblicazione della cd. Dichiarazione non finanziaria: una documentazione volta ad aumentare il livello di trasparenza e di *disclosure* dell'impresa. In conclusione, l'analisi degli strumenti normativi sul tema verrà arricchita da una prospettiva comparatistica in cui si prenderà in considerazione l'esperienza di un ordinamento vicino ma in alcuni aspetti molto diverso da quello italiano, vale a dire quello francese.

Come si vedrà, infatti, la Francia ha certamente compiuto passi davvero importanti nella responsabilizzazione delle imprese, non solo posizionandosi come uno dei primi ordinamenti europei a prevedere nel proprio *Code Pénal* una responsabilità penale delle *personnes morales* fin dal 1994, ma in particolare adottando una legge particolarmente innovativa nel 2017, la *Loi sur le devoir de vigilance des sociétés*

¹¹ Ci si riferisce qui ad alcune recenti risoluzioni, ad esempio la Risoluzione del Parlamento europeo del 6 febbraio 2013 sulla responsabilità sociale delle imprese: «*Responsabilità sociale delle imprese: promuovere gli interessi della società e un cammino verso una ripresa sostenibile e inclusiva*» (2012/2097(INI)) e la Risoluzione sulla «*Responsabilità sociale delle imprese: comportamento commerciale trasparente e responsabile e crescita sostenibile*», ovvero la Risoluzione del Parlamento europeo sulla «*corporate liability for serious human rights abuses in third countries*», 2015/2315(INI), 25 ottobre 2016.

*mères*¹², in forza della quale alcune imprese di grandissime dimensioni sono state obbligate ad adottare propri piani di vigilanza (i cd. *plan de vigilance*) nonché specifiche misure di *due diligence* aziendale. In questo modo, la Francia sembrava aver in parte raggiunto il proprio obiettivo di attuare una sorta di positivizzazione dei presidi tipici della *Corporate Social Responsibility* attraverso lo strumento del *devoir de vigilance*, nonostante l'entusiasmo sia stato certamente ridotto dalle cesure del Consiglio costituzionale francese, che ha ridotto sensibilmente la portata della novella, soprattutto da un punto di vista punitivo¹³.

Risulta evidente, quindi, già al termine di questa breve parte introduttiva come la *Corporate Social Responsibility* rappresenti un tema assolutamente attuale e moderno, specie in virtù dell'interesse che negli ultimi anni l'opinione pubblica, le imprese medesime e le istituzioni hanno mostrato per il rapporto tra l'etica e l'economia. Sembra, infatti, sempre più difficile dichiarare che l'eccellenza economica e gli interessi per il profitto delle imprese non possano in alcun modo essere coniugati con politiche sostenibili e responsabili, attente all'ecosistema, agli interessi dei lavoratori, ai diritti umani e al benessere del contesto sociale in cui esse si trovano ad operare. Appare quindi utile concludere questa breve parte introduttiva con una citazione di un celebre professore dell'Università di Harvard, nonché premio Nobel per l'economia, Amartya Sen, il quale nel 1999 pronunciò queste parole: "*C'è chi considera una bestemmia anche il semplice mettere in relazione tra loro etica ed economia: io credo invece che mai come oggi, per il destino dell'uomo sul pianeta, sia necessario coniugarle*¹⁴". Proprio questa è l'opinione di chi scrive, che ritiene fondamentale e assolutamente necessario che, nel ventunesimo secolo, non solo i vertici aziendali delle imprese, ma anche e soprattutto il legislatore nazionale si interroghi con attenzione sul ruolo delle imprese per la società e sulle nuove forme di responsabilità che alle stesse sembra possibile addebitare.

¹² Ci si riferisce alla *Loi n. 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, che peraltro è stata oggetto di significative cesure costituzionali da parte del Conseil Constitutionnel, le quali verranno adeguatamente prese in considerazione nel corso del Terzo capitolo del presente lavoro.

¹³ Cfr. *Décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017, Loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*.

¹⁴ SEN, *Development as freedom*, Oxford, Oxford University Press, 1999, 256.

CAPITOLO I

“DEFINIZIONI ED EVOLUZIONE DEL CONCETTO DI *CORPORATE SOCIAL RESPONSIBILITY*”

1. *La Corporate Social Responsibility*

In un mondo e in una realtà economica sempre più competitivi e globalizzati, il tema della responsabilità sociale delle imprese diventa una questione quasi vitale per lo sviluppo dell'impresa. Il mercato in cui le imprese oggi si trovano ad operare, infatti, risponde a idee e logiche molto diverse da quelle del passato: oggi il funzionamento del mercato dipende non soltanto da mere logiche di bilancio aziendale, dai profitti e dalle perdite, ma anche dalla capacità delle imprese di rispondere a responsabilità più ampie, attinenti anche alla dimensione etica e morale.

Il successo economico non è più sufficiente. E ciò perché una situazione è vincente da un punto di vista economico quando lo è anche da un punto di vista sociale, cioè quando è il risultato di una combinazione di fattori attinenti ad interessi che stiano a cuore alla società nel suo complesso.

In questa prima parte del presente lavoro si tenterà di dare una definizione quanto più omnicomprensiva del concetto di *Corporate Social Responsibility* e di delinearne l'evoluzione storica, attraverso l'analisi dei contributi teorici di vari economisti, di origine prettamente statunitense, che hanno permesso a questa teoria economica di nascere e svilupparsi.

L'attualità del tema della CSR, dimostrata, da un lato, dal fiorire di iniziative in campo internazionale (a livello ONU, OSCE, ILO ed europeo) destinate alla elaborazione di corpus normativi di disciplina e, dall'altro, dalla sempre più intensa formulazione di modelli e standard di gestione della CSR, frutto della collaborazione tra mondo dell'impresa, della ricerca, delle Università, delle organizzazioni non governative, nonché delle autorità pubbliche e di governo, impone la necessità di interrogarsi sul perché di questa centralità.

Una spiegazione potrebbe essere la tendenza, emersa soprattutto a partire dagli anni '90 del secolo scorso, di “privatizzare” le decisioni economicamente rilevanti: vale a

dire, di indirizzarle verso i soggetti privati che operano sul mercato, cioè le imprese. In quel periodo, la teoria economica di matrice socialista crollò e si assistette, a livello globale ma anche nazionale, ad una sempre più massiva privatizzazione di ampi settori economici. In quel contesto, l'aumentata domanda di efficienza nella produzione, conseguente alla prevalenza delle decisioni private, sembrò procedere di pari passo e congiuntamente con l'esigenza di equità e di necessario rispetto di una qualche forma di responsabilità dell'impresa verso la società nel suo complesso¹.

Una spiegazione del perché della centralità della CSR può essere data anche attraverso una prospettiva economica, ad esempio utilizzando un notissimo risultato dell'economia del benessere teorizzato dal vincitore del premio Nobel Ronald Coase². Coase, infatti, teorizzò un sistema di mercato in cui i costi di transazione³ fossero inesistenti e in cui, conseguentemente, l'obiettivo imprenditoriale di efficienza non imponesse un problema di equità, visto e considerato che il mercato presentava costi di transazione inferiori rispetto alle decisioni pubbliche e che la massimizzazione della ricchezza si poteva ottenere allocando il potere decisionale in seno ai protagonisti del mercato, cioè le imprese⁴.

Tuttavia, la critica che può essere mossa alla teoria di Coase è quella per cui neppure allocare il potere decisionale in capo agli imprenditori elimina totalmente i costi; infatti, dal momento che gli imprenditori sono detentori di un potere autoritativo sia sul mercato che all'interno dell'organizzazione-impresa, dalla loro posizione di potere e opportunismo derivano dei consistenti costi di transazione che pongono non indifferenti problemi di equità⁵.

¹ Cfr. SACCONI, *Introduzione: CSR, contesto, definizione e mappa per orientarsi*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, 2005, Roma, 13.

² Sul punto SACCONI, *Introduzione: CSR, contesto, definizione e mappa per orientarsi*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 15 s.

³ Per costi di transazione di intendono tutti quei costi che un agente economico deve sostenere per realizzare uno scambio, un contratto o qualsiasi genere di transazione economica; essi rappresentano i costi d'uso del mercato, i quali sarebbero nulli soltanto se l'informazione fosse perfetta, completa, condivisa in modo simmetrico dagli operatori economici, se nel mercato non ci fosse incertezza e i contraenti fossero perfettamente razionali.

⁴ Per ulteriori informazioni sul pensiero di Ronald Coase, analizzare la sua produzione a partire dal 1932. In particolare, COASE, *The Problem of Social Cost*, Chicago, 1959.

⁵ Tale analisi critica del lavoro di Coase e tale applicazione prospettica al tema oggetto di questo lavoro è tratta da SACCONI, *Introduzione: CSR, contesto, definizione e mappa per orientarsi*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 15 ss.

Sembrerebbe che questo problema possa trovare soluzione nella *Corporate Social Responsibility*: infatti, questa dottrina, che verrà diffusamente descritta nel prosieguo di questo elaborato, valorizza i rapporti esistenti tra l'impresa e il mercato, senza svilirli, ma correggendone le imperfezioni, attraverso lo sfruttamento di tali relazioni e interconnessioni perché esse, avendo natura pressoché volontaria e nascendo da un'esigenza interna al mondo aziendale, arricchiscono entrambe le realtà.

Giunti a tale primo punto della trattazione, giova dar brevemente conto di alcune delle principali tendenze che hanno reso la CSR una necessità e una tendenza durevole a livello internazionale.

In *primis*, la globalizzazione, cioè quell'insieme di fenomeni che, in forme e modi ancora da definire, ha potenzialmente la forza di modificare il nostro modo di vivere e le forme della vita associata⁶, ha imposto sfide crescenti a livello sociale e ha complicato esponenzialmente le attività di impresa.

Infatti, la possibilità che le imprese di oggi hanno di operare in una molteplicità di mercati in cui rivendere i propri prodotti o delocalizzare la produzione, incentivate da costi di produzione inferiori, impone loro non solo di comprendere nuove leggi e normative, ma anche di essere sensibili e recettive rispetto a nuove norme sociali⁷.

Ne deriva che l'ampliamento della sfera di influenza dell'impresa determina potenzialmente un aumento dei soggetti portatori d'interesse nei confronti della stessa (che di seguito chiameremo *stakeholders*) e un accrescersi delle possibilità che l'impresa fallisca nel rispettare i loro interessi e desideri.

Conseguentemente, non sono mancate in letteratura posizioni fortemente critiche rispetto al fenomeno dei mercati globali, le quali hanno auspicato che i grandi gruppi multinazionali, invece di sfruttare meramente le potenzialità e le riduzioni di costo rappresentate dalla produzione in paesi in via di sviluppo, riconoscano le loro responsabilità sociali nei confronti delle popolazioni locali e cerchino di rendere il processo più inclusivo e soddisfacente per le economie *in loco*⁸.

⁶ Cfr. CESAREO, MAGATTI, *Le dimensioni della globalizzazione*, op.cit., 9.

⁷ Cfr. CHANDLER, WERTHER, *Strategic Corporate Social Responsibility. Stakeholders in a global environment*, Thousand Oaks, California, 2011, 20.

⁸ Tra gli altri vedere. CHANDLER, WERTHER, *Strategic Corporate Social Responsibility. Stakeholders in a global environment*, op. cit., 21.

Dunque, il fenomeno del *dumping* sociale⁹, il quale ha l'effetto di aumentare la pressione competitiva tra le grandi imprese occidentali, potrebbe essere ridotto per effetto di una serie di iniziative da parte dei gruppi multinazionali che si impegnino per sviluppare sistemi di *welfare* nei paesi in via di sviluppo, coordinandosi con le organizzazioni internazionali e le autorità locali per realizzare sistemi di protezione ambientale, di rispetto dei diritti umani dei lavoratori e in generale per realizzare condizioni più eque di commercio internazionale¹⁰.

Una seconda tendenza che ha favorito l'emergere della CSR è a sua volta collegata con quella appena descritta. Si tratta, in particolare, della crescita a livello globale del livello di ricchezza e sviluppo dei paesi in cui le grandi *corporations* operano. Avere come mercato d'elezione un paese sviluppato e ricco, in cui i consumatori hanno la possibilità di scegliere quello, tra i beni che soddisfano i propri bisogni, che preferiscono acquistare e in cui le autorità governative hanno tutte le capacità di imporre alle imprese standard rigidi da rispettare nel perseguire i propri obiettivi di profitto significa, per le imprese stesse, dover costantemente dimostrare di essere socialmente responsabili¹¹.

Ancora, gli scandali finanziari degli scorsi anni '90 hanno avuto un'eco particolarmente consistente e hanno azionato un meccanismo di particolare sensibilità

⁹ A tal proposito, si veda la definizione data nella Risoluzione del Parlamento europeo, 14 settembre 2016 sul dumping sociale nell'Unione europea (2015/2255(INI)): « *Pur non esistendo una definizione legalmente riconosciuta e universalmente condivisa di dumping sociale, tale nozione copre un'ampia gamma di pratiche intenzionalmente abusive e l'elusione della legislazione europea e nazionale vigente (comprese le leggi e i contratti collettivi universalmente applicabili), che permettono lo sviluppo di una concorrenza sleale riducendo illegalmente i costi operativi e legati alla manodopera e danno luogo a violazioni dei diritti dei lavoratori e allo sfruttamento di questi ultimi; ritiene che le conseguenze di tali pratiche e situazioni possano avere un impatto su tre fronti principali: - l'aspetto economico: l'utilizzo, da parte di taluni attori economici, di pratiche illegali quali il lavoro sommerso o di pratiche abusive come il falso lavoro autonomo può portare a gravi distorsioni del mercato, a danno delle imprese che lavorano onestamente, in particolare le PMI; l'aspetto sociale: il dumping sociale può dare origine a una situazione di discriminazione e disparità di trattamento tra i lavoratori dell'UE e privarli dell'esercizio effettivo dei loro diritti sociali e del lavoro, anche per quanto concerne la retribuzione e la previdenza sociale; - l'aspetto finanziario e di bilancio: il mancato pagamento dei contributi previdenziali e delle imposte in conseguenza del dumping sociale rappresenta una minaccia per la sostenibilità finanziaria dei sistemi di previdenza sociale e le finanze pubbliche degli Stati membri.*»

¹⁰ Cfr. SACCONI, *Introduzione: CSR, contesto, definizione e mappa per orientarsi*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 19 ss.

¹¹ Cfr. SACCONI, *Introduzione: CSR, contesto, definizione e mappa per orientarsi*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 20 ss.

per concetti come la reputazione, la credibilità e l'immagine veicolata dall'impresa nei confronti di tutti gli *stakeholders* e della collettività nel suo complesso.

La CSR, infatti, potrebbe essere ulteriormente interpretata come una diversa modalità di risolvere le problematiche di *positional interest*, tipiche delle grandi imprese in cui la proprietà è disgiunta dal management, nonché di *accountability* e autodisciplina. I noti casi di *crack* finanziari non solo USA, ma anche italiani¹², hanno dimostrato in modo lampante le conseguenze tragiche dell'abuso di potere discrezionale da parte dei manager apicali o dei componenti dei Consigli d'Amministrazione di imprese multinazionali, nonché l'effettiva non operatività di meccanismi, come il *management by objectives*, che sarebbero ideati per allineare le aspirazioni di chi gestisce l'impresa (vale a dire i manager) con gli obiettivi, condensati della *mission* e *vision* aziendale, di coloro che sull'impresa vantano un diritto di proprietà (vale a dire gli azionisti).

Per concludere, anche le impellenti preoccupazioni ecologiche, dovute principalmente ai recenti e numerosi disastri ambientali¹³, hanno fatto sì che le imprese siano percepite come indifferenti alle loro responsabilità nei confronti dell'ambiente e ciò ha avuto come risultato il fiorire di sanzioni imposte dai Tribunali¹⁴, pubblicità negativa e conseguente eco negativa sulla reputazione dell'impresa e sul suo *brand*.

¹² Il *Caso Parmalat* è esplicativo in questo senso, cfr. SACCONI, *Introduzione: CSR, contesto, definizione e mappa per orientarsi*, op.cit., 22 ss: «Uno degli aspetti più istruttivi del caso Parmalat è che l'abuso verso tutti gli stakeholder non controllanti da parte del gruppo dotato del potere di decisione residuale non viene meno, ma anzi si acuisce quando il controllo non è interamente delegato al management, ma è esercitato congiuntamente dal management e dal gruppo di controllo familiare».

¹³ Alcuni esempi di disastri ambientali risultato di operazioni spregiudicate da parte delle multinazionali sono: il caso della multinazionale *Chevron-Texaco* che, nei primi anni '90, durante le operazioni di esplorazione delle risorse petrolifere in Ecuador, ha inquinato le acque del Lago Agrio riversandovi 60 miliardi di litri di sostanze tossiche e causando un aumento consistente della mortalità e delle malattie, soprattutto oncologiche; oppure il caso della petroliera *Haven* che nel 1991 affondò nel Mar Ligure riversandovi oltre 134 tonnellate di petrolio, dando origine ad un'eredità inquinate che, secondo gli studiosi, continuerà a produrre i suoi effetti per almeno altri dieci anni; e ancora, l'incidente di *Bhopal*, città del Madhya Pradesh indiano che, nel 1984, fu completamente ricoperta da una nube di sostanze tossiche fuoriuscite da stabilimenti in cui la *Carbide India Limited*, consociata all'americana *Union Carbide*, producevano pesticidi.

Una relazione realizzata dall'Onu e dalla Banca Mondiale nel 2011 dimostra alcuni dati allarmanti quali il fatto che le perdite economiche a livello globale connesse a disastri ambientali hanno già raggiunto la quota di 286 miliardi di euro, hanno causato la morte a più di 29.500 persone, mentre altri 260 milioni sono stati indirettamente vittime di questi 302 eventi classificati univocamente come catastrofici.

¹⁴ Un caso memorabile in questo caso è il disastro della *Exxon Valdez*, una nave petroliera della Exxon Mobil che nel 1989 si schiantò contro alcune scogliere dello stretto di Prince William in Alaska, a causa di una serie di negligenze nella catena di comando della nave, tra cui un presunto stato di ubriachezza del capitano. Circa 40.000 metri cubi di petrolio furono riversati in mare e inquinarono circa 2.000 km di coste, di cui soltanto una minima parte furono bonificate a causa della lentezza della Exxon Mobil

Tutte le tendenze e i trend analizzati finora, infatti, in qualche modo si sovrappongono con un'altra delle possibili giustificazioni dell'interesse delle imprese per i temi della CSR, cioè il tema della reputazione dell'impresa e del suo marchio. La centralità del tema reputazionale per gli operatori economici è dimostrata dall'impegno costante che le imprese profondono in attività di posizionamento del loro marchio nella mente del consumatore e di investimento in una serie di attività che, complessivamente, trasmettano il messaggio di un'impresa socialmente ed eticamente responsabile¹⁵.

1.1 Definizione del concetto di Corporate Social Responsibility

Il concetto di *Corporate Social Responsibility* non vanta una definizione univoca.

Invero, come spiegò Votaw¹⁶, «*the term [CSR] is a brilliant one; it means something, but not always the same thing, to everybody*»¹⁷. Il concetto di una responsabilità etica e sociale degli agenti economici rappresenta, quindi, una nozione complessa e un approdo lontano per gli attori aziendali, tale per cui non vi è una soluzione unica per tutti i contesti relativamente ai quali di CSR si può parlare.

Certamente, il multiforme concetto di una responsabilità etica delle imprese è basato su un comune denominatore, vale a dire l'idea per cui le imprese non possono essere

nel ripristinare le condizioni ambientali precedenti. I Tribunali dell'Alaska, infatti, sanzionarono la Exxon Mobil in sede civile e penale.

¹⁵ CHANDLER, WERTHER, *Strategic Corporate Social Responsibility. Stakeholders in a global environment*, Thousand Oaks, California, 2011, 22. Una delle possibilità che le imprese hanno per testimoniare il loro impegno a livello sociale è l'ottenimento di alcuni marchi cosiddetti di sostenibilità. Di seguito alcuni dei più noti: *Fairtrade* è un marchio che viene apposto sui prodotti che vengono realizzati e commerciati in modo equo e sostenibile; FSC, acronimo di *Forest Stewardship Council*, è il marchio riconosciuto dalla suddetta istituzione indipendente attiva nella certificazione di modelli di gestione forestale sostenibili e mirati ad uno sviluppo duraturo dell'economia; lo standard *Eco* certifica che la produzione sia eco-compatibile e realizzata in condizioni lavorative sicure; infine, *MSC* viene solitamente apposto ai prodotti a base di pesce a garanzia di mari e laghi sani e non inquinati.

¹⁶ Sul punto VOTAW, in *Genius becomes rare*, in VOTAW, SETHI (a cura di), *The corporate dilemma: Traditional values versus contemporary problems*, Englewood Cliffs, NJ, 1973, 25.

¹⁷ Continua, VOTAW, in *Genius becomes rare*, op. cit., 10: «*To some it conveys the idea of legal responsibility or liability; to others, it means socially responsible behaviour in the ethical sense; to still others, the meaning transmitted is that of 'responsible for' in a causal mode; many simply equate it with a charitable contribution; some take it to mean socially conscious; many of those who embrace it most fervently see it as a mere synonym for legitimacy in the context of belonging or being prosper or valid; a few see a sort of fiduciary duty imposing higher standards of behaviour on businessmen than on citizens at large*».

guidate soltanto da una logica di profitto e di guadagno, ma dovrebbero rispondere anche ad una responsabilità di matrice etica, cioè dovrebbero agire in un modo da riflettere le richieste, le aspettative e i desideri di una molteplicità di *stakeholders* presenti nell'ambiente industriale e sociale in cui esse operano¹⁸.

Dunque, un'impresa animata da una responsabilità sociale è un'impresa che si obbliga, e che nello specifico impegna coloro che hanno potere decisionale all'interno della stessa, ad agire in modo tale da proteggere e migliorare il benessere della società, perseguendo al contempo i propri interessi¹⁹.

Tra le molteplici definizioni di CSR, di cui forse la più celebre è quella tratta dal Libro Verde della Commissione Europea del 2001²⁰, su cui torneremo oltre, una in particolare si ritiene condivisibile e utilizzabile come punto di partenza. Si tratta della definizione data dal Professor Lorenzo Sacconi, che sostiene come la CSR rappresenti «*un modello di governance allargata dell'impresa, in base al quale chi governa l'impresa ha responsabilità che si estendono dall'osservanza dei doveri fiduciari nei confronti della proprietà ad analoghi doveri fiduciari nei riguardi in genere di tutti gli stakeholder*²¹».

Utilizzando il termine “doveri fiduciari”, tema che peraltro fu oggetto di un celebre dibattito i due giuristi A.A. Berle e E. Merrick Dodd, come spiegheremo in maggiori dettagli più avanti, l'autore ha probabilmente inteso far riferimento ad un tipo di responsabilità da cui deve derivare il costante impegno da parte dell'impresa di impiegare un'autorità per generare un bene e un'utilità per tutti quei soggetti che, a vario titolo, sono soggetti alla sua autorità²².

¹⁸ CARROLL, *Managing ethically with global stakeholders: A present and future challenge*. Academy of Management Executive, 18(2), 114–120. Per un approfondita descrizione del concetto di *stakeholder* vd *supra*, paragrafo 1.1.1, “Definizione ed individuazione degli stakeholders” in cui verrà dato conto anche della *stakeholder theory*, nonché paragrafo 1.2.4, “Anni '80: Stakeholder Theory di R.E. Freeman e Saliency Theory di Mitchell, Agle e Wood” per l'analisi del contributo di R.E. Freeman sul punto.

¹⁹ In tal senso, DAVIS, BLOMSTROM, *Business and society: environment and responsibility*, New York, 1975, 15 ss: «*Social responsibility is the obligation of decision makers to take actions which protect and improve the welfare of society along with their own interest*».

²⁰ Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Promuovere un quadro europeo per la responsabilità sociale delle imprese*, Libro Verde, Bruxelles, 2001.

²¹ SACCONI, *Responsabilità come governance allargata d'impresa: una interpretazione basata sulla teoria del contratto sociale e della reputazione*, in RUSCONI, DORIGATTI, (a cura di), *La responsabilità sociale di impresa*, Milano, 2004, 112.

²² TESTA, *La responsabilità sociale d'impresa. Aspetti strategici, modelli di analisi e strumenti operativi*, Torino, 2007, 16.

Da ciò deriva una rappresentazione del concetto di CSR comunemente diffusa e, ci pare, condivisibile: cioè quella che insiste sul fatto che un comportamento etico e socialmente responsabile da parte delle imprese sia un comportamento che va oltre le richieste e le prescrizioni della legge; un comportamento socialmente responsabile può essere inteso come l'impegno di ogni agente economico, di determinate dimensioni, di trovare un equilibrio e un bilanciamento tra le varie istanze, di natura molteplice e spesso contrastante, avanzate da coloro che gestiscono l'impresa e da tutti coloro che con la stessa interagiscono.

Peraltro, il contesto in cui di CSR si può parlare è un contesto necessariamente dinamico. Infatti, il bilanciamento di interessi appena menzionato, dovendo contemperare obiettivi aziendali finalizzati principalmente al profitto e ad aspettative di matrice sociale, è in continua evoluzione. Dunque, una responsabilità etica delle imprese può essere concepita solo all'interno di un contesto come quello descritto dall'economista tedesco Wilhelm Röpke, uno dei massimi teorici dell'economia sociale di mercato, in quello che è stato definito il suo testamento spirituale²³. Tale contesto è quello in cui la società nella sua interezza non è soltanto fondata sulla legge dell'offerta e della domanda, un contesto in cui l'economia di mercato non è tutto, ma è sorretta da un ordinamento generale, che non solo corregga con la legge le imperfezioni della libertà economica, ma che assicuri all'uomo un'esistenza consona alla sua natura.

Tornando alla definizione di cui sopra, essa ha una natura che potrebbe essere definita interdisciplinare, perché riesce a riunire in unico concetto diversi tipi di responsabilità, che peraltro coincidono con le tipologie di responsabilità proposte dallo studioso statunitense Carroll, considerato il padre della CSR, nella sua ricostruzione c.d. piramidale del concetto di responsabilità sociale dell'impresa²⁴, su cui torneremo oltre.

²³ Cfr. WILHELM RÖPKE, in *Al di là dell'offerta e della domanda: verso un'economia umana*, in ANTISERI, FELICE (a cura di), *Al di là dell'offerta e della domanda: verso un'economia umana*, Varese, 1965.

²⁴ Ulteriori analisi e approfondimenti della teoria elaborata da Carroll sono presenti al paragrafo 1.2.3, "Anni '70: La Corporate Social Responsibility come opportunità per l'impresa e modello piramidale delle responsabilità di A.B. Carroll". Carroll, infatti, sulla cui biografia e opere si tornerà con maggiori approfondimenti, è oggi Professore Emerito presso l'Università della Georgia e è considerato uno dei padri della CSR perché è stato il primo studioso ad inserire tale concetto nelle teorie di management. Per farlo, ha ideato e utilizzato una ricostruzione piramidale che è stata considerata così appropriata che

La CSR ha, innanzitutto, una natura economica: parlare di responsabilità economica dell'impresa, significa, per citare Carroll, che ogni attività aziendale deve essere *profitable* e deve essere consentita ogniqualvolta sia utile per raggiungere l'obiettivo della generazione del profitto aziendale per gli azionisti.

Tuttavia, nella definizione non manca un'accezione giuridica, soprattutto nell'utilizzo, su cui ci si è già soffermati, del termine doveri fiduciari. La natura giuridica della CSR discende, da un lato, dal dato di fatto per cui l'impresa non è una monade, ma è inserita in una società basata sulla legge e di conseguenza è tenuta ad agire vincolata dal rispetto della normativa vigente. Tuttavia, la definizione della CSR come modello di corporate *governance* allargata ha una natura giuridica anche per un altro motivo, vale a dire per il fatto che la *governance* è intesa come un insieme di doveri dei manager derivanti da un contratto sociale. Questo contratto sociale, però, non è quello "reale" tra i soci dell'impresa, ma quello "ipotetico"²⁵ che l'impresa ha stipulato con tutti i suoi *stakeholders*, vale a dire con tutti i gruppi e soggetti esterni, legati ad essa da rapporti di contenuto variabile, ma uniti dal fatto che costoro hanno interessi dipendenti e, per così dire, influenzabili, da progetti e obiettivi aziendali.

Questo ultimo riferimento al contratto sociale "ipoteticamente stipulato" dall'impresa con i suoi *stakeholders*, permette di introdurre un'ulteriore componente della CSR, cioè la sua inevitabile componente filosofica, che viene particolarmente in gioco quando si parla di CSR come responsabilità etica. La componente morale della CSR deriva, appunto, dal fatto che il comportamento dell'impresa è etico e corretto solo quando è compatibile con quel contratto, cioè con quell'insieme di doveri fiduciari che l'impresa deve rispettare nei confronti di ogni *stakeholders*. Tutto ciò deriva dal fatto che uno *stakeholder*, sulla cui definizione torneremo, è colui che è strumentale rispetto agli interessi degli altri, ma che ha sua volta è portatore di interessi suoi propri, che ha

lui stesso dice quanto segue in un suo articolo: CARROLL, *Carroll's pyramid of CSR: taking another look*, International Journal of Corporate Social Responsibility, 2016: «If one goes online to Google Images and searches for "Carroll's Pyramid of CSR," well over 100 variations and reproductions of the pyramidal model are presented there (Google Images) and over 5200 citations of the original article are indicated there (Google Scholar)».

²⁵ Cfr. SACCONI, *Introduzione: CSR, contesto, definizione e mappa per orientarsi*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 28.

contribuito a condensare all'interno del già citato contratto che lega il perseguimento dei suoi obiettivi a quelli dell'impresa²⁶.

Inoltre, la CSR ha anche una componente filantropica, nel senso che l'impresa in alcuni casi non si comporta in modo etico e corretto solo perché i suoi obiettivi possono essere meglio conseguiti se essa rispetta gli interessi e le istanze dei suoi *stakeholders*, ma anche perché essa è semplicemente guidata dal desiderio di contribuire al benessere sociale e di essere «*a good corporate citizen*»²⁷.

In chiusura, la decisione di alcune imprese di adottare comportamenti socialmente responsabili, spesso fa parte di una vera e propria strategia legata alla durata nel tempo della vita di un'impresa all'interno di una società. L'impresa, infatti, ha tutto l'interesse a mostrarsi ai suoi *stakeholders* e ai potenziali consumatori come un buon cittadino, al fine di essere riconosciuta come un partner durevole e affidabile. Per comprendere meglio il concetto di *Corporate Social Responsibility* e per rendere più concreta questa necessariamente multiforme definizione, pare necessario fare un breve approfondimento sul concetto di *stakeholders* e sull'individuazione degli stessi.

1.1.1 Definizione ed individuazione degli *stakeholders*

Il termine *stakeholder*, che sembra essere stato impiegato per la prima volta nel 1963 all'interno di un memorandum dello *Stanford Research Institute*, viene solitamente utilizzato in contrapposizione al termine *stockholder*. Infatti, se i primi sono semplici portatori d'interesse, chiamati spesso anche interlocutori o attori sociali²⁸, i secondi sono portatori di capitali.

Da questa prima semplice distinzione si riesce immediatamente a comprendere come il necessario antecedente logico affinché gli *stakeholders* abbiano un ruolo all'interno della vita di un'impresa sia la separazione tra proprietà e controllo. Infatti, come evidenziarono Berle e Means nel 1932, in un contesto in cui l'imprenditore o manager non è anche proprietario, egli è considerato un mandatario o delegato degli

²⁶ TESTA, *La responsabilità sociale d'impresa. Aspetti strategici, modelli di analisi e strumenti operativi*, op. cit., 45 ss.

²⁷ CARROLL, *A three-dimensional conceptual model of corporate performance*, in CARROLL (a cura di), *Academy of Management Review*, vol. 4, n.4, 1979, 50.

²⁸ MEI, *Bilancio sociale e valore aggiunto*, in HINNA (a cura di), *Il Bilancio sociale*, Milano 2002.

stockholders, cioè degli azionisti o quotisti dell'impresa, che gli impartiscono direttive affinché lui persegua il loro interesse, vale a dire la massimizzazione del valore azionario dell'impresa²⁹.

La letteratura, soprattutto statunitense, ha offerto nel tempo una miriade di definizioni del concetto di *stakeholder*, le quali erano inizialmente così ampie da essere state definite da alcuni studiosi³⁰ come vaghe e imprecise.

R.E. Freeman diede, nel 1984, la definizione forse più celebre di *stakeholder*, secondo la quale uno *stakeholder* è un'organizzazione che ontologicamente può comprendere qualsiasi gruppo o individuo capace di influenzare o di essere influenzato dagli obiettivi perseguiti dall'impresa³¹. Come si può facilmente comprendere, questa definizione è particolarmente estesa, perché lascia aperta la questione su cosa rientri nel concetto di *stake* (in italiano, interesse) e dunque permette virtualmente a qualsiasi soggetto di rientrare nel concetto di *stakeholder*. Inoltre, l'ampiezza di tale definizione si coglie anche dalla possibilità di definire il concetto di interesse in due possibili direzioni. Infatti, si può parlare sia di interesse proveniente dagli *stakeholders* che di interesse ai medesimi rivolto: nel primo caso, avendo un particolare interesse, gli *stakeholders* riescono ad influenzare l'agire dell'impresa, mentre nel secondo è l'impresa ad influenzare gli *stakeholders*, perché essa vanta un particolare interesse nei loro confronti. Inoltre, a ulteriore prova dell'ampiezza del concetto di *stake*, nonostante esso possa, appunto, essere bidirezionale, non è assolutamente necessario che lo sia sempre per potersi qualificare come rilevante.

In conclusione, la definizione di Freeman lascia fuori dal concetto di *stakeholder* solo coloro che non hanno potere (e che, quindi, non possono influenzare l'impresa) e coloro che non hanno alcuna relazione con essa (i quali, quindi, non ne possono essere influenzati).

²⁹ ALFORD, *Teoria degli stakeholder e gestione strategica*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op. cit., 169.

³⁰ MITCHELL, AGLE AND WOOD, *Toward a Theory of Stakeholder Identification and Salience: Defining the Principle of Who and What Really Counts*, Academy of Management, 1997.

³¹ FREEMAN, *Strategic management: A stakeholder approach*, Boston, 1984, 46: «A stakeholder in an organization is (by definition) any group or individual who can affect or is affected by the achievement of the organization's objectives».

Freeman non è stato, però, l'unico a cercare di delimitare concettualmente la dottrina degli *stakeholders*. Infatti, se Jones³², nel 1980, nel definire la CSR come un'obbligazione dell'impresa nei confronti di consistenti gruppi sociali diversi dagli *stockholders*, si fermò davanti all'interrogativo in merito alla loro identità e al peso specifico dei loro interessi, qualche anno più tardi, nel 1989, Alkhafaji³³ li definì come i gruppi nei cui confronti l'impresa è responsabile.

Thompson, Wartick e Smith³⁴, invece, individuarono gli *stakeholder* in tutti quei gruppi con cui l'impresa ha instaurato delle relazioni. Partendo da queste premesse, alcuni autori cercarono di giungere ad una definizione più concreta di *stakeholder*, recependo l'esigenza condivisa di decidere in partenza l'ampiezza della definizione: infatti, sempre Freeman, insieme a Reed, offrì una descrizione più precisa e contenuta di quella precedentemente analizzata, mutuando il medesimo linguaggio utilizzato nel già citato memorandum dello *Stanford Research Institute* (1963)³⁵.

Infatti, in tale memorandum il concetto di *stakeholder* veniva utilizzato in riferimento a tutti quei gruppi di persone senza il cui sostegno l'impresa non avrebbe potuto sopravvivere e includeva i dipendenti, i fornitori e i clienti dell'impresa³⁶, nonché banche, enti pubblici locali e lo Stato nel suo complesso, cioè tutte quelle soggettività che, insieme ad azionisti di comando o di minoranza e manager, partecipano in modi e forme diverse alla vita dell'impresa e ne influenzano la *mission*, la *vision* e gli obiettivi a breve termine.

Quindi, secondo la *stakeholder theory*, il management di un'impresa deve necessariamente capire gli interessi e le necessità di questi gruppi, entità e associazioni, in modo da tenerne conto nella definizione dei propri obiettivi. Infatti, ne consegue che gli obiettivi aziendali siano sempre necessariamente il risultato di un confronto tra interessi contrapposti e spesso divergenti, il quale non determina la paralisi aziendale

³² JONES, *Corporate social responsibility revisited, redefined*, California Management Review, 1980, 59-67.

³³ ALKHAFAJI, *A stakeholder approach to corporate governance. Managing in a dynamic environment*, 1989, Westport, CT.

³⁴ THOMPSON, WARTICK, SMITH, *Integrating corporate social performance and stakeholder management; Implications for a research agenda in small business*, Research in Corporate Social Performance and Policy, 1991, 207-230.

³⁵ STANFORD RESEARCH INSTITUTE, 1963: "Stakeholders are those groups on which the organization is dependent for its continued survival".

³⁶ ALFORD, *Teoria degli stakeholder e gestione strategica*, in SACCONI, op. cit, 169.

grazie alla cosiddetta coalizione di comando. La coalizione di comando non è altro che un gruppo, formato da una parte più o meno consistente di *stakeholders*, all'interno del quale i singoli soggetti si trovano a perseguire finalità e obiettivi diversi da quelli loro propri, perché gli obiettivi comuni a tutta la coalizione si definiscono secondo le dinamiche e i rapporti di forza dei gruppi di *stakeholders* prevalenti tra quelli presenti all'interno di essa.³⁷

Come verrà spiegato in maggiori dettagli nel corso di questa analisi, quando la trattazione passerà a descrivere il contributo teorico di R. Edward Freeman, ogni impresa intrattiene rapporti di tipo diverso con differenti gruppi di *stakeholders* e tali rapporti di scambio possono avere ad oggetto, di volta in volta, *assets* tangibili o intangibili. La tipologia e l'intensità di queste relazioni, nonché il contesto in cui l'impresa opera, permettono di individuare gli *stakeholders* distinguendoli in primari e secondari.

Il primo gruppo, quello degli *stakeholders* cosiddetti primari, è composto da tutti quei soggetti senza i quali l'impresa non potrebbe sopravvivere, i quali possono influenzarne la vita in modo consistente e con i quali essa intrattiene fortissime interconnessioni. Dunque, sono *stakeholders* primari i lavoratori dipendenti, i fornitori, i finanziatori e tutti coloro che sono legati da rapporti contrattuali (basti pensare ad un contratto di subfornitura, di agenzia etc.) con l'impresa, i quali hanno un potere contrattuale così penetrante da poter esercitare una pressione immediata e di breve termine sulla gestione aziendale³⁸.

I cosiddetti *stakeholders* secondari, invece, sono in grado di influenzare il management aziendale sul medio lungo termine e comprendono una compagine ampia di portatori d'interesse, tra cui rientrano enti e associazioni ambientaliste, gruppi di pressione, *lobbies*, enti pubblici, Stato; di conseguenza, possono definirsi *stakeholders* secondari tutti coloro che sono influenzati dall'impresa, ma che non sono in nessun modo né coinvolti nelle transazioni che essa realizza né sono in alcun modo essenziali e vitali per la sua sopravvivenza. Dunque, le scelte aziendali vengono prese in modo spesso

³⁷ RULLANI, *La teoria dell'impresa: soggetti, sistemi, evoluzioni*, in RISPOLI (a cura di), *L'impresa industriale*, Bologna, 2002, 40.

³⁸ TESTA, *La responsabilità sociale d'impresa. Aspetti strategici, modelli di analisi e strumenti operativi*, op. cit., 25.

indipendente dalle manifestazioni d'interesse degli *stakeholders* secondari: l'impresa infatti può adottare programmi che siano in linea con gli interessi degli *stakeholders* primari, i quali però potrebbero essere totalmente opposti rispetto a quelli degli *stakeholders* secondari³⁹.

Secondo un'altra impostazione⁴⁰, per identificare coloro che rappresentano gli interessi più immediatamente rilevanti per un'impresa, è possibile utilizzare ancora un altro schema concettuale che divide gli *stakeholders* di un'impresa in tre gruppi: gli *stakeholder* cosiddetti *organizational*, che sono interni all'impresa, e quelli economici e sociali, che sono esterni. Considerati insieme, questi tre gruppi di *stakeholder* formano una serie di cerchi concentrici al cui centro si trovano i cosiddetti *stakeholder* organizzativi, "circondati" dal cerchio più ampio dei cosiddetti interlocutori economici, mentre nella fascia più esterna si trovano tutti coloro che si fanno portatori delle istanze della società, vale a dire i cosiddetti *societal stakeholders*.

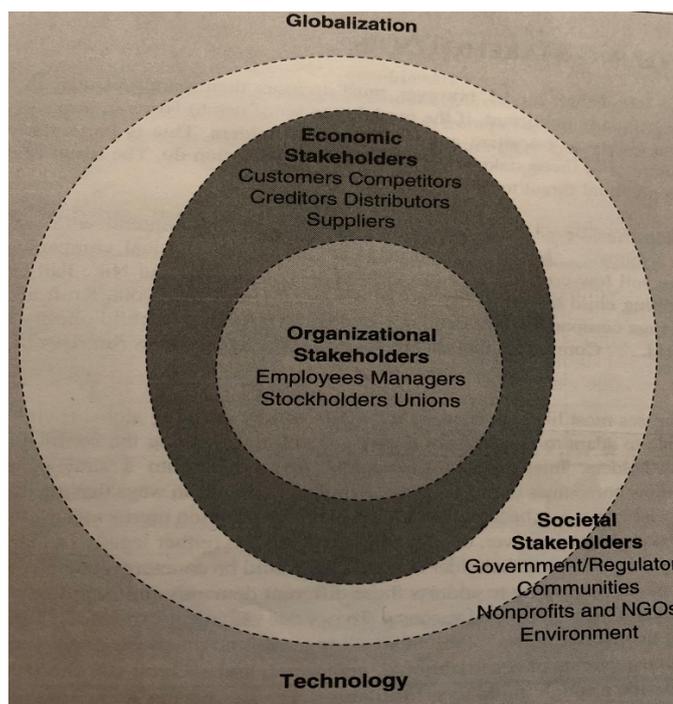
Nella prima categoria si trovano i dipendenti, i manager e i sindacati: costoro rientrano certamente nella categoria degli *stakeholder* primari, precedentemente analizzata, perché sono parte integrante dell'organizzazione dell'impresa, la quale senza di loro non potrebbe continuare a svolgere le sue attività *core*. Tutti gli *organizational stakeholder* sono certamente soggetti attivi per l'organizzazione dell'impresa, anche se alcuni di loro, in particolare i dipendenti, possono ricoprire anche il ruolo di clienti dell'impresa (e dunque di *economic stakeholders*) come pure di membri della società all'interno della quale essa opera (quindi anche come *societal stakeholders*). Un'entità che, invece, può essere concepita soltanto come *stakeholder* sociale è il governo del Paese in cui l'impresa opera, perché nessun ente governativo può avere relazioni economiche con l'impresa né può essere formalmente parte dell'organizzazione interna dell'impresa.

Gli *stakeholders* economici, invece, costituiscono l'interfaccia tra gli ingranaggi senza i quali l'impresa non può operare e l'ambiente esterno; i clienti dell'impresa sono in prima battuta *stakeholders* economici, ma possono essere considerati anche

³⁹ CLARKSON, *A Stakeholder Framework for Analysing and Evaluating Corporate Social Performance*, 1995, *Academy of Management Journal*, 92-118.

⁴⁰ Contenuta in WERTHER, CHANDLER, *Strategic Corporate Social Responsibility: Stakeholders in a strategic environment*, op. cit., 35.

stakeholders “sociali”, visto e considerato che costituiscono il tramite principale attraverso il quale l’impresa può farsi conoscere e interagire con la società. Da ciò si desume, dunque, come senza l’interfaccia economica, l’organizzazione-impresa perderebbe i suoi meccanismi di responsabilità sociale, nonché la sua legittimazione nel lungo termine. Un’immagine⁴¹ renderà più chiari e facilmente comprensibili i concetti appena esposti.



Nel corso del proseguo dell’elaborato si avrà modo di approfondire meglio tali aspetti attraverso l’analisi della celebre *Stakeholders Theory* elaborata da R.E. Freeman nel 1984. È stato utilizzato l’aggettivo “quasi” universalmente accettata, perché qualche anno più tardi, nel 1997, Mitchell, Agle e Wood proposero un’altra teoria per l’identificazione di «chi davvero conta per l’impresa», vale a dire la *Theory of Stakeholder Identification and Salience*, che sarà meglio descritta nelle prossime pagine⁴².

⁴¹ WERTHER, CHANDLER, *Strategic Corporate Social Responsibility: Stakeholders in a strategic environment*, op. cit., 35, immagine 2.2.

⁴² Cfr. *infra*, paragrafo 1.2.4, “Anni ’80: Stakeholder Theory di R.E. Freeman e Salience Theory di Mitchell, Agle e Wood”.

1.1.2 Il fondamento costituzionale della CSR: l'art 41 della Costituzione e l'equilibrio dinamico di reciprocità tra impresa e società

Una compiuta analisi della problematica della responsabilità sociale delle imprese non può prescindere da alcune considerazioni sull'articolo 41 della nostra Costituzione.

Sembrerebbe che, i nostri padri costituenti, nella redazione di questo articolo del Titolo III della Parte I, dedicato appunto ai rapporti economici, non fossero per nulla inconsapevoli dei potenziali effetti che le imprese possono avere sulla società italiana nel suo complesso. Dunque, soprattutto dalla lettura del terzo comma di tale articolo, che prevede che *«la legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali»* si coglie come neppure sessant'anni fa mancassero ragionamenti, seppure *in nuce*, all'esistenza di una qualche forma di responsabilità sociale delle imprese⁴³.

Procedendo con ordine, l'articolo 41 Cost. presenta tre diversi commi, di cui il primo afferma il principio della libertà di ogni esperienza e attività economica, il secondo impone limiti specifici che la stessa deve rispettare e il terzo descrive le modalità attraverso le quali gli interventi di coordinamento e direzione da parte dello Stato possono essere realizzati.

L'articolo 41 Cost. è il risultato di un compromesso tra le tre correnti di pensiero maggioritarie al momento della redazione della nostra Carta costituzionale: vale a dire, il marxismo, il pensiero cattolico e la corrente liberale. Il risultato fu un sistema che auspicabilmente si basasse sulla necessaria coesistenza tra attività economica privata e intervento pubblico diretto nell'economia del nostro Paese⁴⁴, al fine di raggiungere obiettivi di benessere sociale.

⁴³ Per ulteriori approfondimenti sul tema della cosiddetta Costituzione economica vedere CASSESE, *La nuova Costituzione economica*, Roma- Bari, 2011. Ulteriori analisi sono svolte da ATRIPALDI, in *La Costituzione economica tra "patto" e "transizioni*, in GAROFALO, GNESUTTA, LOTITO (a cura di), *Governi ed economia. La transizione istituzionale della XI Legislatura*, Padova, 1998. Ancora, ROLLA, *Il sistema costituzionale italiano*, Milano, 2005, vol. III.

⁴⁴ RICCI, *L'articolo 42 della Costituzione Italiana e la responsabilità sociale d'impresa*, in *Rivista Italiana di Ragioneria e di Economia Aziendale - R.I.R.E.A.* Vol. 3/4, 2010, 1

L'attività d'impresa, infatti, può essere considerata come una società intermedia in cui l'individuo si fa portatore dei suoi personali interessi ed esigenze al fine di partecipare alla definizione di una serie di istanze comuni a tutta la collettività⁴⁵ e anche in questo contesto si pose l'esigenza, per i padri costituenti, di tutelarne la sicurezza e la dignità umana.

Preme, infatti, considerare che autorevole dottrina⁴⁶, nell'individuare gli obblighi e le responsabilità dell'imprenditore, il quale sembra rivestire una funzione di garanzia nei confronti dei lavoratori permettendo loro di svolgere la loro attività in luoghi, tempi e modalità sicuri e adeguati, in larga parte fa derivare questi ultimi dalla Costituzione medesima. Infatti, tale dottrina riconosce che la Costituzione non manca di stabilire che le attività imprenditoriali debbano svolgersi in modo da favorire l'utilità sociale, al contempo rispettando la libertà di ogni individuo e garantendone la sicurezza in ogni fase della sua prestazione lavorativa.

Nonostante la Costituzione non offrisse una chiara definizione del concetto di utilità sociale, nel tempo si sono susseguite non poche correnti di pensiero sul tema. Fino agli anni 2000, esisteva una sola filosofia, quella facente capo al Premio Nobel Milton Friedman, il quale sosteneva che il perseguimento di qualsiasi finalità ulteriore rispetto alla massimizzazione dei profitti fosse chiaramente eccedente rispetto alle responsabilità dell'imprenditore: *«negli affari, c'è solo una e una sola responsabilità sociale: usare le proprie risorse e affrontare le attività economiche in modo da aumentare i profitti, restando dentro alle regole del gioco, ossia operare in un mercato libero e aperto senza imbroglio o frode⁴⁷»*. A partire dal nuovo millennio, però, iniziarono ad imporsi con sempre maggiore forza alcune scuole di pensiero concentrate sulla collocazione dell'impresa al centro di una serie di interessi plurimi e non meramente finanziari e reddituali, facenti capo ad una compagine variegata di portatori d'interesse, vale a dire gli *stakeholders*.

⁴⁵ RICCI, L'articolo 42 della Costituzione Italiana e la responsabilità sociale d'impresa, op. cit., 2: *«l'imprenditore privato deve assicurare ai lavoratori condizioni di dignità, di sicurezza e di libertà»*.

⁴⁶ MARTINES, *Diritto costituzionale*, Giuffrè, 2017, 203.

⁴⁷ Per approfondire il pensiero di Friedman consultare FRIEDMAN, *The Social Responsibility of Business is to Increase its Profits*, in *The New York Magazine*, 1970, New York, 3 ss.

Dunque, si può affermare che la prospettiva dalla quale il mondo del diritto e della letteratura economica osservano la realtà dell'impresa è diametralmente cambiata: se, infatti, nel terzo comma dell'articolo 41 Cost. era possibile leggere la paura dei Costituenti per l'attività della libera impresa e per l'agire egoistico dell'imprenditore, oggi, soprattutto a livello sovranazionale, come verrà spiegato meglio nel seguito, si è consolidata una dimensione della CSR alla luce della quale si può cogliere l'attualità del dettato costituzionale enucleato nell'articolo 41⁴⁸.

Ne consegue che, per realizzare l'utilità sociale dell'articolo 41 Cost. è necessario che venga data importanza al fattore fiducia nelle relazioni che si sviluppano nel mercato e che si rifletta in modo più puntuale sui singoli attori del sistema imprenditoriale: le imprese, ma anche e soprattutto, gli imprenditori persone fisiche. Dunque, non ci si può fermare ad una mera valutazione morale dell'agire di tutte le istituzioni economiche, ma bisogna tener conto anche degli obiettivi per così dire etici delle singole organizzazioni intermedie e delle imprese, nonché soprattutto delle ripercussioni morali dei comportamenti dei manager e degli imprenditori.

Si potrebbe concludere condividendo il pensiero di Luciano Gallino, il quale nella sua opera⁴⁹ cercò di dare un contenuto al concetto di responsabilità sociale delle imprese, collegandola non solo al rispetto delle autorità, ma anche degli interessi resi noti dall'opinione pubblica e visibili nelle svariate e differenziate conseguenze delle sue attività. Il rapido processo di globalizzazione, che sta investendo anche e soprattutto le singole imprese, sta mettendo in luce il problema dell'incapacità della norma giuridica di contenere la dimensione etica dell'agire delle imprese. Il rispetto delle norme e in particolare di un dettato costituzionale così ampio e vago come quello dell'articolo 41 Cost. sembra non assicurare che le imprese adottino un comportamento costante e sempre adeguato rispetto delle esigenze di tutti i loro *stakeholders*.

⁴⁸ RICCI, L'articolo 42 della Costituzione Italiana e la responsabilità sociale d'impresa, op. cit., 3.

⁴⁹ GALLINO, *L'impresa irresponsabile*, Einaudi, 2005. L'autore dice quanto segue: «è irresponsabile un'impresa che al di là degli elementari obblighi di legge suppone di non dover rispondere ad alcuna autorità pubblica e privata, né all'opinione pubblica, in merito alle conseguenze in campo economico, sociale e ambientale delle sue attività».

Giunti a tal punto della trattazione, si rende però necessaria una più dettagliata analisi del concetto di CSR, delle dimensioni in cui si esplica e dell'evoluzione storica della letteratura economica in merito.

1.1.3 Ambiti di applicazione e dimensioni della CSR

Le prassi socialmente responsabili di un'impresa possono riguardare due dimensioni: quella interna e quella esterna dell'impresa, le quali sono state descritte per la prima volta all'interno del Libro Verde della Commissione Europea per promuovere un quadro europeo per la responsabilità sociale delle imprese⁵⁰ nei seguenti termini: *«le iniziative delle imprese in tema di responsabilità sociale possono essere ricondotte a comportamenti responsabili declinati ed attuati in vario modo attraverso la dimensione interna ed esterna dell'azienda, in relazione alla situazione di ciascuna impresa ed al contesto in cui essa opera»*.

La presente trattazione delle dimensioni della CSR prenderà le mosse dalla dimensione interna, che riguarda alcune aree inerenti all'ambito aziendale interno.

La prima area in cui si riflette la dimensione interna della CSR è la gestione delle risorse umane. Tra CSR e gestione delle risorse umane intercorre una relazione particolarmente stretta da due punti di vista. Dal primo punto di vista, svolgere attività di formazione su tematiche di CSR, adeguare i livelli retributivi e i bonus premiali dei lavoratori più virtuosi in ambito sociale, organizzare conferenze o occasioni di confronto sui suddetti temi, rappresentano alcuni dei possibili mezzi per sviluppare la sostenibilità. Dal secondo punto di vista, gestire le risorse umane in una prospettiva sostenibile è anche una delle finalità e degli obiettivi delle politiche aziendali di CSR, perché soddisfare il lavoratore che opera all'interno dell'impresa non può che ulteriormente incentivarla a elaborare politiche socialmente responsabili che coinvolgano quest'ultimo e che dal medesimo siano proposte, nonché un interesse per la stessa che non potrà che essere giovata da una permanenza continuativa e a lungo termine del lavoratore al suo interno.

⁵⁰ Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Green Paper on Promoting a European Framework for Corporate Social Responsibility*, ultima versione 18 luglio 2001.

La seconda area della dimensione interna della CSR è inerente al tema della salute e della sicurezza sul posto di lavoro. In Italia, le misure finalizzate a garantire la sicurezza sui luoghi di lavoro sono contenute all'interno del cosiddetto Testo Unico in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro⁵¹, adottato nel 2008 e successivamente modificato, il quale contiene una serie di stringenti previsioni attinenti ad ogni aspetto dell'attività lavorativa, dalla valutazione dei rischi⁵², alla sorveglianza sanitaria⁵³, all'uso delle attrezzature di lavoro⁵⁴, fino ad una puntuale regolamentazione dei cantieri temporanei e mobili⁵⁵. Tali standard preventivi hanno natura obbligatoria e vanno necessariamente e pedissequamente rispettati da parte dei datori di lavoro, pena l'applicazione di alcune delle sanzioni penali e amministrative previste dallo stesso Testo Unico, il quale prevede sanzioni differenziate a seconda di colui che ha posto in essere la violazione *de qua*⁵⁶. Peraltro, e riservandosi di tornare sull'argomento nel proseguo di questa trattazione⁵⁷, nel caso in cui il modello organizzativo adottato dall'ente sia conforme ai criteri richiamati dall'art. 30 del suddetto Testo Unico, ciò comporta una presunzione di idoneità preventiva del sistema di *compliance* adottato dalla persona giuridica⁵⁸.

⁵¹ Decreto Legislativo 9 aprile 2008, n. 81 modificato successivamente dal Decreto legislativo 3 agosto 2009, n. 106.

⁵² Decreto Legislativo 9 aprile 2008, n. 81, Titolo I “*Principi Comuni*”, Sezione II “*Valutazione dei rischi*”, artt. 28-30.

⁵³ Decreto Legislativo 9 aprile 2008, n. 81, Titolo I “*Principi Comuni*”, Sezione V “*Sorveglianza sanitaria*”, artt. 38-42.

⁵⁴ Decreto Legislativo 9 aprile 2008, n. 81, Titolo III “*Uso delle attrezzature di lavoro e dei dispositivi di protezione individuale*”, artt. 69-87.

⁵⁵ Decreto Legislativo 9 aprile 2008, n. 81, Titolo IV “*Cantieri temporanei o mobili*”, artt. 88-160.

⁵⁶ Ogni Titolo del D. Lgs presenta un Capo appositamente dedicato alle sanzioni. Ad esempio, nel Titolo I a svolgere questa funzione è il Capo IV “*Disposizioni penali*”, la cui Sezione I contiene sanzioni per il datore di lavoro e il dirigente (art. 55), per il preposto (art. 56), per i lavoratori (art. 59) e via discorrendo.

⁵⁷ Vd. *Supra* capitolo III “L'applicazione del D.Lgs 231/2001 e la *Corporate Social Responsibility*”.

⁵⁸ Decreto Legislativo 9 aprile 2008, n. 81, art. 30, comma 1: «*Il modello di organizzazione e di gestione idoneo ad avere efficacia esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica di cui al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, deve essere adottato ed efficacemente attuato, assicurando un sistema aziendale per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici relativi: a) al rispetto degli standard tecnico-strutturali di legge relativi a attrezzature, impianti, luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici; b) alle attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti; c) alle attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche di sicurezza, consultazioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza; d) alle attività di sorveglianza sanitaria; e) alle attività di informazione e formazione dei lavoratori; f) alle attività di vigilanza con riferimento al rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro in sicurezza da parte dei lavoratori; g) alla acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie di legge; h) alle periodiche verifiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate*».

Inoltre, il sistema nazionale di prevenzione e tutela della sicurezza è ulteriormente dotato di un corpus di norme, a sostegno e supporto di quelle cogenti appena descritte. Tale ultimo corpus è stato realizzato, nel corso del 2001, da Inail, congiuntamente insieme all'UNI, cioè all'ente di normazione italiano, e ad un gruppo di lavoro eterogeneo⁵⁹ e hanno natura volontaria, perché rappresentano dei documenti non normativi di supporto ai sistemi di gestione della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro⁶⁰. Le misure che un'impresa può volontariamente adottare in questo campo sono finalizzate a sviluppare una cultura della prevenzione e della salute, ad esempio migliorando il livello di sicurezza dei prodotti. Un riferimento internazionale per la certificazione dei sistemi di sicurezza e la salute sui luoghi di lavoro è la norma OHSAS 18001⁶¹, la quale indica i requisiti richiesti alle imprese affinché i sistemi gestionali da loro adottati siano riconosciuti. Nonostante non venga riconosciuto né dall'OIL né da ISO, lo strumento organizzativo OHSAS 18001 permette una gestione organica della sicurezza dei lavoratori nelle imprese che presentino determinate caratteristiche⁶² ed è oltretutto utile alle aziende per integrare tre diversi sistemi di gestione⁶³, vale a dire il sistema gestionale introdotto dal D. Lgs 626/1994, il Sistema di Gestione della Qualità ISO 9001 e il Sistema di Gestione Ambientale ISO 14001.

⁵⁹ Il Gruppo di lavoro UNI-INAIL comprendeva anche CGIL, CISL, CNA, CONFAGRICOLTURA, CONFAPI, CONFARTIGIANATO, CONFCOMMERCIO, CONFINDUSTRIA, ISPESL e UIL.

⁶⁰ Ulteriori informazioni al sito Internet: <http://www.uni.com/>, Sito dell'Ente Nazionale Italiano di Unificazione - documenti applicativi della guida UNI-INAIL

⁶¹ Occupational Health & Safety Assessment Series. Peraltro, merita rilevare che il sopracitato art.30 del Testo Unico in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, al comma 5 richiama espressamente questo standard come valido e conforme ai requisiti previsti dal medesimo articolo: «*sede di prima applicazione, i modelli di organizzazione aziendale definiti conformemente alle Linee guida UNI-INAIL per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (SGSL) del 28 settembre 2001 o al British Standard OHSAS 18001:2007 si presumono conformi ai requisiti di cui al presente articolo per le parti corrispondenti. Agli stessi fini ulteriori modelli di organizzazione e gestione aziendale possono essere indicati dalla Commissione di cui all'articolo 6*».

⁶² I requisiti che le imprese devono presentare sono i seguenti: adozione di una politica per la gestione della sicurezza; identificazione dei pericoli, valutazione dei rischi e individuazione delle modalità di controllo, in stretta connessione alle prescrizioni legislative o altre adottate; definizione di compiti e responsabilità; attuazione delle modalità di controllo delle attività connesse a rischi significativi identificati, inclusi processi quali la progettazione e la manutenzione; preparazione di misure atte a individuare, prevenire e controllare i possibili eventi accidentali (infortuni e mancati incidenti) ed emergenze; monitoraggio e misurazione delle prestazioni del sistema per la sicurezza e salute, nonché per il mantenimento della conformità legislativa; definizione e realizzazione di controlli sistematici (infortuni, incidenti, non conformità, azioni correttive e preventive) e periodici sull'adeguatezza del sistema gestionale; riesame della direzione e miglioramento continuo.

⁶³ PERRONE, *Responsabilità Sociale d'Impresa: evoluzione e ambiti di applicazione nella strategia d'impresa*, 7.

Inoltre, l'impresa può adottare pratiche eticamente responsabili anche in relazione a tutte le trasformazioni e ristrutturazioni aziendali di cui essa può essere protagonista al fine di attenuarne l'impatto sociale, ad esempio prestando attenzione ai casi di riconversione o ricollocamento professionale dei lavoratori dipendenti, anche attraverso accordi a livello locale.

Infine, l'ultimo aspetto su cui la dimensione interna della CSR gioca la sua influenza è quello degli effetti sull'ambiente e sulle risorse naturali. Un'impresa eticamente responsabile è, infatti, spesso un'impresa ecologicamente responsabile. Questa affermazione può essere meglio compresa alla luce della cosiddetta visione ecocentrica, nota anche con il termine di ecologia profonda⁶⁴. Secondo questa dottrina gli uomini, essendo individui sociali, incidono e dipendono dai processi della natura e conseguentemente ogni problematica attuale deve essere risolta secondo la prospettiva della sostenibilità, cioè tenendo a mente che nessun problema si può considerare risolto se la sua risoluzione implica una riduzione di *chance* e di prospettiva per le generazioni future⁶⁵. Questo contesto teorico si è poi arricchito di ulteriori contributi, offerti ad esempio dallo sviluppo della bioeconomia di cui massimo esponente è stato Georgescu Roegen⁶⁶ o dalla istituzione a Londra, nel 1991, dell'*International Society for Environmental Ethics* (ISEE), che ha influenzato moltissime politiche interne alle imprese ed è riuscita a tradurre i principi della sostenibilità in prassi operative, secondo le quali lo sviluppo economico è sostenibile solo se riesce a contribuire allo sviluppo del benessere umano⁶⁷.

Per spiegare meglio questo ultimo aspetto della dimensione interna della CSR potrebbe giovare un esempio, cioè un progetto di sostenibilità ecologica intrapreso da una delle maggiori multinazionali al mondo. Negli anni 2013 e 2014, il Gruppo Ferrero,

⁶⁴ TESTA, *La Responsabilità Sociale delle Imprese. Aspetti strategici, modelli di analisi e strumenti operativi*, op. cit., 35. Il termine ecologia profonda è stato proposto agli inizi degli anni Settanta, per distinguerla dalla cosiddetta ecologia superficiale (*shallow ecology*), al centro della quale rimane comunque l'uomo.

⁶⁵ Cfr. BROWN, *Building a sustainable society*, New York, 1981.

⁶⁶ Cfr. GOERGESCU ROEGEN, *Bioeconomia. Verso un'altra economia ecologicamente e socialmente sostenibile*, in BONAIUTI (a cura di), Torino, 2003, 57.

⁶⁷ TURNER, PEARCE, BATEMAN, *Economia Ambientale*, Bologna, 1996, 78 ss.

consapevole del problema rappresentato dalla scarsità delle risorse per il suo business, ha lanciato un progetto di responsabilità ambientale, noto con il nome FER-Way⁶⁸.

Questo progetto si articola in una serie di attività, sia di misurazione dell'impronta ecologica dell'impresa che di realizzazione di *packaging* e macchinari che siano duraturi e sostenibili, nonché di educazione e condivisione di una cultura aziendale vota all'ecosostenibilità. In termini più pragmatici, il caso di FER_Way dimostra come un'impresa possa adottare comportamenti sostenibili e consapevoli in vari modi: ad esempio, utilizzando in modo efficiente e responsabile le risorse necessarie lungo la catena di produzione, riducendo il volume delle proprie emissioni attraverso sistemi di gestione altamente tecnologici, gestendo il sistema di produzione dei rifiuti e conseguente smaltimento dei medesimi e tutelando, in una visione d'insieme, tutto l'ecosistema che a vari livelli può essere danneggiato dalle attività produttive e di fornitura di queste grandi imprese. Tuttavia, ciò che interessa in questa sede e che verrà più ampiamente analizzato nel proseguo di questa trattazione⁶⁹, è come sia possibile prevedere un apparato sanzionatorio che stimoli ancora di più le multinazionali come la Ferrero a adottare azioni concrete che permettano loro di essere costantemente *compliant* con i principi della *Corporate Social Responsibility*.

Le prassi di CSR possono riguardare anche una seconda dimensione aziendale, cioè la dimensione esterna dell'impresa. In questo secondo caso, l'impresa è concepita come un'unità immersa in un complesso di relazioni interdipendenti, che riguardano una serie di ambiti attinenti ai diritti dell'uomo, alle comunità locali in cui le imprese operano e alle relazioni contrattuali che le esse instaurano con i propri fornitori e consumatori. Inoltre, quando viene presa in considerazione la dimensione esterna dell'impresa, ne deriva una considerazione di quest'ultima a livello planetario e internazionale, che richiede dunque anche un impegno della multinazionale più a largo spettro⁷⁰.

⁶⁸ Maggiori informazioni disponibili sul sito Internet di Ferrero: <https://www.ferrerocsr.com/impatto-ambientale>.

⁶⁹ Cfr. Capitolo III, "L'applicazione del D. Lgs 231 del 2001 e la Corporate Social Responsibility: panoramica del sistema italiano e analisi comparatistica dell'esperienza francese".

⁷⁰ FABBRI, *La CSR in Italia*, in BENSI, ESPOTIO, FABBRI, MARCANDALLI (a cura di), *Corporate Social Responsibility*, Milano, 11. La seguente tabella tratta da una ricerca di *Unioncamere*, *indagine su un campione di 2.000 aziende, 2006* mostra dati relativi a varie pratiche attinenti alla dimensione esterna

Una prima area di interesse in questo senso è quella del rispetto dei diritti umani dei dipendenti da parte degli operatori economici, loro datori di lavoro. Questo aspetto è, in modo particolare, oggetto di critiche, anche violente, dell'opinione pubblica soprattutto quando si tratta di comportamenti posti in essere da multinazionali di notevoli dimensioni che delocalizzano la produzione oppure intrattengono rapporti commerciali o di fornitura in paesi in via di sviluppo. Infatti, le multinazionali, *player* sempre più critici negli equilibri economici e politici internazionali, sono spesso destinatarie di attese e aspettative avanzate dagli *stakeholder* esterni e ciò implica un trasferimento di responsabilità a loro carico in tema di contribuzione allo sviluppo e alla promozione della tutela dei diritti umani⁷¹. Tra i comportamenti di cui troppo spesso note multinazionali si rendono responsabili rientrano sicuramente: la discriminazione, che può essere posta in essere sulla base di diverse variabili, quali la razza, la religione, il colore della pelle, il sesso o la maternità per le donne; lo sfruttamento del lavoro minorile, le cui caratteristiche distintive rispetto al lavoro minorile puro e semplice sono le modalità e i tempi in cui viene svolto, che per definizione ostacolano lo sviluppo fisico e intellettuale del bambino, impedendogli di ricevere un'istruzione adeguata o di essere parte attiva della vita familiare; infine, la mancanza di sicurezza sui luoghi di lavoro, la corresponsione di salari al di sotto dei minimi legali e gli orari di lavoro assolutamente superiori a quelli consentiti.

Un caso mediatico come quello di cui fu protagonista la multinazionale Nike che, nel 1996 fu denunciata per comportamenti scorretti e discriminatori posti in essere nelle filiere produttive situate nell'isola di Taiwan e in Corea, portò per la prima volta oltreoceano la consapevolezza dell'irresponsabilità sociale delle multinazionali. La eco delle violazioni dei diritti umani perpetrate dalla Nike nello sfruttamento del lavoro minorile fu così forte da scatenare una vasta azione legale, in particolare negli Stati Uniti, dove, quella che fino a pochi anni prima era considerata la "cocca" di Wall

della CSR. Tra i più rilevanti vi è la diffusa *practice* di pretendere un'attestazione di qualità da parte dei fornitori, mentre poco diffusa quella di richiedere attestazioni relative allo smaltimento dei rifiuti.

⁷¹ MUSUMECI, *L'impatto sociale delle multinazionali*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op. cit., 559.

Street, fu accusata dalle associazioni d'interesse di aver non solo violato le norme a tutela dei diritti umani dei minori, ma anche ingannato i consumatori americani⁷².

La seconda area d'interesse della dimensione esterna della CSR è quella della protezione dell'ambiente a livello globale. Essa è strettamente interconnessa con quella appena analizzata, relativa alla tutela dei diritti umani dei lavoratori, perché la necessità di rispettare e proteggere l'ecosistema è giustificata dallo stesso principio, vale a dire il principio di precauzione, che giustifica la tutela di diritti, come la salute, il cibo o un ambiente tutelato, strettamente attinenti all'individuo. La tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, tuttavia, a volte ostacola le logiche di profitto delle grandi multinazionali e non sono rari i casi di superficialità da parte di molte imprese, le cui conseguenze sono state danni ingenti non solo all'ambiente ma anche alle persone, come ha dimostrato il tragico incidente di Bhopal⁷³, accaduto in India nel 1984⁷⁴.

La terza e ultima modalità in cui la responsabilità sociale d'impresa può esplicarsi è rappresentata dall'impegno delle imprese nei confronti delle comunità locali; tale impegno può assumere varie forme e può avere come effetto la valorizzazione delle realtà locali, con un ulteriore risvolto positivo come lo sviluppo di *partnership* locali, vale a dire coalizioni tra imprese, associazionismo locale e privati cittadini che mirano ad ottenere un sensibile miglioramento della qualità della vita in quella comunità attraverso l'integrazione sinergica di varie risorse e competenze distintive; la formazione dei dirigenti su tematiche di tipo sociale o ambientale; la promozione di iniziative cosiddette di volontariato d'impresa, cioè attività in cui il personale

⁷² Per ulteriori informazioni sulla ricostruzione della vicenda, vd.: AVERY, *Business and Human Rights in a time of change*, London, 2000, 65-72.

⁷³ Vd. *supra*, paragrafo 1, "La Corporate Social Responsibility".

⁷⁴ FIEDLER, *Il più grave disastro industriale della storia è ancora in corso*, Il Post, 2018. Peraltro, merita brevemente dare nota del fatto che ancora oggi i responsabili del grave incidente di Bhopal, in particolare la *Union Carbide Corporation*, poi acquisita dalla *Dow Chemicals* che nel 2017 ha realizzato una fusione con la *DuPont*, non ha ancora risolto il problema che sta continuando ad affliggere la regione del Madhya Pradesh. L'articolo appena citato affronta la problematica indicando, tra l'altro, che la corporation pagò circa 470 milioni di dollari al governo dell'India, una cifra considerata irrisoria e assolutamente inadeguata rispetto ai danni provocati e alle conseguenze che tuttora vengono patite dai locali.

aziendale e la comunità locale cooperano insieme per il raggiungimento del medesimo fine di utilità sociale⁷⁵.

1.1.4 Integrazione nella strategia d'impresa

Come è emerso finora nel corso di questa analisi e come probabilmente emergerà in modo più chiaro nel corso di questa dissertazione, nel contesto economico e sociale attuale non è più sufficiente che la CSR sia soltanto uno strumento per facilitare l'accesso al mercato, ma è necessario che essa diventi parte integrante della cultura aziendale delle grandi *enterprises*. Come scrisse l'economista Michael Porter⁷⁶, dal momento che, nell'analisi delle risorse e competenze distintive di un'azienda, la CSR può essere considerata come una delle competenze *core* della stessa, per integrarla a pieno nella propria strategia di lungo periodo, ogni impresa deve investire in risorse e competenze che siano scarse, di difficile imitazione, valutabili e non sostituibili⁷⁷.

Dunque, siamo passati all'analisi di quei comportamenti che non sono soltanto socialmente responsabili, ma anche strategici.

La *Corporate Social Responsibility* strategica, dunque, è qualcosa di più della semplice adozione di comportamenti socialmente responsabili ed eticamente corretti, perché al soggetto economico viene richiesto l'ulteriore impegno consistente nel far diventare queste politiche una parte integrante e integrata della sua cultura aziendale. Di conseguenza, la CSR è strategica quando diventa una parte della strategia dell'impresa, quando assurge ad uno dei principali elementi della pianificazione strategica della stessa e quando è funzionale ad una gestione dell'impresa nell'interesse di una compagine ampia di *stakeholders* nonché al raggiungimento del maggior valore economico e sociale possibile nel medio-lungo termine⁷⁸.

⁷⁵ Cfr. tra gli altri TESTA, *La responsabilità sociale delle imprese*, op. cit., 89.

⁷⁶ PORTER, KRAMER, "Strategie e società – Il punto d'incontro fra il vantaggio competitivo e la Corporate Social Responsibility", in *Harvard Business Review – Italia*, 2007, n.1-2, 92: "Efforts to find shared value in operating practices and in the social dimension of competitive context have the potential not only to foster economic and social development but to change the way companies and society think about each other".

⁷⁷ WERTHER, CHANDLER, *Strategic Corporate Social Responsibility*, California, 39: «To integrate CSR effectively throughout the organization, a firm needs to draw on resources and capabilities that are valuable, rare, difficult to imitate, and nonsubstitutable".

⁷⁸ WERTHER, CHANDLER, *Strategic Corporate Social Responsibility*, op. cit., 40: «The incorporation of a holistic CSR perspective within a firm's strategic planning and core operations so that the firm is

La CSR strategica si compone necessariamente di quattro elementi fondamentali: una prospettiva aziendale in linea con il concetto di responsabilità sociale, una caratteristica di “distintività” insita nelle varie azioni di CSR adottate, cioè la loro rilevanza tra le varie attività operative realizzate dall’impresa, una prospettiva aziendale che sappia tener conto degli interessi dell’ampia compagine degli *stakeholder* aziendali e una pianificazione strategica di CSR di medio-lungo termine⁷⁹.

Il primo aspetto di interesse della presente analisi è dunque relativo alla necessità che un’impresa non solo adotti, ma renda le prassi di *Corporate Social Responsibility* perfettamente integrate all’interno delle *policies* aziendali nonché in una prospettiva di lungo periodo, il che significa che l’impresa deve tener costantemente conto dei suoi impegni a livello sociale nel delineare le linee guida delle sue attività operative. Il già citato Micheal Porter e un altro noto studioso di strategia d’impresa, Mark Kramer, oltre ad auspicare che le imprese non pensino alla CSR soltanto come ad una costrizione, un gesto caritatevole o un costo, ma la analizzino in prospettiva strategica, come potenziale fonte di vantaggio competitivo e di progresso sociale⁸⁰, hanno elaborato un framework a tre livelli per aiutare le imprese a dare priorità ai loro *stakeholders* e alle problematiche rilevanti a livello sociale con cui si devono di volta in volta confrontare. In base a questo schema, le interazioni tra aziende e problematiche sociali che interessano gli *stakeholders* possono avvenire a tre diversi livelli: al primo livello vi sono problematiche sociali generiche e non direttamente collegate alle attività svolte dall’impresa; al secondo livello vi sono quelle attività della catena del valore di un’impresa che hanno un’influenza sulla società; e al terzo e ultimo livello vi sono tutti gli aspetti dell’ambiente competitivo di un’impresa e dei suoi risvolti socialmente rilevanti.

managed in the interests of a broad set of stakeholders to achieve maximum economic and social value over the medium to long term».

⁷⁹ PERRONE, *Responsabilità Sociale d’Impresa: evoluzione e ambiti di applicazione nella strategia d’impresa*, 6.

⁸⁰ PORTER, KRAMER, “*Strategie e società – Il punto d’incontro fra il vantaggio competitivo e la Corporate Social Responsibility*”, op.cit., 5.

Sulla base di questa analisi a tre livelli, Porter e Kramer hanno elaborato la distinzione tra *responsive CSR* (CSR reattiva) e *strategic CSR* (CSR strategica).

La *responsive CSR* si colloca al primo livello di interazione, perché consiste in tutte quelle attività in cui l'impresa si impegna proattivamente anche se non hanno un risvolto e un impatto benefico diretto sulla sua organizzazione interna; un esempio può essere quello di un'impresa che organizza la sua catena del valore in modo da evitare qualsiasi genere di impatto sociale negativo. La *CSR strategica*, invece, richiede un'integrazione maggiormente proattiva e strutturata della dimensione sociale all'interno della pianificazione strategica di un'impresa. Dunque, la differenza principale tra le due forme di CSR è il fatto che, in questo secondo caso, non solo l'impresa produce un effetto diverso e più penetrante sulla società, ma anche la società e la comunità in cui l'impresa opera hanno un potere maggiore nell'influenzarla⁸¹.

Il secondo elemento che deve essere necessariamente presente affinché qualsiasi azione di CSR sia definita come strategica è la loro attinenza e la rilevanza rispetto alle attività *core* dell'impresa; dunque, un particolare impegno da parte di quell'impresa in relazione a determinati ambiti sarà maggiormente giustificabile qualora l'impresa sia attiva nei medesimi ambiti.

Un terzo aspetto che l'impresa deve necessariamente considerare consiste nell'integrare una prospettiva che tenga adeguatamente in considerazione i suoi *stakeholders*. Tuttavia, per rendere la CSR un elemento della propria strategia, l'impresa non deve soltanto saper tener conto dei propri *stakeholder*, ma deve anche essere in grado di risolvere i conflitti di volta in volta originati dai diversi interessi in gioco. La chiave di volta per risolvere tale situazione di stallo è lo strumento della

⁸¹ WERTHER, CHANDLER, *Strategic Corporate Social Responsibility*, op. cit., 41: «*Responsive CSR occurs when the firm proactively becomes involved in a generic social issue that is not related to operations or when it structures its value chain to avoid any negative social impacts. Strategic CSR, however, involves a more proactive integration of a social dimension into the firm's strategic planning*».

priorità (*prioritization*)⁸², vale a dire la capacità di rispondere con priorità a quei gruppi d'interesse che sono considerati maggiormente strategici e critici per l'impresa⁸³.

L'ultima componente della CSR strategica è costituita dall'importanza di un cambiamento nella prospettiva aziendale, che da progettualità a breve termine si trasformi in un management capace di gestire le risorse aziendali in relazione ai suoi *stakeholders* nel medio-lungo termine. Infatti, *policies* aziendali come quelle basate sulle *stock options* o su altre forme di compensazione pensate per risolvere il conflitto tra *principal* e *agents* e per allineare l'interesse della proprietà e dei manager ha, secondo alcuni autori, prodotto soltanto conseguenze negative; la natura a breve termine degli investimenti degli *shareholders* nelle imprese, combinata con l'interesse degli amministratori di ottenere un arricchimento personale immediato, hanno distorto le condizioni in cui si svolge la fase di *decision making* per le priorità aziendali⁸⁴.

Prima di concludere questa disamina delle caratteristiche della CSR strategica e passare all'analisi dell'evoluzione storica del concetto di *Corporate Social Responsibility*, vale la pena citare uno strumento che permette alle imprese di comprendere l'impatto che hanno su di esse le condizioni territoriali circostanti.

Utilizzando il c.d. modello del diamante, infatti, le imprese sono poste nella condizione migliore per definire le politiche di CSR più opportune, perché possono: individuare dove si trovano le interdipendenze maggiori con la società; scegliere di quali questioni sociali interessarsi, sulla base del valore aggiunto che ritengono di poter creare; impostare la loro agenda sociale, in modo da incorporarvi azioni di CSR strategica, cioè in modo da rafforzare la loro strategia contribuendo al progresso sociale; integrare le *policies* di CSR legate alla loro catena del valore con quelle che invece derivano dal contesto competitivo circostante; e infine, far assurgere la CSR a elemento integrante

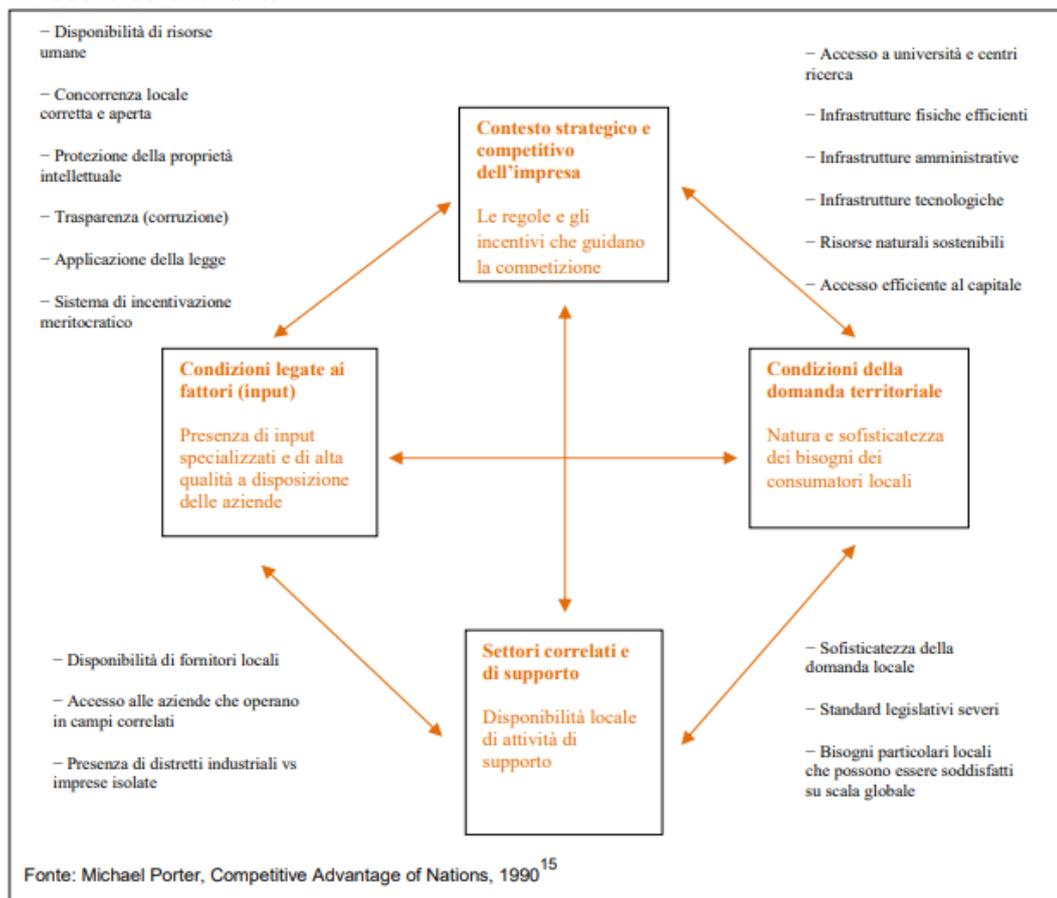
⁸² CHANDLER, WERTHER, *Strategic Corporate Social Responsibility. Stakeholders in a global environment*, op. cit., 42.

⁸³ Una *best practice* in questo campo è quella della *Johnson & Johnson*, che ha formalmente adottato un "credo" che identifica una scala delle priorità in cui i suoi clienti sono posizionati prima degli *shareholders*: «*As long as we operate according to these principles, with our customers (health practitioners), suppliers and distributors, employees and communities, in which we operate being given a higher priority than our shareholders, than the stockholders should realize a fair return*».

⁸⁴ SKAPINKER, *Every Fool Knows It Is a Job for Government*, Financial Times, 2008, 13.

nella loro strategia aziendale, inserendola nella *value proposition*⁸⁵. Un'immagine⁸⁶ renderà più agevole e intuitiva la comprensione dell'utilizzo del c.d. modello di diamante.

Modello del diamante



Dunque, per concludere, la *Corporate Social Responsibility* strategica è un approccio del management incentrato sulla creazione di valore e sull'incorporazione di tale impegno a livello aziendale, in modo conforme rispetto agli interessi e alle richieste di ampi e diversificati gruppi di *stakeholders*.

⁸⁵ PERRONE, *Responsabilità Sociale d'Impresa: evoluzione e ambiti di applicazione nella strategia d'impresa*, 7.

⁸⁶ Vedi PORTER, *Competitive Strategy*, The Free Press, 1980, New York; PORTER, KRAMER, *Strategy & Society*, Harvard Business Review, 2006.

1.2 Evoluzione storica del concetto di *Corporate Social Responsibility*

Nonostante il concetto di *Corporate Social Responsibility* sia formalmente entrato nell'agenda dell'Unione Europea con il Consiglio Europeo di Lisbona del marzo 2000, come uno strumento strategico per realizzare un'Unione Europea più competitiva e coesa, i dibattiti sull'etica d'impresa risalgono a diversi decenni addietro.

Procedendo a ritroso nel tempo, si può cogliere come la preoccupazione pubblica per le forme di interazione tra il mondo dell'impresa e la società sia cresciuta di pari passo con la crescita delle attività d'azienda. Già nel XVII secolo, critiche in merito agli eccessi commessi dalla Compagnia delle Indie Orientali erano all'ordine del giorno, mentre parallelamente fioriva una tradizione di capitalismo "benevolente" che ha continuato a svilupparsi nel Regno Unito per circa centocinquanta anni⁸⁷, soprattutto nelle forme della filantropia vittoriana. Sempre il Regno Unito fu teatro della prima grande esperienza di boicottaggio della tratta degli schiavi che la Compagnia delle Indie Occidentali aveva trasformato in prassi per sostenere la produzione e il commercio dello zucchero. La conseguenza di questo attivismo sociale fu il fatto che più di 400.000 cittadini inglesi firmano una petizione per chiedere la fine della tratta degli schiavi e nel 1792: successivamente, la *House of Commons* fu il primo organo legislativo al mondo a deliberare l'abolizione della tratta degli schiavi⁸⁸.

Inoltre, dai tempi di Adam Smith il tema dello scopo o del ruolo dell'impresa all'interno della società è sempre stato centrale e costantemente dibattuto; allo stato attuale, però, le aspettative della società circa il comportamento dell'impresa sono necessariamente cambiate, essendo state influenzate dall'interazione tra lo sviluppo dell'economia a livello globale e le nuove sfide imposte alla stessa⁸⁹.

Nonostante, quindi, varie forme di interessamento al concetto di etica d'impresa esistessero da tempo, anche nella vecchia Europa, furono gli Stati Uniti d'America, con la loro attitudine civica all'autonomia imprenditoriale, alla critica e alla dibattito pubblico, a rappresentare il terreno più fertile per il fiorire e lo svilupparsi di queste teorie.

⁸⁷ HENRIQUES, *Ten Things You Always Wanted to Know About CSR (But Were Afraid to Ask); Part One A Brief History of Corporate Social Responsibility (CSR)*, 2003.

⁸⁸ HOCHSCHILD, *How the British Inspired Dr. King's Dream*, New York Times, 2005, A21.

⁸⁹ SMITH, *La ricchezza delle Nazioni*, Scozia, 1776.

Negli Stati Uniti, infatti, già a partire dagli ultimi anni del XIX secolo, un agguerrito *Populist Movement* aveva iniziato una serie di attività di denuncia al capitalismo monopolistico americano; l'attivismo di questo movimento non fu privo di frutti, dato che, da una parte, già nel 1896, fu adottata la prima legislazione monopolistica, lo *Sherman Antitrust Act*, mentre, dall'altra parte fioriva una forma di risposta imprenditoriale allo scontento del popolo, che ha preso la forma della filantropia di John D. Rockefeller e Andrew Carnegie⁹⁰. Successivamente non sono mancati gli studiosi che hanno riconosciuto in questi episodi, alcune forme di *Corporate Social Responsibility in nuce*; ad esempio, Charles Derber, sociologo del Boston College noto per la sua concettualizzazione della CSR in diverse «ondate» di impegno «sociale», nel 2003 riconobbe in queste prime avvisaglie episodiche di avversione al capitalismo totalmente disinteressato, la «prima ondata di una *Corporate Social Responsibility in divenire*⁹¹».

In particolare, però, furono gli eventi dell'ottobre del 1929, l'enorme crisi finanziaria, l'inizio della Depressione e il boom economico conseguente alla Seconda Guerra Mondiale, a rappresentare lo scenario storico da cui fiorirono le prime vere riflessioni sulla *Corporate Social Responsibility*. La Grande Depressione del 1929, infatti, dimostrò come l'*American dream* fosse fallibile e come anche il mito del businessman come «eroe sociale dell'innovazione e del successo, protagonista della vita nazionale»⁹² non esistesse più, a tal punto che quegli stessi uomini d'affari che fino a quel momento avevano saputo resistere ai non infrequenti scandali finanziari, furono definitivamente dequalificati a piccoli uomini che si affannavano a pensare al proprio tornaconto, a discapito dei risparmi e delle fatiche del ceto medio⁹³.

Parallelamente, si rafforzò, in seno alle grandi *corporations*, prima fra tutte, la General Electric, anche la consapevolezza della necessità di intendere l'impresa non solo come soggetto finalizzato esclusivamente al profitto, ma anche come realtà non scindibile

⁹⁰ MORRI, *Storie e teorie della responsabilità sociale delle imprese: un profilo interpretativo*, Milano, 2009, 14.

⁹¹ DERBER, *Welcome to the Revolution: Universalizing Resistance for Social Justice and Democracy in Perilous Times*, Routledge, 2017.

⁹² MORRI, *Storie e teorie della responsabilità sociale delle imprese: un profilo interpretativo*, op. cit., 15.

⁹³ MORRI, *Storie e teorie della responsabilità sociale delle imprese: un profilo interpretativo*, op. cit., 15.

da un contesto sociale ed economico specifico, che in quel caso era un contesto di grande crisi, anche crisi dei valori. Un primo risultato fu l'adozione, nel 1947, del primo codice etico all'interno di una *corporation* americana, la Johnson & Johnson⁹⁴.

Questo fu precisamente il contesto in cui, attorno agli anni '50 - '60, un avanguardista come Howard Bowen si trovò a elaborare il suo pensiero, che verrà meglio analizzato nelle prossime pagine.

Prima degli anni '60, infatti, l'attenzione all'etica aveva riguardato solo ambienti clericali ed era stata influenzata dal pensiero di matrice cattolica, soprattutto perché problemi come la moralità (o assenza della stessa) nel capitalismo o il giusto salario per i lavoratori erano stati spesso oggetto di varie encicliche papali.

I famosi eventi politici ed economici che caratterizzarono gli anni '60, però, costituirono terreno fertile per l'emergere di fenomeni studenteschi fortemente motivati a criticare e protestare avverso il mancato rispetto delle responsabilità dell'intero sistema impresa⁹⁵.

Dunque, in un contesto sociale, come quello odierno, in cui si registra una sempre maggiore perdita di fiducia nei confronti di istituzioni salde e stabili, come lo Stato, la Chiesa o la famiglia, il sistema impresa sembra spesso assumere il ruolo della più potente istituzione socioeconomica del mondo moderno⁹⁶. Tuttavia, sarebbe preferibile utilizzare una forma verbale al passato, perché le vicende dei decenni successivi al boom economico conseguente alla Seconda Guerra Mondiale e al rinnovato ottimismo capitalistico hanno rivelato un quadro particolarmente preoccupante dello stato di salute di quel sistema imprenditoriale capitalistico.

Infatti, negli anni a cavallo tra il 1960 ed il 1980, le imprese attive in paesi industrializzati avviarono una serie di strategie aggressive, quali speculazioni borsistico-finanziarie e la delocalizzazione della produzione in Paesi in cui la manodopera fosse a basso costo e in cui la regolamentazione e i meccanismi di controllo fossero praticamente assenti. Le conseguenze di questo periodo si tradussero

⁹⁴ PROGETTO EQUAL ELIOS, MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, *Etica del lavoro, innovazione e organizzazione sociale*, Roma, 2006, 7.

⁹⁵ CHIRIELEISON, *L'evoluzione del concetto di Corporate Social Responsibility*, Milano, 2004, 84.

⁹⁶ TESTA, *La responsabilità sociale delle imprese*, Torino, 2007, 56.

in una moltiplicazione di *corporate scandals*, di pratiche illegali (spesso anche disumane) nella gestione del personale e di danni all'ambiente naturale, che sono risultate poco tollerabili dai consumatori e che hanno avuto pesanti ricadute sulla “*brand equality*”, causando grandi perdite di profitto e di reputazione⁹⁷ per quelle imprese che venivano spesso denunciate per sfruttamento del lavoro minorile, per pratiche di manipolazione transgenica o per frequenti abusi di posizione dominante nei confronti dei dipendenti, dei concorrenti e dei fornitori⁹⁸.

Questo breve *excursus* storico è funzionale a comprendere le ragioni che hanno impegnato gli studiosi dell'economia in un tentativo di ricostruzione ed esegesi delle responsabilità, che vanno correttamente ricondotte non solo a chi ricopre cariche apicali all'interno delle imprese, ma anche all'insieme delle istituzioni delegate dai singoli *stakeholders* a rappresentare e tutelare i loro interessi.

1.2.1 Anni '30: Dibattito tra E. Merrick Dodd e A.A. Berle

Prima di passare all'analisi dei contributi dei più importanti teorici di *Corporate Social Responsibility*, si ritiene utile dare brevemente conto della prima fase dell'evoluzione della dottrina sulla CSR, vale a dire un importante dibattito teorico sull'influenza delle *corporations* sulla società, che ebbe come protagonisti due giuristi di grande fama, A.A. Berle e E. Merrick Dodd.

Questi due studiosi di diritto societario, eminenti figure di spicco nel mondo accademico rispettivamente della Columbia University e dell'Harvard Law School, nei primi anni '30 del secolo scorso espressero le loro divergenti opinioni sulla natura dell'impresa e sui doveri fiduciari dei managers. Infatti, la domanda a cui i due studiosi cercavano di dare risposta è perché la legge prevedesse che le imprese potessero accumulare ricchezze e non vietasse conseguentemente alle medesime di cagionare

⁹⁷ PROGETTO EQUAL ELIOS, MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, *Etica del lavoro, innovazione e organizzazione sociale*, op.cit., 8.

⁹⁸ PROGETTO EQUAL ELIOS, MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, *Etica del lavoro, innovazione e organizzazione sociale*, op.cit., 8.

danno alla società, nella loro corsa al profitto.⁹⁹ Conseguentemente, dato che la risposta a questa domanda richiedeva un'analisi approfondita sulla natura dell'impresa e sulla preferenza tra due diverse linee teoriche e interpretative, vale a dire quella per cui l'impresa è di proprietà di coloro che detengono una partecipazione nel suo capitale sociale, cioè gli *shareholders*, e quella per cui l'impresa è un'istituzione sociale, che in quanto tale ha delle responsabilità nei confronti di tutta una comunità di *stakeholders*, i due autori affrontarono la questione in due noti articoli pubblicati sulla *Harvard Law Review*¹⁰⁰.

Nel 1931, Adolf A. Berle scrisse, nel suo articolo “*Corporate Powers as Powers in Trust*”, che tutti i poteri attribuiti a un'impresa o al suo management devono essere sempre e necessariamente esercitati solo a vantaggio di tutti gli *shareholders*.¹⁰¹ La tesi di Berle, basata sul fatto che le imprese fossero meri veicoli finalizzati a sostenere e proteggere gli interessi degli *shareholders* e che il diritto societario dovesse essere interpretato in modo tale da riflettere questo principio, era una diretta derivazione della concezione per cui il diritto societario fosse un ramo del diritto dei *trust*¹⁰²; di conseguenza, i manager si consideravano dei *trustees* degli *shareholders* ed è quindi ovvio che l'obiettivo da loro perseguito fosse la massimizzazione degli interessi di questi ultimi. Peraltro, questa tesi rispecchiava anche la giurisprudenza al tempo vigente, vale a dire quella del caso *Dodge V. Ford Motor Company*, in cui la Corte Suprema dello Stato del Michigan nel 1919 aveva descritto le *corporations* come funzionali alla realizzazione degli obiettivi di profitto degli *shareholders*¹⁰³. Questa visione, tuttavia, imponeva una concezione assai ristretta della responsabilità sociale dell'impresa.¹⁰⁴

Il professore E. Merrick Dodd si espresse successivamente sul tema con uno scritto dal titolo: «*for Whom are Corporate Managers Trustees*». Nel suo articolo, Dodd

⁹⁹ KERR, *Sustainability means profitability: the convenient truth of how the business judgment rule protects a board's decision to engage in social entrepreneurship.*, *Cardozo Law Rev.*, 2007,660.

¹⁰⁰ SCHWARTZ, *Defining the corporate objective*, *George Washington Law Rev.*,1984, 522.

¹⁰¹ BERLE, *Corporate Powers as Powers in Trust*, *Harvard Law Review*, 1931, 1049.

¹⁰² D'ORAZIO, *Responsabilità sociale ed etica d'impresa*, *Politeia*, 2003, 5.

¹⁰³ Cfr. *Dodge V. Ford Motor Co.*, 204 Mich. 459, 1919;

¹⁰⁴ D'ORAZIO, *Responsabilità sociale ed etica d'impresa*, op.cit., 5.

afferma che le imprese avessero delle responsabilità nei confronti della comunità intera e che i manager dovessero, volontariamente e senza necessità di una previsione normativa, utilizzare i poteri a loro concessi ad esclusivo beneficio delle necessità e degli interessi di consumatori, lavoratori etc.¹⁰⁵

Per suffragare la sua tesi, Dodd citò alcuni managers che ricoprivano cariche apicali nelle più influenti *corporations* dell'epoca, come la General Electric, i quali dichiararono di aver compreso la necessità di considerare la loro responsabilità sociale, mentre svolgevano l'attività di guida della loro impresa. Nell'opinione di Dodd, un comportamento orientato alla *Social Responsibility* implica una gestione dell'impresa maggiormente attenta agli interessi dei lavoratori e dei consumatori, con la conseguenza di creare un beneficio anche per i suoi *shareholders* in termini di profitto. Infatti, dato che lavoratori più soddisfatti presumibilmente sono lavoratori più produttivi e considerato che maggiore produttività significa maggiori profitti, ne deriva che agire nell'interesse dei lavoratori risulta essere anche nell'interesse del management dell'impresa.¹⁰⁶

Inoltre, l'aspetto del pensiero del professor Dodd, per cui gli obblighi delle *corporations* devono essere individuati non solo in base alla legge, ma anche in base all'opinione pubblica è particolarmente importante perché spianò la strada a molti sostenitori della CSR che, dopo di lui, andarono oltre sostenendo che le imprese possono e devono agire a beneficio di tutta la comunità, al di là dei loro diretti *shareholders*.¹⁰⁷

Parimenti interessante rispetto al contenuto delle posizioni dei due dibattenti fu la conclusione del dibattito. Infatti, nel 1954, il professor Berle pubblicò un libro intitolato «*The 20th century Capitalist Revolution*» in cui dichiarò apertamente che il suo dibattito con il Professor Dodd si era risolto a favore di quest'ultimo¹⁰⁸, perché la legge aveva riconosciuto alle imprese la facoltà di considerare, oltre agli interessi dei loro *shareholders*, anche quelli non esclusivamente economici degli altri *stakeholders*.

¹⁰⁵ DODD, *For whom are corporate managers trustees*, Harvard Law Rev., 1932, 1145-1163.

¹⁰⁶ DODD, *For whom are corporate managers trustees*, op. cit., 1156.

¹⁰⁷ VELASCO, *The fundamental rights of the shareholder.*, U.C. Davis Law Rev., 2006, 407-467.

¹⁰⁸ BERLE, *The 20th Century Capitalist Revolution*, New York, 1954, 169.

Oltretutto, l'anno prima della pubblicazione del libro, la Corte del New Jersey aveva stabilito definitivamente che le imprese erano legittimate a compiere atti di liberalità con finalità filantropiche¹⁰⁹ e tale pronuncia offrì ulteriore supporto alla tesi di Dodd, la quale fu dunque accettata e condivisa anche dal suo principale avversario.

1.2.2 Definizione di Howard R. Bowen: Social Responsibility of the Businessman

Questa parte del presente lavoro avrà come obiettivo quello di analizzare il contributo teorico offerto dall'economista americano e rettore del Grinnell College, Howard Bowen, perché, nonostante gli svariati sviluppi e rivisitazioni successivi del suo pensiero, egli è considerato da molti studiosi di storia della CSR il padre fondatore di questa corrente di pensiero, come dimostra il lungo elenco di suoi "seguaci" (Carroll, 1979, 1999, 2008; Garriga & Melé, 2004; Lee, 2008; Preston, 1975; Wood, 1991a, 1991b).

Howard Bowen, sulla cui biografia davvero poco è noto, era un economista americano, fermo sostenitore delle teorie Keynesiane che emersero dopo la Grande Depressione e seguace delle teorie socio-antropologiche¹¹⁰.

Le vicende biografiche di Bowen, le quali non possono essere ulteriormente approfondite all'interno di questo lavoro¹¹¹, rappresentano, però, una fondamentale lente per comprendere la prospettiva dell'autore sulla CSR e il suo interesse per problematiche socioeconomiche; Bowen, infatti, analizzava la CSR dalla prospettiva di un economista del *welfare* interessato alla regolamentazione del capitalismo "sregolato" e riteneva che gli strumenti teorici di analisi della CSR andassero ricercati nell'economia istituzionale.

¹⁰⁹ A.P. Smith Manufacturing Company v. Barlow, New Jersey Supreme Court, 1953.

¹¹⁰ MORRI, *Storie e teorie della responsabilità sociale delle imprese: un profilo interpretativo*, op. cit., 15.

¹¹¹ Per ulteriori approfondimenti, vd. ACQUIER, GOND, PASQUERO, *Rediscovering Howard R. Bowen' Legacy: The Unachieved Agenda and Continuing Relevance of Social Responsibility of the Businessman*, Business & Society, 2011.

L'opera che rende Bowen un autore così centrale in qualsiasi esegesi della storia della *Corporate Social Responsibility* è intitolata "*Social Responsibilities of Businessman*"¹¹²; tuttavia, è particolarmente interessante notare come questo lavoro, così centrale per ogni dissertazione sulla CSR, non abbia assolutamente rivestito un ruolo centrale nella carriera accademica di Bowen, come è dimostrato, tra l'altro, dal fatto che, nella versione aggiornata che pubblicò vent'anni dopo, l'autore adottò un approccio critico nei confronti della *Corporate Social Responsibility* come strumento di regolamentazione sociale, propendendo invece per forme di intervento statale.

L'occasione in cui per la prima volta Bowen presentò la sua opera fu offerta da un'assemblea di chiese protestanti¹¹³, occasione che dimostra come, da un lato, la religione rappresentasse il motore principale della redazione del libro e come, dall'altro, *Social Responsibilities of the businessman* esemplificasse la teoria di Max Weber, secondo la quale l'etica protestante e il sistema capitalistico hanno effettivamente in comune una serie di affinità elettive.

Bowen, utilizzando come punto di partenza la domanda fondamentale su «*quale tipo di responsabilità può la società ragionevolmente aspettarsi dai businessmen?*»¹¹⁴, si ritiene abbia fornito la prima celebre definizione del concetto di CSR, secondo la quale la *Corporate Social responsibility* fa riferimento agli obblighi degli uomini di affari di perseguire quelle politiche, prendere quelle decisioni, o seguire quelle linee di azione auspicabili in termini di obiettivi e valori della società¹¹⁵. Peraltro, per sostenere la sua tesi sull'esistenza di responsabilità personali dei singoli uomini d'affari, l'economista fa riferimento ad un sondaggio di Fortune di qualche anno prima, del 1946, che dimostrava come, secondo il 93,5% degli intervistati, gli uomini d'affari avessero

¹¹² BOWEN, *Social Responsibilities of Businessman*, Iowa City, 1953.

¹¹³ Una delle ragioni, di tipo circostanziale, per cui Howard Bowen scrisse quest'opera fu, infatti, rappresentata dal fatto che questo libro comparisse in una serie di volumi di una serie intitolata "*Christian Ethics and Economic Life*" inaugurata nel 1949 dal Consiglio Federale delle Chiese di Cristo. L'opera era dunque inizialmente pensata per fornire ai pensatori protestanti un corpus di principi che secondo alcuni (Pasquero, 2005) rappresentava una risposta all'enciclica *Rerum Novarum* di Papa Leone XIII.

¹¹⁴ BOWEN, *Social Responsibilities of Businessman*, op. cit., 11. Versione originale: "*What responsibilities to society may businessmen reasonably be expected to assume?*".

¹¹⁵ BOWEN, *Social Responsibilities of Businessman*, op. cit., 6. Versione originale: «*the obligations of businessmen to pursue those policies, to make those decisions or to follow those lines of action which are desirable in terms of the objective and values of our society*».

pesanti responsabilità pendenti a loro carico, mentre solo il 29,7% dei medesimi intervistati riteneva che quegli uomini d'affari avessero una qualche consapevolezza sociale di questo genere.

Secondo l'approccio adottato da Bowen, la CSR può essere analizzata come una leva da utilizzare per migliorare la qualità delle interazioni tra le imprese e la società; tuttavia, finché questa leva è azionata solo volontariamente da parte dei businessmen, non potrà mai sostituirsi a strumenti molto più pervasivi come la legge, le prassi o la concorrenza con i *competitors*. Inoltre, nel corso della sua analisi, Bowen nota come, nonostante i businessmen sembrino essere maggiormente abituati a rispondere ad obblighi che siano funzionali ad un loro interesse a lungo termine¹¹⁶, si assiste ad un cambiamento positivo nel senso che gli uomini d'affari odierni sembrano prestare maggiore attenzione alle loro responsabilità sociali di quanto non facessero in passato. La ragione di questo cambiamento virtuoso viene individuata dall'autore in una serie di pressioni istituzionali, a loro volta derivanti da un'evoluzione degli ideali sociali americani, quali la giustizia, la libertà, la tutela della dignità personale e il diritto allo sviluppo personale, che hanno finito per acquisire sempre maggiore peso e rilevanza¹¹⁷. Inoltre, non manca l'analisi di altre potenziali cause di questa maggiore sensibilità a tematiche socialmente rilevanti: lo sviluppo di sindacati dei lavoratori fin dall'inizio del secolo, lo sviluppo di *partnership* tra sindacati e governo e il miglioramento del background culturale dei businessmen; in particolare, Bowen riconobbe che, soprattutto in quelle *corporations* in cui vigeva una forma di monopolio, si era verificato un fenomeno di acquisizione di una maggiore maturità poiché i gruppi dirigenti delle imprese avevano finalmente compreso che il pubblico (vale a dire la società nel suo complesso) aveva una serie di aspettative nei loro confronti¹¹⁸.

Inoltre, Bowen, pur essendo un antesignano di ogni esperienza di teorizzazione della CSR, era già pienamente consapevole del fatto che una dottrina così innovativa avesse già generato numerose controversie e dibattiti, non solo da parte di economisti ma

¹¹⁶ BOWEN, *Social Responsibilities of Businessman*, op. cit., 68.

¹¹⁷ SCOTT, *Institutions and organizations*, Thousand Oaks, 2007.

¹¹⁸ BOWEN, *Social Responsibilities of Businessman*, op. cit., 80-83.

anche da parte di esponenti del mondo del diritto. Egli, dunque, si dedicò a ribattere a tre classiche categorie di contestazioni, quali il fatto che: la concorrenza delle altre *corporations* osta, per sua stessa natura, ai comportamenti socialmente responsabili; che ogni investimento in CSR determina necessariamente un aumento dei costi di produzione, a discapito principalmente dei cittadini; e che gli uomini d'affari sono a tal punto guidati da motivi di profitto, da essere restii dall'assumersi responsabilità più ampie, cosicché la *Corporate Social Responsibility* diventa tutt'al più una forma di propaganda.

Bowen, da buon seguace dell'istituzionalismo, analizzò ogni criticità individualmente. In merito alla asserita diminuzione della competitività della *corporation* socialmente responsabile, ribatté che la competizione non è altro che una "rarità empirica"¹¹⁹: conseguentemente, la *corporation* può investire in piani di sviluppo di CSR, assorbirne gli alti costi e comunque rimanere competitiva e anzi ottenere vantaggi ulteriori, considerato che un'attenta analisi economica condotta dall'autore ha dimostrato che investimenti in azioni socialmente responsabili possono essere anche strategicamente razionali, soprattutto in periodi di crescita e sviluppo dell'impresa.

In secondo luogo, in merito alla problematica dell'aumento dei costi di produzione, Bowen, pur riconoscendo che eventuali maggiori costi di CSR sarebbero stati sopportati interamente da consumatori o da dipendenti, contribuì alla dialettica spiegando che le imprese non producono solo beni, ma anche condizioni di lavoro e standard di vita e che il benessere sociale non è conseguenza soltanto della quantità di beni e servizi prodotti, ma anche delle condizioni in cui questa produzione avviene¹²⁰. Dunque, sulla base di un approccio di etica utilitarista, gli investimenti in CSR sono fruttiferi quando, in media, i membri della società accettino di pagare prezzi più alti per il medesimo prodotto, perché sono consapevoli di poter contare su un conseguente aumento del benessere della società nel suo complesso.

¹¹⁹ BOWEN, *Social Responsibilities of Businessman*, op. cit., 108.

¹²⁰ BOWEN, *Social Responsibilities of Businessman*, op. cit., 113.

In conclusione, anche per il terzo aspetto adotta un atteggiamento istituzionalista, ritenendo che, per quanto gli uomini d'affari possano essere ossessionati dal profitto, essi restano comunque sensibili ad alcuni valori e al fatto che possano essere più socialmente accettabili di altri.

Un ulteriore aspetto che è interessante notare è che Bowen identificò un'altra criticità, che per lui rappresentava l'ostacolo più serio allo sviluppo di una sensibilità socialmente responsabile. Tale criticità è la possibilità che i businessmen utilizzino questa dottrina, non tanto per finalità etiche e di interesse sociale, quanto come giustificazione del loro potere e che per questa via si arrivi a sostenere una teoria antidemocratica del ruolo dell'impresa nella società¹²¹.

Tale rischio antidemocratico fu ripreso e sostenuto, qualche decennio più tardi, dal vincitore del Premio Nobel Milton Friedman¹²², il quale è particolarmente noto per le sue dichiarazioni "distruttive" nei confronti della CSR, quale quella in cui disse che gli unici obblighi di un'azienda verso la società sono quelli di accrescere i profitti, pagare le tasse e creare posti di lavoro¹²³. Peraltro, Friedman non fu l'unico avversario della CSR, pur essendo probabilmente il più noto, perché qualche anno prima, anche Theodore Levitt parlò, in un noto articolo dell'*Harvard Business Review*, dei pericoli della *Corporate Social Responsibility*¹²⁴, chiarendo in estrema sintesi che l'unica responsabilità di un'impresa sia quella di comportarsi secondo lealtà e buona fede nel perseguire obiettivi di arricchimento materiale, in una prospettiva di massimizzazione di medio-lungo termine.

Sul versante opposto, invece, il contributo di Bowen sul tema è uno dei più innovativi e rappresenta un *leitmotiv* della sua opera: l'unica strada per avere un sistema economico pienamente democratico passa attraverso nuove responsabilità dei businessmen, la cui definizione deve diventare prerogativa di più di una classe sociale

¹²¹ BOWEN, *Social Responsibilities of Businessman*, op. cit., 114.

¹²² Tale autore è già stato, seppur brevemente citato nel corso di questa trattazione, cfr. supra, paragrafo 1.1.2., "Il fondamento costituzionale della CSR: l'art 41 della Costituzione e l'equilibrio dinamico di reciprocità tra impresa e società". Altrimenti vedere FRIEDMAN, *The Social Responsibility of Business in to Increase its Profits*, in *The New York Magazine*, op. cit., 3 ss.

¹²³ BERGANO, TUAN, *Corporate Social Responsibility: un'idea antica ma sempre attuale*, *Animaimpresa*, 1. 2014.

¹²⁴ LEVITT, *The Dangers of Social Responsibility*, *Harvard Business Review*, 1958, 49.

e che deve essere raggiunta in via di compromesso tra i multiformi interessi sociali in conflitto¹²⁵.

Per concludere con un ulteriore riferimento all'ampiezza dell'analisi realizzata da Bowen, egli riprese e commentò il già citato caso *Dodge v. Ford*¹²⁶ e l'ampiamente analizzato dibattito tra Berle e Dodd sui doveri fiduciari dei businessmen, utilizzandoli per concludere che la visione prevalentemente favorevole alla CSR non era mai stata posta in dubbio né dalla giurisprudenza, che aveva sostenuto una concezione molto estesa dei doveri fiduciari dei dirigenti aziendali, né dall'opinione pubblica e neppure dalle pratiche aziendali.

Il fondamentale contributo di Bowen ha fornito il punto di partenza per numerose disamine sulla CSR come potenzialità per l'impresa e sulle possibilità di integrarla nelle strategie aziendali, che sono state teorizzate con particolare precisione da A. Carroll, il cui pensiero sarà analizzato nel prossimo paragrafo.

1.2.3 Anni '70: La *Corporate Social Responsibility* come opportunità per l'impresa e modello piramidale delle responsabilità di A.B. Carroll

Questa parte del presente scritto si soffermerà sull'elaborazione teorica di Archie B. Carroll, economista della *University of Georgia* nonché autore di quello che è stato definito come il meglio conosciuto modello di CSR¹²⁷, vale a dire la cosiddetta Piramide di Carroll sulla CSR. La prova dell'importanza dell'articolo in cui Carroll inserì il suo celebre modello è rappresentata dal fatto che esso è uno dei contributi più citati nel campo dell'economia e della sociologia¹²⁸ e che il risultato del suo pensiero,

¹²⁵ BOWEN, *Social Responsibilities of Businessman*, op. cit., 113.

¹²⁶ Vd, *supra* Dodge V. Ford Motor Co., 204 Mich. 459, 1919. Cfr. paragrafo 1.2.1., "Anni '30: Dibattito tra E. Merrick Dodd e A.A. Berle".

¹²⁷ VISSER, *Corporate Social Responsibility in Developing Countries*, Oxford, 2008.

¹²⁸ LEE, *A review of the theories of Corporate Social Responsibility: its evolutionary path and the road ahead*, *International Journal of Management Reviews*, 2008, 53–73.

la piramide della CSR, è stata utilizzato un numero innumerevole di volte, da parte di diversi studiosi¹²⁹ e ricercatori¹³⁰ nel campo della CSR.

Preliminarmente rispetto all'analisi di questo modello concettuale, è bene precisare come esso rappresenti un punto di svolta proprio perché è stata la prima definizione precisa di che cosa si intenda per CSR, dopo un lungo periodo di tempo in cui le descrizioni erano state abbastanza generiche e imprecise.

La definizione di Carroll è composta di un set di quattro categorie di responsabilità: responsabilità economica, legale, etica e filantropica¹³¹. A voler essere precisi, tuttavia, nella sua prima teorizzazione del 1979, all'interno di una concettualizzazione tridimensionale della CSR, l'ultima responsabilità era definita "responsabilità discrezionale" e solo successivamente, nel 1991, egli definì meglio la quadripartizione della CSR, in cui la prima responsabilità era di tipo economico, mentre l'orientamento sociale era dato dalle altre componenti, non situate alla base della piramide¹³².

Peraltro, la peculiarità e l'utilità di ogni singola categoria sono state dimostrate attraverso una serie di ricerche empiriche, tra cui uno studio del 1985¹³³ che ha dimostrato come gli studiosi fossero capaci di distinguere perfettamente le quattro componenti della CSR e come i quattro fattori dell'analisi fossero empiricamente correlati tra di loro, ma concettualmente elementi indipendenti.

Un'immagine¹³⁴ della nota piramide della CSR sarà utile per l'ulteriore analisi delle quattro singole componenti.

¹²⁹ Vedi, ad esempio, SWANSON, *CSR Discovery Leadership: Society, Science and Shared Value Consciousness*, Kansas State University, 1995; WARTICK, COCHRAN, *The Evolution of the Corporate Social Performance Model*, Briarcliff Manor, 1985; ancora WOOD, 1991 e altri.

¹³⁰ CLARKSON, *A stakeholder framework for analysing and evaluating Corporate Social Performance*, Toronto, 1995; vedere anche AUPPERLE (1984), BURTON E HEGARTY (1999), SMITH e altri (2001).

¹³¹ CARROLL, *A three-dimensional conceptual model of corporate social performance*, *Academy of Management Review*, 1979, 497–505: "Corporate Social Responsibility encompasses the economic, legal, ethical, and discretionary (philanthropic) expectations that society has of organizations at a given point in time".

¹³² TESTA, *La Responsabilità sociale d'impresa*, Torino, 2007, nota 45 p. 17.

¹³³ AUPPERLE, CARROLL, HATFIELD, *An empirical examination of the relationships between Corporate Social Responsibility and profitability*, *Academy of Management Journal*, 1985, 446–463. Peraltro, la ricerca condotta da Aupperle ha anche dimostrato che il valore o peso che Carroll aveva attribuito ai singoli componenti era corrispondente a quello attribuito da 241 manager esecutivi intervistati. Nel dettaglio: responsabilità economica: 3.5; responsabilità legale: 2.54; responsabilità etica: 2.22; responsabilità filantropica: 1.30.

¹³⁴ CARROLL, *Carroll's pyramid of CSR: taking another look*, op. cit.



Prenderemo le mosse dall'ultimo (nella piramide) livello di responsabilità, vale a dire la responsabilità economica.

La responsabilità economica delle imprese si trova alla base della piramide perché dire che un'impresa abbia delle responsabilità sociali di tipo economico, equivale a dire che quella stessa impresa è in qualche modo debitrice e conseguentemente economicamente responsabile nei confronti della società che le ha permesso di nascere e di continuare ad operare. Dunque, il fatto che la società avanzi un'aspettativa di tipo economico nei confronti delle imprese fa desumere che una forma di CSR effettivamente esista, perché la società si aspetta e pretende che le imprese siano in grado di auto-mantenersi nel mercato, attraverso operazioni che generino profitto e che incentivino la proprietà nonché tutti gli altri *shareholders* a investire e iniettare ulteriori risorse affinché essa possa continuare nel suo comportamento virtuoso. Tale comportamento virtuoso di creazione di profitto ha luogo quando le imprese sono in grado di aggiungere valore alla produzione di beni o all'erogazione di servizi e conseguentemente beneficiare tutti gli *stakeholders* del loro business¹³⁵.

Al secondo livello della piramide delle responsabilità, l'autore inserisce una responsabilità di tipo giuridico imposta a carico delle *corporations*, le quali devono essere rispettose di una serie di regole e procedure come condizione della loro operatività. Come spiegò all'interno della sua opera, Carroll ritiene infatti che la società non solo sanziona le imprese in quanto entità economiche, ma che stabilisca

¹³⁵ CARROLL, *A three-dimensional conceptual model of corporate social performance*, Academy of Management Review, 1979.

anche un minimo di norme che esse sono obbligate a rispettare per continuare ad operare come soggetti economici e che rappresentano il punto di vista della società su una sorta di etica codificata, in cui sono articolate nozioni fondamentali come quella di “*fair business*”¹³⁶.

Tuttavia, la legge non codifica ogni comportamento moralmente accettabile, ma spesso tale mancanza viene sopperita dai costumi sociali. La società, infatti, avanza non raramente, nei confronti delle imprese, una serie di aspettative etiche, che trovano la loro fonte, più che nella lettera della legge, nello spirito della legge. Questo genere di aspettative impone alle imprese di rispettare una serie di prassi, di norme e di standard nonostante essi non siano codificati nella legge, imponendo quindi loro una responsabilità di tipo etico, che Carroll pone al terzo livello della piramide. L’obiettivo della responsabilità etica è quello di imporre alle imprese la responsabilità di rispettare una serie di valori e principi che riflettano e onorino ciò che i consumatori, i dipendenti, i proprietari e l’intera comunità considerano utile per la protezione dei loro diritti morali, quali *stakeholders* dell’impresa. La differenza tra responsabilità legali ed etica è spesso sottile, perché entrambe trovano genesi in principi di natura etica, mentre la differenza tra le due va ricercata nel mandato che la società affida alle imprese quando impone loro determinati obblighi, codificandoli nella legge.

Al vertice della piramide vi è la responsabilità filantropica delle imprese, una responsabilità che può esplicarsi in una serie di attività, che per quantità e natura sono assolutamente discrezionali e volontarie. La responsabilità etica viene volontariamente perseguita e incorporata nella *mission* delle imprese, quando queste ultime, non obbligate dalla legge, desiderano essere protagoniste di attività che abbiano un peso e un’utilità per la società.

Carroll identifica due principali motivazioni al perseguimento di una responsabilità filantropica. *In primis*, le imprese decidono di farlo perché vogliono fare ciò che è giusto per la società, vogliono eseguire la loro parte di quel virtuale contratto con la comunità locale, la quale fin dal primo momento si aspetta che le imprese restituiscano

¹³⁶ CARROLL, *A three-dimensional conceptual model of corporate social performance*, op. cit., 55 ss.

alla comunità ciò che le hanno sottratto¹³⁷. Dunque, le imprese si impegnano in tutta una serie di attività volontarie, quali attività di volontariato dei dipendenti e dei dirigenti o contribuzioni a favore della comunità o di specifici gruppi d'interesse. La seconda motivazione che Carroll non manca di sottolineare è di natura meramente reputazionale: spesso le imprese si impegnano in attività filantropiche anche per dimostrare di essere buoni cittadini. Questo aspetto differenzia la responsabilità filantropica da quella etica: le attività di “*business giving*” che rientrano nella prima non sono necessariamente attese dalla società in risposta a un'aspettativa morale o etica. Le comunità locali semplicemente si attendono che le imprese le “risarciscano” in qualche modo attraverso atti completamente filantropici e volontari, ma, una mera mancanza di questi comportamenti non basterebbe ad etichettare un'impresa come non eticamente responsabile. In conclusione, un'impresa che si impegna in attività filantropiche verrà semplicemente considerata una buona cittadina della comunità¹³⁸.

In sintesi, la costruzione geometrica che Carroll pensò quando nel 1991 riadattò la sua precedente costruzione concettuale della CSR è interessante per vari aspetti, tra cui, in primo luogo, l'ordinamento gerarchico delle varie responsabilità.

La presenza della responsabilità economica alla base della piramide non è, infatti, casuale: l'infrastruttura della *Corporate Social Responsibility* non può che essere basata su una forte base, costituita da un business economicamente forte e durevole. Per sostenere le aspettative della società è necessario un sostrato che garantisca un profitto stabile e duraturo, ottenuto in modo sostenibile ed eticamente accettabile dalla società. Allo stesso modo, ponendo al secondo livello la responsabilità di rispettare determinati obblighi giuridici imposti dalla società come condizione per l'operare delle imprese, Carroll ci permette di comprendere che il motivo per cui spesso le grandi multinazionali preferiscono non investire in Paesi in via di sviluppo privi di una apposita regolamentazione in materia di investimenti è rappresentato dal fatto che tale infrastruttura legale rappresenta una premessa imprescindibile per legittimare la crescita del loro business.

¹³⁷ CARROLL, *Carroll's pyramid of CSR: taking another look*, op. cit., 4.

¹³⁸ CARROLL, *Carroll's pyramid of CSR: taking another look*, op. cit., 4: “*The philanthropic responsibility is more discretionary or voluntary on business's part. Hence, this category is often thought of as good “corporate citizenship.”*”

In secondo luogo, l'intuizione di Carroll di utilizzare uno schema geometrico gli permise anche di distinguere in modo chiaro la responsabilità etica da quella filantropica. Infatti, la responsabilità etica e quella filantropica rappresentano due gradi d'impegno diversi da parte delle imprese e due approcci diversi da parte della società: la prima è parte integrante delle responsabilità ed è infatti oggetto di una specifica aspettativa da parte della comunità (come si può vedere in figura), mentre la seconda è una libera scelta volontaria del management dell'impresa, nonché un semplice desiderio da parte della società¹³⁹.

Per concludere, questa distinzione permise a Carroll di dare una definizione puntuale di che cosa si intenda per *Corporate Social Responsibility*: essa è composta dalla responsabilità etica e da quella filantropica e i destinatari di tale sforzo, i cui effetti si estendono ben oltre i confini dell'impresa, sono tutti gli *stakeholders*¹⁴⁰. Di conseguenza, la *Corporate Social Responsibility* può essere pensata come un diverso modo di gestire la compagine aziendale, in modo tale da distribuire equamente il valore aggiunto prodotto dall'impresa e ampliare così anche il vantaggio in termini economici per la medesima: quindi, efficienza economica e interesse sociale possono in alcuni casi procedere in parallelo per la creazione di un nuovo valore socioeconomico.

1.2.4 Anni '80: Stakeholder Theory di R.E. Freeman e Saliency Theory di Mitchell, Agle e Wood

Una dettagliata analisi dell'evoluzione storica della dottrina della *Corporate Social Responsibility* non può prescindere da una dissertazione sul concetto di *stakeholder*, già brevemente trattato, e sul pensiero dell'economista e filosofo americano R. E. Freeman.

¹³⁹ Vedere ancora CARROLL, *A three-dimensional conceptual model of corporate social performance*, op. cit.

¹⁴⁰ TESTA, *La Responsabilità sociale d'impresa: aspetti strategici, modelli di analisi e strumenti operativi*, op. cit. 18-19.

Egli, infatti, nel 1984 scrisse l'opera *Strategic management: A stakeholder approach*¹⁴¹ in cui, per la prima volta, diede espressione ad un'idea già abbastanza elaborata e precisa di *stakeholder* nella strategia di un'impresa.

La *Stakeholders Theory*, o meglio il suo nucleo centrale, insiste sulla centralità dei valori all'interno di un'impresa e pone due questioni fondamentali. La prima si interroga su quale sia l'obiettivo e lo scopo di un'impresa («*What is the purpose of the firm?*»), mentre la seconda chiede quali responsabilità abbia il management dell'impresa nei confronti dei suoi *stakeholders* («*What responsibility does management have to stakeholders?*»). Se, per rispondere alla prima domanda le imprese sono incoraggiate ad elaborare il senso dei valori che esse contribuiscono a creare e che riescono ad avvicinare vari *stakeholders*, la seconda domanda le spinge a definire in che modo esse vogliono fare business e nello specifico quale genere di relazione vogliono costruire con i loro *stakeholders*¹⁴².

Dunque, secondo questa teoria, l'impresa dovrebbe focalizzarsi maggiormente sull'ambiente che la circonda e su tutte le persone fisiche che ne fanno parte, perché il valore economico viene creato dalle persone fisiche che, unendo le proprie capacità, riescono a contribuire al benessere comune¹⁴³.

Secondo Freeman, i manager hanno un obbligo di sviluppare relazioni, di ispirare i propri *stakeholders* e di creare non solo profitto, ma comunità in cui ognuno fa del suo meglio per raggiungere un valore condiviso da tutta l'impresa. Inoltre, in articoli più recenti in cui ha adattato la sua teoria economica ai tempi correnti, Freeman ha citato una serie di esempi virtuosi di varie *corporations*, come eBay, Google e J&J¹⁴⁴, attraverso le quali è riuscito a dimostrare che i manager, educati e sensibili alle nuove esigenze di matrice sociale, sono in grado di comprendere come il profitto non possa essere l'unico motore per l'impresa, ma che i valori e le relazioni intercorrenti con i propri *stakeholders* sono elementi egualmente critici per la loro sopravvivenza.

¹⁴¹ FREEMAN, *Strategic management: A stakeholder approach*, Boston: Pitman, 1984

¹⁴² FREEMAN, *Divergent Stakeholder Theory*, Academy of Management, 1999.

¹⁴³ FREEMAN, WICKS, PARMAR, *Stakeholder Theory and "The Corporate Objective Revisited"*, *Organizational Science*, 2004, 364.

¹⁴⁴ Altri esempi del genere sono analizzati in: COLLINS, PORRAS, *Built to Last*, New York, 1994.

Come è stato già spiegato, la definizione di *stakeholders* di Freeman è particolarmente ampia e per così dire bidirezionale, perché uno *stakeholder* può sia influenzare l'impresa che esserne influenzato e queste interconnessioni reciproche possono assumere le forme più disparate, perché gli influssi possono essere economici, politici, tecnologici, manageriali o sociali¹⁴⁵. Inoltre, l'opera di Freeman rappresentò un'avanguardia anche perché riuscì a combinare l'analisi dei valori degli *stakeholder* (distinti fra intrinseci e strumentali) con la strategia aziendale e la necessità per l'impresa di trovare un *fit*, cioè un modo di combinare i suoi valori, condensati nella *mission* e nella *vision* aziendali, e quelli della società in generale.

Tuttavia, la teoria di Freeman, pur essendo una tra le più citate nel mondo accademico, non è stata universalmente accettata, perché tacciata di eccessivamente ampiezza. Di conseguenza, alcuni autori hanno iniziato ad elaborare criteri diversi e ulteriori per restringere il campo di tale definizione.

Infatti, nel 1997, Mitchell, Agle e Wood definirono alcune caratteristiche che gli *stakeholder* devono presentare: *power*, *legitimacy* e *urgency*¹⁴⁶.

La forza (*power*) consiste nel potere, che gli *stakeholders* detengono in virtù della posizione da loro ricoperta nella società, di ottenere accesso a mezzi coercitivi o normativi per imporre la loro volontà nelle relazioni di cui sono parte (ad esempio, alcuni gruppi d'interesse, come le associazioni ambientaliste o alcune organizzazioni non governative hanno maggiore forza rispetto ai singoli di far valere le proprie posizioni e valori).

La legittimazione è il secondo attributo che ogni *stakeholder* deve presentare. Gli autori Mitchell, Agle e Wood accettano la ricostruzione offerta da Weber¹⁴⁷ secondo la quale legittimazione e forza sono due attributi distinti e indipendenti che, però, se combinati, garantiscono allo *stakeholder* l'attributo dell'autorità, che può essere definita come l'uso legittimo del potere. Dunque, la definizione che gli stessi autori accettano di legittimazione è quella di Suchman, secondo il quale essa è una percezione

¹⁴⁵ ALFORD, *Teoria degli stakeholder e gestione strategica*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op. cit., 172.

¹⁴⁶ MITCHELL, AGLE AND WOOD, *Toward a Theory of Stakeholder Identification and Salience: Defining the Principle of Who and What Really Counts*, op. cit., 865-868.

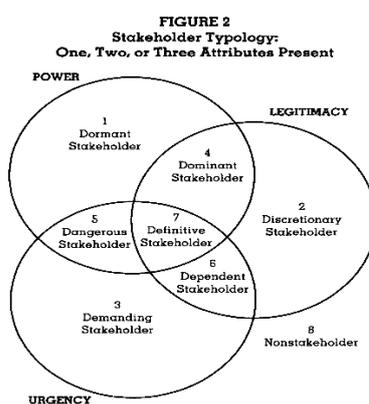
¹⁴⁷ Cfr. WEBER, *The theory of social and economic organization*, 1947, New York.

o assunzione generalizzata che le azioni di un determinato soggetto sono desiderabili e appropriate all'interno di determinati sistemi di norme, valori e definizioni¹⁴⁸.

Questa definizione di legittimazione è dunque percepita come un bene sociale desiderabile e maggiormente condiviso ed esteso rispetto alla mera percezione del singolo e che può essere negoziato a diversi livelli dell'organizzazione sociale.

L'ultimo attributo è quello della *urgency*, che può essere tradotta in italiano con la locuzione "attualità dell'interesse offeso". Gli autori, infatti, la definiscono attraverso due caratteristiche che essa deve necessariamente presentare, vale a dire: *time sensitivity* e *criticality*. Il primo elemento fa riferimento a quanto tempo ogni *stakeholder* è disposto ad attendere perché il suo interesse sia soddisfatto da parte del management dell'impresa, mentre il secondo richiama l'importanza e criticità che quella richiesta riveste nella relazione *stakeholder*-impresa¹⁴⁹.

La *Saliency Theory* di Mitchell, Agle e Wood, quindi, prende le mosse da alcuni assunti, vale a dire che (i) i manager devono prestare attenzione a determinate classi di *stakeholders* per raggiungere alcuni specifici risultati; (ii) è la percezione dei singoli manager a determinare la salienza e importanza degli *stakeholders* e (iii) le varie classi di *stakeholders* possono essere identificate sulla base del possesso di diverse combinazioni dei tre attributi sopra citati.



¹⁴⁸ SUCHMAN, *Managing legitimacy: Strategic and institutional approaches*, 1995, Academy of Management Review, 571-610.

¹⁴⁹ Per ulteriori approfondimenti sul tema della *Saliency Theory*, vd. MITCHELL, *Toward a theory of stakeholder identification and salience: defining the principle of who and what really counts*, in MITCHELL, AGLE, WOOD (a cura di), Pittsburgh, 1997, 880.

Questo schema¹⁵⁰ permette di comprendere le quattro classi principali di stakeholders. La prima classe (aree 1, 2 e 3) è caratterizzata da un basso grado di salienza e gli *stakeholders* che vi rientrano sono identificati con il termine di *stakeholders* latenti perché posseggono un solo attributo; la seconda classe è quella degli *stakeholders* moderatamente salienti (aree 4, 5 e 6), i quali sono in possesso di due attributi e sono chiamati *expectant stakeholders*, dato che in forza della loro posizione essi possono permettersi di nutrire una serie di aspettative nei confronti dell'impresa. In conclusione, gli *stakeholders* caratterizzati da un elevato grado di salienza sono quelli collocati nell'area 7, perché rappresentano l'incontro di tutti i possibili requisiti, mentre tutti coloro che non presentano né potere, né legittimazione e neppure attualità dell'interesse offeso, sono situati al di fuori dello schema e, nella logica della *Saliency Theory*, non rilevano come *stakeholders* per l'impresa¹⁵¹.

Per esigenze di sintesi e di stretta coerenza con il tema quivi trattato, non è possibile procedere oltre nella dettagliata disamina dello schema proposto da Mitchell, Agle e Wood¹⁵², ma vale la pena concludere con qualche osservazione sulle implicazioni di un modello, come il loro, caratterizzato da un elevato grado di dinamicità.

Infatti, l'approccio introdotto dai suddetti studiosi permette di aggiungere, alle tecniche già esistenti che enfatizzano gli aspetti del potere e degli interessi degli *stakeholders*, anche la dimensione della legittimazione e dell'attualità dell'interesse offeso. Inoltre, tale modello basato su tre tipi di attributi permette ai manager di mappare in anticipo la legittimità delle richieste avanzate dagli *stakeholders* e dunque di diventare da subito sensibili alle implicazioni morali delle loro azioni in relazione ad ogni singolo *stakeholder*. Nella prospettiva degli autori, la *Stakeholder Theory* garantisce di gestire l'impresa in modo più efficiente e di sviluppare una teoria omnicomprensiva del ruolo di un'impresa nella società, perché una strategia che pone attenzione soprattutto a quelle relazioni tra manager e *stakeholders* maggiormente

¹⁵⁰ L'immagine è tratta da MITCHELL, AGLE AND WOOD, *Toward a Theory of Stakeholder Identification and Saliency: Defining the Principle of Who and What Really Counts*, op. cit., 872.

¹⁵¹ MITCHELL, AGLE AND WOOD, *Toward a Theory of Stakeholder Identification and Saliency: Defining the Principle of Who and What Really Counts*, op. cit., 872.

¹⁵² Per ulteriori approfondimenti: MITCHELL, AGLE AND WOOD, *Toward a Theory of Stakeholder Identification and Saliency: Defining the Principle of Who and What Really Counts*, op. cit., 875 ss.

caratterizzate da *saliency* si è dimostrata essere particolarmente produttiva per la realizzazione delle aspirazioni del management.

1.3 Nascita di altri concetti legati alla CSR: *business ethics*

Questa ultima sezione di questo primo capitolo, approfondendo le analisi che, a partire dagli anni '80, si tradussero nella nascita di temi alternativi collegati alla *Corporate Social Responsibility*, tratterà brevemente alcuni concetti che condividono con essa più o meno elementi.

Al riguardo, non si può che prendere le mosse dal concetto di cd. Etica degli affari o *Business Ethics*, che può essere definito come un campo di studi interdisciplinare che ha ad oggetto tutti quei principi, valori e regole che dovrebbero regolare le attività svolte dagli operatori economici¹⁵³.

Questo filone di studi accademici ha come suo capostipite William Frederick, professore dell'Università di Pittsburgh, il quale, nel 1986, cercando di trovare una soluzione a un contesto caratterizzato dalla necessità di giustificare l'approccio alla CSR, spostò l'attenzione sulla sostanza della CSR¹⁵⁴.

Infatti, di CSR erano state proposte svariate definizioni: essa è stata un concetto¹⁵⁵, un costrutto¹⁵⁶, un processo¹⁵⁷, un ombrello di definizioni¹⁵⁸ che riuniva una varietà di teorie e prassi, nessuna delle quali risultava risolutoria e univoca agli occhi di Frederick, che propose quattro tipi di definizioni.

La prima definizione prende il nome di CSR1 e coincide, nella sostanza, con tutto ciò che è stato finora detto sul tema, vale a dire con le precedenti definizioni, come quella espressa da Bowen nel 1953. Secondo Frederick, quindi, l'idea fondamentale alla base

¹⁵³ SACCONI, *Etica degli affari*, in SACCONI (a cura di) *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 257.

¹⁵⁴ FREDERICK, *From CSR1 to CSR2: The Maturing of Business and Society Thought*, Business and Society, 1994.

¹⁵⁵ COMMISSIONE EUROPEA, *Green Paper on Promoting a European Framework for Corporate Social Responsibility*, ultima versione 18 luglio 2001.

¹⁵⁶ CARROLL, *A three-dimensional conceptual model of corporate performance*, in CARROLL (a cura di), *Academy of Management Review*, vol. 4, n.4, 1979.

¹⁵⁷ JONES, *Corporate Social Responsibility Revisited, Redefined*, California, 1980.

¹⁵⁸ BLOWFIELD, FRYNAS, *Article Navigation Editorial Setting new agendas: critical perspectives on Corporate Social Responsibility in the developing world*, Oxford, 2006.

della CSR è il fatto che le imprese hanno un'obbligazione, che può essere sia volontaria che legalmente imposta, che prevale rispetto al mero profitto e le spinge a lavorare per un miglioramento sociale condiviso¹⁵⁹.

La seconda definizione è invece quella della CSR2, altrimenti nota come *Corporate Social Responsiveness*, che fu proposta dallo studioso a partire dal 1978 e che, diversamente dalla CSR1, adotta un approccio manageriale, piuttosto che filosofico. La CSR2 è maggiormente focalizzata sui processi decisionali interni ed è molto più concreta e pratica, perché è relativa all'approccio che il management dell'impresa deve avere nei confronti dei suoi *stakeholder* e si focalizza sul ruolo a lungo termine dell'impresa in un sistema sociale dinamico. Diversamente dalla prima definizione, che è stata definita dal suo stesso "inventore" come una mera reazione a momenti di crisi e di difficoltà, questa seconda definizione riguarda un comportamento anticipatorio e preventivo e conseguentemente più efficace nel rispondere a pressioni sociali esterne¹⁶⁰.

Tuttavia, Frederick non mancò di notare¹⁶¹ che anche questa definizione presentasse non poche criticità, in particolare mancasse di una esplicita teoria dei valori chiave che le imprese dovessero tenere a mente e propose la terza definizione.

Nell'elaborare il concetto di CSR3 o *Corporate Social Rectitude*, Frederick partì dall'assunto per cui, nell'uomo sono insiti dei principi e dei valori morali che equivalgono a ciò che quell'individuo considera essere etico; egli li definisce come archetipi morali e suggerisce che le attività delle imprese debbano sempre fare riferimento a questi valori fondamentali. Oltretutto, nel proseguo della sua teoria moralizzante, peraltro aspramente criticata da non pochi economisti dall'approccio più pragmatico, Frederick identificò addirittura tre motivazioni etiche da utilizzare per prendere decisioni manageriali: l'utilitarismo, vale a dire l'egoistico interesse economico dell'impresa, i diritti umani, cioè le problematiche individuali degli stakeholders e la giustizia sociale¹⁶².

¹⁵⁹ FREDERICK, *From CSR1 to CSR2: The Maturing of Business and Society Thought*, op. cit., 51.

¹⁶⁰ FREDERICK, *From CSR1 to CSR2: The Maturing of Business-and-Society Thought*, Pittsburgh, 1978.

¹⁶¹ FREDERICK, *Toward CSR3: Why ethical analysis is indispensable and unavoidable in corporate affairs*, California Management Review, Vol. 28, 160-161.

¹⁶² FREDERICK, *Corporate Social Rectitude*, PITTSBURGH, 1986.

Infine, l'ultima definizione data da Frederick, quella della CSR4 si discosta moltissimo dalle precedenti: per non rimanere intrappolato nella "trappola della CSR", infatti, egli elaborò questo concetto, che si discosta dall'impresa, per avvicinarsi alla religione e ad una sorta di coscienza dell'impresa che è più legata all'ordine naturale delle cose, piuttosto che all'impresa come organizzazione produttiva¹⁶³.

Terminata quindi questa approfondita disamina del concetto di *Corporate Social Responsibility* e della sua evoluzione storica, si rende necessaria una altrettanto approfondita analisi degli strumenti internazionali di diffusione della CSR, che sarà oggetto del prossimo Capitolo¹⁶⁴.

¹⁶³ FREDERICK, *Moving to CSR4: What to Pack for the Trip*, Pittsburgh, 1998.

¹⁶⁴ Cfr. *supra* Capitolo II, "Forum e strumenti internazionali di diffusione della CSR".

CAPITOLO II

“FORUM E STRUMENTI INTERNAZIONALI DI DIFFUSIONE DELLA CSR”

2. La CSR nel diritto internazionale e nel diritto comunitario

Il presente capitolo avrà ad oggetto la varietà di strumenti di diritto internazionale che sono stati adottati nel tempo dalle varie istituzioni per rispondere all'esigenza di regolamentare le pratiche di *Corporate Social Responsibility* e, più in generale, di rispondere alle nuove esigenze imposte dalla globalizzazione. Di globalizzazione si può parlare in una varietà di forme e modi, ma quella che rileva maggiormente in questa sede è la globalizzazione economica, di cui sono protagoniste indiscusse le imprese multinazionali, le quali, secondo una stima realizzata dalla *United Nations Conference on Trade and Development* (UNCTAD)¹ rappresentano circa il 50% delle principali cento potenze economiche a livello globale².

Proprio in relazione all'influenza economica giocata dalle imprese multinazionali, nel tempo si sono susseguiti una serie di tentativi di regolamentazione dell'esercizio di tale potere, sia attraverso normative internazionali ed europee che interne. Infatti, varie organizzazioni internazionali hanno riconosciuto il potenziale contributo che una regolamentazione delle attività delle multinazionali avrebbe sul livello di tutela dei diritti umani. La ragione principale di tale influenza è la caratteristica della frammentarietà delle multinazionali³: con tale termine, alcuni studiosi intendono riferirsi al dato di fatto per cui le multinazionali producono i loro beni o erogano i loro servizi attraverso tante altre imprese sparse per il mondo e ciò permette loro di non essere sottoposte ad un'unica legge e ad un unico tribunale competente⁴.

¹ L'UNCTAD è la Conferenza delle Nazioni Unite sul Commercio e lo sviluppo, nota con il termine inglese *United Nations Conference on Trade and Development*. L'UNCTAD, istituito nel 1964 dall'Assemblea Generale, è un organo sussidiario e permanente delle Nazioni Unite attivo negli ambiti del commercio, sviluppo e tecnologia. Per maggiori informazioni visitare il seguente Sito Internet: Cfr., <https://unctad.org/templates/page.asp?int.temID=1465>.

² PERONI, MIGANI, *La responsabilità sociale dell'impresa multinazionale nell'attuale contesto internazionale*, 2010, Milano, 4.

³ VITURALE, *Il Parlamento europeo approva una risoluzione sulla Responsabilità sociale di Impresa come strumento contro le violazioni dei diritti umani nei paesi terzi*, Università di Teramo, 2016.

⁴ PERONI, MIGANI, *La responsabilità sociale dell'impresa multinazionale nell'attuale contesto internazionale*, op. cit.

La conseguenza di tutto ciò è duplice e introduce un tema di possibile irresponsabilità da parte della società madre per gli atti illeciti commessi dalle affiliate in luoghi diversi dal paese di residenza⁵.

L'attuale economia globale, caratterizzata dall'assenza di un unico mercato nazionale distinto dagli altri, bensì contraddistinta dalla presenza di una serie di mercati integrati tra loro e indipendenti dai confini geografici, rappresenta il sostrato più adatto per l'imporsi di potenze multinazionali. Le imprese multinazionali, infatti, soprattutto a seguito della liberalizzazione dei commerci internazionali e dell'istituzione della *World Trade Organization*⁶ hanno raccolto una sempre maggiore attenzione soprattutto per il loro rilievo internazionale in termini di raggio d'influenza e di capacità di eludere determinate normative nazionali grazie alla divisione dei centri decisionali o di capitale all'interno del gruppo di imprese, come verrà spiegato in maggior dettaglio nel prossimo capitolo.

L'oggetto di questa parte del presente elaborato sarà, invece, l'analisi delle ragioni che hanno spinto i vari organismi internazionali, quali le Nazioni Unite, l'OCSE⁷ e l'OIL⁸, nonché l'Unione Europea - in seno alla quale è stata realizzata la definizione forse meglio accolta di *Corporate Sociale Responsibility* - ad elaborare forme di regolamentazione di diversa natura di tale tipo di responsabilità. Certamente, l'esigenza di una normativa sovranazionale discende dall'avvertita inefficacia di una regolamentazione con un raggio d'azione puramente nazionale, dal momento che gli obiettivi sono per definizione sovranazionali e conseguentemente richiedono la definizione di *standard* minimi accolti a livello internazionale. Beni quali la non intromissione nelle scelte politiche di uno Stato sovrano, la tutela dei diritti umani, il rispetto delle norme a garanzia dei lavoratori e la protezione ambientale richiedono, per loro natura, una sensibilizzazione a livello internazionale che può essere ottenuta solo attraverso una attività di armonizzazione delle varie iniziative a livello nazionale

⁵ Ulteriori approfondimenti nel Capitolo III. Tale tema, afferente per lo più alla responsabilità penale delle imprese multinazionali, sarà oggetto di un'esauritiva disamina nel corso del prossimo capitolo.

⁶ Cfr., MUCHLINSKI, *Globalisation and Legal Research*, in 37 *International Lawyer* 2003, 221 ss. e PERONI, *Il commercio internazionale dei prodotti agricoli nell'accordo WTO e nella giurisprudenza del Dispute Settlement Body*, Milano, 2005 78 ss.

⁷ L'OCSE è l'Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa; per maggiori informazioni, vd. *infra*, paragrafo 2.2, "L'OCSE e il suo impegno nel campo della Corporate Social Responsibility".

⁸ L'OIL è l'Organizzazione Internazionale del Lavoro; per maggiori informazioni vd. *infra*, paragrafo 2.3., "OIL, Dichiarazione Tripartita sulle imprese multinazionali e politica sociale".

nonché attraverso la creazione di sistemi di controllo e monitoraggio in aggiunta e a supporto di quelli nazionali⁹.

Inoltre, una ulteriore ragione a favore della necessità di una regolazione sovranazionale del tema della CSR attiene al fatto che il grado di sviluppo della CSR differisce molto a seconda che si tratti di Stati economicamente avanzati oppure di Stati in via di sviluppo.

Nel primo caso, invero, la CSR si inquadra in uno specifico contesto di riferimento in cui esiste una normativa settoriale per ogni singolo aspetto della vita delle imprese e da cui deriva la conseguenza per cui la disciplina della CSR non è tipica di un solo settore, bensì è il risultato di un *corpus* di normative diverse afferenti ad ogni ambito in cui si esplica l'attività dell'impresa. Completamente diverso è il quadro di riferimento nei Paesi in via di sviluppo, ad esempio quelli che facevano parte dell'ex blocco sovietico¹⁰, perché presso di essi manca una normativa unitaria e non è infrequente trovare lacune nella regolamentazione di settori anche di cruciale importanza. Da questa situazione è spesso derivata, come conseguenza, la maggiore facilità con cui i gruppi multinazionali sono riusciti ad approfittare della situazione, sfruttandone le falle e ottenendo innegabili vantaggi. Un esempio in questa maggiore facilità è la diffusa tendenza, che è stata denominata da alcuni con il lemma di "shopping dei diritti umani"¹¹, di cui si sono rese protagoniste varie imprese multinazionali, impegnate in attività di delocalizzazione dei propri processi produttivi in Paesi in via di sviluppo, nell'ambito dei quali hanno potuto godere di costi più competitivi sia sulle materie prime che sulla manodopera, beneficiando altresì di ampie lacune legislative che non avrebbero potuto altrimenti sfruttare in Paesi più evoluti, non solo economicamente ma anche giuridicamente.

Un aspetto comune a tutte le esperienze internazionali in tema di regolamentazione della CSR è l'appartenenza di tutte le previsioni normative alla categoria della *soft law*, vale a dire la mancanza di un'immediata vincolatività insita nelle stesse,

⁹ GATTO, MORGERA, *La CSR nel sistema giuridico internazionale*, in Sacconi (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 503 ss.

¹⁰ BORGIA, *Responsabilità sociale d'impresa e diritto internazionale: tra opportunità e effettività*, Roma, 2010, 7-8.

¹¹ Cfr MARRELLA, *Regolamentazione internazionale e responsabilità globale delle imprese transnazionali*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2009, 229 e ss.

prevalentemente derivante dal non ancora concluso dibattito dottrinale sulla soggettività giuridica delle multinazionali per il diritto internazionale¹².

Si ritiene, tuttavia, necessario insistere ulteriormente sul punto evidenziando l'emergere di una tendenza orientata al riconoscimento della soggettività giuridica alle *corporations* e alle multinazionali, come nel caso *Urbaser v. Argentina*¹³.

Tale caso, che fu risolto dal Tribunale arbitrale ICSID¹⁴, si pose al centro dell'attenzione pubblica in Argentina, nel periodo in cui la comunità internazionale era particolarmente impegnata in un lungo dibattito sulla responsabilità internazionale (anche se il concetto può essere meglio reso con il termine inglese *accountability*) delle imprese. In particolare, nel contesto delle Nazioni Unite nel 2011 fu istituito un gruppo di lavoro¹⁵ finalizzato all'adozione di un trattato vincolante per le *corporations* che operassero in settori transazionali, in modo da obbligarle al rispetto di una serie di diritti umani; dunque, il lodo arbitrale dell'ICSID si inserì in questa discussione sul rispetto dei diritti umani nel contesto degli investimenti esteri e dello sviluppo sostenibile connesso agli investimenti stessi.

La controversia Urbaser trovò origine nella crisi economica che colpiva l'Argentina nel periodo 2001-2002 e fu portata davanti al Tribunale ICSID da parte di alcuni *stakeholders* di un'impresa, la *Urbaser S.A. and Consorcio de Aguas Bilbao Bizkaia, Bilbao Biskaia Ur Partzuergoa* (di seguito, "AGBA") la quale aveva ricevuto dalla provincia di Buenos Aires la concessione a fornire servizi relativi alla rete idrica e fognaria. Tuttavia, a causa delle difficoltà economiche del periodo, l'Argentina si vide costretta a adottare una serie di misure di emergenza, che causarono grosse perdite finanziarie alla AGBA fino a renderla insolvente. Dunque, gli *stakeholders* della

¹² SACCONI, *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit. 503.

¹³ URBASER S.A. AND CONSORCIO DE AGUAS BILBAO BIZKAIA, BILBAO BISKAIA UR PARTZUERGOA V. THE ARGENTINE REPUBLIC, ICSID Case No. ARB/07/26.

¹⁴ ICSID è l'acronimo per Centro internazionale per la risoluzione delle controversie sugli investimenti esteri. È stato istituito con la Convenzione ICSID, un accordo internazionale che fu firmato a Washington nel 1965 e che regola un meccanismo di arbitrato internazionale finalizzato alla risoluzione di controversie giuridiche di cui siano parti l'investitore e lo Stato ospite dell'investimento.

¹⁵ Tale Gruppo di lavoro prende il nome di *Working Group on the issue of human rights and Transnational corporations and other business enterprises* o di *Working Group on Business and Human Rights*. È stato istituito dal Consiglio per i diritti umani delle Nazioni Unite del 2011, con la risoluzione 17/4 ed è composto da 5 esperti indipendenti, rappresentanti dei diversi continenti. Il mandato del Gruppo di lavoro è stato rinnovato nel 2014 e nel 2017.

AGBA iniziarono un procedimento arbitrale lamentando il definitivo diniego alla concessione opposto dalla Provincia di Buenos Aires (a seguito di un lungo periodo di negoziazioni, nel corso delle quali la AGBA continuò a chiedere che l'Argentina rivalutasse le sue tariffe) e l'Argentina, in risposta, accusò l'impresa di non essere stata capace di ottenere un adeguato livello di investimenti esteri e di aver conseguentemente perpetrato una serie di violazioni del diritto ad una fornitura adeguata di acqua da parte dei cittadini argentini.

Nel contesto di questo elaborato, ciò che interessa del caso Urbaser è quanto è stato condensato dal Tribunale arbitrale ICSID nei paragrafi 1194 e 1195 del lodo arbitrale. Nell'analizzare, infatti, l'accusa mossa all'AGBA di avere violato alcuni diritti umani tutelati a livello internazionale, il Tribunale rigettò l'argomento degli attori, secondo il quale le *corporations* non possono ontologicamente essere soggetti del diritto internazionale, essendo quest'ultimo prettamente ideato per regolamentare i rapporti tra Stati¹⁶. Inoltre, il Tribunale sottolineò che, alla luce dei recenti sviluppi del diritto internazionale, non poteva più ammettersi che le imprese multinazionali, operanti in ambiti transfrontalieri, fossero considerate immuni dal diventare soggetti di diritto internazionale. In conclusione, il criterio adottato dalla Corte per decidere se un soggetto non statale sia o meno sottoposto agli obblighi derivanti dal diritto internazionale è il livello di relazione delle attività compiute da tale soggetto con i diritti umani.¹⁷ Peraltro, merita di dar conto brevemente della recente tendenza anche della Corte Europea dei diritti dell'Uomo (nota, in italiano, come Corte Edu) a riconoscere l'esistenza di diritti umani anche alle imprese, le quali dunque risulterebbero garantite¹⁸ dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti

¹⁶ In particolare, il Tribunale ICSID stabilì, nel paragrafo 1194 quello che si può leggere di seguito: “[w]hile such principle had its importance in the past, it has lost its impact and relevance in similar terms and conditions as this applies to individuals”. In aggiunta a ciò, sorprendentemente il Tribunale chiarì anche che il fatto che il trattato di investimento applicabile, nel caso di specie il BIT, vale a dire lo *Spain-Argentina Bilateral Investment Treaty*, non preveda espressamente che gli investitori sono soggetti del diritto internazionale non implica una immediata estromissione degli stessi dagli obblighi di diritto internazionale.

¹⁷ In particolare, al paragrafo 1195: “it must be given consideration to the corporation’s specific activities as they relate to the human right at issue.” Dunque, il Tribunale ICSID fece riferimento ad una serie di trattati internazionali, come la Dichiarazione Universale dei Diritti Umani, la Convenzione Internazionale sui Diritti Economici, Sociali e Culturali e la Dichiarazione dell’OIL sui Principi riguardanti le multinazionali e le politiche sociali, che sarà oggetto di analisi nel prossimo paragrafo 2.3, “OIL, Dichiarazione Tripartita sulle imprese multinazionali e politica sociale”.

¹⁸ Per un’esaustiva e dettagliata trattazione sul tema vedere VIŠEKRUNA, *Protection of rights of companies before the european court of human rights*, Belgrado, 2018, 111 ss. Si tratta di un lavoro di

dell'uomo e delle libertà fondamentali¹⁹. In particolare, merita ricordare una delle pronunce della Corte Edu in materia, vale a dire la pronuncia *Laurus Invest Hungary Kft and Continental Holding Corporation and Others v. Hungary*²⁰. Infatti, le ricorrenti erano delle imprese che sviluppavano portali di intrattenimento e di videogiochi in Ungheria, le quali si videro revocate le concessioni e licenze governative di cui godevano. Nonostante la Corte abbia deliberato l'inammissibilità della richiesta per non avere le imprese esaurito i rimedi nazionali disponibili, essa riconobbe il diritto delle imprese alla protezione della proprietà, che esse tentavano di tutelare facendo specifico riferimento all'art. 1 del Protocollo n. 1 della Convenzione²¹.

Per concludere questa parte introduttiva e passare all'analisi dettagliata delle singole esperienze di regolamentazione degli organismi di diritto internazionale, è bene avere chiaro che il concetto di *Corporate Social Responsibility*, nonostante non sia nato con una vocazione immediatamente internazionale, la ha con il tempo acquisita, soprattutto grazie alla realizzazione di una serie di standard inerenti, in modo più o meno diretto, alla tutela dei diritti umani.

2.1 La CSR per le Nazioni Unite

Nel contesto delle Nazioni Unite, l'interesse per una adeguata regolamentazione della responsabilità sociale delle imprese si palesò attorno agli anni '70 dello scorso secolo, quando il dibattito sull'assenza di una modalità per sanzionare le condotte delle imprese multinazionali raggiunse l'Assemblea Generale. Sempre di più, infatti, si sentiva la necessità di comprendere l'impatto e le implicazioni dell'agire economico delle *corporations* sulle comunità locali nei Paesi in via di sviluppo, dove le

ricerca sulle problematiche comparatistiche del diritto europeo elaborato nell'ambito di un progetto finanziato dal Ministero dell'educazione, della scienza e dello sviluppo tecnologico della Repubblica della Serbia, intitolato *Srpsko i evropskopravo – upoređivanje i usaglašavanje* (No. 179031).

¹⁹ La Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, anche nota come CEDU è una convenzione internazionale adottata dal Consiglio d'Europa, a Roma, nel 1950 e efficace dal 1953.

²⁰ ECtHR, *Laurus Invest Hungary Kft and Continental Holding Corporation and Others v. Hungary*, decisione sull'ammissibilità, settembre 2015.

²¹ Protocollo addizionale alla Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, adottato a Parigi, 20 Marzo del 1952.

multinazionali delocalizzano frequentemente alcune delle attività della loro catena produttiva.

Furono, infatti, proprio tali Paesi in via di sviluppo a portare la questione all'attenzione dell'Assemblea Generale, la quale si interrogò soprattutto sul tema dei possibili effetti negativi che la presenza delle multinazionali avrebbe potuto avere sulla democrazia e sulle diverse culture dei paesi ospitanti²². Nel 1972, infatti, l'ECOSOC²³ decise di incoraggiare un'attività di ricerca più strutturata sugli effetti delle multinazionali sull'economia dei Paesi in via di sviluppo. Tale decisione ebbe due importanti effetti: *in primis*, l'istituzione da parte dell'ECOSOC dell'UNCTC²⁴ e, in secondo luogo, la redazione di un Codice di Condotta.

Tale iniziativa, volta all'adozione di uno strumento di regolamentazione ad efficacia internazionale, divenne di fondamentale priorità per il neocostituito UNCTC, che già nel 1982 presentò una prima bozza all'Assemblea Generale. Tuttavia, a seguito di una negoziazione durata circa dieci anni, l'UNCTC fu sollevato dall'incarico e sostituito dall'UNCTAD²⁵. Tale organo realizzò una versione del Codice²⁶ nel 1990 che risultava composta da due parti: la prima sezione, diretta alle imprese multinazionali, imponeva a loro carico una serie di responsabilità immediatamente connesse al rispetto della sovranità e delle prospettive di sviluppo dei Paesi ospitanti, nonché al rispetto dei diritti umani e delle norme minime di trattamento dei lavoratori, mentre la seconda era rivolta alle autorità governative dei Paesi ospitanti e prevedeva una serie di tutele e protezioni degli investimenti internazionali.

Nonostante lo stato avanzato a cui giunsero le negoziazioni e nonostante l'accordo sostanziale che era stato raggiunto durante le negoziazioni sul tema delle responsabilità

²² Per ulteriori informazioni, vd. PORCHIA, *I soggetti nel Diritto Internazionale dell'Economia*, in PORRO, *Studi di diritto internazionale di economia*, Torino, 1999, 45 e DE SCHUTTER, *Transnational Corporations and Human Rights*, The Hague, 2006, 3.

²³ L'ECOSOC è il Consiglio economico e sociale delle Nazioni Unite, vale a dire l'organo delle Nazioni Unite dotato di una specifica competenza per le questioni e gli affari economici e sociali. È stato istituito nel giugno 1945, ma operativo dal gennaio 1946 e le sue funzioni sono elencate dall'art. 62 dello Statuto dell'ONU; esse sono la programmazione dello sviluppo economico, l'assistenza finanziaria ai Paesi in via di sviluppo e la promozione di studi e relazioni sui suddetti temi.

²⁴ L'UNCTC è lo *United Nations Centre on Transnational Corporations* che è stato istituito con la risoluzione 1913 (LVII) del 1974 e nel 1993 è stato integrato nei programmi dell'UNCTAD.

²⁵ Vd. *supra*, Capitolo II, paragrafo 2, "La CSR nel diritto internazionale e nel diritto comunitario".

²⁶ Tale versione rappresenta l'ultimo tentativo di adottare tale codice e prende il nome di *Draft Code of Conduct on Transnational Corporations*, UN DOC E/1990/94, 12 giugno 1990.

delle imprese, l'iniziativa naufragò a causa di un perdurante disaccordo sul tema della natura delle previsioni del medesimo, vale a dire sulla loro natura prescrittiva o meramente programmatica, nonché sul tema della tutela alle attività delle imprese multinazionali²⁷. Tuttavia, pare che l'iniziativa di redazione di un Codice del genere abbia comunque avuto un importante risultato: esso, infatti, dimostra un aumentato impegno da parte di molti governi europei a condividere, attraverso opere di *disclosure*, informazioni sulla CSR²⁸.

Dunque, a seguito del fallimento del *Code of Conduct for Transnational Corporations*, il quale sembrava rappresentare una mancanza di cooperazione tra gli Stati sovrani e i partner privati, gli anni '90 rappresentarono un cambiamento di rotta nel contesto delle iniziative in ambito ONU.

2.1.1 L'Earth Summit di Rio de Janeiro del 1992 e il *Global Compact*

All'interno delle Nazioni Unite, una tendenza più positiva e maggiormente orientata alla volontà di trovare una modalità di cooperazione al fine di regolamentare l'attività delle multinazionali iniziò a manifestarsi all'inizio degli anni '90. Tale tendenza dipendeva sostanzialmente dalla sensibilità delle istituzioni ONU che si dimostrarono capaci di adattarsi al nuovo modello di *governance* internazionale e alla rilevanza sempre maggiore che gli attori economici, in particolare le multinazionali, rivestivano nel gioco di forze a livello globale.

Per questo motivo, tra il 3 e il 14 giugno del 1992, le Nazioni Unite si fecero promotrici di quella che è passata alla storia come la *United Nations Conference on Environment and Development* (UNCED), che ebbe luogo a Rio de Janeiro. Tale *meeting* rappresentò sostanzialmente una piattaforma per il dialogo e la cooperazione a livello internazionale per la risoluzione del problema della sostenibilità. Tale concetto, in particolare declinato in quello di sviluppo sostenibile, era stato per la prima volta

²⁷ GATTO, MORGERA, *La CSR nel sistema giuridico internazionale*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 504.

²⁸ OLIVEIRA, MENDES DE LUCA, RODRIGUES PONTE, PONTES JUNIOR, *Disclosure of social information by Brazilian companies according to United Nations indicators of Corporate Social Responsibility*, San Paolo, 2009, 119. Alcuni esempi virtuosi in tal senso furono i seguenti: nel 1977, il governo francese decise di adottare una legge che imponesse alle imprese con più di 300 dipendenti di pubblicare un report annuale sul rispetto della normativa giuslavoristica al loro interno; prendendo le mosse da tale esempio, anche il governo portoghese, nel 1985, e quello belga, nel 1996, resero obbligatoria la pubblicazione di informazioni di carattere sociale da parte delle imprese.

introdotto nel lessico e tra le priorità delle Nazioni Unite nel 1997, con il report intitolato *Our Common Future*. Inoltre, soprattutto a seguito dei conflitti emersi nel corso della Guerra Fredda la problematica dello sviluppo sostenibile aveva dimostrato di non poter essere risolta in sede nazionale e di necessitare di una collaborazione più ampia e anche del supporto di varie organizzazioni non governative.

Dunque, il risultato di tale conferenza, la prima occasione internazionale di incontro e confronto tra i rappresentanti del mondo industriale ed economico, quelli della comunità scientifica e i governi degli Stati, fu la definizione di un nuovo concetto di sostenibilità. Lo sviluppo economico globale, per essere sostenibile, non può semplicemente limitarsi alla sostenibilità ambientale, ma deve riguardare anche aspetti economico-sociali, coinvolgendo gli attori economici in un processo di responsabilizzazione e riflettendosi non solo sul piano locale e nazionale, ma altresì su quello sovranazionale. Ciò è reso chiaro dallo slogan del summit: «*Pensa globalmente, agisci localmente*».²⁹

Come risultato della Conferenza di Rio furono adottati alcuni documenti ufficiali, tra cui la *United Nations Framework Convention on Climate Change* (UNFCCC)³⁰, la Convenzione sulla diversità biologica³¹ e una serie di altri documenti, tra i quali merita rilievo l'Agenda 21³². L'Agenda 21 fu ideata come una sorta di manuale programmatico contenente una dettagliata pianificazione delle azioni da intraprendere e delle attività da compiere per tenere sotto controllo e regolare gli effetti dello sviluppo economico e sociale sull'ambiente. I 40 capitoli in cui l'Agenda è articolata contengono una serie di indicazioni pratiche e concrete per il raggiungimento di quello che all'interno del medesimo documento veniva definito come sviluppo sostenibile. Inoltre, come *follow-up* della Conferenza di Rio, molti Paesi realizzarono la propria Agenda 21 avente un carattere ed un'efficacia nazionale e più di 6000 città adottarono

²⁹ BACCHIORRI, *La sostenibilità*, in BALLUCCHI, FURLOTTI (a cura di), *La responsabilità sociale delle imprese*, Parma, 2017, 5.

³⁰ Tale Convenzione è anche nota come Accordi di Rio ed è un trattato ambientale internazionale realizzato dall'UNCED, la *United Nations Conference on Environment and Development*. Ulteriori informazioni su <https://unfccc.int/about-us/about-the-secretariat>.

³¹ La Convenzione sulla diversità biologica (CBD dall'inglese *Convention on Biological Diversity*) è stata adottata a Nairobi in Kenya, nel maggio 1992 e successivamente aperta alla firma nel contesto del Summit di Rio.

³² L'Agenda 21 contiene un programma di cose da fare nel XXI secolo e costituisce una sorta di manuale per raggiungere lo sviluppo sostenibile.

un documento propriamente locale, dimostrando come lo slogan della Conferenza fosse stato compreso e interiorizzato dai suoi partecipanti.

Tuttavia, gli esiti del *World Earth Summit* furono considerati fallimentari sotto molti punti di vista perché molti documenti che erano stati ideati non furono effettivamente adottati, mentre altri, essendo norme di *soft law*, non acquisirono mai un contenuto ed un'efficacia prescrittiva. Inoltre, anche le specifiche azioni politiche che gli Stati partecipanti adottarono a seguito della Conferenza disattesero quella necessaria integrazione tra sviluppo ambientale e sviluppo economico, rendendo sempre più impellente un intervento volto a realizzare *partnership* durature tra mondo politico e mondo economico e a responsabilizzare i principali attori di quest'ultimo. Peraltro, vale la pena ricordare che, esattamente dieci anni dopo il Summit di Rio, un altro *World Summit on Sustainable Development* fu organizzato in Sudafrica, a Johannesburg e nel Piano di implementazione di tale meeting non mancarono precisi riferimenti alla necessaria integrazione tra i tre pilastri dello sviluppo sostenibile. Tali pilastri, che all'interno del Piano³³ furono definiti come indipendenti e sinergici, erano lo sviluppo economico, quello sociale e la tutela ambientale del nostro pianeta.

Dunque, lo stato dell'arte all'indomani della Conferenza di Rio de Janeiro non era certamente dei più rassicuranti e ciò ebbe certamente un ruolo principe nell'indurre le istituzioni sovranazionali a riflettere sulle forme che le *partnership* pubblico-private dovessero assumere. Conseguentemente, alla vigilia del nuovo millennio, le Nazioni Unite sembrarono riconoscere le potenzialità insite nella collaborazione con il settore imprenditoriale, basata sullo sfruttamento, a vantaggio di entrambi e in maniera coordinata con gli obiettivi delle Nazioni Unite, della forza economica e delle capacità tecnologiche degli attori privati. La nuova relazione, dunque, risultava basata sull'idea per cui le imprese devono necessariamente essere protagoniste nella soluzione delle sfide imposte dalla sostenibilità globale; conseguentemente, le Nazioni Unite si prefissarono l'obiettivo di coinvolgere maggiormente le multinazionali, esortandole ad

³³*Plan of Implementation*, World Summit on Sustainable Development (Summit di Johannesburg), 2002, disponibile online al sito Internet: https://static.un.org/esa/sustdev/documents/WSSD_POI_PD/English/POIChapter8.htm.

essere *compliant* con tutta una serie di principi e valori, sanciti nelle varie dichiarazioni ONU, per far sì che il loro impatto negativo fosse ridotto al minimo.

Quello appena descritto è il contesto in cui, nel 1999, nello scenario svizzero di Davos, in cui si stava svolgendo l'annuale incontro del *World Economic Forum*, l'allora Segretario Generale delle Nazioni Unite, Kofi Annan, propose di adottare un'iniziativa ben specifica, che oggi è particolarmente nota in tutto il mondo con il nome di Global Compact.

Il Global Compact³⁴, che fu successivamente adottato il 28 luglio 2000 dall'ECOSOC³⁵, è un patto non vincolante finalizzato a incoraggiare le imprese di tutto il mondo a dotarsi di politiche orientate alla sostenibilità e volto a portarle a rispettare non solo i principi in esso contenuti, ma anche una serie di obblighi di *reporting* alle istituzioni sovranazionali sullo stato dell'implementazione. Dunque, per iniziativa delle Nazioni Unite, oggi, più di 8.000 imprese e 4.000 soggetti non imprenditoriali da oltre 160 Paesi diversi³⁶ hanno aderito in modo completamente volontario a questa piattaforma per lo sviluppo e la promozione della CSR, aderendo ai nove principi cardine che Kofi Annan pronunciò nel 2000, ai quali, quattro anni più tardi, precisamente il 24 giugno 2004, nel corso del primo Summit "*Global Compact Leaders*", ne aggiunse un decimo attinente alla lotta alla corruzione, specularmente all'adozione, nel 2003, da parte delle Nazioni Unite di una apposita Convenzione sul tema³⁷. Il Global Compact rappresenta un sistema completamente informale, essendo un progetto totalmente volontario a cui le imprese possono decidere di aderire presentando la loro adesione attraverso una lettera d'intenti e obbligandosi semplicemente a diffondere un report annuale³⁸. A dimostrazione del carattere di *soft law* di tale iniziativa, le Nazioni Unite non hanno mai creato un meccanismo apposito

³⁴ Per maggiori informazioni visitare il sito Internet del Global Compact all'indirizzo <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles>.

³⁵ ECOSOC, Risoluzione 2000/20, 28 luglio 2000.

³⁶ Dati ricavati da *Guide to Corporate Sustainability*, United Nations Global Compact, 7.

³⁷ La convenzione nota con la sigla UNCAC sta per *United Nations Convention against Corruption* e fu negoziata dagli Stati membri dell'ONU a partire dal 2003, dietro la promozione e lo stimolo dell'agenzia onusiana UNODC, cioè *UN Office on Drugs and Crime*. La Convenzione fu adottata il 31 ottobre 2003 con la Risoluzione 58/4 e fu in seguito ratificata da un totale di 186 Stati, presso la città messicana di Mérida, dalla quale prende il nome di Convenzione di Mérida.

³⁸ GATTO, MORGERA, *La CSR nel sistema giuridico internazionale*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 505.

di monitoraggio e controllo dell'operare degli Stati e delle imprese consociate, ma hanno invece creato un network di agenzie ONU preesistenti³⁹.

Per completezza, si dedicherà l'ultima parte di questo paragrafo ad una rapida analisi dei dieci principi condensati nel Global Compact onusiano. Essi attengono a quattro specifici settori nei quali si richiede alle imprese di adottare volontariamente adeguate politiche: i diritti umani, i diritti dei lavoratori, la tutela dell'ambiente e la prevenzione della corruzione.

I primi due principi, riconoscendo espressamente la Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo⁴⁰, attengono all'area dei diritti umani⁴¹: il primo, infatti, richiede alle imprese di rispettare i diritti universalmente accettati anche sul posto di lavoro, mentre il secondo le invita ad evitare di incorrere in responsabilità, in concorso con gli Stati d'accoglienza, per violazioni dei diritti umani. Il Global Compact, dunque, se da un lato implicitamente riconosce che la responsabilità a riconoscere e garantire tali diritti non ricade soltanto sui singoli Stati sovrani, ma anche sui privati, dall'altro chiarisce che il rispetto dei diritti dell'uomo va oltre e supera le singole legislazioni nazionali. Infatti, il progetto del Global Compact ha risposto ad almeno due esigenze: quella di promuovere standard di tutela ulteriori e più elevati rispetto a quelli esistenti e quella di riconoscere la difficoltà riscontrata dalle imprese nel coniugare i propri interessi reddituali con il rispetto delle necessità delle comunità residenti nei luoghi in cui esse si trovano ad operare. Di conseguenza, il Global Compact ha avuto come obiettivo la creazione di un network che offrisse supporto alle imprese nel tentativo di trovare un punto di incontro tra le due suddette esigenze apparentemente contrastanti e di incoraggiarle a adottare comportamenti volontari che supportino lo sviluppo sociale⁴². Alcuni dei risultati del Global Compact consistono, ad esempio, nel lancio di una serie

³⁹ Tra le agenzie preesistenti che si occupano del controllo di tale programma, si annoverano l'Alto Commissariato per i Diritti Umani (UNOHCHR), l'Organizzazione Internazionale del Lavoro (OIL), il Programma per lo Sviluppo (UNDP), il Programma per l'Ambiente (UNEP), e l'Organizzazione per lo Sviluppo Industriale (UNIDO).

⁴⁰ *Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo*, approvata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, con risoluzione 217A, a Parigi, il 10 dicembre 1948.

⁴¹ Essi sono: 1) *Businesses should support and respect the protection of internationally proclaimed human rights*; e 2) *Make sure that they are not complicit in human rights abuses*.

⁴² Alcuni esempi di comportamenti virtuosi che il Global Compact ha tentato di veicolare alle imprese facenti parte del suo network sono i seguenti: la creazione di ambienti di lavoro inclusivi o l'attivo coinvolgimento dei diversi *stakeholders*.

di iniziative e alla realizzazione di forum *multi-stakeholder* ideati per supportare le imprese che hanno aderito al programma alla implementazione dei diritti umani nelle loro politiche aziendali.

Il secondo gruppo di principi⁴³, invece, attiene ai diritti dei lavoratori. La tutela internazionale del diritto dell'uomo a lavorare e a ricevere adeguata tutela e protezione nell'espletamento di questo suo diritto e dovere, riceve adeguata regolamentazione nella Dichiarazione tripartita dell'OIL, che sarà oggetto di apposita disamina nel corso delle prossime pagine. Per quanto attiene all'iniziativa ONU, i suoi redattori fecero un ampio richiamo ai contenuti della sopracitata Dichiarazione dell'OIL, riproponendone quasi fedelmente i contenuti nelle seguenti esortazioni rivolte alle imprese: permettere ai lavoratori di organizzare e prendere parte ad apposite organizzazioni sindacali (principio 3); proibire ogni forma di lavoro forzato (principio 4); abolire lo sfruttamento minorile (principio 5) e ogni trattamento discriminatorio nei confronti dei lavoratori (principio 6). Dunque, l'obiettivo del Global Compact in questo settore è quello di supportare l'operato educativo dell'OIL disseminando e condividendo una serie di linee guida in relazione al lavoro minorile, al lavoro forzato e alla non-episodica discriminazione nei luoghi di lavoro. Un esempio in questo senso è offerto dalla *Child Labour Platform*, un forum *multi-stakeholder* e multisettoriale nato per incoraggiare la condivisione di esperienze sull'eliminazione del lavoro minorile e sugli effetti giocati da quest'ultimo sulla *supply chain* delle imprese che producono da anni in Paesi in cui la manodopera infantile viene comunemente utilizzata. La piattaforma è stata fondata in collaborazione tra l'ITUC⁴⁴ e l'IOE⁴⁵ ed ha fruito del coordinamento dell'OIL e del network del Global Compact.

In terzo luogo, ovviamente, il Global Compact dedica una consistente parte dei suoi principi alla tutela ambientale, come la quasi totalità delle iniziative internazionali sul

⁴³ Essi sono: 3) *Businesses should uphold the freedom of association and the effective recognition of the right to collective bargaining*; 4) *The elimination of all forms of forced and compulsory labour*; 5) *The effective abolition of child labour*; 6) *The elimination of discrimination in respect of employment and occupation*.

⁴⁴ ITUC è l'acronimo per l'*International Trade Union*, noto in Italia come CSI, cioè Confederazione sindacale internazionale. È la maggiore confederazione di sindacati al livello mondiale, costituita nel 2006 a seguito della fusione della CISL Internazionale (ICFTU) e la Confederazione mondiale del lavoro (CML).

⁴⁵ L'IOE è l'*International Organisation for Employers*, cioè l'organizzazione internazionale dei datori di lavoro, fondata nel 1920, con sede a Ginevra.

tema della *Corporate Social Responsibility*. Sarebbe infatti totalmente anacronistico pensare ad una iniziativa finalizzata a responsabilizzare le imprese che non tenga conto delle crescenti sfide ambientali che il pianeta sta affrontando⁴⁶. Per questo motivo, e sempre fedele alla logica per cui le imprese dovrebbero sviluppare una sensibilità che vada oltre la loro permanenza sul pianeta, il Global Compact dedica tre⁴⁷ dei suoi dieci principi alla tematica ambientale prescrivendo alle imprese di adottare azioni preventive e precauzionali rispetto alle sfide ambientali (principio 7), incoraggiandole a promuovere iniziative di CSR in tal senso (principio 8) e sostenendo uno sviluppo tecnologico che sia *eco-friendly* (principio 9). Queste le motivazioni e gli obiettivi alla base del *Global Compact's Environmental Stewardship Strategy*, un'iniziativa finalizzata a diffondere tra le imprese una prospettiva olisticamente orientata alla tutela ambientale. L'idea di fondo è quella di spingere le imprese oltre gli approcci tradizionali, basati sulla mera *compliance* e su una identificazione dei rischi molto lata ed ampia, verso un approccio attivo e sostenibile nel lungo termine. Anche in questo settore è meritevole di nota l'iniziativa nota con il nome di *Caring for Climate*, promossa dall'UNEP⁴⁸ e dal segretariato dell'UNFCCC: la già citata Convenzione quadro delle Nazioni Unite sul cambiamento climatico. Tale progetto ha raccolto l'adesione di più di 400 imprese operanti in più di 60 Paesi e ha prodotto alcuni risultati interessanti, come *Our Business Leadership Criteria on Carbon Pricing*⁴⁹, cioè un piano a cui le imprese possono volontariamente adeguarsi e che le stimola a integrare nella loro politica dei prezzi del petrolio tutta una serie di politiche a lungo termine, che tengano conto dell'impatto ambientale dell'utilizzo di questo fossile nella vita quotidiana e in quantità massive.

Un'adeguata disamina del Global Compact non può prescindere dall'analisi dell'ultimo principio che, come è stato precisato sopra, è stato aggiunto

⁴⁶ Per citare, in via meramente esemplificativa, alcune sfide per il nostro pianeta che riguardano anche le imprese, si potrebbe fare riferimento al cambiamento climatico, alla mancanza di acqua e di energie rinnovabili, alla riduzione della biodiversità e alle problematiche connesse all'agricoltura.

⁴⁷ Essi sono: 7) *Businesses should support a precautionary approach to environmental challenges*; 8) *Undertake initiatives to promote greater environmental responsibility*; 9) *Encourage the development and diffusion of environmentally friendly technologies*.

⁴⁸ UNEP è lo *United Nations Environment Programme*, un'organizzazione internazionale attiva dal 1972 contro i cambiamenti climatici e a tutela dell'ambiente, con sede a Nairobi.

⁴⁹ Per maggiori dettagli, vd. *Guide to Corporate Sustainability*, United Nations Global Compact, op. cit., 22.

successivamente alla prima stesura del documento e precisamente nel giugno 2004. Esso attiene alla lotta alla corruzione⁵⁰, la quale proprio nel 2003 fu consacrata come una delle priorità ONU, come dimostra l'adozione del Trattato contro la Corruzione⁵¹ che, a differenza del Global Compact, è uno strumento ad efficacia globale giuridicamente vincolante e concernente varie forme di corruzione, non limitandosi alla mera corruzione di pubblici ufficiali, ma comprendendo anche quella tra privati. Anche in questo senso, il Global Compact ha tentato di rispondere all'esigenza di cogliere l'impatto della corruzione sulle imprese e sul loro business, un impatto che comporta un serio impedimento alla crescita, un aumento spesso considerevole dei costi nonché un serio limite alla concorrenza leale, insieme agli effetti negativi che ha sugli investimenti, rendendo più difficili e instabili quelli che ambiscono ad essere a lungo termine e sostenibili. Uno strumento non di poco momento, fornito dal Global Compact, è noto con il nome di *Reporting Guidance on the 10th Principle against Corruption* che mette a disposizione delle imprese una serie di metodi pratici e concreti per fare attività di reporting sulle politiche anticorruzione da loro adottate⁵². Innanzitutto, considerata la natura volontaria del Global Compact, le imprese che decidano volontariamente di adottare e rispettare i principi da esso propugnati, si obbligano conseguentemente a comunicare i risultati dell'implementazione di tali principi attraverso la cosiddetta *Communication on Progress* (anche nota come COP). Tale sistema prescrive alle imprese di sottoporre, attraverso la pubblicazione sul sito Internet del Global Compact, un report annuale sui risultati da loro conseguiti, condividendo al contempo le *best practices* nonché esempi virtuosi che possano essere seguiti da altre *enterprises*⁵³. Le imprese che decidono di aderire al sistema del Global Compact si obbligano, da un lato, a comunicare annualmente ai propri *stakeholders* i risultati dell'implementazione dei principi del Global Compact medesimo, dall'altro, a condividere i loro report sul sito Internet del Global Compact o su altri siti dei

⁵⁰ Il decimo principio recita quanto segue: 10) *Businesses should work against corruption in all its forms, including extortion and bribery.*

⁵¹ Per maggiori informazioni vedi *supra*.

⁵² Tale strumento di *public reporting* è basato su prassi già esistenti e su iniziative ben avviate, come PACI, FTSE4Good, *Transparency International*, *the Global Reporting Initiative* e *the International Corporate Governance Network*.

⁵³ ROSA, *The 10th principle against corruption*, in *Diritto Penale Globalizzazione*, 14.

network locali⁵⁴. La sanzione per ogni impresa “inadempiente” del suddetto obbligo di pubblicazione annuale consisterà nell’essere etichettata come partecipante *non – communicating* sul sito del Global Compact; e, in ultima analisi, qualora l’inadempienza si protragga per oltre un anno, da essa potrà derivare la conseguenza del *de-listing*, vale a dire l’eliminazione dal Global Compact Network⁵⁵. Ciò, chiaramente, può determinare effetti reputazionali negativi in capo all’impresa.

Infatti, per il Global Compact Network, la frequenza e continuità con cui le imprese ottemperano a tale pubblicazione rappresentano un elemento fondamentale a sostegno dell’impegno costante che l’organizzazione Global Compact profonde nella lotta alla corruzione⁵⁶. Peraltro, tale sistema di reporting presenta molti altri benefici, individuati, in una comunicazione sui progressi raggiunti che è stata adottata il 1° luglio 2009⁵⁷, nell’effetto positivo derivante dalla condivisione dell’impegno da parte delle imprese che hanno dimostrato una maggiore *accountability* e trasparenza nella loro gestione, nel rispetto delle esigenze di quegli *stakeholders* che richiedevano una maggiore *compliance* per questioni non finanziarie e il rafforzamento dei sistemi anti corruzione, attraverso un dialogo *multi-stakeholder* su tale tema.

2.1.2 Altre due iniziative in ambito ONU: *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with regards to Human Rights* e *UN Guiding Principles for Business and Human Rights*

A questo punto della trattazione è necessario far riferimento a due iniziative normative di fonte diversa: la prima si riferisce alle *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with regards to Human*

⁵⁴ Tali previsioni sono, nel caso di specie dell’Italia, contenute sul sito Internet del *Global Compact Network Italia*, nella sezione intitolata “*Le misure d’integrità: Mancato invio delle comunicazioni annuali*” e sono disponibili al seguente link: <https://www.globalcompactnetwork.org/it/il-global-compact-ita/global-compact/le-policy/le-misure-di-integrita.html>.

⁵⁵ Merita chiarire che il rimedio del *de-listing* non è tuttavia definitivo, dal momento che le imprese “escluse” possono rientrare nel Global Compact se iniziano una nuova procedura di adesione e consegnano il loro Report annuale.

⁵⁶ ROSA, *The 10th principle against corruption*, in *Diritto Penale Globalizzazione*, 16.

⁵⁷ GLOBAL COMPACT, *Revised Communication on Progress Policy*, 2009. Tale comunicazione ha peraltro prescritto alle nuove imprese partecipanti di effettuare il reporting, per il primo anno della loro partecipazione, su almeno due delle quattro aree oggetto di analisi, vale a dire quelle dei diritti umani, della materia giuslavoristica, dell’ambiente e della lotta alla corruzione. Dopo il quinto anno di partecipazione, l’attività di reporting è resa obbligatoria su tutte le quattro aree.

Rights, le quali sono state adottate, nell'agosto 2003, dalla Sotto-Commissione per la Protezione e Promozione dei Diritti Umani, mentre la seconda fa riferimento ai *Guiding Principles on Business and Human Rights*, adottati dal Consiglio per i Diritti Umani delle Nazioni Unite (UNHRC) con la Risoluzione 17/4 del 16 giugno 2011.

Le *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with regards to Human Rights*⁵⁸ (di seguito, le “**Norme**”) hanno trovato la loro genesi nel medesimo contesto in cui è stato adottato il Global Compact, perché in concomitanza con lo sviluppo di tale progetto, la Sotto-Commissione delle Nazioni Unite per la Protezione e Promozione dei Diritti Umani ha iniziato un'opera di ricerca e studio, il cui risultato sono state appunto le Norme⁵⁹. Tale organo, ausiliario della Commissione Diritti Umani delle Nazioni Unite, è stato fondato dalla medesima nel 1947 ma ha acquistato l'attuale nome soltanto nel 1999, a seguito di una decisione dell'ECOSOC⁶⁰, ed è composto da 26 esperti indipendenti, i quali rappresentano in percentuali diverse tutti i continenti presenti presso l'ONU e hanno la funzione di avanzare raccomandazioni alla Commissione⁶¹.

L'adozione delle Norme, il 13 agosto 2003, ha rappresentato un passo fondamentale nel processo di responsabilizzazione delle imprese per gli abusi dei diritti dei lavoratori e dei consumatori e rappresenta una riaffermazione, succinta ma anche completa, dei principi legali internazionali, già esistenti nei singoli ordinamenti nazionali, ma in questo modo resi direttamente applicabili alle imprese. Le Norme sono direttamente indirizzate alle imprese multinazionali, in relazione alle specifiche problematiche sollevate da queste ultime in virtù della loro attività in alcuni dei più dinamici settori delle economie nazionali, come quello dell'industrie estrattive, delle

⁵⁸ *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regards to Human Rights*, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, 26 agosto 2003.

⁵⁹ GATTO, MORGERA, *La CSR nel sistema giuridico internazionale*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 505 ss.

⁶⁰ Tale decisione dell'ECOSOC, del 27 luglio 1999 ha sostituito la precedente nomenclatura di Sottocommissione per la prevenzione della discriminazione e per la protezione delle minoranze.

⁶¹ DEGANI, *Nazioni Unite e “genere”: il sistema di protezione internazionale dei diritti umani delle donne*, Padova, 2001, 8-9: «Gli esperti sono eletti dalla Commissione per un periodo di 4 anni. Attualmente 7 provengono da paesi africani, 5 da stati asiatici, 5 da paesi dell'America Latina, 3 da paesi dell'Europa Orientale, e 8 da quelli dell'Europa occidentale. Metà dei membri sono rinnovati ogni due anni. La Sotto-Commissione si riunisce annualmente per una durata di circa un mese. Alle sessioni sono presenti come osservatori rappresentanti di stati e di organismi e agenzie specializzate delle Nazioni Unite, di organizzazioni intergovernative e di ONG dotate di status consultivo presso l'ECOSOC».

telecomunicazioni, della finanza, delle assicurazioni e delle tecnologie informative; infatti, le multinazionali rappresentano senza ombra di dubbio le principali potenze economiche e favoriscono un costante aumento di opportunità lavorative, nonché un apporto di capitali e tecnologie⁶². Tuttavia, non mancano voci in dottrina a favore di una presunzione di applicabilità delle Norme anche ad imprese non multinazionali, soprattutto qualora esse intrattengano rapporti contrattuali con realtà multinazionali o quando dalla loro attività si possa presumere che derivi un impatto non soltanto locale⁶³. Infatti, la ragione sottesa ad un'iniziativa del genere è comune sia alle realtà multinazionali che ad ogni altra realtà imprenditoriale: non mancano, infatti, i motivi per ritenere che un maggiore rispetto dei diritti umani da parte delle imprese determini come risultato una maggiore sostenibilità nei mercati emergenti⁶⁴, insieme a un complessivo miglioramento delle *performance* imprenditoriali⁶⁵.

Il contenuto delle norme consiste, come già evidenziato, in una comprensiva riaffermazione di tutta una serie di diritti nonché in una incorporazione di *best practices* di *Corporate Social Responsibility*. Esse, insieme al Commentario⁶⁶, vengono spesso ricordate in letteratura⁶⁷ come maggiormente più comprensive e attente al tema della tutela dei diritti umani, rispetto a tutti i codici di condotta e i

⁶² WEISSBRODT, *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, The American Journal of International Law, University of Minnesota, 2003, 901.

⁶³ GATTO, MORGERA, *La CSR nel sistema giuridico internazionale*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 506.

⁶⁴ Sul tema vedere gli studi effettuati in paesi in via di sviluppo che dimostrano che le imprese operanti in mercati emergenti sono positivamente influenzate dalla stabilità politica: IFC (International Finance Corp.), *Sustainability, Ethos Institute, Groundbreaking Report Challenges Conventional Wisdom on Role of Business in Emerging Markets*, Press Release 02/0098, 2002, al sito Internet <http://sustainability.com/news/press-room/DevelopingValuepress-release.pdf>.

⁶⁵ Sul punto COWE, *Investing in Social Responsibility: Risks and opportunities*, ABI Research Reports, 2001: «supporting the proposition that Corporate Social Responsibility has a positive impact on businesses by increasing their potential for competitive advantage and increasing shareholder value through promotion of risk management»; vedi anche FARBER, *Rights as Signals*, University of California, Berkeley, School of Law, 2002: “human rights protection properly encourages investment”.

⁶⁶ Il Commentario (noto con il termine di *Commentary to the Norms*) è stato definito dal gruppo di lavoro della Sotto-Commissione come un preambolo alle Norme, utile al fine di permettere una interpretazione e elaborazione degli standard contenuti nelle Norme medesime.

⁶⁷ WEISSBRODT, *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, op. cit., 912.

corpus normativi⁶⁸ di natura volontaria adottati da varie istituzioni e organizzazioni internazionali nel tempo.

Nel riaffermare tutta una serie di diritti, afferenti alle più disparate aree di tutela⁶⁹, la Sotto-Commissione delle Nazioni Unite per la Protezione e Promozione dei Diritti Umani non manca di chiarire, nel primo principio, intitolato “*General Obligations*”, che le norme non sono in alcun modo intese per diminuire la portata vincolante delle obbligazioni imposte dai singoli governi: la loro utilità risulterebbe fortemente ridotta se fossero utilizzate dai governi per giustificare la mancanza di adeguati rimedi per le violazioni dei diritti umani all’interno del loro territorio nazionale⁷⁰. Dunque, anche se nei contenuti non presentano grossi elementi di novità rispetto alle precedenti iniziative, uno dei contenuti innovativi delle norme è la previsione di apposite procedure di implementazione: *in primis*, l’art. 15⁷¹ delle Norme richiede alle imprese di adottare e applicare le proprie regole operative interne per poter assicurare l’operatività e il rispetto dei principi espressi nel documento; in secondo luogo⁷², viene ideato un apposito sistema indipendente e trasparente di monitoraggio a cui sottoporre periodicamente le imprese, il quale tenga conto delle osservazioni proposte dagli *stakeholders* rilevanti. Inoltre, non si può prescindere da un riferimento all’art. 18 delle

⁶⁸ Vedi *supra*: *Code of Conduct for Transnational Corporations* al paragrafo 2.1, “*La CSR per le Nazioni Unite*”, *Global Compact* al paragrafo 2.1.1, “*L’Earth Summit di Rio de Janeiro del 1992 e il Global Compact*” e altre iniziative che verranno analizzate meglio nel seguito del presente lavoro, come i Principi Direttivi (o Linee Guida) per le Imprese Multinazionali elaborati dall’OCSE, vd. *infra* al paragrafo 2.2, “*L’OCSE e il suo impegno nel campo della Corporate Social Responsibility*” e la Dichiarazione Tripartita dell’OIL sulle imprese multinazionali e la politica sociale, al paragrafo 2.3, “*OIL, Dichiarazione Tripartita sulle imprese multinazionali e politica sociale*”.

⁶⁹ Le Norme e il Commentario provvedono a favore del diritto di uguaglianza di trattamento e di opportunità; il diritto alla sicurezza degli individui; il diritto dei lavoratori ad un ambiente sicuro e salubre nonché il diritto alla contrattazione collettiva; il rispetto di norme di legge nazionali e internazionali; un approccio equilibrio ai diritti di proprietà intellettuale; la trasparenza e la lotta alla corruzione; il rispetto del diritto alla salute, nonché di altri diritti economici, sociali e culturali; altri diritti civili e politici, come la libertà di movimento e, ultima ma non per importanza, la tutela dell’ambiente. In relazione ad ognuno di questi diritti, le Norme fanno riferimento a standard internazionali esistenti, riconoscendoli e riaffermandoli, ma in aggiunta prevedono specifici metodi e strumenti di implementazione.

⁷⁰ WEISSBRODT, *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, op. cit., 912. Peraltro, tale idea è riproposta all’interno dell’art. 19 che chiarisce che “*nothing in the Norms should be construed as diminishing states’ obligations to protect and promote human rights or as limiting rules or laws that provide greater protection of human rights*”.

⁷¹ *Id.*, art. 15 delle *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*.

⁷² *Id.*, art. 16 delle *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*.

norme⁷³, che richiede alle imprese di dotarsi di appositi meccanismi di riparazione a favore di chiunque avesse subito un danno a causa di condotte dell'impresa stessa inconsistenti con le norme. L'introduzione di tale principio, avvenuta nel 2002 a seguito di alcune critiche mosse all'iniziativa, dimostra che la Sotto-Commissione non intendesse soltanto prevenire le varie violazioni degli standard esistenti, ma anche offrire una riparazione retroattiva per tutti gli abusi precedentemente commessi da imprese e multinazionali.

In conclusione, vale la pena indugiare su un ultimo aspetto, cioè la natura giuridica delle norme, che sono note perché, diversamente dalle precedenti esperienze fallimentari, costituiscono la prima iniziativa non-volontaria accettata a livello internazionale⁷⁴, come è dimostrato dalle molte misure relative alla loro implementazione, contenute nel paragrafo H⁷⁵. Inoltre, con la Risoluzione 2003/16, la Sotto-Commissione creò un meccanismo che coinvolgesse le Organizzazioni Non Governative (ONG) e una serie di altri operatori a condividere ogni informazione sulle imprese che non erano *compliant* con gli standard minimi previsti dalle norme. Tuttavia, le norme non sono neppure un documento vincolante, al pari dei Trattati, che costituiscono la fonte primaria del diritto internazionale. Dunque, la conclusione più soddisfacente può essere quella per cui l'autorità delle norme deriva principalmente dai trattati e dal diritto consuetudinario internazionale da cui esse derivano e di cui costituiscono una riaffermazione⁷⁶.

Peraltro, le Norme non hanno costituito un tentativo isolato di prevedere l'adozione non volontaria di linee guida e standard che imponessero il rispetto dei diritti umani

⁷³ L'art. 18 delle Norme prevede quanto segue: "*Transnational corporations and other business enterprises shall provide prompt, effective and adequate reparation to those persons, entities and communities that have been adversely affected by failures to comply with these Norms through, inter alia, reparations, restitution, compensation and rehabilitation for any damage done or property taken. In connection with determining damages, in regard to criminal sanctions, and in all other respects, these Norms shall be applied by national courts and/or international tribunals, pursuant to national and international law*".

⁷⁴ WEISSBRODT, *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, op. cit., 911.

⁷⁵ GATTO, MORGERA, *La CSR nel sistema giuridico internazionale*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 506: tale paragrafo fa riferimento alla possibilità per le imprese di adottare codici di condotta o report annuali sullo stato dell'applicazione delle Norme.

⁷⁶ WEISSBRODT, *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, op. cit., 913.

anche alle imprese⁷⁷. Infatti, nel 2011, il Consiglio per i Diritti Umani delle Nazioni Unite, adottò i cosiddetti *Guiding Principles on Business and Human Rights*⁷⁸.

I *Guiding Principles on Businesses and Human Rights* (di seguito “UNGPs”) costituiscono un corpus normative di 31 principi, finalizzati ad implementare i principi onusiani cristallizzati nello slogan “*Protect, Respect and Remedy*”. Essi furono elaborati e sviluppati dallo Speciale Rappresentante del Segretariato Generale delle Nazioni Unite, John Ruggie⁷⁹, che riuscì a comprendere la centralità di un framework che spingesse le imprese ad integrare nelle loro normative interne la cosiddetta *responsibility to respect*⁸⁰. Il progetto di Ruggie si articolò attraverso tre principi generali: i) l’esistenza, a carico degli Stati, dell’obbligo di rispettare, proteggere e realizzare i diritti umani e le libertà fondamentali; ii) il ruolo delle imprese come organi specializzati della società che svolgono funzioni specializzate, a cui è imposta la *compliance* con una serie di normative; iii) la necessità di efficaci rimedi nel caso in cui gli obblighi imposti alle imprese vengano violati.

Per espressa previsione normativa⁸¹, gli UNGPs si applicano ad ogni Stato e ad ogni impresa, sia nel caso in cui abbia natura transnazionale o multinazionale, che nel caso

⁷⁷ Un ulteriore esempio in questo senso è costituito dalla decisione 2004/116 della Commissione per i Diritti Umani che, considerato il lavoro realizzato dalla Sotto-Commissione, incaricò l’Alto Commissariato per i Diritti Umani di redigere un rapporto sulle iniziative esistenti in tema di *Corporate Social Responsibility*. Tale rapporto noto con il titolo di *Report of the United Nations High Commissioner on Human Rights on the responsibilities of transnational corporations and related business enterprises with regard to human rights* è consultabile al sito Internet https://www.humanrights.ch/cms/upload/pdf/050726_reportE-CN4-2005-91_TNCandHR.pdf.

Il riassunto introduttivo recita quanto segue: *The report considers the scope and legal status of existing initiatives and standards on the responsibilities of transnational corporations and related business enterprises with regard to human rights as well as outstanding issues that require further consideration by the Commission. The report reviews existing initiatives and standards on Corporate Social Responsibility from a human rights perspective, noting that there are gaps in understanding the nature and scope of the human rights responsibilities of business. Based on the consultative process undertaken in the compilation of the report, the High Commissioner makes conclusions and recommendations to assist the Commission in identifying options for strengthening standards on business and human rights and their implementation*”.

⁷⁸ I *Guiding Principles on Business and Human Rights* furono adottati dall’UNHRC con Risoluzione 17/4 del 16 giugno 2011.

⁷⁹ Gli UNGPs sono, infatti, noti anche come “*Ruggie Principles*” oppure “*Ruggie Framework*”.

⁸⁰ MARES, *The UN Guiding Principles on Business and Human Rights: Foundations and Implementation*, Boston, 2012, at 29 cita Ruggie il quale, in varie occasioni avrebbe sostenuto che “*as companies internalize the responsibility to respect, they will increasingly support State efforts to bring laggards along*”.

⁸¹ *Guiding Principles on Business and Human Rights: General Principles* at https://www.ohchr.org/documents/publications/GuidingprinciplesBusinesshr_eN.pdf.

in cui eserciti le sue attività all'interno del solo territorio nazionale, indipendentemente da dimensioni, settore, sede, assetto proprietario e struttura. Inoltre, sempre da un'attenta lettura della norma si può comprendere che gli UNGPs non sono intesi per costituire un nuovo sistema di obbligazioni internazionali, né per limitare o ridurre l'efficacia di obbligazioni già esistenti a carico dei singoli Stati⁸².

Passando all'analisi della parte di maggiore interesse ai fini di questo lavoro, va analizzato sicuramente il secondo principio⁸³, quello intitolato “*the Corporate Responsibility to respect Human Rights*”.

Anche questa iniziativa ONU, al pari di quella precedentemente analizzata delle Norme, nel prevedere che le imprese “*should respect human rights*”⁸⁴, riafferma standard di protezione riconosciuti a livello internazionale, quali quelli espressi nell'*International Bill of Human Rights*⁸⁵ o nella dichiarazione dell'OIL sui diritti fondamentali dei lavoratori⁸⁶. In una prospettiva più operativa, l'art. 16 degli UNGPs prescrive alle *enterprises* di esprimere il loro impegno a rispettare ed applicare gli UNGPs attraverso l'adozione di una dichiarazione di intenti, approvata ai livelli più alti del management aziendale, resa nota sia all'interno che all'esterno dell'impresa e che venga riflessa nelle procedure operative applicate internamente⁸⁷. Sembrerebbe

⁸² *Guiding Principles on Business and Human Rights: General Principles*: “Nothing in these Guiding Principles should be read as creating new international law obligations, or as limiting or undermining any legal obligations a State may have undertaken or be subject to under international law with regard to human rights. These Guiding Principles should be implemented in a non-discriminatory manner, with particular attention to the rights and needs of, as well as the challenges faced by, individuals from groups or populations that may be at heightened risk of becoming vulnerable or marginalized, and with due regard to the different risks that may be faced by women and men”.

⁸³ Tale seconda parte degli UNGPs si articola in A) *Foundational Principles*, dall'art. 11 all'art. 15 e B) *Operational Principles*, dall'art. 16 (rubricato “*Policy Commitment*”), dagli artt. 17-21 (relativi alla cosiddetta “*Human Rights Due Diligence*”), dall'art. 22 (che prevede una “*Remediation*”) e dagli artt. 23 e 24 (che disciplinano le specifiche “*Issues of context*”).

⁸⁴ Cfr. art. 11 *Guiding Principles on Business and Human Rights: Foundational Principles*.

⁸⁵ L'*International Bill of Human Rights* è il nome che è stato dato alla risoluzione dell'Assemblea Generale 217 (III) e a due trattati internazionali delle Nazioni Unite. Esso è composto dalla Dichiarazione Universale dei Diritti Umani del 1948, dal Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici, anche noto come ICCPR, del 1966 e il Patto Internazionale dei Diritti Economici, Sociali e Culturali, noto come ICESCR del 1966.

⁸⁶ Cfr. art 12 *Guiding Principles on Business and Human Rights: Foundational Principles*.

⁸⁷ Cfr. art 16 *Guiding Principles on Business and Human Rights: Operational Principles*: “As the basis for embedding their responsibility to respect human rights, business enterprises should express their commitment to meet this responsibility through a statement of policy that: (a) Is approved at the most senior level of the business enterprise; (b) Is informed by relevant internal and/or external expertise; (c) Stipulates the enterprise's human rights expectations of personnel, business partners and other parties directly linked to its operations, products or services; (d) Is publicly available and communicated internally and externally to all personnel, business partners and other relevant parties;

quasi - e tale opinione risulta avvalorata dal commentario agli UNGPs⁸⁸ - che in questo documento le imprese vengano equiparate agli Stati: come i singoli Stati devono ottenere una coerenza nell'elaborare le proprie politiche, allo stesso modo alle *enterprises* viene richiesto di cercare una coerenza tra la responsabilità di rispettare i diritti umani e le procedure relative alle loro ampie attività e relazioni imprenditoriali. Ad esempio, è consigliabile per le imprese inserire procedure che prevedano incentivi finanziari per le performance più socialmente responsabili dei loro dipendenti e dovrebbero supportare e sostenere le attività di *lobbying*, interne alle imprese, concernenti la tutela dei diritti umani.

Un'altra proposta interessante avanzata con gli UNGPs è quella della cosiddetta *Human Rights Due Diligence*: si prescrive così alle imprese di individuare le potenziali o attuali aree di impatto sui diritti umani, integrando tale attività e i risultati della medesima nelle loro politiche interne. Infatti, i casi in cui l'impatto è ancora soltanto potenziale vanno risolti attraverso attività preventive o di mitigazione, mentre dove l'impatto è attuale o concreto o nei casi in cui i danni hanno già avuto luogo, vi è spazio per applicare i cosiddetti meccanismi di *remediation*, disciplinati dall'art. 22 DEGLI UNGPs. In questo caso specifico, nonostante l'impresa possa aver adottato adeguate politiche di *Corporate Social Responsibility*, ciò non ha impedito la violazione di determinati diritti umani, al punto che alle imprese è richiesto di attivarsi per cooperare con altri attori per rimuovere la violazione e porvi rimedio⁸⁹. Su tali procedure interne di *Human Rights Due Diligence* si tornerà più diffusamente nel proseguo di questa trattazione⁹⁰ e in tale sede più appropriata verranno evidenziate le analogie tra il cosiddetto Modello 231⁹¹ e i presidi etici adottati dalle imprese.

(e) *Is reflected in operational policies and procedures necessary to embed it throughout the business enterprise*”.

⁸⁸ Il Commentario ai singoli articoli è consultabile al sito Internet: https://www.ohchr.org/documents/publications/GuidingprinciplesBusinesshr_eN.pdf.

⁸⁹ Vedi *supra*. Inoltre, il Commentario agli UNGPs specifica che nel caso in cui l'impatto negativo non sia stato direttamente causato dall'*entreprise*, ma da soggetti direttamente collegati ad essa o alle sue attività, prodotti o servizi, la *Corporate Social Responsibility* a rispettare i diritti umani non le impone di rimediare in prima persona alle violazioni, ma auspica comunque un ruolo attivo da parte della medesima.

⁹⁰ Vedere in particolare, Capitolo III, paragrafo 3.1.1., “*Analogie tra modelli organizzativi ex D.Lgs n. 231 del 2001 e i presidi di CSR: la via etica alla 231*”

⁹¹ Sul punto, cfr. diffusamente *supra*.

In conclusione, anche sulla natura degli UNGPs non sono mancati dibattiti. Infatti, il settore privato, nonostante l'ampio e consistente supporto offerto agli UNGPs, ha spesso avanzato critiche e perplessità sul fatto che essi possano costituire degli standard abbastanza qualificati capaci di imporre degli obblighi, piuttosto che delle semplici responsabilità a carico delle imprese. Alcuni critici⁹² hanno, ad esempio, auspicato che fosse previsto un meccanismo di *accountability* per rendere legalmente operativo e applicabile il meccanismo previsto dagli UNGPs.

2.1.3 Agenda 2030 e SDGs: crescita inclusiva e sostenibile

L'ultima iniziativa ONU che verrà analizzata in questa sede è quella dei *Sustainable Development Goals* (di seguito "SDGs"), che hanno sostituito i precedenti Millennium Development Goals (di seguito "MDGs"), perseguiti fino al 2015, quando, il 25 settembre, i 193 stati membri delle Nazioni Unite, riuniti nell'Assemblea Generale adottarono la 2030 Agenda⁹³.



I SDGs, illustrati nella precedente immagine⁹⁴, sono 17 obiettivi che rappresentano una sorta di reazione al parziale insuccesso dei MDGs, dovuto alla totale esclusione del settore privato nel progetto di costruzione di uno sviluppo sostenibile da parte delle Nazioni Unite. Nell'ambito dei MDGs, infatti, il processo di inclusione delle imprese

⁹² The Kenan Institute for Ethics, *The U.N. Guiding Principles on Business and Human Rights: Analysis and Implementation*, 2012.

⁹³ L'adozione degli SDGs avvenne con la risoluzione 70/1 dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, come risultato finale di lunghe negoziazioni che iniziarono nel gennaio dello stesso anno. Nel luglio 2015, ad Addis Abeba fu adottata la *Addis Abeba Action Agenda*, che fu appunto seguita dalla *2030 Agenda* adottata a New York, due mesi più tardi.

⁹⁴ Immagine tratta dal sito Internet delle Nazioni Unite: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/blog/2015/12/sustainable-development-goals-kick-off-with-start-of-new-year/>.

era stato scarso e sporadico, in parte a causa del principale focus dell'opera sui paesi meno sviluppati, in cui la problematica principale non era certamente soltanto la mancanza di coscienza delle imprese nei confronti della società.

Nel caso, invece, dei SDGs, l'opinione pubblica aveva ormai acquisito consapevolezza circa il fatto che la *Corporate Social Responsibility* rivestisse ormai una funzione particolarmente rilevante, anche perché si comprese che l'attività economica del settore privato potesse e dovesse essere adeguatamente governata e disciplinata al fine di assicurare uno sviluppo duraturo e soprattutto sostenibile⁹⁵. La strada dell'inclusione del mondo imprenditoriale, peraltro, era stata intrapresa fin dalle fasi delle negoziazioni, perché la pianificazione dei *goals* procedette attraverso discussioni e negoziazioni, gestite e condotte nell'ambito del Global Compact delle Nazioni Unite, con esperti di politica estera da un lato, con rappresentanti dei singoli paesi dall'altro e, infine, anche con rappresentanti del settore privato.

Un esempio in questo senso è rappresentato dal *Goal 17*⁹⁶, che identifica le nuove tecnologie come un'area chiave di sviluppo, raggiunto attraverso un trasferimento di *expertises* dai paesi sviluppati a quelli in via di sviluppo. Le Nazioni Unite, infatti, riuscirono a coinvolgere non poche imprese private in questo modo, come è dimostrato dall'esempio di imprese di telecomunicazioni, quali BT e Verizon, che supportarono l'iniziativa realizzando delle piattaforme online attraverso le quali le autorità governative e i manager delle imprese potessero condividere *best practices* nonché lo stato dell'arte sull'implementazione degli SDGs⁹⁷.

Più in generale, la correlazione tra gli SDGs e il settore privato si può cogliere in ognuno dei 17 *goals* perché gli SDGs hanno aumentato le possibilità per le imprese, soprattutto quelle di piccole e medie dimensioni (spesso note con l'acronimo PMI) di contribuire allo sviluppo sostenibile, attraverso una maggiore facilità nel costruire

⁹⁵ HOPKINS, *CSR & Sustainability: From the Margins to the Mainstream*, Sheffield, 2016. Sulla necessità di inserire il settore private tra gli attori di uno sviluppo sostenibile, vedere anche un'altra opera dello stesso autore: HOPKINS, *CSR and International Development*, Londra, 2007.

⁹⁶ *Sustainable Development Goals*, UNITED NATIONS: *Goal 17 seeks to strengthen global partnerships to support and achieve the ambitious targets of the 2030 Agenda, bringing together national governments, the international community, civil society, the private sector and other actors. Despite advances in certain areas, more needs to be done to accelerate progress. All stakeholders will have to refocus and intensify their efforts on areas where progress has been slow.*

⁹⁷ HOPKINS, *Corporate Social Responsibility and the United Nations Sustainable Development Goals: the role of the private sector*, Londra, 2016.

collaborazioni e partnership con imprese multinazionali⁹⁸. L'introduzione di una sensibilità aziendale orientata alla CSR, sia in PMI che in imprese multinazionali, ha l'effetto positivo di rafforzare il rispetto dei diritti umani, il sostegno a iniziative di commercio sostenibile (o *fair trade*), la riduzione dell'inquinamento atmosferico e la maggiore inclusione delle comunità locali dei Paesi in cui le grandi multinazionali occidentali delocalizzano la loro produzione.

Dunque, l'intuizione delle Nazioni Unite di includere il settore privato nel progetto di realizzazione di uno sviluppo pienamente sostenibile, tenne certamente conto anche del particolare effetto positivo giocato da determinate imprese, vale a dire quelle attive nel campo della *Corporate Social Responsibility*. Infatti, è indubbio che la *Corporate Social Responsibility* possa contribuire a risolvere i problemi di sottosviluppo e di povertà⁹⁹ e al contempo beneficiare l'ambiente di lavoro e le performance dell'impresa. Tale affermazione può essere ulteriormente dimostrata dall'emersione di recenti indici finanziari utilizzati per giudicare gli investimenti socialmente responsabili; in via meramente esemplificativa, sulla base di indici come l'indice *FTSE4Good*¹⁰⁰ e il *Dow Jones Sustainability Index*¹⁰¹ (DJSI) vengono realizzati dei *ranking* delle più grandi e influenti imprese multinazionali e internazionali, sulla base della loro performance di rispetto ambientale, di tutela dei diritti umani e di responsabilità sociale.

Dopo questa dettagliata panoramica dell'evoluzione della sensibilità ONU verso il tema della *Corporate Social Responsibility*, attraverso l'analisi delle più importanti

⁹⁸ HOPKINS, *Corporate Social Responsibility and the United Nations Sustainable Development Goals: the role of the private sector*, op. cit., 5: "The SDGs open up a new space for SME partnerships with large firms, through subcontracting, locking in to already established supply chains, or transportation arrangements".

⁹⁹ HOPKINS, *Corporate Social Responsibility and the United Nations Sustainable Development Goals: the role of the private sector*, op. cit., 9 esprime tale pensiero dicendo che: "There are at least nine benefits from CSR that will both improve their bottom line and help to resolve the problem of under-development and poverty".

¹⁰⁰ Maggiori informazioni sul sito Internet <https://www.borsaitaliana.it/borsa/finanza-etica/indici-etici/lista.html> : «L'indice FTSE4Good valuta la performance delle aziende che sono globalmente riconosciute per gli alti standard di responsabilità sociale. Gestione trasparente e criteri approvati dal marchio FTSE rendono FTSE4Good l'indice ideale per la creazione di prodotti di investimento responsabile».

¹⁰¹ Ulteriori informazioni al sito Internet <https://www.borsaitaliana.it/borsa/finanza-etica/indici-etici/lista.html> : «Nato nel 1999 dalla collaborazione tra Dow Jones Index, Stox Limited e SAM, il Dow Jones Sustainability Index (DJSI) è il primo indice che valuta le performance finanziarie delle compagnie mondiali che seguono principi sostenibili».

iniziative in tal senso, si rende necessario descrivere altri corpus normativi, di fonte diversa e di diverso status legale che sono stati adottati nel tempo.

2.2 L'OCSE e il suo impegno nel campo della *Corporate Social Responsibility*

L'OSCE, l'Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa¹⁰², è l'organizzazione internazionale di tipo regionale che più di ogni altra è attiva nell'elaborazione di politiche nel campo della *Corporate Social Responsibility* da parecchio tempo.

L'OCSE, infatti, è senza dubbio sempre emerso come uno dei player principali nelle politiche globali sui temi economici e quella della promozione della *Corporate Social Responsibility* è certamente un'area in cui è stato riconosciuto come un'organizzazione all'avanguardia¹⁰³. L'OCSE ha dichiarato di considerare la CSR come «*the search for an effective 'fit' between businesses and the societies in which they operate*¹⁰⁴» e si è rivelato un sostenitore di fondamentale importanza quando, nel 1976, adottò la *Declaration on International Investment and Multinational Enterprises*¹⁰⁵, la quale ha tra i suoi allegati i Principi Direttivi (o Linee Guida) per le Imprese Multinazionali¹⁰⁶.

Al momento della loro adozione, i Principi Direttivi OCSE vennero considerati alla stregua di un mero impegno politico, non legalmente vincolante per gli Stati e certamente non suscettibile di essere adottato volontariamente dalle imprese operanti

¹⁰² OCSE è il termine italiano per quella che in inglese è l'*Organisation or Economic Cooperation and Development* (OECD) ed è un'organizzazione economica intergovernativa composta da 36 paesi membri, i quali prendono parte a questo forum al fine di stimolare il progresso economico e il commercio internazionale. L'OCSE attuale, che ha sede a Parigi, è nato dalla *precedente Organization for European Economic Cooperation* (OEEC), costituita nel 1948 per amministrare il Piano Marshall e ha assunto l'attuale forma, nonché l'attuale nome nel 1961 nel contesto della *Convention on the Organisation for Economic Cooperation and Development* e la qualifica di membri fu estesa anche a Stati non-europei.

¹⁰³ ROBINSON, *International Obligations, State Responsibility and Judicial Review under the OECD Guidelines for Multinational Enterprises Regime*, Utrecht Journal of International and European Law, 2014, 68.

¹⁰⁴ OECD, 'What is Corporate Social Responsibility?'.

¹⁰⁵ OECD, *Declaration on International Investment and Multinational Enterprises*, C (76)99/FINAL (1976).

¹⁰⁶ La versione più recente del documento è quella successiva alla revisione del 2011: *OECD Guidelines for Multinational Enterprises*, 2011. I Principi Direttivi sono stati adottati il 26 giugno 1976 da tutti gli Stati Membri dell'OCSE, eccezion fatta per la Turchia, nonché da 9 paesi non aderenti (Argentina, Brasile, Cile, Estonia, Israele, Lettonia, Lituania, Romania e Slovenia). Essi sono stati sottoposti a revisione varie volte: nel 1991, ad esempio, venne aggiunto un capitolo sulla tutela ambientale; nel 2008, venne previsto un riferimento alla CSR nella *supply chain*, che verrà di seguito meglio descritto.

nei medesimi Stati¹⁰⁷. Oggi, invece, la situazione sembra essere cambiata per effetto di una decisione del Consiglio dei Ministri dell'OCSE del 27 giugno 2011¹⁰⁸, la quale li ha sostanzialmente resi vincolanti per gli Stati Membri dell'OCSE, in virtù del fatto che ha previsto la costituzione nonché l'operatività di una serie di punti di contatto nazionali (i PCN), i quali saranno esaminati del prossimo paragrafo, come meccanismi di risoluzione delle problematiche sollevate dalle imprese sottoposte alla giurisdizione dei singoli Stati Membri. Inoltre, l'ambito di applicazione è stato modificato anche in relazione alle imprese regolamentate: se originariamente i Principi sembravano essere esclusivamente rivolti alle imprese operanti nel territorio degli Stati firmatari, la revisione del 2000 ne estese l'efficacia anche alle imprese che commercino con l'estero, tenendo conto delle circostanze tipiche di ogni paese ospite¹⁰⁹.

Le tematiche affrontate all'interno delle Linee Guida non si discostano dal contenuto delle iniziative precedentemente analizzate, come il Global Compact di matrice ONU: infatti, vengono riaffermati principi e standard relativi a settori come le relazioni industriali, la tutela dei diritti umani, la lotta alla corruzione e il rispetto delle norme a tutela della concorrenza.

Nello specifico, il paragrafo IV del primo Capitolo, nonostante la rubrica sia limitata ai settori dell'*Employment and Industrial Relations*¹¹⁰, prevede che le imprese tengano

¹⁰⁷ Sul tema BONUCCI, *The legal status of an OECD act and the procedure for its adoption*, OECD Directorate for Legal Affairs, 2004.

¹⁰⁸ Sul punto vedere OECD, *Decision of the Council on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises*, C (2000)96/FINAL come è stata modificata dalla OECD Decision C/MIN (2011)11/FINAL, 27 June 2000. Infatti, l'art. 5 della Carta dell'OCSE (OECD Charter) prevede la possibilità, da parte del Consiglio dei Ministri dell'OCSE di imporre vere e proprie obbligazioni sugli Stati Membri dell'OCSE, per mezzo di decisioni del Consiglio dell'OCSE. Tale articolo recita quanto segue: «*In order to achieve its aims, the Organisation may: (a) take decisions which, except as otherwise provided, shall be binding on all the Members*». Peraltro, il Directorate for Legal Affairs dell'OCSE ha definito il concetto di decisioni legalmente vincolanti nei seguenti termini: «*such Decisions are legally binding on all those Members countries who do not abstain when the Act is adopted. While they are not treaties they do entail, for Member countries, the same kind of legal obligations as those subscribed to under international treaties. Members are obliged to implement Decisions and they must take the measures necessary for such implementation*».

¹⁰⁹ CASTELLANI, *Responsabilità Sociale d'Impresa: ragioni, azioni e reporting*, Roma, 2015, 131 cita i Principi Direttivi sul tema «*I governi che hanno sottoscritto le Linee Guida consigliano alle imprese che operano nei loro territori di osservare le Linee Guida ovunque esse svolgono la loro attività, tenendo conto delle particolari circostanze di ogni Paese ospite*».

¹¹⁰ Cfr. sul punto art.1, lettera d): «*Enterprises should, within the framework of applicable law, regulations and prevailing labour relations and employment practices: Not discriminate against their employees with respect to employment or occupation on such grounds as race, colour, sex, religion, political opinion, national extraction or social origin, unless selectivity concerning employee*

conto degli interessi dei loro *stakeholders* e degli effetti delle loro attività sui singoli, sempre alla luce della normativa vigente nei singoli paesi e conformemente agli obblighi assunti nei confronti di ogni paese ospitante. Peraltro, merita notare come non poche ONG avessero espresso la loro preferenza affinché il riferimento espresso alle normative dei paesi ospitanti fosse sostituito dal richiamo alla Dichiarazione Universale dei Diritti Umani¹¹¹; tuttavia, questo avviso non fu tenuto in considerazione, così come la previsione di specifiche responsabilità a carico delle imprese nei casi di complicità e concorso nella violazione di diritti umani.

Per quanto attiene al tema dell'ambiente, anch'esso è stato oggetto di modifiche, ad opera delle quali l'attuale versione delle Linee Guida prevede espressamente la necessità che le *enterprises* si dotino di sistemi di gestione ambientale nonché di appositi sistemi di monitoraggio. Peraltro, merita apposita considerazione la previsione di un principio precauzionale¹¹², secondo il quale le imprese dovrebbero attivarsi per adottare una serie di misure preventive rispetto a potenziali danni ambientali.

Peraltro, e in conclusione di questa parte descrittiva, un elemento di ulteriore innovazione delle Linee Guida è stato introdotto con l'ultima revisione del documento, del 2011, la quale ha recepito l'attualità del tema legato alla tendenza sempre più consistente mostrata dalle imprese di ricorrere a forme di *out-sourcing* e sub-appalto in paesi in via di sviluppo¹¹³. Per questo motivo, è stata prevista una ulteriore responsabilità: la responsabilità nella *supply chain*¹¹⁴, in base alla quale si prescrive

characteristics furthers established governmental policies which specifically promote greater equality of employment opportunity or relates to the inherent requirements of a job».

¹¹¹ OLDENZIEL, *The 2000 Review of the OECD Guidelines for Multinational Enterprises: A New Code of Conduct*, 2000, 14-15. Tuttavia, nonostante il mancato richiamo alla Dichiarazione Universale dei Diritti Umani, nel medesimo paragrafo IV non manca un riferimento diritto a tutti e Quattro I diritti fondamentali della Dichiarazione sui principi e i diritti fondamentali del lavoro, realizzata dall'OIL.

¹¹² Esso è contenuto all'interno del paragrafo V "*Environment*", nell'art. 4: «*Enterprises should, within the framework of laws, regulations and administrative practices in the countries in which they operate, and in consideration of relevant international agreements, principles, objectives, and standards, take due account of the need to protect the environment, public health and safety, and generally to conduct their activities in a manner contributing to the wider goal of sustainable development. In particular, enterprises should, consistently with the scientific and technical understanding of the risks, where there are threats of serious damage to the environment, take also into account human health and safety, not use the lack of full scientific certainty as a reason for postponing cost-effective measures to prevent or minimise such damage».*

¹¹³ CASTELLANI, *Responsabilità Sociale d'Impresa: ragioni, azioni e reporting*, Roma, 2015, 134.

¹¹⁴ A seguito delle modifiche sopra citate, attualmente il paragrafo II, General Policies, all'art. 10 prevede che: «*Enterprises should take fully into account established policies in the countries in which*

alle imprese di applicare le Linee Guida anche ai loro rapporti di fornitura, incoraggiando in questo modo i loro partner, ivi inclusi i fornitori e i sub-appaltatori, ad attenersi ai medesimi standard.

2.2.1 I Punti di Contatto Nazionale per la diffusione delle Linee Guida OCSE (PCN)

La Decisione del Consiglio dei ministri dell'OCSE sulle Linee Guida, adottata il 27 giugno del 2000¹¹⁵, modificò in modo sensibile la relazione fino a quel momento esistente tra gli Stati Membri dell'OCSE e le Linee Guida stesse. Tale Decisione, infatti, come è stato già evidenziato, rese vincolante ed obbligatoria per gli Stati Membri l'adozione di un sistema di implementazione di una serie di Punti di Contatto Nazionale (indicati come NCP, e come PCN in italiano) nei singoli sistemi giuridici degli Stati Membri.

Peraltro, la suddetta Decisione provvede anche in merito ad alcuni elementi procedurali che guidino gli Stati Membri dell'OCSE nel processo di implementazione e operatività dei PCN¹¹⁶. I PCN sono stati ideati per promuovere e diffondere le Linee Guida in modo appropriato, per assicurarne la conoscibilità da parte delle imprese e per rispondere a richieste di informazioni avanzate da altri PCN, dalle imprese e dai governi degli Stati non aderenti¹¹⁷. Peraltro, i Punti di Contatto sono stati investiti di un ulteriore compito, probabilmente il più importante nonché quello in relazione al quale si sono riscontrati i maggiori difetti di funzionamento. Tale compito è quello di risolvere specifiche lamentele, basate su specifici fatti, relative a infrazioni degli standard contenuti nelle Linee Guida realizzate da parte delle imprese, a cui le stesse sono rivolte¹¹⁸. In questo contesto, dunque, i PCN devono servire come meccanismi di risoluzione delle crisi generate da violazioni commesse dalle imprese: dunque, se il caso specifico si è rivelato meritevole di ulteriore analisi, i PCN dovranno attivarsi,

they operate and consider the views of other stakeholders. In this regard, enterprises should Encourage, where practicable, business partners, including suppliers and sub-contractors, to apply principles of corporate conduct compatible with the Guidelines».

¹¹⁵ Vd *supra*.

¹¹⁶ Sul punto vedere *Procedural Guidance: «the role of NCPs is to 'further the effectiveness of the Guidelines, in which they will 'operate in accordance with the core criteria of visibility, accessibility, transparency and accountability to further the objective of functional equivalence».*

¹¹⁷ Sul punto vedere *Procedural Guidance*, I (B) (1), (2).

¹¹⁸ Vedere *Decision (n 6) Procedural Guidance I(C)*.

offrendo i loro buoni uffici¹¹⁹, per tentare di risolvere la problematica, contribuendo, *inter alia*, a costituire un forum dove i principali *stakeholders* siano considerati e favorendo una risoluzione consensuale, piuttosto che avversariale¹²⁰.

Nonostante le tesi ed opinioni differenti¹²¹ che sono state espresse sul tema dell'utilità dell'iniziativa di costituire Punti di Contatto Nazionale, certamente alcuni problemi non possono essere taciuti, quale, in particolare, l'assenza di una struttura uniforme per i PCN nei vari Stati Membri. La Decisione del Consiglio dei ministri dell'OCSE, infatti, non ne ha individuata una e ha ribadito che gli Stati membri abbiano flessibilità nell'organizzazione dei loro PCN, essendo liberi di cercare il supporto della comunità imprenditoriale locale, delle organizzazioni sindacali, di altre ONG nonché di ogni altro operatore interessato¹²². Di conseguenza, in alcuni Paesi i PCN sono stati istituiti presso Ministeri (come in Italia) o in altri uffici governativi, in altri hanno assunto una forma multipartitica e in altri ancora le funzioni sono state assolte da una sola persona. Questa situazione è stata definita da parte dell'*OECD Watch* - un interlocutore rispettato e indicato nella Decisione del Consiglio medesima¹²³ - problematica e tale da confermare gli iniziali dubbi, secondo i quali i PCN avrebbero dato esiti diversi in ogni Stato Membro¹²⁴.

¹¹⁹ Sul punto vedere *Procedural Guidance*, (3)(b)-(c): «*If the issues raised merit further examination, NCPs must offer 'good offices' to help resolve the issue by, inter alia, seeking external advice from relevant stakeholders, consulting other NCPs if need be and facilitating 'consensual and non-adversarial' means of conciliation between parties*».

¹²⁰ Vedere Decision (n 6) *Procedural Guidance* (2)(a) -(d).

¹²¹ Ad esempio, CATÁ BACKER, *Rights and Accountability in Development (RAID) v Das Air and Global Witness v Afrimex: Small Steps Toward an Autonomous Transnational Legal System for the Regulation of Multinational Corporations*, 2009, Melbourne: il Professore Larry Catá Backer sostiene che i PCN abbiano assunto un ruolo di fondamentale importanza perché *de facto* sono organi istituzionali capaci di rimediare a violazioni di norme di diritto internazionale, nonché, potenzialmente, di offrire una risposta alla regolamentazione delle condotte aziendali illecite. Non sono, però, neppure mancate considerazioni critiche e opposte: LETNAR CERNIC, *Corporate Responsibility for Human Rights: A Critical Analysis of the OECD Guidelines for Multinational Enterprises*, 2008; LETNAR CERNIC, *Global Witness V. Afrimex LTD.: Decision Applying OECD Guidelines on Corporate Responsibility for Human Rights*, 2009.

¹²² Sul punto vedere Decision (n 6) *Procedural Guidance* I(A).

¹²³ Vedere Decision, *Procedural Guidance* S (n 6) II (2).

¹²⁴ OECD Watch, 'NCP' <https://www.oecdwatch.org/oecd-ncps/the-oecd-guidelines-for-mnes/>.

In Italia, nello specifico, la Decisione del Consiglio dei Ministri OCSE è stata implementata attraverso la Legge 12 dicembre 2002, n. 273¹²⁵, la quale all'articolo¹²⁶ 39 ha disposto di dare attuazione alla Decisione istituendo un Punto di Contatto Nazionale presso il Ministero dello Sviluppo Economico, mentre un successivo Decreto del Ministero delle Attività Produttive, il D.M. n. 191 del 16 agosto 2004¹²⁷, ha effettivamente costituito il PCN e ne ha definito compiti e struttura. Oggi, il PCN è istituito presso la Direzione Generale per la politica industriale, la competitività e le PMI del Ministero dello Sviluppo Economico¹²⁸. La struttura del PCN è stata più volte modificata e l'aspetto attuale della *governance* è quello delineato dal D.M. del 4 giugno 2015; attualmente, il PCN è guidato da un Direttore Generale, funzione assolta dal Direttore Generale per la politica industriale, la competitività e le PMI del MISE, il quale è membro del Comitato del PCN insieme ad una serie di altri rappresentanti dei vari Ministeri¹²⁹, nonché di varie organizzazioni di *stakeholders* pubblici e privati¹³⁰.

Per concludere, il PCN italiano istituito presso il MISE ha una serie di compiti e funzioni¹³¹, tra i quali, oltre alla promozione e diffusione delle Linee Guida tra gli

¹²⁵ Legge 12 dicembre 2002, n. 273, *Misure per favorire l'iniziativa privata e lo sviluppo della concorrenza*, GU Serie Generale n.293 del 14-12-2002 - Suppl. Ordinario n. 230.

¹²⁶ Art 39, comma 1, Legge 12 dicembre 2002, n. 273: «*Al fine di dare attuazione alla decisione dei Ministri OCSE del giugno 2000, finalizzata a promuovere l'osservanza, da parte delle imprese multinazionali, di un codice di comportamento comune, è istituito, presso il Ministero delle attività produttive, un Punto di contatto nazionale (PCN)*».

¹²⁷ Decreto del Ministero delle Attività produttive n. 191 del 16 agosto 2004, Decreto costitutivo del Punto di Contatto Nazionale OCSE. Tale Decreto è stato sottoposto a modifiche, prima nel 2011, ad opera del D.M. del 18 marzo 2011, che ha ampliato la composizione del suo Comitato, e poi nel 2015, ad opera del D.M. del 4 giugno 2015, che ne ha ulteriormente modificato la composizione.

¹²⁸ Prima delle modifiche, l'art.1, comma 1, D.M. n. 191 del 16 agosto 2004 prevedeva che il PCN fosse costituito presso la Direzione Generale per lo Sviluppo Produttivo e la Competitività del Ministero delle Attività Produttive, ma è stato emendato sul punto ad opera dell'art. 1 del D.M. 18 marzo 2011.

¹²⁹ Oltre ad un dirigente della Divisione VI della Direzione generale per la politica industriale, la competitività e le PMI, il Comitato è composto da: un rappresentante del Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale; un rappresentante del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare; un rappresentante del Ministero dell'economia e delle finanze; un rappresentante del Ministero della giustizia; un rappresentante del Ministero del lavoro e delle politiche sociali; un rappresentante del Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali; un rappresentante del Ministero della salute e due rappresentanti del Ministero dello sviluppo economico.

¹³⁰ Nel Comitato saranno presenti: un rappresentante di Confindustria; un rappresentante per ciascuna associazione di PMI maggiormente rappresentative a livello nazionale; un rappresentante per ogni sindacato maggiormente significativo; un rappresentante dell'Associazione Bancaria Italiana (ABI); un rappresentante della Conferenza delle Regioni; un rappresentante di Unioncamere; un rappresentante del Consiglio Nazionale Consumatori e un rappresentante dell'Associazione delle Organizzazioni Italiane di Cooperazione e Solidarietà Internazionale (AOI).

¹³¹ Descritti dall'art. 1, comma 2 del D.M. n. 191 del 16 agosto 2004.

operatori economici e il grande pubblico, alla cooperazione con i PCN degli altri Stati Membri e alla risoluzione quanto più tempestiva di eventuali controversie, attraverso il già citato meccanismo delle istanze specifiche al PCN, spicca l'attività di «*promozione dei temi della responsabilità sociale e etica delle imprese nel quadro della crescente globalizzazione dell'economia, valutando l'applicabilità delle normative esistenti*¹³²». Peraltro, merita insistere su un aspetto in particolare, che deriva dal dettato delle Linee Guida OCSE e dell'implementazione delle stesse da parte del Ministero dello Sviluppo Economico italiano¹³³; infatti, le regole procedurali che disciplinano la presentazione di istanze specifiche, contenute nel Manuale indicato in nota, indicano la trasparenza come principio generale del funzionamento dei PCN. Da ciò consegue direttamente che, ogniqualvolta il PCN riceva una segnalazione sotto forma di istanza, esso ne deve dare immediata comunicazione al pubblico attraverso il suo sito internet, anche se il suddetto Manuale precisa che soltanto ove le circostanze lo richiedano, il PCN dovrà adoperarsi per preservare l'anonimato dell'istante e delle parti coinvolte¹³⁴. Dunque, il PCN dovrà dare comunicazione degli esiti delle procedure sul proprio sito Internet¹³⁵, nonché informare costantemente l'OCSE, il quale a sua volta conserverà tali dati sul proprio sito Internet¹³⁶. Se vi si pone mente, da questo meccanismo potrebbe derivare una sorta di sanzione reputazionale per le imprese, che vengono considerate inadempienti a seguito della specifica istanza¹³⁷.

¹³² Art. 1, comma 1, lettera i) del D.M. n. 191 del 16 agosto 2004.

¹³³ Tale implementazione ha la forma del cosiddetto *Manuale per la gestione delle istanze specifiche presentate al Punto di Contatto Nazionale italiano*, adottato dal Ministero dello Sviluppo Economico e dal Punto di Contatto Nazionale: responsabilità d'impresa.

¹³⁴ *Manuale per la gestione delle istanze specifiche presentate al Punto di Contatto Nazionale italiano*, 6 ss.

¹³⁵ <http://pcnitalia.mise.gov.it/it>.

¹³⁶ <http://mneguidelines.oecd.org/database>.

¹³⁷ Tuttavia, il *Manuale per la gestione delle istanze specifiche presentate al Punto di Contatto Nazionale italiano* a p. 6 specifica che determinate informazioni e dati vanno mantenuti strettamente confidenziali e riservati: «*Il PCN, le parti coinvolte e chiunque, durante la procedura, venga in possesso di informazioni quali l'identità delle persone fisiche coinvolte nel procedimento, i dati personali, le informazioni sensibili dell'impresa ed altre informazioni individuate dal PCN caso per caso, sono tenuti a non divulgarle, anche a procedura conclusa. Nel corso della procedura e dopo la sua conclusione, il PCN, le parti e gli altri soggetti coinvolti sono tenuti a rispettare il carattere confidenziale della procedura, non divulgando documenti, fatti, argomenti ed altre informazioni dedotti dalle parti, al fine di tutelare la riservatezza delle parti*».

2.3 OIL, Dichiarazione Tripartita sulle imprese multinazionali e politica sociale

Anche l'Organizzazione Internazionale del Lavoro (conosciuta con l'acronimo OIL in italiano e ILO, in inglese) emerge come uno dei protagonisti principali nell'affermazione della *Corporate Social Responsibility* a livello internazionale, grazie all'adozione della Dichiarazione Tripartita di Principi sulle Imprese Multinazionali e la Politica Sociale¹³⁸, l'unico documento vincolante per i 178 Stati Membri dell'OIL. Tale documento è stato adottato formalmente il 16 novembre 1977 dal Consiglio di amministrazione dell'Ufficio Internazionale del Lavoro, a seguito di un lungo periodo di negoziazioni e studio con organizzazioni dei datori di lavoro, organizzazioni sindacali e autorità governative¹³⁹.

Tale Dichiarazione è spesso descritta come un insieme di principi e raccomandazioni che le autorità governative, le organizzazioni dei lavoratori e dei datori di lavoro e le imprese multinazionali dovrebbero volontariamente osservare. Dunque, essa ha uno spettro di applicazione particolarmente ampio, perché è diretta non solo alle imprese, ma anche agli Stati e alle organizzazioni sindacali e deve essere implementata in ogni Stato Membro dell'OIL. Tuttavia, il destinatario principale di tale iniziativa sono le imprese, poiché viene riconosciuta la loro ampia capacità, nell'ambito delle politiche di sviluppo praticate dai governi, di contribuire alla promozione del benessere economico e sociale, nonché al miglioramento dei livelli di vita, alla creazione di possibilità di lavoro ed al godimento dei diritti fondamentali dell'uomo, compresa la libertà sindacale, nel mondo intero¹⁴⁰. Nonostante il titolo si riferisca direttamente alle imprese multinazionali, tuttavia il focus della Dichiarazione riguarda anche imprese nazionali, perché anche queste ultime vengono incoraggiate a adottare *good practices*

¹³⁸ Tale documento è anche noto con il titolo inglese: *Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy*. nel 1977, ma è stato successivamente emendato nel novembre 2000, a Ginevra, e nel marzo 2006: ILO, *Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy*, (4th ed. 2006), <http://www.ilo.org/empent/units/multinational-enterprises/lang--en/index.htm>.

L'OIL è un'Agenzia specializzata delle Nazioni Unite, fondata nel 1919 in seno alla Società delle Nazioni; oggi vanta 185 Stati Membri e ha sede a Ginevra.

¹³⁹ GATTO, MORGERA, *La CSR nel sistema giuridico internazionale*, in Sacconi (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 508.

¹⁴⁰ Dichiarazione Tripartita di Principi sulle Imprese Multinazionali e la Politica Sociale, Ginevra, 2001, paragrafo 1.

e *social policies*¹⁴¹, e viene chiarito, nel corpo della norma, che non è necessaria una definizione univoca di impresa multinazionale¹⁴².

In particolare, la Convenzione contrasta l'impiego di manodopera minorile, sostenendo che le imprese dovrebbero rispettare l'età minima di accesso all'impiego o al lavoro, in modo da assicurare l'effettiva abolizione del lavoro minorile¹⁴³; si schiera a difesa dei diritti sindacali dei lavoratori occupati sia da imprese multinazionali che da imprese nazionali, affermando che i loro datori di lavoro dovrebbero riconoscergli, senza previa autorizzazione, il diritto di creare organizzazioni di loro scelta¹⁴⁴ e di farle riconoscere ai fini della contrattazione collettiva¹⁴⁵; infine, si auspica che i governi perseguano politiche di uguaglianza in materia di occupazione, eliminando ogni discriminazione sulla base della razza, del colore, del sesso, di religione, di idee politiche, di origine nazionale o d'estrazione sociale¹⁴⁶, e che le multinazionali perseguano gli stessi valori e principi, promuovendo i lavoratori più meritevoli e facendo delle qualifiche, delle capacità e dell'esperienza i criteri per l'assunzione, il collocamento, la formazione ed il perfezionamento dei loro dipendenti in ogni categoria¹⁴⁷.

¹⁴¹ ČERNIČ, *Corporate responsibility for human rights: Analyzing the ILO Tripartite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy*, Miskolc, Volume 6, 2009, 26.

¹⁴² Dichiarazione Tripartita di Principi sulle Imprese Multinazionali e la Politica Sociale, Ginevra, 2001, paragrafo 6: “*Un'esatta definizione giuridica delle imprese multinazionali non è ritenuta indispensabile perché la presente Dichiarazione possa rispondere al suo scopo [...]. Le multinazionali comprendono imprese a capitale pubblico, misto o privato, che possiedono o controllano la produzione, la distribuzione, i servizi ed altri mezzi al di fuori del paese in cui hanno la loro sede centrale. Il grado di autonomia di ciascuna entità in rapporto alle altre nell'ambito delle imprese multinazionali è molto variabile da un'impresa all'altra, secondo la natura dei legami che intercorrono tra tali entità ed il loro settore di attività e tenuto conto delle grandi differenziazioni circa il tipo di proprietà, la vastità e la natura delle attività delle imprese in questione e le località in cui operano*”.

¹⁴³ Dichiarazione Tripartita di Principi sulle Imprese Multinazionali e la Politica Sociale, Ginevra, 2001, paragrafo 36.

¹⁴⁴ Dichiarazione Tripartita di Principi sulle Imprese Multinazionali e la Politica Sociale, Ginevra, 2001, paragrafo 42.

¹⁴⁵ Dichiarazione Tripartita di Principi sulle Imprese Multinazionali e la Politica Sociale, Ginevra, 2001, paragrafo 49.

¹⁴⁶ Dichiarazione Tripartita di Principi sulle Imprese Multinazionali e la Politica Sociale, Ginevra, 2001, paragrafo 21.

¹⁴⁷ Dichiarazione Tripartita di Principi sulle Imprese Multinazionali e la Politica Sociale, Ginevra, 2001, paragrafo 22.

Dunque, risulta evidente che la Dichiarazione contenga una serie di diritti fondamentali; tuttavia, a detta di parte della letteratura¹⁴⁸, risulta poco probabile una applicazione generalizzata di questi principi all'interno dei sistemi nazionali, a causa della mancanza di sistemi di implementazione adeguati, di meccanismi di presentazione delle istanze da parte dei singoli privati, nonché a causa della complessiva debolezza del sistema di controllo dell'applicazione della Dichiarazione nei singoli contesti nazionali. A ulteriore sostegno di questo orientamento depone il fatto che, in alcune sue parti, la Dichiarazione sembra imporre obblighi di natura vincolante per le imprese, nella misura in cui riafferma alcuni principi che le imprese sono obbligate a rispettare ad opera di altri documenti internazionali, risultando di conseguenza una sorta di mero *reminder* di obbligazioni già esistenti in capo alle imprese¹⁴⁹. Infatti, la Dichiarazione, in uno stile che è stato anche definito ridondante¹⁵⁰, oltre ad affrontare temi quali quelli delle condizioni lavorative, della discriminazione sul luogo di lavoro, del diritto alla libera associazione dei lavoratori e al diritto ad un adeguato salario, che sono già stati adeguatamente trattati in molti altri documenti nazionali e internazionali, non manca neppure di chiarire che le imprese non possono considerare la Dichiarazione come un'esimente dall'obbligo di rispettare le norme di carattere nazionale: risulta, dunque, difficile l'adozione di questo documento a livello generalizzato all'interno di ogni Stato Membro dell'OIL.

2.4 La CSR nell'Unione Europea

Come è possibile evincere dalla dissertazione svolta fino a questo punto, il concetto di *Corporate Social Responsibility* elaborato negli Stati Uniti è stato centrale nella teoria economica fin dagli anni '20 del secolo scorso, mentre a livello internazionale, anche le istituzioni e le organizzazioni rappresentative d'interessi sono state ricettive sul tema, già a partire dagli anni '70-'80. A livello regionale, invece, l'Unione Europea ha registrato un certo ritardo nell'accogliere questo tema nelle sue politiche perché è stato necessario attendere l'integrazione, sia nel diritto societario europeo che nella politica

¹⁴⁸ ČERNIČ, *Corporate responsibility for human rights: Analyzing the ILO Tripartite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy*, Miskolc, Volume 6, 2009, 28.

¹⁴⁹ BROWNLIE, *Legal Effects of Codes of Conduct for MNEs: Commentary*, in *Legal Problems of Codes of Conduct for Multinational Enterprises*, 1980.

¹⁵⁰ ČERNIČ, *Corporate responsibility for human rights: Analyzing the ILO Tripartite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy*, Miskolc, Volume 6, 2009, 28.

estera dell'Unione, di alcune delle tematiche che oggi costituiscono il nucleo centrale della CSR¹⁵¹.

Tuttavia, nel tempo, l'Unione Europea ha ripetutamente sostenuto e suffragato alcune iniziative *socially responsible* da parte sia di imprenditori privati che di organizzazioni rappresentative d'interessi, che si sono risolte in attività quali la *European Employment Strategy*, la *EU Ecolabels* and *l'Eco-Management and Audit Scheme* (anche noto con l'acronimo EMAS¹⁵²), tutte finalizzate alla promozione di *policies* aziendali socialmente responsabili. Ad esempio, l'iniziativa nota con il termine *EU Ecolabel*¹⁵³ ha natura volontaria ed è ideata per incoraggiare la produzione di beni e servizi maggiormente sostenibili, nonché a diffondere il principio della trasparenza all'interno delle imprese, a favore dei consumatori.

Peraltro, nel tempo l'Unione Europea si è anche attivata nello stipulare una serie di accordi attraverso i quali veicolare e diffondere i principi di *Corporate Social Responsibility* all'esterno dei confini europei.

Già nel 1985 fu adottato un Codice di Condotta per le Imprese europee operanti in Sud Africa¹⁵⁴, mentre nel 1998 il Parlamento dell'Unione Europea votò due risoluzioni finalizzate alla realizzazione di un Codice sull'esportazione di armi¹⁵⁵. Tuttavia, un esempio particolarmente interessante sul tema delle politiche di CSR è rappresentato dalla Convenzione di Cotonou¹⁵⁶. Tale accordo di partenariato è stato siglato a Cotonou, in Benin, il 23 giugno del 2000 con efficacia ventennale, fino al 2020 e rappresenta uno dei documenti più completi per la cooperazione tra Europa e i suddetti continenti, nel campo del cambiamento climatico, della sicurezza, dell'integrazione regionale e dell'efficienza degli aiuti di Stato. Peraltro, che il focus dell'iniziativa

¹⁵¹ Cfr sul punto GATTO, MORGERA, *La CSR nel sistema giuridico internazionale*, in Sacconi (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 507.

¹⁵² L'EMAS, ad esempio, dichiara di promuovere “*continuous improvements in the environmental performance of industrial activities by committing firms to evaluate and improve their own performance.*”

¹⁵³ Per maggiori informazioni, vd. European Union, Eco-label Homepage, http://europa.eu.int/comm/environment/ecolabel/index_en.htm%20.

¹⁵⁴ *Code of Conduct for Community Companies with Subsidiaries, Branches or Representation in South Africa*, 16 novembre 1985.

¹⁵⁵ *European Parliament Resolution on a code of conduct for arms exports*, 0546/98; *European Parliament, Resolution on a European code of conduct on the exports of arms*, 0104/98.

¹⁵⁶ La Convenzione di Cotonou è nota anche come *Cotonou Agreement* o come *ACP-EU Partnership Agreement*, perché consiste in un Accordo di partenariato 2000/483/CE tra più di 79 paesi, membri del gruppo degli stati dell'Africa, dei Caraibi e del Pacifico e gli Stati Membri dell'Unione Europea.

riguardasse uno sviluppo quanto più sostenibile e omnicomprensivo risulta evidente anche dall'analisi degli obiettivi e principi ispiratori del documento, indicati all'art. 1: «*the Parties' international commitments shall inform all development strategies and shall be tackled through an integrated approach taking account at the same time of the political, economic, social, cultural and environmental aspects of development*¹⁵⁷».

Tuttavia, il primo vero step concreto mosso verso l'adozione di un codice di condotta per le imprese multinazionali, il quale ha, tra l'altro, preparato il terreno per l'adozione del Libro Verde nel 2001 da parte della Commissione Europea, fu una risoluzione del Parlamento europeo del 1998 sugli standards da imporre alle multinazionali di origine europea operanti in paesi in via di sviluppo¹⁵⁸, la quale istituì tra l'altro una Piattaforma di monitoraggio. Tale Piattaforma, istituita presso la Commissione dello Sviluppo e della Cooperazione del Parlamento europeo, permette ai soggetti danneggiati dalle multinazionali di presentare le proprie questioni presso il Parlamento Europeo, in occasioni di apposite audizioni pubbliche¹⁵⁹. Peraltro, nell'ambito delle iniziative che hanno avuto come teatro il territorio dell'Unione Europea, una particolare menzione merita il *Manifesto of Enterprises against Social Exclusion* che nel 1995 permise l'istituzione dello *European Business Network for Social Cohesion* (EBNSC), il quale fu poi rinominato *CSR Europe* nel 2000. EBNSC è stato insignito dalla Commissione Europea del compito di portare avanti la causa della *Corporate Social Responsibility* attraverso attività di lobbying da svolgersi presso le istituzioni europee e da lì attraverso l'Europa intera¹⁶⁰. Il suo *network* oggi è costituito da più di 39 imprese multinazionali e da più di 41 organizzazioni nazionali con le quali ha creato

¹⁵⁷ 2000/483/EC, *Partnership agreement between the members of the African, Caribbean and Pacific Group of States of the one part, and the European Community and its Member States, of the other part, Protocols - Final Act – Declarations*, firmato a Cotonou, 23 giugno 2000, art. 1, comma 3.

¹⁵⁸ European Parliament, *Resolution on EU standards for European enterprises operating in developing countries: towards a European Code of Conduct*, adottata il 15 gennaio 1999, A4-0509/1998.

¹⁵⁹ GATTO, MORGERA, *La CSR nel sistema giuridico internazionale*, in Sacconi (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 508.

¹⁶⁰ EBNSC si descrive come: «*leading European business network for Corporate Social Responsibility. CSR Europe's mission is to act as the European platform for companies and stakeholders to exchange and cooperate to make themselves and Europe global leaders in sustainable competitiveness and societal wellbeing*», Sito di CSR Europe, 2011.

partnership durature che permettono di arrivare a circa di 10.000 imprese in tutta Europa.

Tuttavia, l'anno di svolta per l'affermazione di politiche sistematiche di *Corporate Social Responsibility* fu il 2001, dopo che l'interesse sul tema fu ribadito nell'ambito del Consiglio europeo di Lisbona del 2000 in cui la CSR fu identificata come lo strumento che avrebbe permesso all'Unione Europea «di divenire l'economia della conoscenza più competitiva al mondo, capace di creare maggiori occasioni di lavoro e di coesione sociale¹⁶¹».

2.4.1 Libro Verde della Commissione Europea del 2001

Nel 2001, infatti, la Commissione dell'Unione Europea chiarì la sua visione sulla CSR in due comunicazioni: la prima era la *Communication on the E.U. role in promoting human rights and democratisation in third countries*¹⁶² mentre la seconda era intitolata *Communication on Promoting Core Labour Standards and Improving Social Governance in the context of Globalisation*¹⁶³. Entrambi i documenti contenevano sia incentivi che sanzioni per gli Stati Membri dell'Unione: da un lato, infatti, si prevedeva la liberalizzazione dei commerci all'interno del cosiddetto GSP, cioè un sistema di preferenze previsto per quegli Stati Membri dell'Unione Europea che applicassero standard minimi di protezione ambientale, e dall'altro una serie di sanzioni, nella forma di ritiro delle preferenze, qualora i medesimi Stati Membri commettessero violazioni sistematiche degli standard minimi sulle materie giuslavoristiche previsti dalla Dichiarazione dell'OIL¹⁶⁴.

¹⁶¹ GATTO, MORGERA, *La CSR nel sistema giuridico internazionale*, in Sacconi (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, op.cit., 508.

¹⁶² EUROPEAN COMMISSION, *The European Union's Role in Promoting Human Rights and Democratisation in Third Countries*, COM, 8 maggio 2001.

¹⁶³ EUROPEAN COMMISSION, *Promoting Core Labour Standards and Improving Social Governance in the Context of Globalisation*, 18 luglio 2001.

¹⁶⁴ Vd. *supra* paragrafo 2.3, "OIL, Dichiarazione Tripartita sulle imprese multinazionali e politica sociale".

La conseguenza di questo contesto fu il fatto che, per il 2000, cioè in tempo per il Consiglio europeo di Lisbona¹⁶⁵, la CSR era tra le priorità dell'agenda politica dell'Unione nel contesto dello sviluppo sostenibile¹⁶⁶; peraltro, tali priorità furono ribadite nell'ambito del summit che si tenne l'anno successivo a Göteborg, quando oggetto di specifica analisi fu il ruolo delle imprese all'interno della società e nell'ambito di una strategia di sviluppo sostenibile per l'Europa intera.

Tutto ciò confluì nell'opera conclusiva del Consiglio Europeo di Göteborg, vale a dire il Libro Verde sulla *Corporate Social Responsibility*. Questo documento, il cui titolo integrale è *European Commission's Green Paper: Promoting a European Framework for the Corporate Social Responsibility*¹⁶⁷, fu adottato nel luglio del 2001 e rappresenta il primo tentativo ufficiale di diffondere in modo concreto il tema della CSR all'interno dell'Unione Europea. Il Libro Verde è stato concepito come uno strumento di sostegno alle imprese affinché esse riuscissero a trovare il perfetto connubio tra profitto e sostenibilità: il fine principale di questa iniziativa fu quello di stimolare un dibattito sul tema, piuttosto che avanzare concrete proposte di azioni¹⁶⁸ e il risultato fu quello per cui l'approccio adottato era chiaramente di *soft law*¹⁶⁹.

Il Libro Verde cercò di dare una definizione del concetto di *Corporate Social Responsibility* partendo da una triplice forma di responsabilità a carico delle imprese: una responsabilità finanziaria, finalizzata a garantire un costante pareggio tra costi e ricavi nonché ad evitare una crisi d'impresa, svantaggiosa per la società nel suo complesso; una responsabilità ambientale, basata sull'assunto per cui l'ecosistema non può essere un bacino di risorse solo da sfruttare, ma anche da preservare per le generazioni future; e infine, una responsabilità di tipo sociale, più generale rispetto alle

¹⁶⁵ Nel contesto del Consiglio di Lisbona, l'Unione Europea riconobbe che «*sustainable economic growth leading to more and better jobs and greater social cohesion needs the cooperation of the business sector*»: cfr sul punto BREITBARTH, HARRIS, AITKEN, *Managing CSR in all its global forms and iterations*, 2009, 240.

¹⁶⁶ Comunicato stampa EUROPEAN UNION COMMISSION ON EMPLOYMENT AND SOCIAL AFFAIRS, *Corporate Social Responsibility: New Common Strategy to Promote Bus. Contributions to Sustainable Development*, 2 luglio 2002.

¹⁶⁷ EUROPEAN COMMISSION, *Green Paper on Promoting a European Framework for Corporate Social Responsibility*, ultima versione 18 luglio 2001.

¹⁶⁸ EUROPEAN COMMISSION, *Green Paper on Promoting a European Framework for Corporate Social Responsibility*, op. cit., 23.

¹⁶⁹ MACLEOD, *Corporate Social Responsibility within the European Union Framework*, Sheffield, 2005, 544.

precedenti e da rispettare nei confronti della società intera. Dunque, per la Commissione europea la CSR è definibile come l'integrazione, nelle operazioni commerciali delle imprese e nei loro rapporti con le parti interessate (vale a dire con i suoi *stakeholders*) di preoccupazioni di carattere sociale ed ecologico, attraverso un processo volontario di autoregolamentazione¹⁷⁰. Dunque, il concetto di CSR è interpretato come una forma di possibile contributo da parte delle imprese al miglioramento della società e dell'ambiente e alla soddisfazione degli interessi dei propri *stakeholders*¹⁷¹.

Peraltro, l'obiettivo della Commissione europea era quello di ispirare un approccio di respiro europeo al tema della CSR, che assumesse la forma di un *framework* omnicomprensivo in grado di supportare iniziative coerenti e di sposare le politiche internazionali sul tema, vale a dire i già citati Global Compact ONU, le Linee Guida dell'OCSE e la Dichiarazione Tripartita dell'OIL¹⁷².

Prima di concludere la disamina di tale opera sul tema della *Corporate Social Responsibility*, meritano attenzione due caratteristiche di essa. La prima consiste nell'innovativa affermazione per cui la *Corporate Social Responsibility* non può e non deve essere vista in sostituzione delle leggi o regolamenti, dovendo viceversa stimolare ogni Stato Membro i cui sistemi legislativi non risultino adeguati a tale tema a adottare misure volte a far sì che il contesto di partenza sia simile per tutti, in modo da ridurre le differenze culturali e settoriali esistenti tra le varie imprese¹⁷³. La seconda, invece, è rappresentata dall'interesse mostrato dalla Commissione nella redazione del Libro Verde per il miglioramento degli standard di trasparenza alle interno delle imprese e la revisione dei sistemi di *reporting* delle violazioni commesse attraverso la previsione di una procedura di verifica realizzata da parte di un terzo indipendente.

¹⁷⁰ EUROPEAN COMMISSION, *Green Paper on Promoting a European Framework for Corporate Social Responsibility*, op. cit., 6.

¹⁷¹ Peraltro, il Libro Verde cita alcuni potenziali stakeholders delle imprese: dipendenti, azionisti o quotisti (collettivamente gli *shareholders*), I partners commerciali, I fornitori, I client, le autorità governative, le ONG e l'ambiente.

¹⁷² Vd. *supra*.

¹⁷³ EUROPEAN COMMISSION, *Green Paper on Promoting a European Framework for Corporate Social Responsibility*, op. cit., 7.

Le adesioni in risposta al Libro Verde furono 261¹⁷⁴: di queste, 9 provenivano dai 15 Stati Membri dell'Unione europea al tempo¹⁷⁵; più della metà delle 49 risposte avanzate da imprese proveniva da *entreprises* di origine anglosassone; i sindacati presentarono 16 risposte e le ONG ne presentarono 35.

La non straordinaria adesione al Libro Verde potrebbe farsi discendere da due fattori: da una parte, dal fatto che la definizione adottata era fortemente “aziendale”, dal momento che la CSR veniva definito come «*a concept whereby companies integrate social and environmental concerns in their business operations and in their interaction with their stakeholders on a voluntary basis*»¹⁷⁶; dall'altro, se le imprese apprezzarono il focus sulla volontarietà, le ONG certamente videro con sfavore tale scelta, insieme all'idea per cui la CSR non veniva concepita in un'ottica tale da rivoluzionare il modo di pensare l'attività d'impresa, prevedendone la semplice integrazione nelle *practices* aziendali esistenti.

2.4.2 Gli sviluppi delle politiche europee sulla CSR dopo il Libro Verde del 2001

La pubblicazione del Libro Verde, nel luglio 2001, sollecitò un ampio dibattito che costituì la prima occasione per i vari *stakeholders* europei di esprimere la propria opinione sul tentativo di regolamentazione proposto dalla Commissione, attraverso il già descritto sistema della presentazione delle risposte¹⁷⁷.

Tali commenti furono utilizzati dalla Commissione nella redazione della *Comunicazione sulla Responsabilità Sociale delle Imprese: un contributo delle imprese allo sviluppo sostenibile*¹⁷⁸, pubblicata nel luglio 2002. Tale comunicazione prese le mosse dal Libro Verde, riconoscendone l'autorità e accogliendone i contenuti; essa può essere concepita come un *follow-up* del precedente documento e come una

¹⁷⁴ EUROPEAN COMMISSION, *Responses to the Consultation on the Green Paper on CSR*.

¹⁷⁵ A dare un responso al Libro Verde furono i seguenti Stati Membri: Belgio, Germania, Finlandia, Francia, Irlanda, Paesi Bassi, Austria, Svezia e Regno Unito.

¹⁷⁶ EUROPEAN COMMISSION, *Green Paper on Promoting a European Framework for Corporate Social Responsibility*, op. cit., 6.

¹⁷⁷ Vd. *supra*.

¹⁷⁸ EUROPEAN COMMISSION, *Communication from the Commission concerning Corporate Social Responsibility: A business contribution to Sustainable Development*, 2 luglio 2002.

definitiva affermazione del tema della CSR nell'agenda dell'Unione, attraverso la previsione di un'apposita strategia per la promozione della stessa, in conformità con le iniziative internazionali e con la natura e l'estensione globale del concetto della CSR.

La definizione di CSR contenuta nella comunicazione della Commissione europea del 2002 rappresenta una soluzione di compromesso rispetto alle due esigenze palesate delle imprese, da un lato, e delle ONG e degli altri *stakeholders* dall'altro in risposta al Libro Verde. Infatti, dato che le prime avevano particolarmente apprezzato l'insistenza sul tema della volontarietà, nella Comunicazione la CSR fu definita come l'integrazione su base volontaria di preoccupazioni ambientali e sociali in senso lato nelle attività commerciali e nelle relazioni delle imprese con i loro partner: la decisione di adottare prassi socialmente responsabili spetta quindi soltanto alle imprese. Tuttavia, considerato che le organizzazioni di consumatori e le ONG richiedevano l'adozione di misure efficaci per responsabilizzare le imprese e per assicurare meccanismi di *disclosure*, la Comunicazione del 2002, rispetto al Libro Verde del 2001 riconobbe un ruolo di particolare importanza ai governi, alle organizzazioni internazionali e alla società civile nel sostenere e supportare le imprese sulla strada della CSR.

La Commissione, quindi, dopo aver costruito una definizione di CSR tale per cui essa fosse una decisione volontaria, inscindibilmente legata allo sviluppo sostenibile e posta alla base del management delle imprese, piuttosto che semplicemente aggiunta alle politiche esistenti, propose una strategia basata su quattro grandi aree: (i) sensibilizzazione sul tema della CSR e sul suo effetto positivo sia sulla società che sulle imprese; (ii) supporto ai temi della trasparenza e della *disclosure* aziendale¹⁷⁹; (iii) lancio di un forum *multi-stakeholder* a livello europeo, il CSR EMS Forum¹⁸⁰; (iv)

¹⁷⁹ La Comunicazione ha particolarmente insistito su questo aspetto, elencando alcune modalità attraverso le quali sostenere principi come la trasparenza e il rispetto degli obblighi di *disclosure*, quali l'adozione di codici di condotta, di standard aziendali, la realizzazione di investimenti socialmente responsabili e sostenibili e l'utilizzazione di adeguati meccanismi di reporting.

¹⁸⁰ Il CSR EMS Forum è stato riunito in altre tre riunioni plenarie: la prima ebbe luogo nel dicembre 2006 con lo scopo di verificare l'effettiva implementazione delle iniziative iniziate negli anni precedenti; la seconda, invece, fu ospitata dalla Commissione europea nel febbraio 2009 per analizzare i progressi della CSR sia in ambito europeo che globale, con un focus particolare sui meccanismi di reporting e di *disclosure*; mentre l'ultimo ebbe luogo nel novembre 2010 e permise ai vari stakeholders

definitiva e completa integrazione della CSR nelle politiche comuni a tutti gli Stati dell'Unione.

La definizione di CSR data dalla Commissione nel 2002, tuttavia, fu parzialmente emendata quando, quattro anni più tardi, nel 2006, fu pubblicata una nuova comunicazione della Commissione Europea¹⁸¹, che ribadì la centralità e l'importanza della CSR, definendola come necessaria per difendere i valori comuni dell'Unione e aumentare il senso di solidarietà e coesione. Inoltre, rispetto alla precedente definizione del 2002, la volontarietà fu ulteriormente incentivata, mentre la previsione di obblighi a capo delle autorità governative e amministrative furono eliminati.

Peraltro, la Comunicazione della Commissione europea del 2006 ebbe anche il merito di istituire la cosiddetta *European Alliance for CSR*, una piattaforma aperta a tutte le imprese che vogliono farsi promotrici di politiche aziendali orientate alla CSR, coordinata dal già citato CSR Europe, da BusinessEurope¹⁸² e da UEAPME¹⁸³. L'obiettivo dell'Alleanza è quello di coordinare, migliorandoli, gli sforzi delle imprese di adottare pratiche di CSR attraverso progetti di collaborazione tra imprese, governi e organizzazioni rappresentative degli *stakeholders*, attraverso iniziative *high level*, quali la previsione di riunioni annuali tra gli amministratori delegati delle imprese associate nell'Alleanza e i membri della Commissione Europea.

Per continuare, un altro passo fu compiuto dalle istituzioni europee nel 2011, quando il Parlamento europeo adottò una risoluzione a cui fece seguito la Commissione con un'ulteriore comunicazione¹⁸⁴, pubblicata nel 2011. La risoluzione del Parlamento Europeo, infatti, aveva offerto supporto alla promozione di standard globali di sostegno al movimento a favore della CSR in Europa e aveva proposto di prevedere

di condividere prospettive e suggerimenti sul contenuto di un nuovo potenziale documento europeo sulla CSR.

¹⁸¹ EUROPEAN COMMISSION, *Implementing the Partnership for Growth and Jobs: Making Europe a Pole of Excellence on Corporate Social Responsibility*, marzo 2006.

¹⁸² Business Europe è una confederazione di imprese europee, rappresentativa di più di 20 milioni di imprese e attiva in più di 22 Stati Membri.

¹⁸³ UEAPME è la *European Association of Craft, Small and Medium-Sized Enterprises*, un'organizzazione dei datori di lavoro che unisce più di 85 organizzazioni ed è rappresentativa di oltre 12 milioni di imprese.

¹⁸⁴ EUROPEAN COMMISSION, *A renewed EU strategy 2011-14 for Corporate Social Responsibility*, ottobre 2011.

specifici certificati per quelle imprese che adottassero stabilmente prassi di CSR al loro interno. Peraltro, il Parlamento europeo propose anche di inserire, nei vari trattati internazionali sugli investimenti stipulati dall'Unione Europea e terze parti, un'apposita clausola che imponesse un obbligo legale di rispettare gli standard europei di CSR.

In risposta alla suddetta risoluzione, nell'ottobre 2011 la Commissione pubblicò la sua risoluzione che deve essere interpretata come un documento che descrive l'approccio della Commissione al tema della CSR e definisce una strategia per il triennio 2011-2014. In questo nuovo contesto di crisi economica e finanziaria che stava colpendo l'Europa intera, la CSR veniva definita dalla Commissione alla luce dell'impatto delle imprese sulla società; la nuova definizione insiste molto più delle precedenti esperienze sulla *compliance* con le obbligazioni previste dalle leggi esistenti, ma aggiunge che le imprese dovrebbero prevedere nella loro strategia aziendale una responsabilità di tipo sociale che viene quindi definita come uno «*smart mix of voluntary policy measures and, where necessary, complementary regulation*¹⁸⁵».

A conclusione di questa dettagliata analisi del percorso seguito dall'Unione Europea nel disegnare e sviluppare la propria politica riguardo il tema della *Corporate Social Responsibility*, merita una menzione una recente risoluzione che è stata adottata dal Parlamento Europeo il 25 ottobre 2016¹⁸⁶. Nell'invitare l'Unione e gli Stati Membri a dotarsi di strumenti vincolanti per garantire una tutela effettiva dei diritti umani in quei paesi e in quelle zone in cui le imprese europee, soprattutto multinazionali, delocalizzano la loro produzione o altri aspetti dell'attività d'impresa, la risoluzione fa frequente ricorso alla responsabilità sociale d'impresa. Già a partire dai considerando B¹⁸⁷, la risoluzione richiama tutte le iniziative internazionali sull'argomento e utilizza

¹⁸⁵ EUROPEAN COMMISSION, *A renewed EU strategy 2011-14 for Corporate Social Responsibility*, op. cit., 7.

¹⁸⁶ EUROPEAN PARLIAMENT, *Resolution on corporate liability for serious human rights abuses in third countries*, 2015/2315(INI), 25 ottobre 2016.

¹⁸⁷ Il considerando B (nella versione italiana della risoluzione) prevede quanto segue: «*considerando che i principi guida delle Nazioni Unite in materia di attività economiche e diritti umani valgono per tutti gli Stati e tutte le imprese commerciali, siano esse transnazionali o di altro tipo, a prescindere dalle dimensioni, dal settore, dall'ubicazione, dalla proprietà e dalla struttura, sebbene l'istituzione di meccanismi di controllo e sanzione efficaci continuino a costituire una sfida nell'attuazione mondiale di tali principi guida; che nella sua risoluzione del 6 febbraio 2013 il Parlamento europeo ha ricordato*

il concetto della *Corporate Social Responsibility* per combattere la violazione dei diritti umani. Infatti, essa auspica che i tentativi dell'Unione in materia di RSI possano costituire un esempio per altri paesi¹⁸⁸ e riconosce come una incongruità il fatto che, nonostante l'emanazione della comunicazione della Commissione sulla RSI del 2011, non tutti gli Stati Membri abbiano risposto con dichiarazioni o politiche in materia di RSI che tutelino i diritti umani o abbiano pubblicato i loro piani in materia di imprese e diritti umani¹⁸⁹. Infatti, questa risoluzione è da alcuni considerata come una sorta di richiamo nei confronti delle imprese e delle istituzioni, in particolare il Consiglio dell'Unione, il quale non ha messo in pratica le proposte e le iniziative nel campo della politica commerciale comune avanzate dal Parlamento nel corso di sei anni¹⁹⁰.

2.5 L'esperienza italiana: il Piano d'Azione Nazionale sulla responsabilità sociale d'impresa

Anche l'Italia, per recepire la strategia europea, si è dotata di vari Piani d'azione nazionale, tra i quali, però, solo quello per il triennio 2012-2014 è specificamente orientato alla promozione della CSR. Tale documento è stato adottato con il preciso obiettivo di promuovere e sostenere le politiche internazionali ed europee sul tema. Infatti, fermo restando che la CSR è un insieme di comportamenti volontari che devono essere adottati dalle imprese autonomamente, il governo può e deve incentivare tale adozione creando un contesto favorevole al raggiungimento di obiettivi pubblici, come lo sviluppo dell'economia ma anche la tutela dell'ambiente¹⁹¹. Le due amministrazioni capofila che lo hanno attuato congiuntamente sono state il Ministero del Lavoro delle Politiche Sociali e il Ministero dello Sviluppo Economico¹⁹², nel rispetto delle autonomie locali delle singole amministrazioni e in una prospettiva di continuità rispetto al principio per cui l'amministrazione centrale deve affiancarsi ai singoli

le peculiarità delle PMI, di cui le politiche in materia di RSI devono tenere debito conto, e la necessità di un approccio flessibile alla RSI, adeguato alle potenzialità delle PMI».

¹⁸⁸ EUROPEAN PARLIAMENT, *Resolution on corporate liability for serious human rights abuses in third countries*, 2015/2315(INI), op. cit., art. 15.

¹⁸⁹ EUROPEAN PARLIAMENT, *Resolution on corporate liability for serious human rights abuses in third countries*, 2015/2315(INI), op. cit., art. 16.

¹⁹⁰ VITURALE, *Il Parlamento europeo approva una risoluzione sulla Responsabilità sociale di Impresa come strumento contro le violazioni dei diritti umani nei paesi terzi*, Teramo, 2016.

¹⁹¹ MINISTERO DEL LAVORO E MINISTERO DELLO SVILUPPO ECONOMICO, *Piano d'azione nazionale sulla Responsabilità sociale d'impresa*, op.cit., 4.

¹⁹² In particolare, a adottare il Piano Nazionale furono la Direzione Generale del Terzo Settore e delle Formazioni Sociali del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali e la Direzione Generale per la Politica Industriale e la Competitività del Ministero dello Sviluppo Economico.

stakeholders e all'opinione pubblica, in un'opera di supporto all'iniziativa imprenditoriale italiana.

Il Piano nazionale adotta un approccio *multistakeholders*¹⁹³, prevedendo un'azione sinergica che coinvolga istituzioni e portatori d'interesse privati afferenti ad ogni fase dell'intero ciclo di vita aziendale, riconoscendo peraltro il contributo delle imprese del terzo settore.

Gli obiettivi perseguiti dal nostro Paese con la redazione e la successiva implementazione di questo Piano nazionale sono i seguenti. In *primis* (obiettivo A), le amministrazioni si propongono un'opera di sensibilizzazione e di condivisione della cultura della CSR presso imprese e cittadini. Nei confronti delle prime, la priorità è quella di convincerle della portata strategica dell'integrazione della CSR nelle *policies* aziendali, mentre nei confronti dei cittadini, nelle vesti di consumatori, il fine è quello di renderli edotti e consapevoli dei comportamenti adottati da parte delle imprese, dando loro gli strumenti per individuare quelle virtuose e per discostare le proprie abitudini di consumo da quelle che pongono in essere attività illecite e socialmente irresponsabili¹⁹⁴. Il secondo obiettivo (obiettivo B) consiste, invece, nel supportare quelle imprese italiane che decidano di adottare prassi sostenibili, attraverso incentivi, premialità e semplificazioni ideate soprattutto per quelle imprese che non dispongono delle risorse necessarie per avviare un percorso di sostenibilità. Un altro modo (obiettivo C) per raggiungere tale fine è convincere le imprese dell'apprezzamento che il mercato avrebbe del loro comportamento virtuoso, il quale si può esplicitare attraverso i cosiddetti incentivi di mercato per la CSR, che possono assumere la forma di un aumento di domanda privata o pubblica, attraverso gli appalti, in entrambi i casi a dimostrazione del ritorno economico della CSR.

¹⁹³ MINISTERO DEL LAVORO E MINISTERO DELLO SVILUPPO ECONOMICO, *Piano d'azione nazionale sulla Responsabilità sociale d'impresa*, op. cit., 4.

¹⁹⁴ Il testo del Piano porta l'esempio del cosiddetto *Greenwashing*, una pratica diffusa tra varie imprese multinazionali basata su strategie di *marketing* e comunicazione volte a diffondere un'immagine *green* dell'impresa in una prospettiva ingannevole, perché volta a distogliere l'opinione del consumatore dalle pratiche scorrette e negative per l'ambiente attuate dalla stessa.

Inoltre, il Piano supporta le iniziative dei soggetti del Terzo settore, basate sul principio di reciprocità¹⁹⁵ e favorisce le partnership con le imprese *profit* (obiettivo D) e si fa promotore di una maggiore trasparenza e divulgazione di informazioni economiche da parte delle imprese (obiettivo E). Infine, oltre a riconoscere le politiche europee sulla CSR, il piano nazionale adotta tutti gli standard internazionali, di origine OCSE, ONU o provenienti dall'OIL, cercando di intensificare la propria azione di promozione e diffusione di tali principi.

Peraltro, il nostro Paese è andato avanti sul punto perché nel dicembre 2016 ha presentato il primo Piano d'Azione Nazionale su Impresa e Diritti Umani¹⁹⁶. Tale Piano, relativo al quinquennio 2016-2021, è stato adottato dal Comitato Interministeriale per i Diritti Umani (CIDU)¹⁹⁷ in un tentativo di implementazione dei UNGPs¹⁹⁸. Tuttavia, pur riconoscendo la stretta interconnessione tra diritti umani e responsabilità delle imprese, nell'apposita sezione dedicata alla CSR¹⁹⁹, il Piano d'Azione Nazionale su Impresa e Diritti Umani chiarisce che la materia dei diritti umani e quella della responsabilità sociale delle imprese sono oggetto di due Piani d'Azione diversi. Viene così ribadita la piena adesione al Piano d'Azione del 2014 e viene sottolineata la necessità di un aggiornamento del medesimo, in attesa di una revisione della Comunicazione²⁰⁰ della Commissione europea sul tema. Nel frattempo,

¹⁹⁵ Tale principio è basato sull'idea per cui deve esistere una relazione cooperativa tra persone che appartengono alla stessa comunità; queste attività, finalizzate a rimuovere gli ostacoli all'affermazione delle classi sociali più disagiate e in difficoltà, genera anche sostenibilità sul lungo termine.

¹⁹⁶ COMITATO INTERMINISTERIALE PER I DIRITTI UMANI, *Piano d'Azione nazionale su Impresa e Diritti Umani*, Roma, dicembre 2016.

¹⁹⁷ Il Comitato Interministeriale per i Diritti Umani (già Comitato Interministeriale dei Diritti Umani) istituito con il D.M. 15 febbraio 1978, n. 519 è collocato, all'interno del Ministero degli Affari Esteri, presso la Direzione Generale per gli Affari Politici e di Sicurezza; è presieduto da un alto funzionario della carriera diplomatica ed è composto da rappresentanti di Ministeri, Amministrazioni ed Enti che a vario titolo si occupano delle tematiche dei diritti umani; vd. sito Internet del Governo italiano: Dipartimento per le politiche della famiglia.

¹⁹⁸ I *Guiding Principles on Businesses and Human Rights* adottati dal Consiglio per i Diritti Umani delle Nazioni Unite nel 2011; vd. paragrafo 2.1.2, "*Altre due iniziative in ambito ONU: Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with regards to Human Rights e UN Guiding Principles for Business and Human Rights*".

¹⁹⁹ COMITATO INTERMINISTERIALE PER I DIRITTI UMANI, *Piano d'Azione nazionale su Impresa e Diritti Umani*, op. cit., Premesse (II), para. d), 8.

²⁰⁰ Si fa riferimento alla comunicazione della Commissione Europea intitolata Strategia rinnovata dell'UE per il periodo 2011-2014 in materia di responsabilità sociale delle imprese, COM 2011/681; vd. *supra*.

il Piano ricorda l'iniziativa del PCN²⁰¹ che ha richiesto alla Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa di realizzare un progetto di ricerca per verificare l'adeguatezza del sistema normativo italiano in relazione a possibili sviluppi delle politiche volte all'affermazione della *Corporate Social Responsibility* tra le imprese italiane²⁰².

2.6 Il ruolo della Corte Penale Internazionale: il dibattito sull'assenza nello Statuto di Roma di una responsabilizzazione dei gruppi di imprese per violazione dei diritti umani

Per concludere questa disamina degli strumenti che il mondo del diritto internazionale ha messo a disposizione di governi nazionali, imprese e singoli *stakeholders* per la diffusione e la promozione dei principi e standard di *Corporate Social Responsibility*, sembra necessario dedicare attenzione ad un ultimo aspetto, vale a dire la mancata previsione di responsabilità delle imprese multinazionali e dei gruppi d'impresa nel contesto della giurisdizione della Corte Penale Internazionale.

La Corte Penale Internazionale, con sede a l'Aja, è stata istituita il 17 luglio 1998, con l'adozione, nel corso di una conferenza diplomatica organizzata dalle Nazioni Unite, dello Statuto della Corte Penale Internazionale, anche noto come Statuto di Roma²⁰³. La parte seconda dello Statuto di Roma, nel definire i confini della giurisdizione della Corte Penale Internazionale non li determina su base soggettiva, bensì su base oggettiva²⁰⁴: in altre parole, gli articoli 5-8 bis dello Statuto indicano i casi, vale a dire i crimini²⁰⁵ in relazione ai quali la Corte Penale Internazionale può esercitare la sua giurisdizione, nel rispetto delle condizioni sull'esercizio della giurisdizione elencate

²⁰¹ Si fa riferimento al Piano di Contatto Nazionale dell'OCSE per la diffusione dei Principi Direttivi (o Linee Guida) per le Imprese Multinazionali; vd. *supra* paragrafo 2.2.1., "I Punti di Contatto Nazionale per la diffusione delle Linee Guida OCSE (PCN)".

²⁰² COMITATO INTERMINISTERIALE PER I DIRITTI UMANI, *Piano d'Azione nazionale su Impresa e Diritti Umani*, op. cit., 8.

²⁰³ Lo Statuto di Roma è stato adottato il 17 luglio 1998 ed è entrato in forza 4 anni più tardi, il 1° luglio 2002. Esso è stato firmato da 139 Stati, ma ratificato da soli 124 Stati per i quali è vincolante: tra tali Stati 22 sono stati africani, 19 asiatici, 18 rappresentano l'Est Europa, 28 l'America Latina, mentre 25 sono stati occidentali ed europei. Gli Stati Uniti, Israele, la Russia e gli Emirati Arabi hanno firmato il Trattato, ma non lo hanno ratificato.

²⁰⁴ Per ulteriore dottrina e approfondimenti sullo Statuto di Roma, vedere: AMBOS, *General Principles of Criminal Law in the Rome Statute*, Gottingen, 1999; HELLER, *Radical Complementarity*, *Journal of International Criminal Justice*. Vol. 14, Amsterdam, 2016.

²⁰⁵ La Corte Penale Internazionale ha competenza limitata ai crimini più gravi (art. 5): crimine di genocidio (art. 6), crimini contro l'umanità (art. 7), crimini di guerra (art. 8), crimine di aggressione (art. 8-bis, aggiunto ad opera della risoluzione RC/Res.6, 11 giugno 2010).

nell'art. 12²⁰⁶. Non risulta tuttavia, possibile, allo stato dell'arte, dichiarare che lo Statuto di Roma preveda una specifica responsabilità delle persone giuridiche. Infatti, prevalente²⁰⁷ dottrina si colloca sul versante dell'impossibilità di estendere il dettato dello Statuto di Roma a soggetti diversi dalle persone fisiche. Tale ricostruzione prende le mosse dall'esegesi dell'art.25 dello Statuto²⁰⁸, che al comma 4 vieta espressamente che da alcuna disposizione dello stesso possa derivare un pregiudizio alla responsabilità degli Stati nel diritto internazionale. Proprio l'utilizzo della locuzione "*shall affect*" nell'originale inglese ribadisce la categorica volontà degli Stati partecipanti alle negoziazioni di prevedere la loro esclusione dal novero di soggetti su cui la Corte Penale Internazionale può esercitare la sua giurisdizione e proprio da tale

²⁰⁶ STATUTO DI ROMA DELLA CORTE PENALE INTERNAZIONALE, Roma, luglio 1998, art.12:

«1. Lo Stato che diviene parte del presente Statuto accetta con tale atto la competenza della Corte sui crimini di cui all'articolo 5. 2. Nell'ipotesi- preveduta dall'articolo 13, lettere a) o c) la Corte può esercitare il proprio potere giurisdizionale se uno dei seguenti Stati, o entrambi, sono Parti del presente Statuto o hanno accettato la competenza della Corte in conformità delle disposizioni del paragrafo 3: a) lo Stato nel cui territorio hanno avuto luogo l'atto o l'omissione in oggetto o, se il crimine è stato commesso a bordo di una nave o di un aeromobile, lo Stato della bandiera o di immatricolazione di tale nave o aeromobile; b) lo Stato del quale la persona accusata ha la nazionalità. 3. Se è necessaria, a norma delle disposizioni del paragrafo 2, l'accettazione di uno Stato non Parte del presente Statuto, tale Stato può, con dichiarazione depositata in Cancelleria, accettare la competenza della Corte sul crimine di cui trattasi. Lo Stato accettante Corte coopera con la Corte senza ritardo e senza eccezioni, in conformità al capitolo X».

²⁰⁷ Sul punto, cfr. ARTUSI, *La responsabilità delle società nel diritto penale internazionale*, in Rivista 231.

²⁰⁸ Cfr. Articolo 25 Statuto della Corte Penale Internazionale: *«1. La Corte è competente per le persone fisiche in conformità al presente Statuto. 2. Chiunque commette un reato sottoposto alla giurisdizione della Corte è individualmente responsabile e può essere punito secondo il presente Statuto. 3. In conformità del presente Statuto, una persona è penalmente responsabile e può essere punita per un reato di competenza della Corte: a) quando commette tale reato a titolo individuale o insieme ad un'altra persona o tramite un'altra persona, a prescindere se quest'ultima è o meno penalmente responsabile; b) quando ordina, sollecita o incoraggia la perpetrazione di tale reato, nella misura in cui vi è perpetrazione o tentativo di perpetrazione di reato; c) quando, in vista di agevolare la perpetrazione di tale reato, essa fornisce il suo aiuto, la sua partecipazione o ogni altra forma di assistenza alla perpetrazione o al tentativo di perpetrazione di tale reato, ivi compresi i mezzi per farlo; d) contribuisce in ogni altra maniera alla perpetrazione o al tentativo di perpetrazione di tale reato da parte di un gruppo di persone che agiscono di comune accordo. Tale contributo deve essere intenzionale e, a seconda dei casi: i) mirare a facilitare l'attività criminale o il progetto criminale del gruppo, nella misura in cui tale attività o progetto comportano l'esecuzione di un delitto sottoposto alla giurisdizione della Corte; oppure ii) essere fornito in piena consapevolezza dell'intento del gruppo di commettere il reato. e) Trattandosi di un crimine di genocidio, incita direttamente e pubblicamente altrui a commetterlo; f) tenta di commettere il reato mediante atti che per via del loro carattere sostanziale rappresentano un inizio di esecuzione, senza tuttavia portare a termine il reato per via di circostanze indipendenti dalla sua volontà. Tuttavia, la persona che desiste dallo sforzo volto a commettere il reato o ne impedisce in qualche modo l'espletamento, non può essere punita in forza del presente Statuto per il suo tentativo, qualora abbia completamente e volontariamente desistito dal suo progetto criminale. 4. Nessuna disposizione del presente Statuto relativa alla responsabilità penale degli individui pregiudica la responsabilità degli Stati nel diritto internazionale».*

previsione deriva la prassi di estendere tale esclusione anche ad enti pubblici e alle imprese commerciali da essi controllate²⁰⁹.

Tuttavia, nonostante tale ricostruzione risulti logica e aderente alla lettera dello Statuto, non si può tacere che la questione dell'esclusione delle persone giuridiche dallo Statuto di Roma non è mai stata pacifica, come dimostrano i lavori preparatori al documento; se, infatti, i *Draft Statutes for an International Criminal Court* elaborati in seno alle Nazioni Unite nel lontano 1951 riconoscevano alla Corte Penale Internazionale una giurisdizione limitata alle sole persone fisiche, nel 1993 fu proposta, in particolare ad opera di Mr. Bassiouni²¹⁰, autorevole membro del *Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court*, una interpretazione ampia del termine “*individuals*” volta a ricompredervi anche le persone giuridiche. A seguito di questo inaspettato passo in avanti, il presente dibattito registrò una battuta d'arresto quando, nel 1995, fu utilizzato il termine “*persons*” quasi a voler esplicitare la presa di posizione contraria all'inclusione delle persone giuridiche nello Statuto di Roma. A tale momento seguì, peraltro, una dichiarazione pubblica da parte del suddetto *Preparatory Committee* il quale, nel 1996, dopo aver presentato due versioni differenti dello Statuto, dimostrando di credere nella bontà di entrambe, dovette definitivamente dar conto dell'opposizione di molte delegazioni nazionali sul tema della cosiddetta “*criminal liability*” delle imprese.

Ad ogni modo, questa lacuna nello Statuto di Roma ha sollevato non poche critiche e tentativi di modifica dello stesso al fine di introdurre un'estensione della competenza della Corte per le imprese che collaborino, mettendo a disposizione risorse finanziarie o altri strumenti, o commettano crimini internazionali. Secondo alcuni autori²¹¹, una

²⁰⁹ Sul punto, cfr. ARTUSI, *La responsabilità delle società nel diritto penale internazionale*, op. cit.

²¹⁰ Cherif Bassiouni è stato un professore emerito di varie Università e centri di ricerca, tra i quali DePaul University College of Law, l'Istituto Internazionale degli Studi di diritto penale a Siracusa e presidente ad honorem dell'International Association of Penal Law di Parigi. Egli ha assistito le Nazioni Unite in svariate occasioni e per quanto qui rileva in relazione ai lavori preparatori dello Statuto della Corte Penale Internazionale. È stato nominato per il Premio Nobel nel 1999 per il suo instancabile lavoro nel campo della giustizia penale internazionale e per il suo contributo alla creazione della Corte Penale Internazionale.

²¹¹ SCHMIDT, *Crimes of Business in International Law: Concepts of Individual and Corporate Responsibility for the Rome Statute of the International Criminal Court*, 2015, Oxford, disponibile al sito SSRN: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2739036.

possibile soluzione al problema può essere il ricorso agli artt. 25, comma 3²¹² e 28, comma 1, lettera b) dello Statuto²¹³. Ciò significa che il meccanismo di previsione di responsabilità viene costruito attorno alla violazione dei doveri di cosiddetto *control over the crime*, vale a dire violazione dei doveri di controllo e prevenzione esistenti a capo dei dirigenti delle imprese, i quali sono tenuti a approfondire ogni sforzo e impegno per evitare la commissione di crimini o altre atrocità da parte dell'impresa. Infatti, una ricostruzione favorevole all'estensione dello Statuto di Roma alle persone giuridiche potrebbe argomentarsi a partire dal precipuo obiettivo dello Statuto medesimo, che consiste nel tutelare e proteggere i diritti umani fondamentali nel caso di eventi criminosi. Di conseguenza, lo Statuto, nei suddetti articoli appunta la responsabilità dell'impresa in capo a quegli individui che ricoprono una posizione tale da poter

²¹² STATUTO DI ROMA DELLA CORTE PENALE INTERNAZIONALE, Roma, luglio 1998, art. 25, comma 3: *«In conformità del presente Statuto, una persona è penalmente responsabile e può essere punita per un reato di competenza della Corte:*

a) quando commette tale reato a titolo individuale o insieme ad un'altra persona o tramite un'altra persona, a prescindere se quest'ultima è o meno penalmente responsabile;

b) quando ordina, sollecita o incoraggia la perpetrazione di tale reato, nella misura in cui vi è perpetrazione o tentativo di perpetrazione di reato;

c) quando, in vista di agevolare la perpetrazione di tale reato, essa fornisce il suo aiuto, la sua partecipazione o ogni altra forma di assistenza alla perpetrazione o al tentativo di perpetrazione di tale reato, ivi compresi i mezzi per farlo;

d) contribuisce in ogni altra maniera alla perpetrazione o al tentativo di perpetrazione di tale reato da parte di un gruppo di persone che agiscono di comune accordo. Tale contributo deve essere intenzionale e, a seconda dei casi: i) mirare a facilitare l'attività criminale o il progetto criminale del gruppo, nella misura in cui tale attività o progetto comportano l'esecuzione di un delitto sottoposto alla giurisdizione della Corte; oppure ii) essere fornito in piena consapevolezza dell'intento del gruppo di commettere il reato.

e) Trattandosi di un crimine di genocidio, incita direttamente e pubblicamente altrui a commetterlo; f) tenta di commettere il reato mediante atti che per via del loro carattere sostanziale rappresentano un inizio di esecuzione, senza tuttavia portare a termine il reato per via di circostanze indipendenti dalla sua volontà. Tuttavia, la persona che desiste dallo sforzo volto a commettere il reato o ne impedisce in qualche modo l'espletamento, non può essere punita in forza del presente Statuto per il suo tentativo, qualora abbia completamente e volontariamente desistito dal suo progetto criminale».

²¹³ STATUTO DI ROMA DELLA CORTE PENALE INTERNAZIONALE, Roma, luglio 1998, art. 28, comma 1, lett. b): *«Oltre agli altri motivi di responsabilità penale secondo il presente Statuto per reati di competenza della Corte:*

b) Per quanto concerne le relazioni fra superiore gerarchico e sottoposti non descritte alla lettera a), il superiore gerarchico è penalmente responsabile per i reati di competenza della Corte commessi da sottoposti sotto la sua effettiva autorità o controllo, qualora egli non abbia esercitato un opportuno controllo su tali sottoposti nelle seguenti circostanze: i) essendo a conoscenza, o trascurando deliberatamente di tenere conto di informazioni che indicavano chiaramente che tali subordinati commettevano o stavano per commettere tali crimini; ii) i crimini erano inerenti ad attività sotto la sua effettiva autorità e responsabilità; iii) non ha preso tutte le misure necessarie e ragionevoli in suo potere per impedirne o reprimerne l'esecuzione o per sottoporre la questione alle autorità competenti ai fini d'inchiesta e di esercizio dell'azione penale».

prendere decisioni in merito alla protezione o alla violazione di tali diritti fondamentali²¹⁴.

Anche alla luce dell'ancora esistente dibattito sui confini della giurisdizione della Corte Penale Internazionale, nonché a seguito di tutte le esperienze internazionali analizzate, si potrebbe concludere che non mancano gli stimoli e l'impegno per una adeguata analisi e regolamentazione delle pratiche di *Corporate Social Responsibility*. Sia le istituzioni internazionali come le Nazioni Unite, che organizzazioni regionali come l'OCSE e l'Unione Europea, sia organizzazioni internazionali rappresentative d'interessi come l'OIL, che studiosi e accademici sul tema hanno dimostrato un interesse vivo e una particolare attenzione per il tema della *Corporate Social Responsibility*. Tale interesse verrà ulteriormente analizzato nel corso del prossimo capitolo²¹⁵ che avrà ad oggetto il sistema giuridico italiano, con particolare attenzione per il diritto penale, al fine di verificare se e in quali forme il nostro Paese è in grado non solo di recepire gli standard internazionali sulla CSR, ma anche di applicare con efficacia un proprio meccanismo di responsabilizzazione delle imprese. Tale analisi verrà sviluppata con particolare riferimento all'attuale sistema di responsabilizzazione degli enti nel nostro ordinamento, ad opera del D. Lgs 231 del 2001 e terrà conto anche di alcune virtuose esperienze internazionali, quali quella francese, al fine di trarne stimoli e prospettive per il futuro.

²¹⁴ ARTUSI, *La responsabilità delle società nel diritto penale internazionale*, op. cit; DE STEFANI, *Profili di diritto penale internazionale nella prospettiva dei diritti umani*, Venezia, 2001, 28 ss.

²¹⁵ Per approfondimenti, vedere Capitolo III, "L'applicazione del D. Lgs n. 231 del 2001 e la *Corporate Social Responsibility*: panoramica del sistema italiano e analisi comparatistica dell'esperienza francese".

CAPITOLO III
“L’APPLICAZIONE DEL D. LGS 231 DEL 2001 E LA *CORPORATE SOCIAL RESPONSIBILITY*: PANORAMICA DEL SISTEMA ITALIANO E ANALISI COMPARATISTICA DELL’ESPERIENZA FRANCESE”

3. Panoramica sulla disciplina italiana e sulle sanzioni per i reati commessi nell’interesse o a vantaggio delle imprese e dei gruppi di imprese

Oggetto di questa parte del lavoro sarà un particolare aspetto della disciplina della *Corporate Social Responsibility*, vale a dire l’analisi degli spazi esistenti all’interno dell’attuale legislazione penale nazionale per una regolamentazione della stessa. Il quesito a cui questo capitolo cercherà di dare risposta attiene, in generale, alla possibilità che siano previsti specifici doveri di *Corporate Social Responsibility* all’interno di norme vincolanti ed obbligatorie, e più in generale alla logicità dell’introduzione nel nostro ordinamento di una forma di responsabilità delle imprese per violazione di suddette norme obbligatorie. Peraltro, tale analisi, nella parte finale del capitolo tratterà di alcune esperienze transnazionali di previsione di responsabilità delle imprese e dei gruppi d’imprese per violazione di quei principi che, alla luce di quanto è stato spiegato nei capitoli precedenti, rientrano nell’ampio concetto di *Corporate Social Responsibility*. È parere di chi scrive, infatti, che un confronto critico con sistemi legislativi simili e geograficamente vicini, come quello francese, possa risultare utile ai fini della comprensione dei limiti e delle potenzialità espansive del nostro sistema normativo di responsabilità delle imprese.

Per raggiungere tale obiettivo, non si può tuttavia prescindere da una panoramica, per quanto generale, dell’attuale disciplina italiana sulla responsabilità delle imprese per gli illeciti conseguenti alla commissione di un reato¹. Tale panoramica, a sua volta, non può ovviamente prescindere dallo studio di un rivoluzionario decreto legislativo,

¹ Per una ricognizione sulla letteratura sul tema, si vedano i seguenti contributi, SCAROINA, *Societas delinquere potest. Il problema del gruppo di imprese*, Milano-Roma, 2006; PALIERO, *Dieci anni di “corporate liability” nel sistema italiano: il paradigma imputativo nell’evoluzione della legislazione e della prassi*, in AA.VV., *D.lgs. 231: dieci anni di esperienze nella legislazione e nella prassi*, in Soc., 2011, n. spec., p. 5 ss. Ancora, CROCE, *Guida alla responsabilità da reato degli enti: la prassi applicativa alla luce degli orientamenti giurisprudenziali e dottrinali sul D. Lvo n. 231/201: aggiornato al nuovo Testo unico sulla sicurezza sul lavoro*, Milano, 2008.

entrato in vigore nel 2001, che ha rappresentato un momento di svolta certamente significativo e carico di conseguenze, nonché una reazione all'atavica resistenza del principio *societas delinquere non potest*².

Ci si riferisce al D. Lgs 231 del 2001³ (di seguito "D. Lgs 231 del 2001" o "Decreto"), con il quale il Governo italiano ha adempiuto ad alcuni obblighi sovranazionali, che verranno esaminati nel seguito, dando attuazione alla legge delega n. 300 del 2000⁴. Tale iniziativa pose fino ad uno dei dibattiti più annosi della storia perché, nel corso dei secoli, a partire dai giuristi romani, il tema della possibilità di perseguire le persone giuridiche è stato uno dei più dibattuti. I giuristi romani, Gaio ed Ulpiano, ad esempio, negavano la possibilità per lo Stato di esercitare la giustizia contro soggetti diversi dalle persone fisiche e diversi da coloro che amministravano la città, escludendo che la città potesse essere colpevole di qualsivoglia reato⁵. Analizzando, invece, la letteratura più recente sul tema, si potrebbe ridurre la questione a due teorie principali. La prima fu propugnata dal giurista e accademico tedesco Friedrich Karl von Savigny⁶

² Tale brocardo è stato per la prima volta messo in discussione da Bricola, come verrà spiegato oltre, ma si ritiene che sia stato formulato in epoca abbastanza recente. Sul punto MARINUCCI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche. Uno schizzo storico-dogmatico*, in Riv. It. Dir. Proc. Pen., 2007, 445 ss e DE SIMONE, *I profili sostanziali della responsabilità cd. Amministrativa degli enti: la parte generale e la parte speciale del D. lgs 8 giugno 2001, n. 231*, in AA.VV., GARUTI, (a cura di), *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, 2002, 73: "intorno alla fine del XVIII secolo, Comuni e corporazioni perdettero la posizione di privilegio e venne meno la necessità di [...] sanzioni repressive".

³ Decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, "Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, a norma dell'articolo 11 della legge 29 settembre 2000, n. 300", iscritto in G.U. n. 140 del 19 giugno 2001.

⁴ Legge 29 settembre 2000, n. 300, "Ratifica ed esecuzione dei seguenti Atti internazionali elaborati in base all'articolo K. 3 del Trattato dell'Unione europea: Convenzione sulla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee, fatta a Bruxelles il 26 luglio 1995, del suo primo Protocollo fatto a Dublino il 27 settembre 1996, del Protocollo concernente l'interpretazione in via pregiudiziale, da parte della Corte di Giustizia delle Comunità europee, di detta Convenzione, con annessa dichiarazione, fatto a Bruxelles il 29 novembre 1996, nonché della Convenzione relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari delle Comunità europee o degli Stati membri dell'Unione europea, fatta a Bruxelles il 26 maggio 1997 e della Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, con annesso, fatta a Parigi il 17 dicembre 1997. Delega al Governo per la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e degli enti privi di personalità giuridica", iscritto in GU Serie Generale n.250 del 25-10-2000 - Suppl. Ordinario n. 176.

⁵ Per una dettagliata ricostruzione storica dell'anzidetto dibattito sulla responsabilità degli enti, consultare ORLANDO, *La responsabilità amministrativa della persona giuridica nell'attuale quadro normativo italiano*, in *Diritto Penale*, 2017.

⁶ Per alcune note bibliografiche su Savigny, vedere *Enc. giur. Treccani*: Giurista tedesco (Francoforte sul Meno 1779 - Berlino 1861) d'origine francese. Fu professore nelle università di Marburgo (1803), di Landshut (1808-10) e di Berlino (1810-42) e ministro prussiano della Riforma legislativa (1842-48), ma non poté attuare i piani prefissi. Dal 1848 si dedicò completamente all'attività scientifica, abbandonando l'insegnamento. Fu il fondatore della cosiddetta "scuola storica" (i cui principi furono da lui formulati per la prima volta nel 1814, per respingere l'idea avanzata da Thibaut della necessità di un

nella prima metà del 1800, con il nome di teoria finzionistica (anche nota come *Fiktionstheorie*⁷). Sulla base di tale teoria si negava che le persone giuridiche potessero essere soggetti del diritto penale, dal momento che la persona giuridica è per definizione una creazione artificiale del diritto, dunque una finzione. Secondo Savigny, un soggetto diverso dall'uomo può avere una soggettività come risultato di un riconoscimento da parte dello Stato, giustificato solo se gli scopi per i quali tale soggettività è necessaria sono leciti⁸. La seconda teoria ebbe, invece, come principale rappresentante Otto Von Gierke⁹ ed è la cd. teoria organistica, la quale, assicurando un'effettiva soggettività alle persone giuridiche, ne ammette la soggezione alla responsabilità penale¹⁰.

Nel nostro Paese, il dibattito sul tema ha preso le mosse da tali premesse ed è stato continuato da Bricola, il quale, riconosciuto tra i primi critici del ormai invalso dogma *societas delinquere non potest*, espresse il suo pensiero, particolarmente innovativo per l'epoca, nella sua celeberrima opera¹¹. L'evoluzione dottrinale sul tema conduce la nostra analisi ai dubbi e alle perplessità che ancora attanagliavano la dottrina penalistica italiana all'alba della riforma introdotta dal D. Lgs 231 del 2001.

Infatti, il principale ostacolo alla responsabilizzazione delle persone giuridiche veniva individuato nell'assenza di volontà dell'ente, senza la quale risulta difficile ipotizzare

codice civile generale per la Germania), il cui postulato basilare è che il diritto non può essere frutto di arbitrio legislativo, poiché esso è fondato sulla natura, il sentimento e le tendenze intellettuali di ciascun popolo e quindi si sviluppa insieme al popolo stesso, seguendone le sorti nell'ascesa e nella decadenza. Tra le maggiori opere (in buona parte tradotte in it.): *Das Recht des Besitzes* (1803); *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* (1814); *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter* (6 voll., 1815-31); *System des heutigen römischen Rechts* (1840-1949); *Vermischte Schriften* (1850); *Das Obligationenrecht als Theil des heutigen römischen Rechts* (2 voll., 1851-53).

⁷ SAVIGNY, *System des heutigen römischen Rechts*, traduzione italiana di SCIALOJA, *Sistema del diritto romano attuale*, Torino, 1886-88: "Quando dunque esse [persone giuridiche] commettono un reato cessano in quel momento di essere persone giuridiche e non possono neppure quindi essere sottoposte, come tali, ad una pena."

⁸ DE SIMONE, *I profili sostanziali della responsabilità c.d amministrativa degli enti: La Parte Generale e la Parte Speciale del D.Lgs. 8 Giugno 2001 N. 231*, in GARUTI (a cura di), *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Padova, op.cit.

⁹ Per alcune note bibliografiche su Gierke, vedere *Enc. giur. Treccani*: Giurista e storico del diritto (Stettino 1841 - Charlottenburg, Berlino, 1921), professore nelle università di Breslavia (1871), Heidelberg (1884), Berlino (1887). La sua fama è raccomandata a due opere monumentali: *Das deutsche Genossenschaftsrecht* (4 voll., 1868-1913) e *Deutsches Privatrecht* (3 voll., 1895-1917), entrambe non compiute.

¹⁰ MANTOVANI, *Diritto Penale parte generale*, Padova, 2015, 110 ss.

¹¹ Si tratta di BRICOLA, *Il costo del principio societas delinquere non potest, nell'attuale dimensione del diritto societario*, in Riv. It. di dir. e proc. Pen, Milano, 1970, 951 ss.

la sussistenza dell'elemento soggettivo del reato¹². Tale effetto ostativo deriverebbe sia dal rilievo per cui una persona giuridica si vedrebbe preclusa ogni rimproverabilità, sia dal fatto che nei confronti di un soggetto diverso da una persona fisica la pena non potrebbe esplicare quella finalità di prevenzione generale e speciale, educativa e deterrente che il nostro ordinamento le riconosce¹³. Peraltro, altre ragioni a sostegno del principio *societas delinquere non potest*, attengono, in via meramente esemplificativa, alla impossibilità di applicare la pena detentiva a soggetti diversi dalle persone fisiche, alla incapacità di azione di un ente e alla eventuale ricaduta che le azioni di una persona giuridica avrebbero su terzi incolpevoli, quali i soci stessi, i dipendenti e più in generale gli *stakeholders* dell'azienda.

Tuttavia, nonostante le molte perplessità e i continui ripensamenti sul tema¹⁴, la situazione è notevolmente cambiata ad opera di una decisiva spinta da parte dell'Unione Europea nel senso della modifica di un sistema normativo, come quello italiano, che fino a quel momento continuava a consentire l'irresponsabilità delle persone giuridiche¹⁵. In particolare, fu la Raccomandazione n. 18 del 28 Ottobre 1988¹⁶, con cui il Comitato del Consiglio dei ministri della Comunità Europea sollecitava gli Stati Membri a inserire, indipendentemente da sanzioni civili, un

¹² ORLANDO, *La responsabilità amministrativa della persona giuridica nell'attuale quadro normativo italiano*, op. cit., 2-3.

¹³ ALESSANDRI, *Reati D'impresa e modelli sanzionatori*, Milano, 1984, 15 ss.

¹⁴ Per un'approfondita analisi del dettato costituzionale e delle norme di parte generale del Codice penale, nel senso di escludere la responsabilità delle imprese, vd. *La responsabilità amministrativa della persona giuridica nell'attuale quadro normativo italiano*, op. cit., 3-4.

¹⁵ Merita rilevare che l'intervento innovativo europeo coincide con alcuni lavori già avviati di riforma del Codice penale italiano: segnatamente il progetto Pagliaro e il progetto Grosso. Il progetto Pagliaro, anche noto come "Progetto per l'emanazione di un nuovo Codice penale per parte Generale e Speciale" del 25 Ottobre 1991 è pubblicato in: <https://www.giustizia.it>. All'art 51 co. 1, 8 si prevedeva, in caso di insolvibilità del condannato a pena pecuniaria, una responsabilità civile sussidiaria dell'ente o della persona fisica nell'ipotesi in cui il colpevole avesse agito per conto di tale persona o dell'ente. Il progetto Grosso invece era un progetto preliminare di riforma del diritto penale del 1° Ottobre 1998, all'interno del quale, un intero titolo era dedicato alla responsabilità delle persone giuridiche, Artt. 123/131. Peraltro, tale progetto era particolarmente d'avanguardia perché prevedeva, nella sezione X rubricata "la responsabilità delle persone giuridiche" una responsabilità amministrativa e non penale per gli enti.

¹⁶ Il testo di tale Raccomandazione si può leggere in *Riv. It. Dir. Pen. Econ.* 1991, 653 s. Essa, peraltro, richiama alcune raccomandazioni precedenti: la n. 12 del 1981 sul tema della criminalità degli affari, la n. 28 del 1977 e la n. 12 del 1981. Inoltre, non mancano altre decisioni-quadro sul tema, quali le azioni comuni in tema di criminalità organizzata e di corruzione nel settore privato, quali: azioni comuni del 21 e 22 dicembre 1998, n. 733/98/Gai e 724/98/Gai.

sistema di responsabilizzazione delle imprese e prevedeva sanzioni per quanti non ottemperassero a tali previsioni¹⁷.

L'Italia, dopo aver atteso a lungo, giustificando il proprio rifiuto con una tradizione giuridica contraria a tale forma di responsabilità – motivazione che la accomunava a Stati quali la Germania, la Spagna e la Grecia¹⁸ – dovette ratificare le varie convenzioni internazionali¹⁹ sul tema ed emanare il decreto legislativo sulla responsabilità amministrativa delle imprese, approvato dal Consiglio dei ministri il 2 maggio del 2001.

Dunque, dal 2001 l'Italia può vantare una disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni prive di personalità giuridica²⁰, applicabile, ai sensi dell'art.1, comma 2 del Decreto, ad enti forniti di personalità giuridica e a società e associazioni anche prive di personalità giuridica. Tali enti possono essere ritenuti responsabili sulla base di due fondamentali criteri di imputazione della responsabilità²¹, riguardanti l'imputazione del reato alla

¹⁷ DI GIOVINE, *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, in AA. VV LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, Roma, 2010, 7.

¹⁸ Sul punto, vd. DI GIOVINE, *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, in AA. VV LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, op. cit., nota n. 9). Per ulteriori approfondimenti sull'analisi comparata nei vari paesi dell'Unione, vd. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in GROSSO, PADOVANI, PAGLIARO (a cura di), *Trattato di diritto penale*, Milano, 2008, 69 ss; GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese*, in Riv. trim. dir. pen. econ, 2005, 857 ss.

¹⁹ Con la l. n.300 del 2000 l'Italia ratificò la Convenzione OCSE sulla lotta contro la corruzione dei funzionari pubblici stranieri nelle transazioni commerciali internazionali, ratificata il 17 settembre 1997, nonché la Convenzione P.I.F di Bruxelles del 27 luglio 1995 sulla tutela degli interessi finanziari dell'Unione Europea insieme al Protocollo I e II.

²⁰ Tale rubrica del D. Lgs 231 del 2001 ha ingenerato una disputa sulla natura giuridica della responsabilità dalla stessa introdotta. La prima tesi, quella della natura penale della responsabilità era sostenuta tra gli altri dalla Cass. Cass. Pen., sez. II, n. 3615/2005, Jolly Mediterraneo s.r.l.: “*ad onta del nomen iuris, la nuova responsabilità nominalmente amministrativa, dissimula la sua natura sostanzialmente penale; forse sottaciuta per non aprire delicati conflitti con i dogmi personalistici dell'imputazione criminale, di rango costituzionale (art. 27 Cost.)*”. La seconda tesi, invece, era quella della natura amministrativa ed era avallata dalla Cass. Pen., Sez. Un., n. 10561/2014, Gubert: “*Nel vigente ordinamento, è prevista solo una responsabilità amministrativa e non una responsabilità penale degli enti, ai sensi del D. Lgs 8 giugno 2001, n. 231*”. L'ultima opzione era invece quella di qualificare tale responsabilità come un “*tertium genus*”, perché si tratta di responsabilità penale per l'effetto di pena e per la gravità delle conseguenze, ma è amministrativa per il *nomen* e per alcuni profili di disciplina. La giurisprudenza sul punto è quella della Cass. Pen. Sez. un., n. 38343/2014, ThyssenKrupp: “*il sistema costituisce un corpus normativo di peculiare impronta, un tertium genus [...] le considerazioni della Relazione che accompagna la normativa descrivono il sistema nel senso che coniuga i tratti dell'ordinamento penale e di quello amministrativo*”.

²¹ I criteri di cui all'art. 5 del D.Lgs n. 231 del 2001 sono stati definiti nella Relazione al D. Lgs medesimo come «*criteri di imputazione sul piano oggettivo*» dell'illecito alla *societas*. Infatti, la Relazione recita che «*si muove su un piano squisitamente oggettivo e identifica le persone fisiche che,*

persona giuridica sia da un punto di vista oggettivo che da un punto di vista soggettivo. Sul primo versante, l'ascrizione del reato all'ente da un punto di vista oggettivo necessita della sussistenza di due elementi, elencati dall'art. 5 del Decreto; il suddetto articolo, infatti, ricollega la responsabilità dell'ente alla commissione di un reato nel suo interesse o vantaggio da parte di determinati soggetti, indicati dall'art. 5, comma 1, alle lettere a) e b)²², mentre restano esenti da responsabilità i reati commessi nel loro interesse esclusivo. Per quanto riguarda, invece, i criteri di imputazione sul piano soggettivo, i quali rappresentano il secondo asse portante della disciplina del D. Lgs 231 del 2001²³, essi si ancorano attorno al concetto di colpa o responsabilità di organizzazione²⁴.

Tale categoria di colpa trova un'importante radice culturale nel concetto di colpevolezza di organizzazione elaborato dalla dottrina tedesca alla fine degli anni '80 del secolo scorso e noto come *Organisationsverschulden*²⁵, nonché nel sistema statunitense, dal quale su questo punto il nostro ordinamento ha tratto ispirazione e sul quale anche il progetto Grosso aveva costruito le sue fondamenta²⁶. La responsabilità di organizzazione dell'ente ha i connotati di una responsabilità diretta, autonoma ed

autori del reato, impegnano sul terreno sanzionatorio penale-amministrativo la responsabilità della società».

²² La prima categoria di tali soggetti viene individuata attraverso un criterio «oggettivo funzionale» e comprende coloro che «rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso». La seconda categoria comprende, invece, i cosiddetti sottoposti, vale a dire «le persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti di cui alla lettera a)».

²³ SANTI, *La responsabilità delle società e degli enti: modelli di esonero delle imprese*, 2004, Varese, 126-127.

²⁴ Sul punto vedere PALIERO, *La colpa di organizzazione: Parte I, II e III*, Rivista 231. Ancora, MAZZACUVA, AMATI, *Diritto Penale dell'Economia*, Milano, 2018, 41 ss.

²⁵ Sul punto vedere in particolare PALIERO, PIERGALLINI, *La colpa di organizzazione*, in Resp. amm. soc. ed enti, 2006, n. 3, p. 167 ss; per approfondimenti sulla miglior dottrina tedesca, nonché la prima, sul tema vedere TIEDEMANN, *Die Bebußung von Unternehmen nach dem 2. Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität*, in NJW, 1988, p. 1172.

²⁶ Ci si riferisce qui alle *Federal Sentencing Guidelines*, in vigore dal 1991, le quali muovono un rimprovero agli enti per non aver rispettato l'obbligo a loro carico consistente nell'adozione di modelli di organizzazione idonei a prevenire determinati reati. Il progetto Grosso, infatti, prevedeva una disciplina simile agli artt. 2 e 124 della versione approvata poco prima della pubblicazione del D. Lgs 231 in Gazzetta Ufficiale. Per approfondimenti sul tema vedere DE MAGLIE, *L'etica e il mercato, La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002, 66 ss.; DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, op.cit., 83 ss.; GAREGNANI, *Etica d'impresa e responsabilità da reato*, Milano, 2008, 71 ss.

eventualmente concorrente con quella dell'autore²⁷, ma al contempo personale e intrasmissibile²⁸, probabilmente al precipuo scopo di evitare una responsabilizzazione dei singoli soci.

Infatti, gli artt. 6 e 7 del D. Lgs 231 del 2001 prevedono una disciplina differenziata sulla base della variabile del criterio della colpevolezza, nel senso che essa è richiesta in una forma più accentuata laddove autori del reato presupposto siano soggetti in posizione apicale: in questi casi, trattandosi di individui attivamente coinvolti nell'elaborazione delle politiche aziendali, l'ente verrà esonerato da responsabilità solo ove riesca a dar prova della sussistenza delle condizioni di cui all'art. 6 medesimo, comma 1, lett. a) - d)²⁹. Dunque, il dovere probatorio a carico del pubblico ministero è particolarmente agevole, essendo limitato alla dimostrazione dell'avvenuta verifica di un particolare tipo di reato. Al contrario l'onere probatorio per la pubblica accusa risulta più consistente nel caso di cui all'art 7. Tale articolo³⁰, infatti, impone al pubblico ministero di dimostrare non solo che il reato è stato commesso nell'interesse dell'ente, ma anche che tale atto criminoso è stato reso possibile

²⁷ DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti: natura giuridica e criteri (oggettivi) d'imputazione*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 3 ss.

²⁸ DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti: natura giuridica e criteri (oggettivi) l'imputazione*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 3 ss, sul punto fa riferimento all'art. 27 del D. Lgs 231 del 2001 nella parte in cui impone unicamente all'ente con il suo patrimonio di rispondere per le obbligazione di pagamento della sanzione pecuniaria.

²⁹ L'ente deve dunque prova che: « a) l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati nella specie di quello verificatosi; b) il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli e di curare il loro funzionamento è stato affidato a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo; c) le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione; d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b)».

³⁰ L'art 7 del D. Lgs 231 del 2001 prevede quanto segue in merito ai reati commessi dai cosiddetti sottoposti: «1. Nel caso previsto dall'articolo 5, comma 1, lettera b), l'ente è responsabile se la commissione del reato è stata resa possibile dall'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza. 2. In ogni caso, è esclusa l'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza se l'ente, prima della commissione del reato, ha adottato ed efficacemente attuato un modello di organizzazione, gestione e controllo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi. 3. Il modello prevede, in relazione alla natura e alla dimensione dell'organizzazione nonché al tipo di attività svolta, misure idonee a garantire lo svolgimento dell'attività nel rispetto della legge e a scoprire ed eliminare tempestivamente situazioni di rischio. 4. L'efficace attuazione del modello richiede: a) una verifica periodica e l'eventuale modifica dello stesso quando sono scoperte significative violazioni delle prescrizioni ovvero quando intervengono mutamenti nell'organizzazione o nell'attività; b) un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello».

dall'inosservanza da parte dei soggetti in posizione apicale dei loro obblighi di direzione o vigilanza sull'autore della violazione medesima³¹.

Si ritiene che questa breve analisi introduttiva sia stata utile a comprendere un elemento che andrà tenuto a mente nel proseguo della presente trattazione, vale a dire la necessaria presa di coscienza che si è registrata nel nostro ordinamento, come in tutti quelli in cui è prevista una responsabilizzazione delle persone giuridiche, in merito al fenomeno della cd. "irresponsabilità organizzata"³² che caratterizza l'organizzazione delle grandi e medie imprese. Essendo, infatti, quest'ultime caratterizzate da un'opacità del processo di *decision making* nonché da un'accentuata complessità del medesimo processo decisionale, risulta problematico individuare la responsabilità della singola persona fisica e configurare in capo ad essa tutti gli elementi costitutivi di un reato. Risulta, dunque, particolarmente opportuna la previsione del D. Lgs 231 del 2001 di una responsabilità di organizzazione, la quale sarà variamente analizzata nelle prossime parti del presente lavoro, che si concentreranno su temi più connessi e vicini a quello d'elezione, vale a dire la *Corporate Social Responsibility*.

3.1 Ambiente di controllo e Codice Etico aziendale come premessa per l'applicazione del D. Lgs 231 del 2001

Una possibile convergenza tra il modello di responsabilizzazione dell'ente previsto dal D. Lgs 231 del 2001 e la responsabilità sociale dell'impresa, elaborata dalla dottrina statunitense e successivamente variamente ripensata dalle istituzioni sovranazionali, può essere individuata nella struttura del modello di organizzazione, gestione e controllo del rischio-reato³³ (d'ora in avanti, il "Modello 231" o "MOG") elaborata dal legislatore del Decreto³⁴. Il D. Lgs 231 del 2001 ha, infatti, previsto che l'ente possa

³¹ SANTI, *La responsabilità delle società e degli enti: modelli di esonero delle imprese*, 2004, Varese, 128-129.

³² Cfr. BEVILACQUA, *Responsabilità da reato ex d.lgs. 231/2001 e gruppi di società*, Milano, 2010.

³³ Diffusamente sul tema PIERGALLINI, *I modelli organizzativi*, in AA. VV LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, op. cit., 154 ss.

³⁴ Sui possibili contenuti del Modello, delineati dagli artt. 6, comma 2-bis e 7, comma 4, torneremo nel prossimo paragrafo.

volontariamente – e sul connotato della volontarietà si tornerà diffusamente nel proseguo della trattazione – dotarsi un modello organizzativo interno finalizzato sia ad una funzione esimente che ad una funzione riparatoria. La prima va ricercata nell’art. 6, il quale collega all’adozione del Modello 231³⁵ una funzione esimente nonché un’inversione probatoria a carico dell’ente, il quale, per deresponsabilizzarsi deve dimostrare, tra l’altro, che è stato adottato ed efficacemente attuato un modello organizzativo idoneo a prevenire reati della stessa specie di quello verificatosi. La seconda, invece, è contenuta nel dettato dell’art. 12³⁶ che evidenzia come l’adozione o l’adeguamento del modello di gestione *post delictum* permetta all’ente di giovare di una consistente riduzione delle sanzioni pecuniarie a suo carico e di essere libero da sanzioni interdittive. All’interno di un’impresa, dunque, la prevenzione del rischio, inteso come rischio normativo³⁷, aziendale di natura finanziaria, ambientale, sociale e tecnologico rientra nella fase di elaborazione della strategia aziendale stessa, perché la decisione di orientare l’agire dell’impresa nella direzione della legalità innesca un circolo virtuoso capace di ridurre al minimo gli aspetti potenzialmente criminosi spesso consustanziali al perseguimento dell’obiettivo aziendale per antonomasia, vale a dire il profitto³⁸.

Il dovere di organizzazione a carico dell’ente assume spesso un duplice contenuto. Da un lato, infatti, deve innanzitutto tener conto del meccanismo della suddivisione dei compiti e delle responsabilità al suo interno, da cui discende la conseguenza per cui

³⁵ Vedi art. 6, comma 1, lett. a): «1. Se il reato è stato commesso dalle persone indicate nell’articolo 5, comma 1, lettera a), l’ente non risponde se prova che: a) l’organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi».

³⁶ Vedi art. 12: «1. La sanzione pecuniaria è ridotta della metà e non può comunque essere superiore a lire duecento milioni se: a) l’autore del reato ha commesso il fatto nel prevalente interesse proprio o di terzi e l’ente non ne ha ricavato vantaggio o ne ha ricavato un vantaggio minimo; b) il danno patrimoniale cagionato è di particolare tenuità; 2. La sanzione è ridotta da un terzo alla metà se, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado: a) l’ente ha risarcito integralmente il danno e ha eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato ovvero si è comunque efficacemente adoperato in tal senso; b) è stato adottato e reso operativo un modello organizzativo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi. 3. Nel caso in cui concorrono entrambe le condizioni previste dalle lettere del precedente comma, la sanzione è ridotta dalla metà ai due terzi. 4. In ogni caso, la sanzione pecuniaria non può essere inferiore a lire venti milioni».

³⁷ PIERGALLINI, *I modelli organizzativi*, in AA. VV LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, op. cit., 155.

³⁸ PIERGALLINI, *I modelli organizzativi*, in AA. VV LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, op. cit., 156.

spesso è chi si trova in posizione esecutiva o intermedia a commettere violazioni: ne deriva che il primo obbligo giuridico dell'ente è quello di predisporre una griglia di garanti nelle diverse fasi del processo decisionale e produttivo. Dall'altro, l'ente, essendo suscettibile di sanzione in virtù della sua responsabilità per la commissione di reato, deve previamente considerarsi, da un lato, capace di autodeterminazione e, dall'altro, capace di definire al suo interno dei meccanismi di cosiddetto auto-rinforzo³⁹ del dovere organizzativo. Proprio in forza di questo secondo aspetto, la previsione di un adeguato sistema di prevenzione e controllo assume la forma di una sorta di programma che permette all'impresa di autodisciplinarsi al fine di evitare la commissione di reati e di perseguire le proprie finalità, tra le quali si potrebbero auspicabilmente ricondurre anche quelle che costituiscono l'oggetto della *Corporate Social Responsibility*. Tale ragionamento è avvalorato da quanti definiscono la predisposizione di tale modello come l'esito di un programma di organizzazione aziendale tipico di un contesto d'impresa in cui il fine principale è la conformazione alla legalità⁴⁰.

Il Modello 231 riflette la bipartizione del contenuto del dovere di organizzazione esistente a capo dell'impresa, perché anch'esso presenta un duplice contenuto. È, infatti, prassi diffusa individuare una parte generale e una parte speciale del suddetto Modello: se la prima ha la funzione di individuare per linee generali gli aspetti più dirimenti del modello d'elezione, nella specifica di funzioni e istituti principali, la seconda individua le singole attività esposte al pericolo di costituire il terreno d'elezione per la commissione di uno o più dei reati presupposto della responsabilità dell'ente⁴¹. All'interno della parte generale, insieme alla definizione di vari altri aspetti

³⁹ PIERGALLINI, *I modelli organizzativi*, in AA.VV. LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, op. cit., 156.

⁴⁰ PALIERO, PIERGALLINI, *La colpa di organizzazione*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, Milano, 2006, 173 ss.

⁴¹ In Italia, infatti, il legislatore del D. Lgs 231 del 2001 ha costruito un sistema tale per cui è possibile argomentare la responsabilità della persona giuridica soltanto quando ad essa sia addebitabile uno dei reati tassativamente contenuti all'interno degli artt. 24 e ss del Decreto medesimo. In questo aspetto è possibile cogliere una delle differenze più profonde con altri sistemi, tra cui quello francese (il quale verrà analizzato dettagliatamente supra, vd. paragrafo 3.5 e ss.) e in particolare quello statunitense. Infatti, se nell'adottare la propria tecnica di tipizzazione, il legislatore italiano sembra essersi ispirato ai *compliance programs* statunitensi, tra i due sistemi permangono comunque moltissime differenze. Infatti, in Italia l'adozione di un MOG è sì volontaria come negli Stati Uniti, ma ha una funzione di esenzione della responsabilità, anche se limitata alle sole fattispecie tassativamente previste nel Decreto, che nel sistema statunitense è mancante. Infatti, l'adozione dei *compliance programs* negli Stati Uniti

rilevanti⁴², assumono particolare importanza i concetti di codice etico e di ambiente di controllo.

Il codice etico di un'impresa è stato definito da alcuni⁴³ come una tavola di valori delineata dall'impresa sulla base dei principi che essa si prefigge di seguire e mirata a valorizzare le regole fondanti la sua stessa attività imprenditoriale e costituenti il cuore della sua cultura aziendale, in modo da rendere note all'esterno, e in particolare ai suoi *stakeholders* principali, le linee comportamentali seguite. Le modalità di adozione⁴⁴ e attuazione del MOG, e in particolare la struttura di documenti compositi e strutturati quali i codici etici, sono state elaborate sulla base delle indicazioni delle varie associazioni di categoria nazionali, le quali hanno preso le mosse dalla *Guidelines* statunitensi sopracitate⁴⁵. Dunque, i protocolli del codice etico, nel delineare struttura organizzativa, configurazione giuridica, sistemi di controllo interno nonché meccanismi di gestione amministrativa, devono riflettere appieno i principi condensati nel codice etico della stessa impresa⁴⁶. Quest'ultimo, infatti, assumerà una funzione integrativa, nella misura in cui dovrà aggiungere dettagli ed elementi agli aspetti applicativi e di stretta interpretazione dei protocolli, e una funzione precettiva, nella parte in cui disciplinerà aspetti non espressamente trattati nei protocolli⁴⁷. Il contenuto di ogni codice etico deve, ovviamente, riflettere i principi etici a cui si riferisce nonché

ha tuttalpiù una funzione di attenuazione della *culpability* e della conseguente sanzione addebitabile, ma non esclude la responsabilità dell'ente. Sul punto vd. DI GIOVINE, *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, in AA. VV LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, op. cit., 87 e ss.

⁴² La Parte Generale del Modello 231 sicuramente contiene: (i) l'individuazione del prescelto modello di *governance* e i sistemi di amministrazione e controllo; (ii) il sistema dei garanti e dei rispettivi poteri, con l'indicazione delle deleghe e delle procure, il quale verrà meglio integrato nella Parte Speciale con l'individuazione dei responsabili per il procedimento a rischio-reato; (iii) le procedure che assistono la gestione amministrativa e contabile dell'impresa.

⁴³ PIERGALLINI, *I modelli organizzativi*, in AA. VV LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, op. cit., 162 ss.

⁴⁴ Sul punto giova ricordare che i cosiddetti Modelli 231 sono emanati dall'organo dirigente dell'impresa, il quale, ai sensi dell'art. 2381 cc ha l'obbligo di individuare l'assetto organizzativo più adatto alla natura e alle dimensioni dell'impresa. Qualora omettesse di ottemperare ai suoi obblighi in merito, potrebbe essere responsabile ai sensi dell'art. 2392, comma 2, cc.

⁴⁵ Sul punto SCARONA, *Societas delinquere potest: Il problema del gruppo d'impresa*, op. cit., 172 ss.

⁴⁶ Per approfondimenti sulla genesi dei codici etici e sulla differenziazione tra questi e i modelli organizzativi, vedere BASTIA, *L'autoregolamentazione delle aziende per il fronteggiamento della corruzione tra privati*, Atti del Convegno di Studio su *La Corruzione tra privati: esperienze comparatistiche e prospettive di riforma*, Milano, 2003; nonché DE MAGLIE, *L'etica e il mercato, La responsabilità penale delle società*, op. cit. 104 ss.

⁴⁷ PIERGALLINI, *I modelli organizzativi*, in AA. VV LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, op. cit., 163 ss.

le norme comportamentali che prescrive, ma deve pure richiamare le linee guida delle associazioni di categoria interessate nonché i codici di deontologia professionale e, per concludere, prevedere apposite sanzioni per le violazioni delle norme suddette. Inoltre, e in particolare, il codice etico deve sempre stabilire le forme e i limiti del rispetto a cui gli *stakeholders* dell'impresa sono tenuti: spesso, infatti, i singoli codici aziendali richiedono a determinati partner commerciali e fornitori di inserire specifiche clausole risolutive le quali fanno discendere la risoluzione del rapporto contrattuale dalla violazione delle prescrizioni del codice⁴⁸.

Un altro aspetto che merita di essere brevemente analizzato prima di proseguire con la presente analisi è relativo all'ambiente di controllo. Una definizione di ambiente di controllo è stata data per la prima volta attorno agli anni '80 del secolo scorso dalla *National Commission on Fraudulent Financial Reporting*, anche nota come *Treadway Commission*, la quale costituì un gruppo di lavoro chiamato *Committee of Sponsoring Organizations*⁴⁹ (cosiddetto "CoSo"). Dal momento che la funzione del CoSo era quella di analizzare la dottrina esistente sul sistema dei controlli interni per elaborare un nuovo modello di management aziendale, il risultato del lavoro fu il cosiddetto CoSo report⁵⁰. All'interno di tale documento fu rilevata l'assenza di una definizione unica di controllo interno e fu fornita un'apposita descrizione dell'ambiente di controllo interno come una componente immateriale dell'organizzazione dell'azienda riguardante la cultura della stessa⁵¹. L'ambiente di controllo, dunque, insieme ad altre quattro componenti⁵² definisce il sistema dei controlli interni di un'azienda, i quali sono espressione delle modalità di gestione aziendale da parte del management. L'ambiente di controllo, in particolare, attiene al clima in cui il management e i

⁴⁸ PIERGALLINI, *I modelli organizzativi*, in AA. VV. LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, op. cit., 163.

⁴⁹ Il *Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission* è un'iniziativa congiunta di cinque organizzazioni del settore privato (vale a dire: *American Accounting Association*, *American Institute of Certified Public Accountants*, *Financial Executives International*, *The Association of Accountants and Financial Professionals in Business* e *The Institute of Internal Auditors*) finalizzata alla elaborazione di framework mirati a diffondere linee guida sul *risk management* nelle imprese, sui controlli interni e sulla prevenzione di crimini e frodi.

⁵⁰ Tale Report è anche noto come *Internal Control: Integrated Framework*. È stato adottato nel 1992 e successivamente aggiornato nell'ultima versione del 2013.

⁵¹ Cfr. *Internal Control: Integrated Framework*, 1992.

⁵² Segnatamente esse sono: (i) Ambiente di controllo; (ii) Valutazione dei Rischi; (iii) Attività di controllo; (iv) Informazione e comunicazione e (v) Monitoraggio.

dipendenti svolgono la propria attività professionale ed è rilevante anche a livello di sistema di controlli perché da una parte determina la sensibilità dei dipendenti all'esigenza di controllo e, dall'altra, garantisce la corrispondenza tra i flussi di controllo e la veridicità dei fatti⁵³. Tale ambiente, dunque, rappresenta uno dei terreni d'elezione su cui l'azienda può seguire i principi e i valori per essa più rilevanti: infatti, le aziende dove i sistemi di controllo sono più forti e presenti, tenderanno ad assumere risorse umane particolarmente competenti e disposte a farsi portatrici di un comportamento eticamente responsabile e di uno spirito di integrità. Conseguentemente, in questi contesti, l'azienda realizzerà protocolli comportamentali *ad hoc* spesso accompagnati al codice etico appena descritto.

Questa breve disamina ha messo in luce le complementarità tra i Modelli di Controllo previsti dal D. Lgs 231 del 2001, i codici etici e l'ambiente di controllo e permette fin da subito di comprendere le connessioni che la disciplina contenente la responsabilità amministrativa da reato per le persone giuridiche nel nostro Paese presenta con il concetto, tutt'altro che (soltanto) italiano, di *Corporate Social Responsibility*.

3.1.1 Analogie tra i modelli organizzativi ex D.Lgs 231 del 2001 e i presidi di CSR: la via etica alla 231

Appare utile a questo punto della trattazione evidenziare alcune analogie tra i cosiddetti Modelli 231 e i presidi di *Corporate Social Responsibility*⁵⁴.

Tali analogie possono essere meglio comprese se si presta attenzione al concetto stesso di presidio etico, il quale permette immediatamente di capire come si possa parlare di impresa socialmente responsabile solo ove l'attività di prevenzione dei reati dipenda non tanto, o quantomeno non solo, dalle prescrizioni della legge, quanto piuttosto da un'autonoma decisione dell'impresa medesima, derivante alla sua cultura aziendale,

⁵³ Per approfondimenti sul tema, cfr. LANDONI, RUSCIO componenti della Commissione Revisione Contabile e Controllo legale dei Conti, *Il sistema di Controllo Interno*, 2004, 16 ss. Tale bozza, peraltro, valorizza che recenti lavori della dottrina ammettono l'importanza di fattori culturali quali l'integrità, i valori etici, la competenza, la filosofia e lo stile di management, le modalità di delega delle responsabilità, la politica organizzativa e la motivazione del personale nell'influenzare l'Ambiente di Controllo.

⁵⁴ Peraltro, sul tema si tornerà diffusamente oltre, dopo aver fornito un quadro d'insieme sulla disciplina dei gruppi di imprese e dei gruppi multinazionali: vd. *infra* al paragrafo 3.4, "La riconduzione della *Corporate Social Responsibility* in paradigmi di carattere punitivo".

condensata nel codice etico e rispettosa degli interessi e delle istanze dei suoi *stakeholders*⁵⁵. Innanzitutto, sia i cosiddetti Modelli 231 che qualsiasi iniziativa di responsabilità sociale adottata dalle imprese hanno natura volontaria: se, infatti, nel secondo caso è consustanziale al concetto stesso di CSR la natura della piena volontarietà delle imprese, che per una varietà di ragioni, anche economiche, possono adottare presidi di CSR, anche nel primo caso manca una norma che imponga alle imprese di dotarsi di modelli organizzativi di prevenzione dei reati. Infatti, l'effettiva adozione da parte di un'impresa di adeguati modelli che abbiano le forme e le funzioni sopra descritte rappresenta piuttosto un onere per l'impresa, all'assolvimento del quale si ricollegano effetti esimenti⁵⁶; da ciò pare dunque potersi concludere che il D. Lgs 231 del 2001 lungi dall'imporre suddetti Modelli, piuttosto li incoraggi prevedendo incentivi a tal fine⁵⁷. Peraltro, e di conseguenza, sembra potersi affermare che la funzione "etica" del Modello 231 si desume proprio dalla previsione normativa che ne sancisce la volontarietà⁵⁸.

In secondo luogo, il catalogo tassativo di fattispecie cd. presupposto, contenute negli artt. 24 e seguenti, che il Decreto fa assurgere a unici *predicate crimes* in grado di

⁵⁵ Sul punto diffusamente, ROMOLOTTI, *Modello organizzativo e Corporate Social Responsibility: La via etica alla 231*, in Rivista 231, 123 ss.

⁵⁶ Ad esempio, infatti, l'art. 6, comma 1 del Decreto prevede alla lettera a) che l'ente non risponde per il reato commesso dai cosiddetti soggetti in posizione apicale (indicati nell'art. 5, comma 1, lettera a)) se l'organo dirigente ha efficacemente adottato un modello di organizzazione e gestione idoneo a prevenire reati del tipo di quello verificatosi; l'art. 7, comma 2 esclude l'obbligo di direzione o vigilanza a capo dell'ente qualora esso, prima che il reato fosse commesso, ha dato attuazione ad un modello di organizzazione, gestione e controllo idoneo.

⁵⁷ Per garantirsi tali benefici, i Modelli devono presentare i seguenti contenuti. Ai fini dell'esenzione di responsabilità ex art. 6, il comma 2-bis, introdotto dalla legge n. 179 del 2017) prevede che: «*I modelli di cui alla lettera a) del comma 1 prevedono: a) uno o più canali che consentano ai soggetti indicati nell'articolo 5, comma 1, lettere a) e b), di presentare, a tutela dell'integrità dell'ente, segnalazioni circostanziate di condotte illecite, rilevanti ai sensi del presente decreto e fondate su elementi di fatto precisi e concordanti, o di violazioni del modello di organizzazione e gestione dell'ente, di cui siano venuti a conoscenza in ragione delle funzioni svolte; tali canali garantiscono la riservatezza dell'identità del segnalante nelle attività di gestione della segnalazione; b) almeno un canale alternativo di segnalazione idoneo a garantire, con modalità informatiche, la riservatezza dell'identità del segnalante; c) il divieto di atti di ritorsione o discriminatori, diretti o indiretti, nei confronti del segnalante per motivi collegati, direttamente o indirettamente, alla segnalazione; d) nel sistema disciplinare adottato ai sensi del comma 2, lettera e), sanzioni nei confronti di chi viola le misure di tutela del segnalante, nonché di chi effettua con dolo o colpa grave segnalazioni che si rivelano infondate*». Ai fini, invece, dell'esclusione dell'obbligo di direzione e vigilanza di cui all'art. 7, il comma 4 richiede i seguenti elementi per un'efficace attuazione del Modello: «*a) una verifica periodica e l'eventuale modifica dello stesso quando sono scoperte significative violazioni delle prescrizioni ovvero quando intervengono mutamenti nell'organizzazione o nell'attività; b) un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello*».

⁵⁸ ROMOLOTTI, *Modello organizzativo e Corporate Social Responsibility: La via etica alla 231*, op. cit., 126.

configurare la responsabilità amministrativa dell'ente, hanno una valenza e un forte impatto sociale. Basti pensare a reati quali la corruzione ai danni dello Stato⁵⁹, i delitti con finalità terroristiche⁶⁰, i reati ambientali⁶¹, i reati consistenti nel 'impiego di cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare⁶², nonché i delitti contro la personalità individuale e quello di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro

⁵⁹ Cfr. art. 24, "Indebita percezione di erogazioni, truffa in danno dello Stato o di un ente pubblico o per il conseguimento di erogazioni pubbliche e frode informatica in danno dello Stato o di un ente pubblico": «1. In relazione alla commissione dei delitti di cui agli articoli 316-bis, 316-ter, 640, comma 2, n. 1, 640-bis e 640-ter se commesso in danno dello Stato o di altro ente pubblico, del Codice penale, si applica all'ente la sanzione pecuniaria fino a cinquecento quote. 2. Se, in seguito alla commissione dei delitti di cui al comma 1, l'ente ha conseguito un profitto di rilevante entità o è derivato un danno di particolare gravità; si applica la sanzione pecuniaria da duecento a seicento quote. 3. Nei casi previsti dai commi precedenti, si applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, lettere c), d) ed e) ».

⁶⁰ Cfr. Art. 25-quater, "Delitti con finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico": «1. In relazione alla commissione dei delitti aventi finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico, previsti dal codice penale e dalle leggi speciali, si applicano all'ente le seguenti sanzioni pecuniarie: a) se il delitto è punito con la pena della reclusione inferiore a dieci anni, la sanzione pecuniaria da duecento a settecento quote; b) se il delitto è punito con la pena della reclusione non inferiore a dieci anni o con l'ergastolo, la sanzione pecuniaria da quattrocento a mille quote. 2. Nei casi di condanna per uno dei delitti indicati nel comma 1, si applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore ad un anno. 3. Se l'ente o una sua unità organizzativa viene stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione dei reati indicati nel comma 1, si applica la sanzione dell'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività ai sensi dell'articolo 16, comma 3. 4. Le disposizioni dei commi 1, 2 e 3 si applicano altresì in relazione alla commissione di delitti, diversi da quelli indicati nel comma 1, che siano comunque stati posti in essere in violazione di quanto previsto dall'articolo 2 della Convenzione internazionale per la repressione del finanziamento del terrorismo fatta a New York il 9 dicembre 1999».

⁶¹ Art. 25-undecies, "Reati ambientali": «1. In relazione alla commissione dei reati previsti dal codice penale, si applicano all'ente le seguenti sanzioni pecuniarie: a) per la violazione dell'articolo 452-bis, la sanzione pecuniaria da duecentocinquanta a seicento quote; b) per la violazione dell'articolo 452-quater, la sanzione pecuniaria da quattrocento a ottocento quote; c) per la violazione dell'articolo 452-quinquies, la sanzione pecuniaria da duecento a cinquecento quote; d) per i delitti associativi aggravati ai sensi dell'articolo 452-octies, la sanzione pecuniaria da trecento a mille quote; e) per il delitto di traffico e abbandono di materiale ad alta radioattività ai sensi dell'articolo 452-sexies, la sanzione pecuniaria da duecentocinquanta a seicento quote; f) per la violazione dell'articolo 727-bis, la sanzione pecuniaria fino a duecentocinquanta quote; g) per la violazione dell'articolo 733-bis, la sanzione pecuniaria da centocinquanta a duecentocinquanta quote. 1-bis. Nei casi di condanna per i delitti indicati al comma 1, lettere a) e b), del presente articolo, si applicano, oltre alle sanzioni pecuniarie ivi previste, le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, per un periodo non superiore a un anno per il delitto di cui alla citata lettera a) [...]».

⁶² Art. 25-duodecies, "Impiego di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare": «1. In relazione alla commissione del delitto di cui all'articolo 22, comma 12-bis, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, si applica all'ente la sanzione pecuniaria da 100 a 200 quote, entro il limite di 150.000 euro. 1-bis. In relazione alla commissione dei delitti di cui all'articolo 12, commi 3, 3-bis e 3-ter, del testo unico di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, e successive modificazioni, si applica all'ente la sanzione pecuniaria da quattrocento a mille quote. 1-ter. In relazione alla commissione dei delitti di cui all'articolo 12, comma 5, del testo unico di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, e successive modificazioni, si applica all'ente la sanzione pecuniaria da cento a duecento quote. 1-quater. Nei casi di condanna per i delitti di cui ai commi 1-bis e 1-ter del presente articolo, si applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore a un anno».

(cd. caporalato)⁶³. Infatti, se tale elemento di riprovazione collettiva è evidente nella previsione dei reati contro la Pubblica Amministrazione, trattandosi di atti che minacciano la struttura sociale in cui la collettività opera⁶⁴, non meno fondamentale tale connotato risulta essere per quei reati che colpiscono determinate categorie di *stakeholders* (fornitori o lavoratori dipendenti) o la persona umana in generale⁶⁵.

Peraltro, due dati specifici varranno a dimostrare le analogie esistenti tra il sistema di responsabilizzazione degli enti previsto dal nostro ordinamento e le modalità attuative dei principi di *Corporate Social Responsibility* da parte delle singole aziende. *In primis*, come premesso nel capitolo precedente⁶⁶, alcuni presidi di CSR quali le attività di *Human Rights Due Diligence*, realizzate sulla scorta degli UNGPs⁶⁷ rientrano in quella medesima logica di *risk assessment* e di *risk management* che sta alla base anche del MOG⁶⁸. Infatti, l'attività di *Human Rights Due Diligence*, all'interno dello *UN Guiding Principles Reporting Framework*⁶⁹ è definita proprio come un processo mai

⁶³ Art. 25-*quiquies*, "Delitti contro la personalità individuale": «1. In relazione alla commissione dei delitti previsti dalla sezione I del capo III del titolo XII del libro II del codice penale si applicano all'ente le seguenti sanzioni pecuniarie: a) per i delitti di cui agli articoli 600, 601 e 602, la sanzione pecuniaria da quattrocento a mille quote; b) per i delitti di cui agli articoli 600-bis, primo comma, 600-ter, primo e secondo comma, anche se relativi al materiale pornografico di cui all'articolo 600-quater.1, e 600-*quiquies*, la sanzione pecuniaria da trecento a ottocento quote; c) per i delitti di cui agli articoli 600-bis, secondo comma, 600-ter, terzo e quarto comma, e 600-quater, anche se relativi al materiale pornografico di cui all'articolo 600-quater.1, la sanzione pecuniaria da duecento a settecento quote. 2. Nei casi di condanna per uno dei delitti indicati nel comma 1, lettere a) e b), si applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore ad un anno. 3. Se l'ente o una sua unità organizzativa viene stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione dei reati indicati nel comma 1, si applica la sanzione dell'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività ai sensi dell'articolo 16, comma 3». Tale articolo, infatti, riferendosi agli artt. 600 del c.p. ("Riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù"), 600-bis ("Prostituzione minorile"), 600-ter ("Pornografia minorile"), 600-quater ("Detenzione di materiale pornografico"), 600-quater1 ("Pornografia virtuale"), 601 ("Tratta di persone") e 602 ("acquisto e alienazione di schiavi") sottolinea l'importanza di un tema, quello dello sfruttamento dei lavoratori, la cui prevenzione riveste un ruolo cardine nelle pratiche di *Corporate Social Responsibility*.

⁶⁴ Cfr. ROMOLOTTI, *Modello organizzativo e Corporate Social Responsibility: La via etica alla 231*, op. cit., 125.

⁶⁵ Si ponga mente, in via meramente esemplificativa, alle Pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili (art. 25-*quater*) e ai Delitti contro la personalità individuale (art. 25-*quiquies*).

⁶⁶ Cfr. sul punto Capitolo II, paragrafo 2.1.2, "Altre due iniziative in ambito ONU: Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with regards to Human Rights e UN Guiding Principles for Business and Human Rights".

⁶⁷ Ci si riferisce qui agli *United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights*, adottati dall'UNHRC con Risoluzione 17/4 del 16 giugno 2011. Per ulteriori informazioni sul tema, vedi *supra* nota precedente.

⁶⁸ PIERGALLINI, *I modelli organizzativi*, in AA.VV. LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, op. cit., 154 ss.

⁶⁹ *UN Guiding Principles Reporting Framework* è un progetto che è stato lanciato nel febbraio 2015 e rappresenta la prima vera guida comprensiva per le imprese in modo da renderle edotte sulle procedure

concluso di *risk management* finalizzato ad individuare eventuali responsabilità dell'impresa, nonché a prevenire la commissione di reati connessi a tale responsabilità ovvero a ridurne gli effetti. Tale processo si sviluppa attraverso quattro passaggi fondamentali a partire dall'individuazione di aree di impatto sui diritti umani, sia nel caso in cui tale impatto sia soltanto di potenziale che nei casi in cui esso sia concreto⁷⁰, passando per un'analisi concreta dei risultati in modo da poter elaborare strategie di *due diligence* adeguate, e sempre tenendo adeguate registrazioni dei risultati raggiunti e provvedendo a comunicare all'esterno le modalità di suddivisione delle responsabilità all'interno dell'impresa⁷¹.

In secondo luogo, il rinvio⁷² che il comma 5 dell'art. 30 del Testo Unico in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro⁷³, fa al D. Lgs 231 del 2001 in relazione allo standard OHSAS 18001 non è assolutamente privo di rilevanza.

Tale rinvio, infatti, ha il non trascurabile pregio di permettere a tale standard di costituirsi come un parametro per la presunzione di idoneità preventiva del MOG⁷⁴. L'attuale Testo Unico sulla Sicurezza, infatti, al precipuo fine di ampliare il focus sui sistemi di gestione della sicurezza, ha modificato in molte parti la normativa antiinfortunistica; tra le altre cose, una delle modifiche più rilevanti è consistita nella previsione, tra i reati ai quali risulta applicabile il D. Lgs. 231 del 2001, del reato di

da seguire per segnalare e fare attività di *reporting* sulle violazioni o non adeguata protezione dei diritti umani nei loro stabilimenti e più in generali in ogni contesto in cui le loro attività si esplicano. John Ruggie, l'autore degli *UN Guiding Principles on Business and Human Rights*, oggetto di disamina nel Capitolo precedente, ha salutato questa iniziativa con evidente entusiasmo, dicendo che: "*The UN Guiding Principles Reporting Framework is an indispensable tool that companies have been waiting for. This tool will mark a breakthrough in company relations with individuals and communities whose lives they impact*".

⁷⁰ Vedi *supra*, Capitolo II, paragrafo 2.1.2.

⁷¹ Peraltro, *UN Guiding Principles Reporting Framework* aggiorna periodicamente una piattaforma che contiene i risultati delle attività di *Corporate Human Rights Due Diligence* realizzate dalle imprese. Presso il sito Internet (<https://www.business-humanrights.org/en/company-survey-results?keywords=due+diligence>) è possibile consultare i dati relativi alle più grandi multinazionali del mondo (ad esempio, Nestlé, Coca Cola, ConocoPhillips etc.).

⁷² Anche su questo aspetto si è già posata l'attenzione nel corso del Capitolo I, nel paragrafo 1.1.1., "*Ambiti di applicazione e dimensioni della CSR*", vedi *supra*.

⁷³ Infatti, il Decreto Legislativo 9 aprile 2008, n. 81, all'art. 30, comma 5 contiene quanto segue: «*In sede di prima applicazione, i modelli di organizzazione aziendale definiti conformemente alle Linee guida UNI-INAIL per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (SGSL) del 28 settembre 2001 o al British Standard OHSAS 18001:2007 si presumono conformi ai requisiti di cui al presente articolo per le parti corrispondenti. Agli stessi fini ulteriori modelli di organizzazione e gestione aziendale possono essere indicati dalla Commissione di cui all'articolo 6*».

⁷⁴ ROMOLOTTI, *Modello organizzativo e Corporate Social Responsibility: La via etica alla 231*, op. cit., 125.

omicidio colposo e di lesioni colpose gravi o gravissime per violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro (art. 589 e 590 c.p.). In relazione a tali reati e per scongiurare la responsabilità dell'ente, il Testo Unico sulla Sicurezza prevede anche, all'art. 30, una presunzione di idoneità preventiva (alla quale si ricollega l'esimente da responsabilità per la persona giuridica) nel caso in cui l'impresa si doti di un Modello 231 che presenti i requisiti di cui al primo comma⁷⁵. Dunque, un MOG che risulti essere conforme alle Linee guida UNI-INAIL⁷⁶ o al British Standard OHSAS 18001, il quale è accettato a livello internazionale come uno standard per l'implementazione dei sistemi di gestione della sicurezza, gode di una presunzione (relativa, e quindi a certe condizioni superabile dal giudice) di idoneità a prevenire reati in tema di sicurezza sul lavoro.

In conclusione, fermo restando che sicuramente esistono non poche affinità tra i due sistemi, è necessaria la sussistenza di un elemento ulteriore affinché si possa a ragion veduta sostenere che, nella predisposizione dei MOG, l'impresa persegue finalità etiche. Infatti, l'impresa può dirsi socialmente responsabile soltanto quando decide, in modo totalmente volontario, di impostare la propria attività di prevenzione a partire dai propri *stakeholders* e dai loro interessi, facendoli assurgere a motivazione principale della predetta attività di prevenzione⁷⁷.

⁷⁵ Decreto Legislativo 9 aprile 2008, n. 81, art. 30, comma 1: «*Il modello di organizzazione e di gestione idoneo ad avere efficacia esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica di cui al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, deve essere adottato ed efficacemente attuato, assicurando un sistema aziendale per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici relativi: a) al rispetto degli standard tecnico-strutturali di legge relativi a attrezzature, impianti, luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici; b) alle attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti; c) alle attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche di sicurezza, consultazioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza; d) alle attività di sorveglianza sanitaria; e) alle attività di informazione e formazione dei lavoratori; f) alle attività di vigilanza con riferimento al rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro in sicurezza da parte dei lavoratori; g) alla acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie di legge; h) alle periodiche verifiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate*».

⁷⁶ Cfr. Linee guida UNI-INAIL per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (SGSL) del 28 settembre 2001. Anche su questo punto, vedi *supra* Capitolo I, paragrafo 1.1.3., «*Ambiti di applicazione e dimensioni della CSR*».

⁷⁷ ROMOLOTTI, *Modello organizzativo e Corporate Social Responsibility: La via etica alla 231*, op. cit., 126.

3.2 La responsabilità dei gruppi di imprese: l'assenza della responsabilità del gruppo di imprese dal D. Lgs 231 del 2001

Nel contesto di una disamina sulla responsabilità delle imprese e, in particolare, sull'esistenza di una responsabilità etica e di matrice sociale delle stesse, un'accurata analisi non può prescindere dallo studio di un aspetto abbastanza problematico connesso al D. Lgs 231 del 2001, vale a dire quello della responsabilità dei gruppi di imprese, entità giuridiche di grande interesse sotto vari aspetti⁷⁸.

Certamente, una delle ragioni principali della loro rilevanza è legata al fatto che il gruppo, in ragione della sua capacità di realizzare attività diversificate e differenziate a livello geografico, tende ad incidere sugli interessi di una moltitudine di *stakeholders*, anche molto diversi tra di loro, rappresentativi di settori diversi e di interessi spesso divergenti. Inoltre, il gruppo rappresenta il contesto d'elezione in cui può verificarsi un particolare fenomeno cd. di anonimizzazione. Ci si riferisce qui a quella circostanza per cui spesso nei grandi gruppi, in particolare in quelli multinazionali, il rischio viene diversificato a tal punto che risulta quasi impossibile individuare i soggetti responsabili nel caso concreto, con il conseguente rischio che costoro rimangano effettivamente impuniti⁷⁹.

Nonostante le predette ragioni, che sembrerebbero deporre a favore di una responsabilizzazione del gruppo in quanto tale e forse anche di una nuova concezione della capogruppo⁸⁰, nel nostro sistema legislativo non è prevista una responsabilità del gruppo d'impresa⁸¹ per la commissione di un reato, nonostante non fosse mancata un timido tentativo a inserire una tale responsabilità nel progetto Grosso⁸². Le motivazioni

⁷⁸ I maggiori contributi sul tema, ai quali si farà diffusamente riferimento sono i seguenti: SCAROINA, *Societas delinquere potest: Il problema del gruppo d'impresa*, op. cit.; BEVILACQUA, *Responsabilità da reato ex d.lgs. 231/2001 e gruppi di società*, op. cit.; ROSSI, *Il fenomeno dei gruppi e il diritto societario: un nodo da risolvere*, in AA. VV., *I gruppi di società*, in Rivista delle società, Atti del Convegno internazionale di studi, Venezia 16/17/18-11-1995, I, 17; GALLINO, *L'impresa irresponsabile*, op.cit.

⁷⁹ Cfr. sul punto, SCAROINA, *Societas delinquere potest: Il problema del gruppo d'impresa*, op. cit., 211-212.

⁸⁰ Sul punto si tornerà più diffusamente *infra* nel paragrafo 3.3, "*Le soluzioni interpretative per l'attribuzione di responsabilità ex D. Lgs 231 del 2001 direttamente al gruppo o alla Holding*".

⁸¹ Per una definizione del gruppo d'impresa si rinvia al prossimo paragrafo 3.2.1, "*La nozione di gruppo di imprese e quella di holding: il gruppo come unità economica ma pluralità giuridica*".

⁸² Vd. *supra*. Per quanto rileva qui, il sopracitato progetto di revisione della parte general del c.p. aveva previsto una sorta di responsabilità del gruppo quando il fatto criminoso fosse commesso nel contesto della direzione e controllo di un'altra persona giuridica. Infatti, l'art. 122, comma 3 del Progetto

principali dell'esclusione del gruppo di imprese dal novero di soggetti ai quali risulta applicabile il D. Lgs 231 del 2001, scelta peraltro avvalorata da miglior dottrina⁸³ nonché dalla giurisprudenza⁸⁴, si basano soprattutto sul fatto che il gruppo in quanto tale è composto da società perfettamente autonome e separate da un punto di vista giuridico, riconfermando la logica per cui non è sostenibile, nel rispetto dell'art. 27 della Costituzione, dilatare l'attribuzione della responsabilità penale al solo fine di colpire i vertici decisionali della controllante⁸⁵.

Peraltro, la scelta del nostro legislatore di non far rientrare il gruppo d'impresa come destinatario della disciplina contenuta nel D. Lgs 231 del 2001, qualifica l'approccio adottato dal nostro Paese come meno severo rispetto alle soluzioni per cui hanno optato altri ordinamenti al fine di essere *compliant* con la *United Nations Convention against Corruption* (UNCAC)⁸⁶ nonché con la Convenzione OCSE sulla lotta alla Corruzione dei Pubblici Ufficiali stranieri nelle transazioni internazionali⁸⁷. Infatti, dall'esame di un report che l'OCSE⁸⁸ ha realizzato in merito allo stato di attuazione della suddetta Convenzione, è possibile ricavare dati che dimostrano come, rispetto all'esiguo numero di 25 Paesi su 41 dotati di un framework interno anti-corruzione prima della

prevedeva quanto segue: «*se il fatto è commesso nell'ambito di una attività sottoposta alla direzione o al controllo da parte di altra persona giuridica, la responsabilità ai sensi di questo titolo si estende alla persona giuridica che esercita la direzione o il controllo*».

⁸³ In particolare, sul punto, SCARONA, *Verso una responsabilizzazione del gruppo di imprese multinazionale?*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, 2 ss.

⁸⁴ In merito alle pronunce giurisprudenziali che hanno riconosciuto la responsabilità delle imprese facenti parte del gruppo bisogna ricordare: Cass. pen., sez. II, n. 52316 del 09.12.2016, cit.; Cass. pen., sez. V, n. 4324 del 29.01.2013; Cass. pen., sez. V, n. 24583 del 20.06.2011; Gip Trib. Milano, sent. 26.02.2007; Consiglio di Stato, sez. III, ud. 11.01.2005; Gip Trib. Milano, ord. 20.09.2004.

⁸⁵ Così sul punto, VENEZIANI, *Appunti in tema di profili penalistici del bilancio consolidato di gruppo ai sensi del D. Lgs 9 aprile 1991, n. 127*, in *Riv. Trum. Dir. Pen. Ec.*, 1996, 238.

⁸⁶ Essa è la Convenzione delle Nazioni Unite sulla corruzione, adottata nel 2003 e anche nota come Convenzione di Mérida. Per maggiori informazioni, vedi *supra* Capitolo II, paragrafo 2.1.1., "*L'Earth Summit di Rio de Janeiro del 1992 e il Global Compact*".

⁸⁷ Tale Convenzione è stata redatta a Parigi nel dicembre 1997 ed è entrata in vigore nel febbraio del 1999. Contale Convenzione, soggetta a ratifica, l'OCSE ha inteso fornire un nuovo ampio quadro giuridico in materia di corruzione il quale risulta, dunque, essere vincolante per gli Stati aderenti, anche ove non siano membri OCSE. In particolare, l'art. 12 della Convenzione introduce un meccanismo di controllo sul rispetto degli obblighi, assunti dagli Stati aderenti con la ratifica, affidato al Gruppo di lavoro per la lotta alla corruzione degli ufficiali pubblici stranieri nelle transazioni economiche internazionali (*Working Group on Bribery*). Per maggiori informazioni, consultare il sito Internet del Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale al seguente link: https://www.esteri.it/mae/it/politica_estera/economia/cooperaz_econom/ocse.html.

⁸⁸ Nel 2016 l'OCSE ha realizzato uno studio sulla responsabilità degli enti in tema di corruzione internazionale. Esso prende il nome di *The Liability of Legal Persons for Foreign Bribery: A Sticktaking Report*, consultabile al sito Internet www.oecd.org.

ratifica dell'UNCAC, dopo tale momento, ben 40 Paesi su 41, abbiano adottato una normativa nazionale sulla responsabilità punitiva delle persone giuridiche, in un'ottica di prevenzione della criminalità e della corruzione internazionale⁸⁹. Quasi tutti i Paesi, nei quali il gruppo di studio OCSE è riuscito, anche sulla base dei precedenti disponibili, a esprimere una valutazione sulla disciplina adottata, senza considerare le molte differenze esistenti in merito alla natura della responsabilità⁹⁰, prevedono la possibilità di punire la *holding* per i fatti illeciti commessi all'interno del gruppo. Peraltro, in quasi tutti i Paesi, la possibilità di punire la società madre risiede nel dato di fatto che si sia realizzato un concorso di persone, valorizzando, alla luce dell'art. 1, comma 2 della Convenzione⁹¹, i casi in cui i membri della stessa abbiano avuto un ruolo nell'ideazione o nel compimento del reato.

Il nostro ordinamento sembra apparentemente discostarsi da tali esempi internazionali, ma per poter analizzare con maggiore contezza la situazione attuale nonché le prospettive di sviluppo è necessario fornire al lettore qualche elemento in più sul concetto di gruppo e di *holding*, per potere giungere con maggiore cognizione di causa a riflessioni conclusive sul tema⁹².

3.2.1 La nozione di gruppo di imprese e quella di *holding*: il gruppo come unità economica ma pluralità giuridica

La nozione di gruppo di imprese (o di gruppo aziendale) proietta immediatamente la mente del lettore ad una forma organizzativa particolarmente evoluta delle imprese di medie-grandi dimensioni⁹³ e fa pensare ad una pluralità di imprese collegate tra loro sul piano finanziario ovvero da un punto di vista organizzativo⁹⁴.

⁸⁹ Sul punto, SCAROINA, *Verso una responsabilizzazione del gruppo di imprese multinazionale?*, op. cit., 3, nota 7.

⁹⁰ Infatti, la responsabilità viene qualificata ora come amministrativa ora come penale: nel dettaglio, solo i 27% dei Paesi prevedono una responsabilità del primo tipo, mentre il 66% la qualificano come penale. Gli Stati Uniti e il Messico prevedono entrambe le forme di responsabilità.

⁹¹ Ci si riferisce qui a quella parte dell'art.1, comma 2 della Convenzione OCSE sulla lotta alla Corruzione dei Pubblici Ufficiali stranieri nelle transazioni internazionali, in cui si prevede che: «Ciascuna Parte deve adottare le misure necessarie per stabilire che rendersi complice di un atto di corruzione di un pubblico ufficiale straniero, inclusi l'istigazione, il favoreggiamento o l'autorizzazione a compiere tale atto, costituiscono illecito penale [...]».

⁹² Cfr. *infra* 3.3., «Le soluzioni interpretative per l'attribuzione di responsabilità ex D. Lgs 231 del 2001 direttamente al gruppo o alla Holding».

⁹³ TOMBARI, *Diritto dei gruppi di imprese*, Milano, 2010, 1.

⁹⁴ Sul punto vedere CONCAS, *I gruppi di imprese*, *Diritto & Diritti* ISSN 1127-857; nonché, in generale sul tema, ABBADESSA, *Direzione e controllo nei gruppi aziendali*, Milano, 1990; FERRI, *Concetto di*

Infatti, i gruppi rappresentano uno dei maggiori esempi di concentrazione aziendale, attraverso il rapporto di partecipazione e controllo azionario che un'impresa (di seguito "Capogruppo" o "Holding") riesce ad esercitare sulle altre⁹⁵. Proprio tale rapporto di partecipazione azionaria permette al gruppo, che si potrebbe immaginare alla stregua di un ente collettivo all'ennesima potenza, di sfruttare l'autonomia giuridica delle singole società al fine di ottenere i benefici della suddivisione dell'attività economica in capo a più imprese e del conseguente frazionamento del rischio d'impresa.

L'affermazione del fenomeno dei gruppi di imprese viene collocata da alcuni⁹⁶ attorno agli anni '30 del secolo scorso, facendola coincidere con la fondazione dell'Istituto per la Ricostruzione Industriale (IRI), finalizzata alla risoluzione della gravissima crisi finanziaria, bancaria e industriale che stava affliggendo il nostro Paese, mentre negli anni '60-'70 furono la politica di pianificazione e programmazione pubblica del CIPE, prima, e un'incoraggiante politica tributaria, poi⁹⁷, a supportare la diffusione dei gruppi.

Tuttavia, tutto ciò premesso, mancava e continua a mancare una precisa definizione del gruppo all'interno della normativa italiana⁹⁸, nonostante il fenomeno sia stato

controllo e di gruppo, in *Disciplina giuridica del gruppo imprenditoriale*, Milano, 1982, 78 ss; GALGANO, *Unità e Pluralità di imprese nei gruppi di società*, in *Collegamento di società e rapporti di lavoro : atti del Convegno organizzato dalla Sezione ligure del Centro*, Milano, Giuffrè Editore, 1988, p. 3-22.

⁹⁵ COMPENDIO DI RAGIONERIA APPLICATA E TECNICA PROFESSIONALE, *Il gruppo di imprese*, Vol. 37/1, Edizioni Simone, 199 ss.

⁹⁶ Cfr. Sul punto JAEGER, *Considerazioni parasistematiche sui controlli e sui gruppi*, in *Giur. Comm.*, 1994, 476.

⁹⁷ Sul punto vedere CONTI, *Responsabilità penali degli amministratori e politiche di gruppo*, in *Riv. Trim. dir. pen. ec.*, 1995, 436.

⁹⁸ Lo stesso non si può dire di altri ordinamenti; basti pensare al sistema tedesco, in cui la legge azionaria (*Aktiengesetz*) del 1965 ha espressamente previsto una definizione di gruppi d'impresa come quel fenomeno che unisce imprese autonome, pur in mancanza di rapporti di dipendenza, sotto un'unica direzione. Infatti, la *Spartenorganisation*, introdotta appunto nel 1965 ebbe il pregio di individuare alcuni ambiti di competenza autonomi e inerenti a determinate attività o rami d'azienda all'interno dell'impresa. Questa tendenza fu mutuata da quella americana, e in particolare dalle *best practices* di imprese come DuPont e General Motors ed è stata poi impiegata anche nei gruppi di imprese. Tale fenomeno è così centrale nel diritto societario tedesco che la dottrina locale ha elaborato il concetto dei cosiddetti *virtuelle Konzerne*, cioè gruppi d'impresa virtuali ricondotti ad unità all'interno della struttura di gestione unitaria della società realizzata dal Consiglio di gestione. Per ulteriori approfondimenti sul diritto societario tedesco, vedere RONDINELLI, *Il sistema dualistico di amministrazione e controllo nella società per azioni tedesca*, in *Circolazione dei Modelli di Governo Societario*, 227 ss.

analizzato già a partire dal 1931⁹⁹, e tale definizione non venne aggiunta neppure ad opera della legge sull'intermediazione finanziaria, la n. 216 del 1974¹⁰⁰, che pur conteneva un riferimento testuale ai gruppi e ai loro bilanci consolidati¹⁰¹. Probabilmente una delle ragioni dell'assenza di tale precisa definizione risiede nel fatto che i gruppi non sono il risultato di un'iniziativa legislativa, bensì dell'intraprendenza e iniziativa dell'imprenditoria privata¹⁰².

Il nostro legislatore, già in sede di prima redazione del Codice civile manifestò un vivo interesse ad una rivisitazione della normativa interna sul tema¹⁰³, come dimostra l'art. 2359 del Codice civile. Dall'analisi di questa norma si possono comprendere le varie forme che la società controllata¹⁰⁴ può assumere in virtù del diverso tipo di controllo che la *Holding* può esercitare su di esse: da un controllo cd. interno di diritto, nel caso in cui la *Holding* detenga la maggioranza delle quote o azioni e quindi rappresenti la maggioranza dei voti nell'assemblea delle controllate; ad un controllo cd. interno di fatto, quando pur non detenendo la maggioranza dei voti essa riesce comunque, magari attraverso un sindacato di voto, a controllare di fatto la formazione del consenso assembleare; fino al cd. controllo esterno quando il rapporto di controllo dipende da specifici accordi contrattuali tra controllante e controllata. Il secondo comma¹⁰⁵, poi, equipara ai due tipi di controllo interno quella particolare forma di controllo indiretto

⁹⁹ Ci si riferisce qui al R.D. del 13 novembre 1931 n. 1434 che è stato abrogato dal D.L. 22 dicembre 2008, n. 200, convertito con modificazioni dalla L. 18 febbraio 2009, n. 9.

¹⁰⁰ L. 7 giugno 1974, n. 216, "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 8 aprile 1974, n. 95, recante disposizioni relative al mercato mobiliare ed al trattamento fiscale dei titoli azionari". Iscritta in GU n.149 del 8-6-1974.

¹⁰¹ Tale previsione è contenuta all'art. 3, comma 1, lettera a) che riconosce la seguente facoltà alla Consob: «La Commissione nazionale per le società e la borsa può prescrivere alle società con azioni quotate in borsa e agli enti aventi per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali, i cui titoli sono quotati in borsa, la redazione di bilanci consolidati di gruppo anche per settori omogenei».

¹⁰² Sul punto, GALGANO, SBISÀ, *Direzione e coordinamento di società, Art. 2497-2497-septies*, in SCIALOJA, BRANCA, GALGANO (a cura di), *Commentario*, Bologna, 2014, 2.

¹⁰³ Infatti, la Relazione ministeriale al Codice civile del 1942 sottolinea la necessità di un intervento di razionale riorganizzazione del fenomeno dei gruppi d'impresa.

¹⁰⁴ Infatti, l'art. 2359, comma 1 la definisce come segue: «1) le società in cui un'altra società dispone della maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria; 2) le società in cui un'altra società dispone di voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante nell'assemblea ordinaria; 3) le società che sono sotto influenza dominante di un'altra società in virtù di particolari vincoli contrattuali con essa».

¹⁰⁵ «Ai fini dell'applicazione dei numeri 1) e 2) del primo comma si computano anche i voti spettanti a società controllate, a società fiduciarie e a persona interposta: non si computano i voti spettanti per conto di terzi».

che si verifica quando potenzialmente si crea il cd. effetto telescopio¹⁰⁶, vale a dire quando la controllante esercita la sua attività di direzione sulla controllata per mezzo dell'interposizione di un'altra società.

Le società facenti parte di un gruppo sono peraltro, fin dal 1991¹⁰⁷, sottoposte ad una specifica disciplina che obbliga la società di capitali e le cooperative che controllano un'altra società a tenere un particolare tipo di bilancio, il cd. bilancio consolidato¹⁰⁸. La funzione del bilancio consolidato è squisitamente informativa in merito allo stato di salute del gruppo¹⁰⁹, globalmente inteso e gli amministratori della *Holding*, ai quali compete l'obbligo di redigerlo, devono depurarlo dagli elementi riguardanti i rapporti endogruppo e non possono perseguire alcuna finalità di controllo della veridicità dei dati dei bilanci delle controllate. Gli amministratori, infatti, qualora riscontrino inesattezze o falsità nei dati esibiti dalle scritture contabili delle controllate, non dispongono di alcun rimedio ulteriore rispetto alla semplice segnalazione agli amministratori delle singole società.

A partire dal 2003, però, il nostro ordinamento può finalmente vantare una disciplina organica dei gruppi¹¹⁰, contenuta in un apposito Capo del Codice civile rubricato "Direzione e coordinamento di società". L'assenza di un chiaro riferimento al concetto di gruppo o di controllo è stata motivata nella Relazione d'accompagnamento alla

¹⁰⁶ La dottrina, in particolare SBISÀ, *Società per azioni*, in FRÈ, SBISÀ, *Commentario Scialoja e Branca*, (a cura di) GALGANO, Bologna, Roma, 1997, 482 ss, parla di tale effetto telescopio per dimostrare come questa catena di controllo interno fosse potenzialmente illimitata e come queste modalità permettessero di realizzare un effetto di cd. moltiplicazione del potere economico.

¹⁰⁷ Infatti, l'obbligo di redazione del bilancio consolidato per tutte le ipotesi in cui le azioni o quote di una diversa società siano possedute da una società al fine dell'esercizio dell'impresa o siano contabilizzate non allo scopo di una successiva alienazione è previsto dall'art. 28 del D. Lgs n. 127 del 09 aprile 1991.

¹⁰⁸ L' art 25 del D. Lgs 127 del 1991 individua le imprese tenute alla redazione del bilancio consolidate ne «le società per azioni, in accomandita per azioni, e a responsabilità limitata che controllano un'impresa» le quali sono obbligate a redigerlo secondo i criteri stabiliti dalle disposizioni degli articoli successivi e «negli enti di cui all'art. 2201 del Codice civile, le società cooperative e le mutue assicuratrici che controllano una società per azioni, in accomandita per azioni o a responsabilità limitata».

¹⁰⁹ Sul punto ALESSANDRI, *Appunti in tema di profili penalistici del bilancio consolidato di gruppo ai sensi del D. Lgs 9 aprile 1991, n. 127*, in Riv. trim. dir. pen. ec., 996, 232. Vedere anche GALGANO, *Unità e Pluralità di imprese nei gruppi di società*, in *Collegamento di società e rapporti di lavoro: atti del Convegno organizzato dalla Sezione ligure del Centro*, op. cit., 129.

¹¹⁰ Essa è contenuta nel Titolo V del Libro V del Codice civile all'interno del Capo IX, che è stato aggiunto ad opera del D.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, a decorrere dal 1 ° gennaio 2004, negli artt. 2497 al 2497-septies. L'attuale disciplina dei gruppi d'impresa verrà analizzata qui di seguito.

Riforma¹¹¹ in ragione della preferenza che il nostro legislatore ha ritenuto di adottare per il cosiddetto “principio di effettività”¹¹². Infatti, l’aspetto che è stato maggiormente valorizzato, come si evince dalla Relazione medesima, è quello dell’esercizio effettivo di un’influenza dominante sulla controllata, la quale non può che esplicarsi attraverso il dato fattuale dell’esercizio dell’attività di direzione e coordinamento. In questo modo il legislatore è riuscito a individuare chiaramente, sciogliendo ogni dubbio in merito, la fonte della responsabilità della *Holding*, nei confronti di soci e creditori della controllata, attraverso il riferimento, da un lato, alla categoria dell’esercizio effettivo dell’attività di direzione e coordinamento e, dall’altro, all’obiettivo perseguito dalla controllante, vale a dire quello di ottenere comunque un beneficio economico.

La dottrina, in particolare quella gius-commercialistica, dunque, ha cercato di “colmare” per via interpretativa tale lacuna sostenendo che all’interno del concetto di gruppo potessero rientrare due nozioni dello stesso: vale a dire, il gruppo in senso orizzontale e il gruppo in senso verticale. Il primo è stato definito dalla giurisprudenza¹¹³ come un raggruppamento di società le quali, pur mantenendo distinta autonomia giuridica, risultano sottoposte ad una Capogruppo che detiene una partecipazione di controllo nel loro capitale sociale ovvero tali da, pur in mancanza di tale requisiti, presentare gli altri elementi indicativi della sussistenza di tale rapporto di controllo elaborati dalla Cassazione¹¹⁴. Peraltro, l’odierno quadro normativo facilita

¹¹¹ Relazione alla Riforma organica della disciplina delle società di capitali e società cooperative, in attuazione della legge 3 ottobre 2001, n. 366, 43: «*Nell’attuare la delega, all’art. 2497 si è innanzi tutto ritenuto non opportuno dare o richiamare una qualunque nozione di gruppo o di controllo, e per due ragioni: è chiaro da un lato che le innumerevoli definizioni di gruppo esistenti nella normativa di ogni livello sono funzionali a problemi specifici; ed è altrettanto chiaro che qualunque nuova nozione si sarebbe dimostrata inadeguata all’incessante evoluzione della realtà sociale, economica e giuridica*». La Relazione è consultabile al seguente link: https://www.tuttocamere.it/files/dirsoc/RDS_RELAZIONE_Cod_Civ.pdf.

¹¹² Accorta dottrina, infatti, ritiene che le disposizioni normative di cui agli artt. 2497 e ss del Codice civile siano ben lungi dall’introdurre una disciplina del cd gruppo di diritto. Sul punto consultare TOMBARI, *Diritto dei gruppi di imprese*, Milano, 2010, 17 ss.

¹¹³ Ci si riferisce qui alla Cass. Civ., 14 settembre 1976, n. 3150 anche disponibile in Riv. Dir. Comm., 1978, II, 220. Merita ricordare anche la giurisprudenza della Commissione tributaria provinciale della Toscana che ha ribadito la differenza tra le due tipologie di gruppi, Comm. trib. prov. Toscana Lucca Sez. IV, 14/07/2006, n. 64: «*Il gruppo, infatti, può essere validamente rappresentato sia in senso verticale che in senso orizzontale (accordo tra società giuridicamente distinte che si sottopongono ad una direzione unitaria senza che necessariamente l’una abbia il controllo o l’influenza dominante sulle altre)*».

¹¹⁴ Tali criteri sussistono quando (i) più imprese svolgono in sostanza un’attività coordinata e interdipendente, sicché appaiono necessariamente informate ad un’unità di indirizzo [...]; (ii) quando si

l'interprete nel riconoscere un gruppo in senso orizzontale, attraverso la previsione, contenuta nell'art. 2497-*sexies* cc, di una presunzione relativa¹¹⁵ tale per cui è Capogruppo quella società che redige il bilancio consolidato del gruppo o controlla altre società nelle forme previste dall'art. 2359 del Codice¹¹⁶. Ne deriva che la società Capogruppo può sempre dare la prova contraria, dimostrando l'inesistenza di un effettivo esercizio di attività di direzione e coordinamento, in linea con il principio di effettività di cui sopra.

I gruppi in senso verticale, invece, sono i più rilevanti in questa sede, nonché i più frequenti nella realtà dei fatti. Peraltro, e in via di prima approssimazione, i gruppi in senso verticale presentano non poche affinità con le intese verticali, le quali sono state recentemente oggetto di un intervento normativo in ambito comunitario¹¹⁷. Queste ultime sono il risultato di un accordo tra due o più imprese collocate in diverse fasi della filiera produttiva e contenente le condizioni a cui il rapporto di scambio tra le stesse deve svolgersi¹¹⁸.

assicuri tale unità di principi direttivi mediante la cd. "unione personale", estrinsecantesi nell'identità dei dirigenti o dei titolari delle azioni (o delle quote) delle società.

¹¹⁵ Anche l'ordinamento tedesco, al quale il legislatore italiano della Riforma sembra essersi ispirato, contiene una disposizione simile, nel paragrafo 18, comma 1 dell'*Aktiengesetz* (vedi nota *supra*) che sancisce che in presenza di una relazione di dipendenza, vale a dire di controllo societario tra due società, si presume, salvo patto contrario, che sussista una direzione unitaria e quindi un gruppo. Sul punto consultare la miglior dottrina tedesca: HUFFER, *Aktiengesetz*, Monaco, 2008, 86-87; EMMERICH, HABERSACK, *Aktien – und GmbH-Konzernrecht*, Monaco, 2008, 65 ss.

¹¹⁶ L'art 2359 cc prevede: «Sono considerate società controllate: 1) le società in cui un'altra società dispone della maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria; 2) le società in cui un'altra società dispone di voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante nell'assemblea ordinaria; 3) le società che sono sotto influenza dominante di un'altra società in virtù di particolari vincoli contrattuali con essa. 2. Ai fini dell'applicazione dei numeri 1) e 2) del primo comma si computano anche i voti spettanti a società controllate, a società fiduciarie e a persona interposta: non si computano i voti spettanti per conto di terzi. 3. Sono considerate collegate le società sulle quali un'altra società esercita un'influenza notevole. L'influenza si presume quando nell'assemblea ordinaria può essere esercitato almeno un quinto dei voti ovvero un decimo se la società ha azioni quotate in mercati regolamentati».

¹¹⁷ Infatti, Reg. UE n. 330/2010 del 20 aprile 2010 relativo all'applicazione dell'art. 101, par. 3, Trattato FUE a categorie di accordi verticali e pratiche concordate, pubblicato in G.U.U.E. L 102/1 del 23 aprile 2010, ha introdotto uno specifico regime di esenzione dal divieto di intese restrittive per la categoria di intese verticali. Per approfondimenti sulla questione: ERRICO, *La nuova disciplina comunitaria delle intese verticali*, in *Nuove Leggi Civ. Comm.*, 2011, 6.

¹¹⁸ Infatti, l'art. 1, par. 1, lett. a) contiene la seguente definizione di intesa verticale: «a) per accordi verticali si intendono gli accordi o le pratiche concordate conclusi tra due o più imprese, operanti ciascuna, ai fini dell'accordo o della pratica concordata, ad un livello differente della catena di produzione o di distribuzione, e che si riferiscono alle condizioni in base alle quali le parti possono acquistare, vendere o rivendere determinati beni o servizi». Dunque, innanzitutto la definizione presuppone la nozione stessa di intesa, vale a dire la comune volontà di due o più imprese di tenere un dato comportamento nel mercato di riferimento, senza la quale la condotta non sarebbe sanzionabile dall'art. 101 del TFUE.

La geometria dei gruppi verticali prevede che una delle società del gruppo vanti una posizione di supremazia rispetto alle altre¹¹⁹: tale società può propriamente essere individuata con il termine di *Holding*.

La *Holding* è una società che detiene più del cinquanta per cento del capitale sociale di un'altra società ovvero si trova nella posizione di controllarne la composizione del Consiglio di Amministrazione, oppure, ancora, è capace di esercitare la direzione unitaria del gruppo¹²⁰. Peraltro, sulla base delle diverse attività svolte, è possibile distinguere tra *Holding* cosiddette finanziarie pure, le quali si limitano a detenere partecipazioni nelle *subsidiaries*, svolgendo al più attività amministrativa o direttiva o fornendo prestazioni di servizi accentrati a favore di tutte le società del gruppo, e *Holding* finanziarie operative, che invece continuano ad avere un ruolo attivo nell'attività di produzione di beni ed erogazione di servizi¹²¹.

Dunque, e ai fini che qui rilevano, emerge una natura bifronte del gruppo d'impresa: perché se, da un lato, è innegabile che tra le società del gruppo esista una direzione unitaria da un punto di vista economico e finanziario¹²², dall'altro, tali società mantengono nondimeno una separata e distinta soggettività giuridica rispetto alla *Holding*, che rimane soggetto terzo rispetto ai singoli rapporti e obbligazioni. Proprio l'aspetto della comunità d'interessi economici da cui deriva la tendenziale unitarietà economica delle imprese facenti parte del gruppo costituiva l'elemento fondante della definizione¹²³ di gruppo d'impresa fino all'intervento della Riforma del 2003.

¹¹⁹ SCAROINA, *Societas delinquere potest. Il problema del gruppo di imprese*, op.cit., 10. Merita chiarire fin da subito che in questa sede non rileva particolarmente il fenomeno dei gruppi verticali alla cui base vi è un contratto di dominazione, alla stregua dell'istituto di diritto tedesco del *Beherrschungsvertrag*, al quale la dottrina nega che possa essere applicato l'art. 2497-sexies, comma 2 del Codice. In merito, cfr. Circolare n. 17611 di Confindustria e vedere TOMBARI, *La nuova disciplina dei gruppi di società*, in Il nuovo diritto societario tra società aperte e società private, 2002.

¹²⁰ SCAROINA, *Societas delinquere potest. Il problema del gruppo di imprese*, op.cit., 12. Ancora sul tema, FARINA, *Società holding, holding personale e attività d'impresa*, in Giust. Civ., 1990, I, 2911 ss; GALGANO, *Qual è l'oggetto della società holding?*, in Contr. Impr., 1986, 327 ss.

¹²¹ Sul punto, cfr. MUCHLINSKI, *Multinational Enterprises and the Law*, Oxford, 2007, 56 ss.

¹²² Non manca, tuttavia, quella parte della dottrina che sostiene l'unitarietà del gruppo anche in una prospettiva imprenditoriale. In particolare, JAEGER, *Le società del gruppo tra unificazione e autonomia*, in Atti del convegno di Venezia, Milano, 1996, 1425 ss.

¹²³ CAMPOBASSO, *Diritto Commerciale II – Diritto delle Società*, Torino, 2002, 289 definiva il gruppo d'impresa come «un'aggregazione di imprese societarie formalmente autonome ed indipendenti l'una dall'altra, ma assoggettate tutte ad una direzione economica unitaria».

3.2.2 La nozione di gruppi multinazionali: il gruppo multinazionale avente sede in Italia

Una prospettiva “globalizzata” come quella oggetto di analisi del presente lavoro, come chiarito fin dalle premesse, non può prescindere da un approfondimento sul fenomeno dei gruppi d’imprese a livello multinazionale. Nonostante la grande rilevanza dei gruppi multinazionali per l’economia del nostro Paese¹²⁴, sembra tuttora mancare una definizione unitaria di impresa multinazionale, tanto che parte della dottrina la ha individuata in quei raggruppamenti di imprese di varie nazionalità, tra le quali l’elemento unificante è costituito da una comune *ownership*¹²⁵, originati a seguito di un processo di fatto, piuttosto che ad opera di un atto internazionale¹²⁶; altri hanno invece insistito su specifici aspetti caratteristici delle realtà multinazionali come il fatto che la prospettiva del management debba necessariamente prescindere dal profitto per la singola società, ponendo attenzione, in ogni fase, alla *vision* di matrice sovranazionale del gruppo, anche grazie al “supporto” costantemente offerto da un patrimonio finanziario particolarmente capiente, diversificato e anche facilmente trasferibile tra le varie *subsidiaries*¹²⁷. Ad ogni modo e nonostante le diverse opinioni della dottrina, l’elemento dirimente per la individuazione di un gruppo multinazionale è la dicotomia tra unità economica e pluralità giuridica delle imprese che ne fanno parte¹²⁸.

L’unità economica è evidente derivazione del fatto che la *Holding* è azionista o quotista di maggioranza nelle *subsidiaries*, ovvero del fatto che essa possa, nel caso

¹²⁴ Un Report ISTAT del novembre 2018 riporta alcuni dati interessanti riferiti all’anno 2016, in cui le imprese a controllo estero attive in Italia erano 14.616, mentre le multinazionali italiane attive all’estero ammontavano a 22.907. Per ulteriori dati aggiornati, consultare il sito: <https://www.istat.it/it/archivio/multinazionali>.

¹²⁵ Si veda VERNON, *Economic Sovereignty at Bay*, in *Foreign Affairs*, 1968, 110-114.

¹²⁶ Così FRANCONI, *Imprese Multinazionali, Protezione Diplomatica e Responsabilità Internazionale*, Milano 1978, 8.

¹²⁷ Ad esempio, MILES, *The International Corporation*, in *International Affairs*, 1969, 261.

¹²⁸ PERONI, MIGANI, *La responsabilità sociale dell’impresa multinazionale nell’attuale contesto internazionale*, op. cit., 6. Interessanti spunti sull’argomento sono offerti anche da: SANTA MARIA, *Il Diritto Internazionale dell’Economia*, in CARBONE, LUZZATTO, SANTA MARIA, *Istituzioni di Diritto Internazionale*, Torino, 2006, 499.

concreto, esercitare un controllo manageriale oppure intrattenere specifici rapporti contrattuali con le sue *subsidiaries*. Qualora questi accordi siano accordi di distribuzione, la *Holding* avente sede nell'*home State* negozierà specifiche condizioni contrattuali con un distributore dell'*host State*, mentre ove il rapporto contrattuale comprendesse la produzione di beni, la *Holding* dovrà autorizzare un'impresa locale a produrre il bene *in loco*, previo trasferimento del *know-how* necessario per la produzione¹²⁹. Il *leitmotiv* di ogni tipo di multinazionale è comunque l'operatività delle imprese in ordinamenti giuridici diversi: ne deriva che il gruppo multinazionale può essere definito come una realtà economica non soggetta ad un'unica legge regolatrice, considerata la sua natura di agglomerato di varie società nazionali, vincolate dalle leggi del Paese di cui hanno la nazionalità¹³⁰.

Proprio questa peculiare frammentarietà dei gruppi multinazionali è oggetto di interesse in questa sede, dal momento che tale caratteristica permette, in linea di massima, alle *Holding* di rendersi esente da responsabilità per gli atti illeciti commessi dalle società figlie nei territori degli *host State*, utilizzando lo schermo della distinta personalità giuridica. Infatti, nonostante tale diversa e autonoma natura giuridica sussista effettivamente in capo alle singole *subsidiaries*, la tendenza dei gruppi multinazionali è quella di accentrare la gestione e l'assunzione delle decisioni strategiche presso la Capogruppo, rendendo di fatto le *subsidiaries* solo formalmente autonome, ma sostanzialmente dipendenti da essa¹³¹. Oltretutto, non è infrequente che i gruppi di imprese multinazionali sfruttino questa particolare situazione di coesistenza di realtà giuridiche diverse, strumentalizzandola al fine di scegliere come luogo d'elezione per la propria sede legale non tanto quello in cui esercitano effettivamente l'attività d'impresa, quanto quello che gli assicura minori responsabilità, piuttosto che un abbattimento dei costi ovvero normative più semplici e meno stringenti (c.d. fenomeno del *forum shopping*)¹³².

¹²⁹ Cfr. MUCHLINSKI, *Multinational Enterprises and the Law*, op. cit., 55 ss.

¹³⁰ Cfr. SANTA MARIA, *Diritto Commerciale Europeo*, Milano, 2008, 453 ss.

¹³¹ SCAROINA, *Verso una responsabilizzazione del gruppo di imprese multinazionale?*, op. cit., 5.

¹³² In argomento BASSI, EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato: accertamento, sanzioni e misure cautelari*, Milano, 2006, 87 ss.

Ne deriva che la giurisprudenza italiana¹³³ a volte tende ad utilizzare, in alcune pronunce, la categoria dell'abuso del diritto, valorizzando il principio del *lifting or piercing the corporate veil*¹³⁴, vale a dire il superamento della personalità giuridica della singola società in modo da rendere responsabili sia la controllante che la controllata ovvero solo la controllante.

Un'approfondita ricerca sul tema non può però prescindere dal tentativo di comprendere se sia possibile sancire una responsabilizzazione dei gruppi multinazionali, appuntando la responsabilità in capo alla *Holding*, sulla base di un'interpretazione delle dinamiche del gruppo tale per cui è la Capogruppo a costituirne il centro decisionale, mentre le controllate non sono altro che sue unità operative¹³⁵. Per cercare di dare una risposta a questo quesito si rende necessaria un'opera di ricerca che avrà ad oggetto due tipologie di situazioni: quella della commissione di reati all'estero da parte di gruppi multinazionali aventi sede in Italia e quella della commissione in Italia di reati da parte di gruppi multinazionali esteri.

La prima ipotesi risulta disciplinata dal D. Lgs 231 del 2001 che, all'art. 4¹³⁶ sancisce la competenza del giudice italiano nei confronti di quegli enti che abbiano in Italia la sede principale (per tale intendendosi, secondo la dottrina, non tanto la sede legale, quanto la sede effettiva, cioè quella in cui vengono prese le principali decisioni amministrative, sulla base del principio del *center of main interest*¹³⁷), nonostante il

¹³³ Cass. Pen., sez. II, n. 52316 del 09.12.216.

¹³⁴ La giurisprudenza statunitense enuclea una Definizione di tale principio nei seguenti termini: «*A corporation will be looked upon as a legal entity as a rule and until sufficient reason to the contrary appears; but when the notion of legal entity is used to defeat public convenience justify wrong, protect fraud, or defend crime, the law will regard the corporation as an association of persons*» nel noto caso UNITED STATES V MILWAUKEE REFRIGERATOR TRANSIT CO 142 F.247, 255, Wis.1905.

¹³⁵ Peraltro, sul punto si erano interrogati già a partire dagli anni '70 del secolo scorso i seguenti autori: DELMAS-MARTY, TIEDEMANN, *La criminalité, le droit pénal et les multinational*, in J.C.P., 1979, 2935 ss.

¹³⁶ Tale articolo, rubricato "Reati commessi all'estero" prevede che: «*1. Nei casi e alle condizioni previsti dagli articoli 7, 8, 9 e 10 del Codice penale, gli enti aventi nel territorio dello Stato la sede principale rispondono anche in relazione ai reati commessi all'estero, purché nei loro confronti non proceda lo Stato del luogo in cui è stato commesso il fatto. 2. Nei casi in cui la legge prevede che il colpevole sia punito a richiesta del Ministro della giustizia, si procede contro l'ente solo se la richiesta è formulata anche nei confronti di quest'ultimo*».

¹³⁷ Sul punto, PISTORELLI, *Profili problematici della «responsabilità internazionale» degli enti per i reati commessi nel loro interesse o vantaggio*, in Resp. amm. soc. enti, 2011, 1, 13, nonché FIDELBO, *Il problema della responsabilità delle società italiane per i reati commessi all'estero*, in Jus, 2011, 249

reato sia stato interamente commesso all'estero. Al ricorrere di determinati presupposti di natura sia processuale che sostanziale - peraltro di difficile dimostrabilità per società operanti in un contesto sovranazionale¹³⁸- le società italiane che commettano uno dei reati presupposto interamente all'estero sono considerate responsabili ai sensi del D. Lgs 231 del 2001, salvo che nei suoi confronti non proceda lo Stato in cui è stato commesso il fatto.

Nel caso in cui, invece, la società italiana sia preposta al gruppo nel cui interesse il reato è stato perpetrato, ma non lo abbia materialmente commesso – anche se rientrano in questo ragionamento anche i casi in cui i vertici della *Holding* abbiano facilitato o concorso alla commissione del reato o istigato le controllate a commetterlo – in assenza di una previsione testuale, la giurisprudenza ha soccorso estendendo la giurisdizione italiana anche ai reati commessi dalle società controllate da controllanti aventi sede in Italia. Infatti, la Corte di Cassazione¹³⁹ nel 2016 ha ritenuto responsabile la controllante valorizzando l'elemento dell'ideazione del reato: ne deriva che si prescinde dall'accertamento del luogo in cui il reato è stato commesso, attingendo la Capogruppo quando essa ha costituito il motore dell'agire criminoso delle *subsidiaries* e quando il reato è stato commesso nel suo interesse e a suo vantaggio.

Tuttavia, a conclusioni parzialmente diverse sembrano essere giunte la giurisprudenza¹⁴⁰ e la dottrina italiane nel caso di concorso nel reato sia di esponenti della *Holding* che di vertici delle *subsidiaries*. In queste ipotesi, si tende, infatti, a ravvisare una responsabilità della *Holding* e/o delle *subsidiaries* e non un generico

ss. e FONDAROLI, *La responsabilità dell'ente straniero per il reato presupposto commesso in Italia. Le succursali italiane di banche «estere»*, in Resp. amm. soc. enti, 2014, 1, 49 ss.

¹³⁸ PISTORELLI, *Profili problematici della «responsabilità internazionale» degli enti per i reati commessi nel loro interesse o vantaggio*, op. cit., 17.

¹³⁹ Si tratta della celebre sentenza della Cass. pen., sez. VI, n. 56953 del 21.09.2017, rv. 272220. Nel caso di specie, la Cassazione ha ritenuto che sussistesse la giurisdizione nazionale nel caso di un reato di corruzione internazionale commesso interamente in Nigeria da parte di una controllata avente sede nei Paesi Bassi, sulla base del fatto che il frammento dell'ideazione del piano criminoso aveva avuto luogo in Italia, sede della controllante, la quale si era servita della controllata a guisa di un mero schermo.

¹⁴⁰ Sul tema della responsabilità delle imprese facenti parte di un gruppo si è espressa la giurisprudenza italiana sia di legittimità che merito, tra le quali merita ricordare: Cass. pen., sez. II, n. 52316 del 09.12.2016, cit.; Cass. pen., sez. V, n. 4324 del 29.01.2013; Cass. pen., sez. V, n. 24583 del 20.06.2011; Gip Trib. Milano, sent. 26.02.2007; Consiglio di Stato, sez. III, ud. 11.01.2005; Gip Trib. Milano, ord. 20.09.2004.

interesse di gruppo¹⁴¹ quando, nonostante il reato sia stato commesso nell'ambito del gruppo, il fatto criminoso è stato realizzato in concorso tra esponenti di entrambe le società e nell'interesse – specifico, concreto e attuale – di entrambe, il quale dovrà essere accertato dalla pubblica accusa avuto riguardo ad ogni singola società¹⁴².

In merito alla seconda ipotesi, vale a dire quella di reati commessi in Italia¹⁴³ da parte di un gruppo multinazionale estero, si registra un completo silenzio da parte del legislatore, non solo italiano ma anche internazionale¹⁴⁴. Tale lacuna è stata colmata dalla giurisprudenza italiana che ha individuato i casi in cui un ente straniero può comunque essere responsabile per reati commessi sul suolo italiano, nonostante non abbia nazionalità italiana. Infatti, prima il Gip presso il Tribunale di Milano¹⁴⁵ ha riconosciuto la responsabilità per corruzione di una società tedesca per mancato adeguamento alla normativa vigente in Italia, poi la Corte d'Appello ambrosiana¹⁴⁶ ha sancito lo stesso principio, in relazione ad un altro caso di specie, sulla base del principio per cui la punizione di un illecito discende dal fatto-reato da cui esso dipende, che la Corte di seconde cure riteneva avesse avuto luogo sul suolo italiano. In particolare, si è rilevato come l'impresa che opera in Italia sia sostanzialmente obbligata a conformarsi alle leggi dell'ordinamento in cui opera.

Non essendo tuttavia questa la sede per approfondire ulteriormente tale tematica¹⁴⁷, è necessario adesso dar conto delle soluzioni al problema delle responsabilità dei gruppi

¹⁴¹ SCAROINA, *Verso una responsabilizzazione del gruppo di imprese multinazionale?*, op. cit., 2.

¹⁴² SCAROINA, *Verso una responsabilizzazione del gruppo di imprese multinazionale?*, op. cit., 3.

¹⁴³ Vi sono una varietà di modi in cui un gruppo di imprese straniere può agire, anche illegalmente, in un altro Paese: attraverso *branches*, *subsidiaries* o agenzie, nonché in modalità *cd. cross border*, vale a dire senza trovarsi fisicamente in territorio straniero. Sul punto SCAROINA, *Verso una responsabilizzazione del gruppo di imprese multinazionale?*, op. cit., 11.

¹⁴⁴ Anche su questo tema supplisce il Report dell'OCSE intitolato *The Liability of Legal Persons for Foreign Bribery: A Sticktaking Report* (vd. supra paragrafo 3.2), il quale segnala che solo il 56% degli Stati ha adottato una specifica normativa sulla responsabilità di multinazionali estere che commettano un reato sul loro territorio.

¹⁴⁵ Ci si riferisce qui all'ordinanza 27.04.2004, disponibile in Foro.it., 2004, II, c. 434.

¹⁴⁶ Corte App. Milano, sent. n. 1937, ud. 07.03.2014.

¹⁴⁷ Per approfondimenti si rinvia, *ex multis*, a: ALESSANDRI, *Attività d'impresa e responsabilità penali*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2005, 558 ss.; BEVILACQUA, *Responsabilità da reato ex d.lgs. 231/2001 e gruppi di società*, Milano, 2011, 237 ss.; DI GIOVINE, *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, in LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: guida al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, ed. 2, Milano, 2010, 45; MANACORDA, *Limiti spaziali della responsabilità degli enti e criteri d'imputazione*, in Riv. it. dir. Proc. Pen., 2012, 98; SCAROINA, *Verso una responsabilizzazione del gruppo di imprese multinazionale?*, op. cit., 13.

in generale, certamente valide, ove compatibili, anche rispetto ai gruppi multinazionali.

3.3 Le soluzioni interpretative per l'attribuzione di responsabilità ex D. Lgs 231 del 2001 direttamente al gruppo o alla *Holding*

Come già evidenziato in precedenza, nel D. Lgs 231 del 2001, nonostante le molte rivoluzionarie novità introdotte, continua a mancare una disciplina che preveda espressamente la responsabilità del gruppo di imprese in sede penale, nonostante sia indubbio che la commissione di un reato da parte della controllante possa a volte danneggiare gli azionisti delle controllate¹⁴⁸. Ne consegue che tale lacuna lasciata aperta dal legislatore va colmata in via interpretativa.

Una prima soluzione potrebbe essere la previsione di una responsabilità diretta di gruppo¹⁴⁹, che si renderebbe necessaria o quantomeno risolutiva in casi come quello in cui gli amministratori di una delle società commettano un atto illecito nell'interesse o a vantaggio del gruppo in quanto tale e non sia conseguentemente possibile perseguire la società d'appartenenza, in virtù del disposto dell'art. 5, comma 2 del D. Lgs 231¹⁵⁰. Per prevedere tale responsabilità diretta, dunque è necessario ricondurre il gruppo ai soggetti destinatari del D. Lgs 231 elencati all'art. 1¹⁵¹: il gruppo, infatti, potrebbe essere inteso alla stregua di un ente privo di personalità giuridica di cui al

¹⁴⁸ Si tratta del cosiddetto effetto *overspill*: esso consiste in quel fenomeno per cui le pene pecuniarie attribuite alla persona giuridica non si limitino a danneggiare quest'ultima, ma si riflettano anche su una serie di soggetti irresponsabili delle scelte di politica aziendale perché esterni al gruppo dirigente. Secondo DE MAGLIE, *L'etica e il mercato, La responsabilità penale delle società, op. cit.*, 45 nel mirino sono in particolare gli azionisti che sopportano la diminuzione del valore delle loro azioni e gli obbligazionisti, a loro volta danneggiati a causa della situazione di pressione e insicurezza che travolge la società.

¹⁴⁹ Cfr. sul gruppo estesamente SCAROINA, *Societas delinquere potest: Il problema del gruppo d'impresa*, op. cit., 217 ss.

¹⁵⁰ Tale comma prevede che «l'ente non risponde se le persone indicate nel comma 1 (vale a dire coloro che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso e persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno di tali soggetti) hanno agito nell'interesse proprio o di terzi».

¹⁵¹ Art. 1 del D. Lgs 231 del 2001: «1. Il presente decreto legislativo disciplina la responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato. 2. Le disposizioni in esso previste si applicano agli enti forniti di personalità giuridica e alle società e associazioni anche prive di personalità giuridica. 3. Non si applicano allo Stato, agli enti pubblici territoriali, agli altri enti pubblici non economici nonché agli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale».

comma 2; tale soluzione è stata, ad esempio, quella prescelta nell'ordinamento statunitense dove le persone giuridiche (*organizations*) sono definite come «*a person other than an individual*» e tale definizione contiene «*corporations, partnership, unions, trusts*» [...]»¹⁵². Tuttavia, autorevole dottrina¹⁵³ osteggia tale soluzione interpretativa escludendo che il gruppo possa essere ricompreso nel novero dei destinatari del Decreto, perché il gruppo è altro rispetto alle associazioni e alle società a cui il Decreto si riferisce, anche alla luce del fatto che la Relazione al D. Lgs 231 del 2001 valorizzava l'aspetto per cui l'art. 5 riferendosi agli enti sprovvisti di personalità giuridica intendeva ricomprendere in tale categoria tutti quelli che potessero comunque ottenerla. Peraltro, anche l'ordinamento tedesco, che spesso è stato oggetto di richiamo per le non poche affinità tra il nostro sistema giuridico e quello teutonico, rifiuta una responsabilità diretta del gruppo, perché il gruppo non è dotato di autonomi organi sociali e di un patrimonio ulteriore rispetto a quello della controllante o delle controllate¹⁵⁴. Infatti, l'ostacolo della distinta personalità giuridica delle singole società, considerata anche la sostanziale autonomia degli interessi perseguiti, non sembra davvero potersi superare neppure nel nostro ordinamento, anche alla luce delle indubbie distorsioni che deriverebbero ai membri del gruppo incolpevoli dall'applicazione delle sanzioni interdittive previste dalla legge.

Un altro tentativo di creazione in via ermeneutica di una responsabilità di gruppo è stato costruito su una diversa nozione di interesse perseguito, dal momento che l'art. 5 del D. Lgs 231 del 2001 individua come presupposto necessario della responsabilità dell'ente il fatto che il reato sia stato commesso nel suo interesse o a suo vantaggio¹⁵⁵. Tale nozione di interesse per così dire dilatata costituirebbe il cd. interesse di gruppo

¹⁵² Quanto detto si può cogliere dal *Commentary – Application Principles of Guidelines Manual*, Washington, 2007.

¹⁵³ In particolare, BASTIA, *Implicazioni organizzative e gestionali della responsabilità amministrativa delle società*, in AA. VV., *Societas puniri potest, La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Atti del convegno organizzato dalla Facoltà di giurisprudenza e dal Dipartimento di diritto comparato e penale dell'Università di Firenze, Padova, 2003, pag. 43 e DI GIOVINE, *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, in AA. VV. LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, op. cit., 118.

¹⁵⁴ In particolare, SCHNEIDER, *La sovrapposizione delle norme strutturali e dei doveri organizzativi di rilevanza pubblicistica con il diritto dei gruppi - riflessioni preliminari in tema di compliance nel gruppo*, in AA. VV., *I gruppi di società*, Atti del Convegno internazionale di studi, Venezia, 1995, 2089.

¹⁵⁵ Cfr. *supra* paragrafo 3, " *Panoramica sulla disciplina italiana e sulle sanzioni per i reati delle imprese e dei gruppi di imprese*".

e si concretizzerebbe ogniqualvolta ognuna delle società agisca non in virtù di un interesse particolare, ma piuttosto al fine di realizzare un interesse unitario comune a tutte le *subsidiaries* ovvero riconducibile direttamente alla Capogruppo¹⁵⁶. Sull'interesse di gruppo non sono mancate pronunce giurisprudenziali, le quali, discostandosi recisamente dall'opinione secondo la quale i gruppi consistono in un'unità economica e in una realtà giuridica a sé stante, lo hanno descritto nella sua caratteristica principale, cioè il fatto di essere un interesse non proprio o esclusivo di uno dei membri del gruppo, bensì comune a tutte le società¹⁵⁷.

Tuttavia, sono state frequenti anche le pronunce giurisprudenziali contrarie all'interesse di gruppo¹⁵⁸, nonché le critiche di quella parte della dottrina che ha ritenuto che tale interpretazione desse vita ad una sorta di indiscriminata corresponsabilizzazione di tutte le imprese del gruppo.

Le difficoltà riscontrate nell'individuare un criterio sulla base del quale dimostrare la responsabilità del gruppo d'impresa non risultano poi così difficili da comprendere se si tiene a mente il presupposto di partenza di questa disamina: l'assenza dei gruppi di imprese dal D. Lgs 231 del 2001. Infatti, ricondurre il gruppo di imprese nel novero dei destinatari del Decreto costituirebbe un'indubbia forzatura soprattutto alla luce del rilievo per cui il gruppo, nonostante l'unità dell'attività d'impresa, non può essere inteso come un centro di imputazione unitario della gestione aziendale, della quale rimangono ad essere responsabili i singoli membri dei Consigli di Amministrazione delle singole società¹⁵⁹.

¹⁵⁶ Sul punto, SCAROINA, *Societas delinquere potest: Il problema del gruppo d'impresa*, op. cit., 223.

¹⁵⁷ In questo senso si è espresso il Trib. Milano, Sezione XI riesame con ordinanza del 20.12.2004, 62 ss. La corte di Milano con tale ordinanza ha annullato l'ordinanza del Gip presso il medesimo Tribunale, del 20.9.2004 che, sul punto tuttavia, aveva sancito lo stesso principio per cui quando due controllanti hanno utilizzato le controllate per realizzare un'attività d'impresa e di conseguenza soddisfare un proprio interesse, si può ritenere che sussista un interesse di gruppo.

¹⁵⁸ In particolare, la già citata Cass. Pen., sez. II, n. 52316 del 09.12.2016, vd. *supra*, oltre a sancire la rilevanza penale delle condotte lesive poste in essere dalla *Holding* o da altre società del gruppo ha insistito sull'aspetto della condotta materiale, escludendo la rilevanza del mero interesse di gruppo così come ogni generico riferimento dal gruppo, non suffragato da un intervento attivo da parte di uno degli esponenti delle società. Sul punto, GALLI, *La responsabilità della Holding nell'ambito delle società controllate*, in *Parole alla difesa*, Pisa, 2017.

¹⁵⁹ Sul punto, ACCINNI, *La responsabilità penale degli amministratori del gruppo di società*, in *Le Società*, 1992, 1637.

Alla luce delle indubbe difficoltà in cui l'interprete incorre nell'addossare una responsabilità diretta ad un nuovo soggetto unitariamente inteso come gruppo, la miglior dottrina ha tentato la strada della responsabilità diretta della *Holding* per i reati commessi nel suo interesse o a vantaggio del gruppo, qualificandola come amministratore di fatto delle *subsidiaries*. Come è noto, la figura dell'amministratore di fatto, è espressamente disciplinata all'interno del Codice civile, nell'art. 2639, comma 1¹⁶⁰, allo specifico fine di estendere la responsabilità per i reati societari prevista per gli amministratori di diritto anche a quei soggetti che, pur non avendo formalmente ricevuto tale funzione a seguito di apposita investitura assembleare, esercitano i medesimi poteri in modo continuativo e significativo. Tuttavia, su tale figura è intervenuta anche la giurisprudenza che ne ha esteso ulteriormente i confini in modo da individuare le responsabilità sostanziali di un soggetto, il quale, nonostante non sia destinatario di alcuna qualifica formale a livello societario, compia concretamente atti gestori dotati di carattere sistematico¹⁶¹. Peraltro, proprio recentemente la Corte di Cassazione¹⁶² è ritornata sul tema riconfermando la sua precedente posizione, secondo la quale è amministratore di fatto colui che presenta cumulativamente i criteri di cui all'art. 2639 del Codice civile, vale a dire colui che, pur in mancanza di un'efficace investitura assembleare, esplica un'attività di gestione continuativa, non episodica né occasionale e dispone anche di autonomi poteri decisionali nonché di rappresentanza¹⁶³. Dunque, qualora si appunti in capo alla controllante o ai suoi amministratori la qualifica di amministratore di fatto delle controllate, si rientra nel raggio di applicazione dell'art. 5 del D. Lgs 231 del 2001 nella parte in cui prevede che l'ente è responsabile per i reati commessi, nel suo interesse o a suo vantaggio, da amministratori, dirigenti ovvero da coloro che sono

¹⁶⁰ L'art. 2639 del Codice civile, rubricato "Estensione delle qualifiche soggettive" prevede quanto segue: «1. Per i reati previsti dal presente titolo al soggetto formalmente investito della qualifica o titolare della funzione prevista dalla legge civile è equiparato sia chi è tenuto a svolgere la stessa funzione, diversamente qualificata, sia chi esercita in modo continuativo e significativo i poteri tipici inerenti alla qualifica o alla funzione. 2. Fuori dei casi di applicazione delle norme riguardanti i delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione, le disposizioni sanzionatorie relative agli amministratori si applicano anche a coloro che sono legalmente incaricati dall'autorità giudiziaria o dall'autorità pubblica di vigilanza di amministrare la società o i beni alla stessa posseduti o gestiti per conto di terzi».

¹⁶¹ DEL TORCHIO, *L'amministratore di fatto: ruolo e responsabilità*, in *Il Sole 24ore*, 2018.

¹⁶² Cass. pen. Sez. V, n. 27163 del 13.06.2018, sulla responsabilità dell'amministratore di fatto in tema di bancarotta fraudolenta patrimoniale.

¹⁶³ Ci si riferisce qui alla precedente sentenza di Cass. Sez. III n. 22108 del 19.12.2014.

sottoposti alla vigilanza di costoro¹⁶⁴. Dunque, la *Holding* risponderebbe per l'illecito posto in essere dalla controllata nel suo interesse o nell'interesse del gruppo a cui essa è a capo ai sensi della lett. b) del comma 1 dell'art 5 del Decreto, perché a commettere il reato sarebbero esponenti della controllata sottoposta all'attività di direzione e coordinamento della controllante¹⁶⁵. Peraltro, una tale ricostruzione sembra avallata anche dalla Relazione di accompagnamento al Decreto nella parte in cui considerava rientrante nella nozione di controllo di cui all'art. 5 l'attività compiuta dal socio che, pur non essendo amministratore, detiene quasi il 100% del pacchetto azionario societario ed è conseguentemente in grado di influenzare le politiche e le strategie aziendali¹⁶⁶. Tuttavia, la stessa Relazione potrebbe essere utilizzata come strumento per dimostrare l'esatto contrario e per sostenere che la lettura precedentemente esposta, agevolata da un uso atecnico del termine «controllo» nell'art. 4, comma 1, lett. a), è eccessivamente estensiva. Infatti, al riferimento, di cui all'art. 5, ad un'attività di gestione e controllo deve, secondo la Relazione, essere data una lettura restrittiva, in modo da individuarla solo quando la *Holding* è in grado di avere un dominio di fatto su tutte le società del gruppo¹⁶⁷.

Infatti, la tendenza del nostro ordinamento ad estendere i limiti del concetto di controllo arriva fino al punto di estendere la responsabilità alla controllante anche nei casi in cui sussista solo una mera «*de facto relationship within the corporate group*»¹⁶⁸; tale approccio necessita di essere utilizzato con grande cautela al fine di evitare qualsiasi frizione con il dato letterale di cui all'art. 2497 del Codice civile, nonché il rischio di rendere responsabile la *Holding* anche quando essa si limiti ad

¹⁶⁴ Vd. *supra*, paragrafo 3, “*Panoramica sulla disciplina italiana e sulle sanzioni per i reati delle imprese e dei gruppi di imprese*”, note n. 21-22.

¹⁶⁵ Peraltro, tale impostazione è stata suggerita da MONTALENTI, *Corporate Governance*, in Riv. Soc., 2002, 836, nonché da FRIGNANI, GROSSO, ROSSI, *I modelli di organizzazione previsti dal D. Lgs 231 del 2001 sulla responsabilità degli enti*, in *Le società*, 2002, 154 e altri.

¹⁶⁶ Cfr. Relazione, I, 3.2. Peraltro, sul punto diffusamente SCAROINA, *Societas delinquere potest: Il problema del gruppo d'impresa*, op. cit., 232, la quale non manca di ricordare che anche la legge delega conteneva una previsione analoga, nell'art. 11, lett. f) e t), nonostante il D. Lgs 231 del 2001 non abbia dato seguito a tale interpretazione che escludeva il diritto di recesso per quei soci e azionisti che svolgano, anche indirettamente o di fatto, attività amministrativa ovvero di gestione e controllo.

¹⁶⁷ Così, BASTIA, *Implicazioni organizzative e gestionali della responsabilità amministrativa delle società*, in AA. VV., *Societas puniri potest, La responsabilità da reato degli enti collettivi*, op. cit., 255.

¹⁶⁸ Per citare ancora una volta il Report OCSE che ha rilevato questa assoluta particolarità del nostro sistema rispetto agli altri analizzati: OCSE, *The Liability of Legal Persons for Foreign Bribery: A Sticktaking Report*, 2016, op. cit., 80.

esercitare una mera attività di direzione e coordinamento ai sensi dell'appena citato art. 2497 del Codice, senza porre in essere alcun tipo di controllo sulle società figlie¹⁶⁹. Dunque, sembrerebbe che anche la via interpretativa basata sulla responsabilità della *Holding* per gli illeciti commessi all'interno della realtà di gruppo non presenti fondamenta solide. Peraltro, un'ulteriore conferma in tal senso è stata offerta da una già citata vicenda giurisprudenziale che ha coinvolto il Tribunale del riesame di Milano. Quest'ultimo, nel dicembre 2004 annullò un'ordinanza del Gip di Milano¹⁷⁰ del settembre dello stesso anno, sostenendo che, pur essendo ammissibile che la appena descritta lettura dell'art. 5 del Decreto possa astrattamente fondare una responsabilità della *Holding* , le misure interdittive previste dal Gip nell'ordinanza andrebbero addebitate alla controllata piuttosto che alla *Holding* . Infatti, se vi sono elementi probatori tali da dimostrare la sussistenza in capo all'amministratore della *Holding* della qualifica di amministratore di fatto (intromissione non episodica nella direzione della controllata e compimento sistematico di atti gestori), allora è astrattamente possibile addebitare alla controllata l'illecito dipendente dal reato di corruzione commesso dagli amministratori della *Holding* , i quali hanno agito in posizione di amministratori di fatto¹⁷¹.

Dunque, alla luce del fatto che entrambi i percorsi interpretativi battuti finora hanno confermato la impossibilità di ritenere responsabile sia il gruppo in quanto tale che direttamente la *Holding* , per il solo fatto di essere a capo di un gruppo all'interno del quale altri soggetti giuridici hanno commesso un reato, fatta salva l'ipotesi di concorso nel reato sia di individui appartenenti alla *Holding* che alle *subsidiaries* , a cui si è fatto riferimento pocanzi¹⁷², va a questo punto affrontato il tema della responsabilità della *Holding* per violazione dei suoi obblighi di controllo e compliance in presenza di normative che vincolino in tal senso le persone giuridiche.

¹⁶⁹ Estesamente sul punto SCARONA, *Verso una responsabilizzazione del gruppo di imprese multinazionale?*, op. cit. 3.

¹⁷⁰ Gip Trib. Milano, ord. 20.09.2004, cit.

¹⁷¹ Ci si riferisce alla vicenda giurisprudenziale conclusa con l'ordinanza del 20.12.2004 del Tribunale di Milano in funzione di giudice del riesame, Sez. XI penale.

¹⁷² Sul punto, vedere *supra*, paragrafo 3.2.2., "La nozione di gruppi multinazionali: il gruppo multinazionale avente sede in Italia".

Rinviando alle sedi più opportune, dove il tema verrà analizzato in una prospettiva comparatistica¹⁷³, nel prossimo paragrafo verranno prese in considerazioni tematiche più vicine al tema oggetto del presente lavoro, vale a dire la *Corporate Social Responsibility*.

3.4 La riconduzione della *Corporate Social Responsibility* in paradigmi di carattere punitivo

Dopo la disamina del sistema creato dal D. Lgs 231 del 2001 e delle soluzioni che la giurisprudenza e la dottrina hanno proposto per “attualizzare” tale strumento legislativo, ricavando spazi affinché sia possibile ricomprendervi anche quel moderno e attualissimo fenomeno consistente nella realtà dei gruppi d’impresa e in particolare nei gruppi d’impresa multinazionali, merita adesso analizzare un’altra “area di modernità”, vale a dire le intersezione tra i meccanismi punitivi volti a sanzionare i soggetti giuridici collettivi e i modelli comportamentali della *Corporate Social Responsibility*¹⁷⁴.

Il concetto di *Corporate Social Responsibility* presenta una “polisemia semantica di vasto respiro¹⁷⁵” perché, come è stato variamente chiarito nelle sedi opportune, può essere definita in una pluralità di modi: come un modello di *governance* dell’impresa basato sull’interazione e la considerazione di tutti i settori aziendali¹⁷⁶; come un sistema aperto di governo capace di contemperare tra i vari interessi di ogni gruppo di

¹⁷³ Vedi *infra*, paragrafo 5.3 e ss, “*Compliance, responsabilità degli enti e corporate social responsibility: l’esperienza francese*”.

¹⁷⁴ Approfonditamente sul tema PASCULLI, *Responsabilità sociale versus Responsabilità penale dell’impresa: Studio sui modelli di organizzazione, Gestione e controllo quali strumenti di legalità preventiva e/o di strategia etico-integrata in ordine alle fattispecie negate e realizzate dal D. Lgs. 231/2001 e successive modificazioni*, in *Rivista 231*, 41 ss.

¹⁷⁵ PASCULLI, *Responsabilità sociale versus Responsabilità penale dell’impresa: Studio sui modelli di organizzazione, Gestione e controllo quali strumenti di legalità preventiva e/o di strategia etico-integrata in ordine alle fattispecie negate e realizzate dal D. Lgs. 231/2001 e successive modificazioni*, *op. cit.*, 56.

¹⁷⁶ Sul punto vedere *supra*, Capitolo I, paragrafo 1.1, “*Definizione del concetto di Corporate Social Responsibility*” con particolare riferimento al contributo di L. Sacconi in SACCONI, *Responsabilità come governance allargata d’impresa: una interpretazione basata sulla teoria del contratto sociale e della reputazione*, in RUSCONI, DORIGATTI, (a cura di), *La responsabilità sociale di impresa*, Milano, 2004, 112.

*stakeholder*¹⁷⁷ o come semplice impegno e obiettivo della singola impresa a prefiggersi obiettivi “etici” ulteriori rispetto alle fredde prescrizioni della legge¹⁷⁸.

Anche alla luce di questa definizione multidisciplinare della responsabilità sociale delle imprese, è indubbio che il modello di responsabilità normativa degli enti così come è stato ideato dal legislatore del D. Lgs 231 del 2001 abbia una natura giuridica complessa da ricostruire: secondo alcuni si tratterebbe di una responsabilità amministrativa per espressa previsione del legislatore¹⁷⁹, in conformità all’art. 27 della Costituzione nella parte in cui vieta espressamente che si possa configurare una responsabilità penale per fatto altrui, nonché per la natura delle sanzioni previste. Secondo altri, invece, si tratterebbe di una responsabilità penale perché si richiede un atteggiamento colpevole da parte di colui che agisce, sia nelle forme di una politica gestionale dolosamente irregolare che nel caso di colpa di organizzazione¹⁸⁰.

Altri autori, poi, ritengono che in tal caso si sia di fronte a una sorta di *tertium genus* rispetto al modello soltanto penale o soltanto amministrativo¹⁸¹ perché la responsabilità prevista dal D. Lgs 231 del 2001, pur essendo amministrativa, viene riconosciuta in base alla commissione di un fatto di reato suscettibile di una completa cognizione penale e sulla base dei principi cardine del diritto penale¹⁸². Ne deriva una quasi ovvia multidisciplinarietà del tema oggetto di studio da cui a sua volta consegue la necessità di ricorrere a istituti vari e differenziati quali, appunto, quelli relativi alla responsabilità etica delle imprese.

¹⁷⁷ Sul punto, in particolare, vedere la *Stakeholders Theory* di R. E. Freeman, analizzato nel Capitolo I nei paragrafi 1.1.1., “Definizione ed individuazione degli stakeholders” e 1.2.4., “Anni ’80: Stakeholder Theory di R.E. Freeman e Salience Theory di Mitchell, Agle e Wood”.

¹⁷⁸ Vedi *supra*, Capitolo I, paragrafo 1.1., “Definizione del concetto di CSR”.

¹⁷⁹ Sul punto PULITANÒ, *La responsabilità “da reato” degli enti: i criteri di imputazione*, in Riv. It. Dir. proc. Pen., 2002, 419.

¹⁸⁰ In particolare, a sostegno della tesi della responsabilità penale vedere BRICOLA, *Il costo del principio societas delinquere non potest nell’attuale dimensione del fenomeno societario*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1970, 951; ALESSANDRI, *Attività d’impresa e responsabilità penali*, Alessandri, in *Rivista italiana di diritto di procedura penale*, 2005, 35; ancora PALIERO, *La colpa di organizzazione: Parte I, II e III*, *Rivista 231*, op. cit..

¹⁸¹ Ci si riferisce a PASCULLI, vedi *supra* che richiama sul punto MANTOVANI, *Diritto penale*, op. cit., pp. 1017-1018.

¹⁸² Sulle difficoltà di coordinamento tra i principi del diritto penale e l’imputabilità di un reato ad un soggetto diverso dalle persone fisiche vedi *supra*, paragrafo 3, “Panoramica sulla disciplina italiana e sulle sanzioni per i reati commessi nell’interesse o a vantaggio delle imprese e dei gruppi di imprese” nella parte dedicata all’introduzione generale al D. Lgs 231 del 2001.

Per cercare di trovare un punto di incontro tra la responsabilità da reato degli enti e i comportamenti che integrano a livello sovranazionale una responsabilità di matrice sociale delle imprese, non si può certo prescindere da un'esegesi delle fattispecie di reato previste dal Decreto stesso. Merita, dunque, rilevare che se il legislatore avesse riproposto il contenuto della legge delega 300 del 2000¹⁸³, sin dall'entrata in vigore del decreto sarebbero rientrate nel c.d. catalogo 231 una serie di fattispecie certamente idonee a fondare una forma di *Corporate Social Responsibility* dell'impresa. Infatti, la legge delega suggeriva di inserire nel Decreto anche i reati relativi alla tutela dell'incolumità pubblica¹⁸⁴, nonché, come oggi in realtà accade a seguito delle modifiche di cui si dirà, i reati di omicidio ovvero di lesioni colpose commessi a seguito della violazione delle norme sulla tutela dell'igiene e della salute sui luoghi di lavoro o di quelle mirate alla prevenzione degli infortuni sul lavoro¹⁸⁵. Peraltro, la stessa legge delega conteneva anche una serie di reati ambientali particolarmente ampia ed estesa riferendosi ad una serie di leggi speciali¹⁸⁶, che sono stati oggi sintetizzati nel dettato dell'art 25-*undecies* del D. Lgs 231 del 2001. Tale approccio del legislatore è stato da molti definito come un'occasione mancata di introdurre un

¹⁸³ Legge delega 300 del 2000, art. 11, rubricato “*Delega al Governo per la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e degli enti privi di personalità giuridica*”, comma 1, lett. b), c) e d): « *Il Governo della Repubblica è delegato ad emanare, entro otto mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, un decreto legislativo avente ad oggetto la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e delle società, associazioni od enti privi di personalità giuridica che non svolgono funzioni di rilievo costituzionale, con l'osservanza dei seguenti principi e criteri direttivi: b) prevedere la responsabilità in relazione alla commissione dei reati relativi alla tutela dell'incolumità pubblica previsti dal titolo sesto del libro secondo del codice penale; c) prevedere la responsabilità in relazione alla commissione dei reati previsti dagli articoli 589 e 590 del codice penale che siano stati commessi con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative alla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro; d) prevedere la responsabilità in relazione alla commissione dei reati in materia di tutela dell'ambiente e del territorio, che siano punibili con pena detentiva non inferiore nel massimo ad un anno anche se alternativa alla pena pecuniaria, previsti dalla legge 31 dicembre 1962, n. 1860, dalla legge 14 luglio 1965, n. 963, dalla legge 31 dicembre 1982, n. 979, dalla legge 28 febbraio 1985, n. 47, e successive modificazioni, dal decreto-legge 27 giugno 1985, n. 312, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1985, n. 431, dal decreto del Presidente della Repubblica 24 maggio 1988, n. 203, dalla legge 6 dicembre 1991, n. 394, dal decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 95, dal decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 99, dal decreto legislativo 17 marzo 1995, n. 230, dal decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22, e successive modificazioni, dal decreto legislativo 11 maggio 1999, n. 152, dal decreto legislativo 17 agosto 1999, n. 334, dal decreto legislativo 4 agosto 1999, n. 372, e dal testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali, approvato con decreto legislativo 29 ottobre 1999, n. 490*».

¹⁸⁴ Tali reati sono previsti, per le persone fisiche, dal titolo sesto del libro secondo del Codice penale, come recitava la lett. b) del comma 1 dell'art. 11 della legge delega.

¹⁸⁵ Cfr. legge delega 300 del 2000, art. 11, comma 1, lett. c).

¹⁸⁶ Tali disposizioni speciali sono indicate alla lett. d) del comma 1 dell'art 1 della legge delega, vd. *supra*.

primo ragionamento sul tema della cultura della responsabilità dell'azienda ed è stato motivato sulla base della volontà di attenersi quanto più possibile al dettato delle convenzioni internazionali vincolanti per l'Italia¹⁸⁷. Peraltro, non sono mancati adeguamenti successivi, quali quello della legge 123 del 2007 che ha introdotto nel Decreto una disciplina particolareggiata degli infortuni sul lavoro prevedendo una responsabilità a titolo di colpa, nonché la disposizione di cui all'art 25-septies, che prevede la responsabilità dell'ente per omicidio colposo e lesioni colpose gravi o gravissime commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, individuando così un'area di indubbia complementarietà con la *Corporate Social Responsibility*.

Un altro indizio a favore del fatto che i comportamenti non socialmente responsabili dell'impresa siano sussumibili nel Decreto 231 ci viene fornito ancora una volta dalla Relazione di accompagnamento al D. Lgs medesimo; essa, infatti, esplicita che il reato, quando non deriva da una colpa da organizzazione, dovrà essere «*espressione della politica e della cultura aziendali*¹⁸⁸». Da ciò deriva che i comportamenti dolosamente criminogeni posti in essere in un'impresa possono essere favoriti da una politica d'impresa che porta inevitabilmente a commettere reati¹⁸⁹ oppure possono essere un effetto, cioè una reazione alla stessa, quando i vertici dirigenziali dell'impresa incoraggiano e inducono a non rispettare i vari codici etici e le discipline di autoregolamentazione adottate internamente. Entrambe le ipotesi sono espressamente previste in alcuni ordinamenti stranieri, ad esempio in quello australiano, il cui *Criminal Code Act* che prevede la cd. *corporate culpability*, vale a dire una colpevolezza della persona giuridica, che viene ad esistenza quando sia data prova di uno dei due indici appena descritti e quando la *corporation* non è in grado di opporre, a titolo di *defense*, la causa di esclusione della responsabilità consistente nell'aver

¹⁸⁷ In tal senso la Relazione al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, pp. 473-474. La dottrina sul tema è quella DE SIMONE, *I profili sostanziali della responsabilità c.d amministrativa degli enti: La Parte Generale e la Parte Speciale del D.Lgs. 8 Giugno 2001 N. 231*, in GARUTI (a cura di), *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Padova, op.cit., 118 ss.

¹⁸⁸ Relazione al D. Lgs 231 del 2001, cit, p. 444.

¹⁸⁹ Così DE MAGLIE, *L'etica e il mercato, La responsabilità penale delle società*, op. cit., 356, la quale cita le *Organizational Guidelines* statunitensi del 1991, alla luce della quali tale situazione si configura quando la persona giuridica ha operato principalmente per conseguire scopi criminosi, utilizzando principalmente mezzi criminosi.

esercitato il dovere di *due diligence* consistente nell'attivarsi per prevenire la commissione del reato¹⁹⁰.

Peraltro, il nostro ordinamento sembra essersi arricchito di nuove previsioni di grande rilievo al riguardo, da quando, nel 2016, è stato adottato il D. Lgs n. 254 che ha introdotto per le imprese e per i gruppi di maggiori dimensioni nuovi obblighi di rendicontazione non finanziaria, con la previsione della cosiddetta dichiarazione non finanziaria (o “Dnf”) che sarà oggetto del prossimo paragrafo.

3.4.1 La Dichiarazione non finanziaria: il recepimento della Direttiva Europea 2014/95/UE e il D. Lgs 254 del 2016

Come premesso nel paragrafo precedente, a far data dal 30 dicembre 2016 l'Italia ha recepito una direttiva europea, la n. 2014/95/UE, ampliando oltretutto la fattispecie prevista dal legislatore comunitario e introducendo uno specifico obbligo di rendicontazione sociale per alcune imprese di determinate dimensioni. Tale obbligo, in particolare, consiste nella redazione di un'ulteriore documentazione¹⁹¹, nota come dichiarazione non finanziaria, volta ad aumentare il livello di trasparenza e di *disclosure* dell'impresa¹⁹².

Tale D. Lgs ha recepito nell'ordinamento italiano quella tendenza di particolare sensibilità al tema della *Corporate Social Responsibility* che ormai era *in fieri* già da

¹⁹⁰ Sul punto estesamente DE MAGLIE, *L'etica e il mercato, La responsabilità penale delle società*, op. cit., 163 ss, che offre una panoramica sul sistema australiano contenuto nel *Criminal Code Act* del 1995 e sulla cd. *corporate culture*, che in Australia è espressamente disciplinata come «l'attitudine, i codici interni, le regole, la disciplina di autoregolamentazione esistenti all'interno dell'organizzazione intesa nella sua globalità o nel settore aziendale in cui si svolgono le attività più importanti».

¹⁹¹ Tale dichiarazione potrà essere contenuta nella relazione sulla gestione di cui all'art. 2428 del Codice civile ovvero costituire una relazione distinta, ai sensi dell'art. 5 del D. Lgs 254 del 2016. Si veda, l'art. 5, rubricato “Collocazione della dichiarazione e regime di pubblicità”: «1. La dichiarazione individuale di carattere non finanziario può: a) essere contenuta a seconda dei casi, nella relazione sulla gestione di cui all'articolo 2428 del codice civile, all'articolo 41 del decreto legislativo 18 agosto 2015, n. 136, all'articolo 94 del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209, di cui in tal caso costituisce una specifica sezione come tale contrassegnata; b) costituire una relazione distinta, fermo restando l'obbligo di essere contrassegnata comunque da analoga dicitura. Una volta approvata dall'organo di amministrazione, la relazione distinta è messa a disposizione dell'organo di controllo e del soggetto incaricato di svolgere i compiti di cui all'articolo 3, comma 10 entro gli stessi termini previsti per la presentazione del progetto di bilancio, ed è oggetto di pubblicazione sul registro delle imprese, a cura degli amministratori stessi, congiuntamente alla relazione sulla gestione».

¹⁹² Sul punto, MAZZACUVA, AMATI, *Diritto Penale dell'Economia*, op. cit., 89.

tempo nel contesto comunitario, come si può agevolmente comprendere dalle due risoluzioni sull'argomento che furono adottate dal Parlamento europeo già nel febbraio 2013¹⁹³ e che dimostrarono l'interesse delle istituzioni europee ad avere imprese che rendessero note al pubblico informazioni sugli standard di sostenibilità, di rispetto delle norme ambientali e delle tutele a favore dei lavoratori, in modo da aumentare la fiducia di investitori e consumatori¹⁹⁴. Infatti, anche la Commissione europea ha sostenuto la necessità che le imprese adottassero un approccio strategico alla *Corporate Social Responsibility*, rilevando dalle esperienze internazionali la sempre maggiore esigenza, palesata dai consumatori e, più in generale, dagli *stakeholders* delle imprese, che le imprese considerino determinati fattori, noti come elementi ESG¹⁹⁵ nelle loro *risk analysis* e strategie di crescita. Le imprese che realizzano la *disclosure* sui loro dati non finanziari pubblicandoli si sono, infatti, dimostrate più proficue perché hanno mostrato una maggiore capacità di conservare il personale dipendente nel lungo termine, di costruire rapporti di fiducia con i consumatori e di potersi garantire un'attività produttiva costante senza interruzioni¹⁹⁶.

L'Italia ha dunque approvato il D. Lgs 254 del 2016¹⁹⁷, che ha previsto uno specifico obbligo, da rispettarsi in tutti i bilanci a far data dal 31 dicembre 2017 redatti dagli enti di interesse pubblico¹⁹⁸ che superino, in ogni esercizio finanziario di riferimento,

¹⁹³ Ci si riferisce alle Risoluzioni del Parlamento europeo del 6 febbraio 2013 sulla responsabilità sociale delle imprese: «*Responsabilità sociale delle imprese: promuovere gli interessi della società e un cammino verso una ripresa sostenibile e inclusiva*» (2012/2097(INI)) e «*Responsabilità sociale delle imprese: comportamento commerciale trasparente e responsabile e crescita sostenibile*».

¹⁹⁴ STEFANIN, MATTIOLI, *La dichiarazione non finanziaria*, in *Diritto Bancario: Le società*, 2018.

¹⁹⁵ Il termine ESG è un acronimo che sta ad indicare la cd. *Environmental social governance*. Esso serve ad individuare determinati criteri che, in una prospettiva socialmente responsabile, un investitore consapevole dovrebbe tenere a mente nella costruzione del proprio portafoglio d'investimento. Ne deriva un investimento complessivamente sostenibile perché considera sia il rispetto ambientale (*environmental*) che la tutela dei diritti umani, dei lavoratori, nonché la realizzazione di rapporti con la comunità locale e civile (*social*) e che risulta perfettamente coerente con l'organizzazione aziendale, con il suo sistema di amministrazione e con tutte le pratiche di governo societario (*governance*).

¹⁹⁶ Cfr. KARMEL, *Informativa non finanziaria e responsabilità sociale d'impresa*, in *Mazars.com*.

¹⁹⁷ D. Lgs 30 dicembre 2016, n. 254, «*Attuazione della direttiva 2014/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 ottobre 2014, recante modifica alla direttiva 2013/34/UE per quanto riguarda la comunicazione di informazioni di carattere non finanziario e di informazioni sulla diversità da parte di talune imprese e di taluni gruppi di grandi dimensioni*», pubblicato in GU n.7 del 10.1.2017 ed entrato in vigore il 25.01.2017.

¹⁹⁸ Gli enti di interesse pubblico sono definiti all'interno dell'art. 16, comma 1 del D. Lgs 39 del 2010 come «(a) le società italiane emittenti valori mobiliari ammessi alla negoziazione su mercati regolamentati italiani e dell'Unione europea; (b) le banche; (c) le imprese di assicurazione di cui all'articolo 1, co. 1, lettera u), del codice delle assicurazioni private; (d) le imprese di riassicurazione di cui all'articolo 1, co. 1, lettera cc), del codice delle assicurazioni private, con sede legale in Italia, e

almeno uno dei limiti dimensionali¹⁹⁹ sanciti dall'art. 2 del D. Lgs 254 del 2016 e dalle società *Holding* di gruppi di grandi dimensioni, le quali, ai sensi del comma 2, dovranno comunicare tutte le informazioni relative anche alle società figlie comprese nel bilancio consolidato²⁰⁰.

Il contenuto della Dnf è delineato dall'art. 3 del D. Lgs 254²⁰¹ che richiede che l'impresa faccia oggetto di *disclosure* tutti gli elementi che abbiano attinenza con i temi ambientali, sociali, relativi al personale dipendente, al rispetto dei diritti umani e alla lotta alla corruzione, nei limiti, tuttavia, della rilevanza effettiva di queste informazioni per il *business* dell'impresa²⁰². Peraltro, non è necessario che tutte le imprese rendano conto su ognuno degli aspetti indicati dalla legge: infatti, l'art. 6 del D. Lgs 254 sancisce il principio del “*comply or explain*”, secondo il quale le imprese - quali ad esempio gli intermediari finanziari - le cui attività non hanno alcuna attinenza con nessuna delle materie indicate nell'art. 3, dovranno semplicemente motivare all'interno della loro Dnf il motivo della loro “inattività” in tale contesto. Per concludere, merita ricordare che sia la direttiva europea che il D. Lgs italiano hanno inteso richiamare una serie di standard internazionali nel prevedere i principi

le sedi secondarie in Italia delle imprese di riassicurazione extracomunitarie di cui all'articolo 1, co. 1, lettera cc-ter), del codice delle assicurazioni private». Tale definizione permette di comprendere agevolmente che sono obbligati alla redazione della Dnf anche società emittenti obbligazioni e/o titoli di debito ammessi alla negoziazione sui mercati regolamentati non solo italiani, ma anche europei.

¹⁹⁹ Tali limiti dimensionali sono i seguenti: «a) *totale dello stato patrimoniale: 20.000.000 di euro; b) totale dei ricavi netti delle vendite e delle prestazioni: 40.000.000 di euro*)».

²⁰⁰ Tali gruppi di tali dimensioni coincidono, ai sensi dell'art 2, co. 1, lett. b) del Decreto con «*il gruppo costituito da una società madre e una o più società figlie che, complessivamente, abbiano avuto su base consolidata, in media, durante l'esercizio finanziario un numero di dipendenti superiore a cinquecento ed il cui bilancio consolidato soddisfi almeno uno dei due seguenti criteri i) totale dell'attivo dello stato patrimoniale superiore a venti milioni di euro; ii) totale dei ricavi netti delle vendite e delle prestazioni superiore a quaranta milioni di euro*».

²⁰¹ D. Lgs 254 del 2016, art. 3, comma 1: «*1. La dichiarazione individuale di carattere non finanziario, nella misura necessaria ad assicurare la comprensione dell'attività di impresa, del suo andamento, dei suoi risultati e dell'impatto dalla stessa prodotta, copre i temi ambientali, sociali, attinenti al personale, al rispetto dei diritti umani, alla lotta contro la corruzione attiva e passiva, che sono rilevanti tenuto conto delle attività e delle caratteristiche dell'impresa, descrivendo almeno: a) il modello aziendale di gestione ed organizzazione delle attività dell'impresa, ivi inclusi i modelli di organizzazione e di gestione eventualmente adottati ai sensi dell'articolo 6, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, anche con riferimento alla gestione dei suddetti temi; b) le politiche praticate dall'impresa, comprese quelle di dovuta diligenza, i risultati conseguiti tramite di esse ed i relativi indicatori fondamentali di prestazione di carattere non finanziario; c) i principali rischi, ((ivi incluse le modalità di gestione degli stessi)) generati o subiti, connessi ai suddetti temi e che derivano dalle attività dell'impresa, dai suoi prodotti, servizi o rapporti commerciali, incluse, ove rilevanti, le catene di fornitura e subappalto*».

²⁰² Sul punto, MAZZACUVA, AMATI, *Diritto Penale dell'Economia*, op. cit., 89.

redazionali ai quali l'impresa deve attenersi; infatti, fermo restando che, ai sensi del D. Lgs 264 l'impresa è tenuta ad utilizzare lo standard di rendicontazione autonoma al quale è solita fare riferimento²⁰³, la direttiva Europea aveva esplicitato che le imprese potessero servirsi di una serie di standard nazionali e internazionali, richiamando alcune iniziative sovranazionali qui già analizzate, quali il *Global Compact* delle Nazioni Unite²⁰⁴, gli UNGPs²⁰⁵, le Linee Guida OCSE²⁰⁶, la Dichiarazione Tripartita dell'OIL²⁰⁷ e altri standard internazionali riconosciuti.

Tuttavia, per espressa previsione dell'art. 9²⁰⁸ del D. Lgs 254 del 2016, tale decreto, per essere attuativo, necessitava di un apposito atto da adottarsi da parte della Consob, la quale ha ottemperato in data 18 gennaio 2018.

²⁰³ L'art. 3, commi 3 e 4 del D. Lgs 254 del 2016 prevedono che: «*Le informazioni di cui ai commi 1 e 2 sono fornite con un raffronto in relazione a quelle fornite negli esercizi precedenti, secondo le metodologie ed i principi previsti dallo standard di rendicontazione utilizzato quale riferimento o dalla metodologia di rendicontazione autonoma utilizzata ai fini della redazione della dichiarazione e, ove opportuno, sono corredate da riferimenti alle voci ed agli importi contenuti nel bilancio. Nella relazione e' fatta esplicita menzione dello standard di rendicontazione adottato e nel caso in cui lo standard di rendicontazione utilizzato differisca da quello a cui è stato fatto riferimento per la redazione della dichiarazione riferita al precedente esercizio, ne è illustrata la motivazione. 4. Qualora si faccia ricorso ad una metodologia di rendicontazione autonoma è fornita una chiara ed articolata descrizione della stessa e delle motivazioni per la sua adozione all'interno della dichiarazione non finanziaria. Parimenti, sono descritti gli eventuali cambiamenti intervenuti rispetto agli esercizi precedenti, con la relativa motivazione*».

²⁰⁴ Vd. supra Capitolo II, paragrafo 2.1.1, “*L'Earth Summit di Rio de Janeiro del 1992 e il Global Compact*”.

²⁰⁵ La sigla UNGPs sta per United Nations Guiding Principles for Business and Human Rights. Per maggiori informazioni vd. supra Capitolo II, paragrafo 2.1.2, “*Altre due iniziative in ambito ONU: Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with regards to Human Rights e UN Guiding Principles for Business and Human Rights*”.

²⁰⁶ Vd. supra Capitolo II, paragrafo 2.2, “*L'OCSE e il suo impegno nel campo della Corporate Social Responsibility*”.

²⁰⁷ Vd. supra Capitolo II, paragrafo 2.3., “*OIL, Dichiarazione Tripartita sulle imprese multinazionali e politica sociale*”.

²⁰⁸ Art 9 del D. Lgs 254 del 2016: «1. Fermo restando quanto previsto all'articolo 4 del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, la Consob, sentite Banca d'Italia e IVASS, per i profili di competenza con riferimento ai soggetti da esse vigilati, disciplina con regolamento: a) le modalità di trasmissione diretta alla Consob della dichiarazione di carattere non finanziario da parte dei soggetti di cui agli articoli 2 e 7 del presente decreto, e, fermo restando quanto stabilito dall'articolo 5 del presente decreto, le eventuali ulteriori modalità di pubblicazione della dichiarazione nonché delle informazioni richieste dalla Consob ai sensi del comma 2 del presente articolo; b) le modalità e i termini per il controllo dalla stessa effettuato sulle dichiarazioni di carattere non finanziario, anche con riferimento ai poteri conferiti ai sensi del comma 3, lettera b) del presente articolo; c) i principi di comportamento e le modalità di svolgimento dell'incarico di verifica della conformità delle informazioni da parte dei revisori. 2. In caso di dichiarazione incompleta o non conforme agli articoli 3 e 4, la Consob richiede ai soggetti di cui agli articoli 2 e 7 le necessarie modifiche o integrazioni e fissa il termine per l'adeguamento. In caso di mancato adeguamento, si applica l'articolo 8. 3. La Consob può altresì esercitare: a) nei confronti dei revisori incaricati dei compiti di cui all'articolo 3, comma 10, i poteri di cui all'articolo 22, comma 2, del decreto legislativo 27 gennaio 2010, n. 39; b) limitatamente

3.4.2 Il regolamento attuativo relativo alla comunicazione di informazioni di carattere non finanziario della CONSOB

Il D. Lgs 254 del 2016 aveva infatti rimesso alla competenza della Consob il compito di disciplinare in un apposito regolamento una serie di aspetti quali le modalità a cui le imprese si devono attenere quando comunicano la propria Dnf alla Consob, le eventuali formalità di pubblicazione ulteriori rispetto al deposito presso il Registro delle imprese nonché i limiti del potere di controllo riconosciuto alla Consob medesima. Dunque, la Consob, emanando la delibera n. 20267 del 2018 ha adottato il cosiddetto Regolamento attuativo relativo alla comunicazione di informazioni di carattere non finanziario (di seguito, il “Regolamento”)²⁰⁹. Attraverso l’emanazione del Regolamento si è completata la disciplina della dichiarazione a contenuto non finanziario sia sul piano di normazione primaria che sul piano di normazione secondaria e sono stati disciplinati vari aspetti, dei quali in questa sede si potrà dare conto solo per brevi cenni.

In merito alle modalità di pubblicazione della Dnf, il Regolamento, replicando il sistema adottato già dal D. Lgs 264²¹⁰, prevede un regime diversificato di pubblicazione della stessa a seconda che la società “dichiarante” sia una società quotata ovvero un emittente diffuso, nel qual caso, la pubblicazione della Dnf, qualora sia contestuale a quella della relazione finanziaria annuale prevista dall’art. 154-ter del TUF, dovrà avvenire nelle forme prescritte dal Regolamento Emittenti²¹¹, ovvero una società non quotata, nel qual caso soccorrerà la semplice pubblicazione della Dnf sul proprio sito Internet.

all'assolvimento dei compiti di cui al presente decreto legislativo, i poteri di cui all'articolo 115, comma 1, lettere a), b) e c), del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, nei confronti degli enti di cui all'articolo 2 del presente decreto e dei soggetti diversi che pubblichino informazioni non finanziarie ai sensi dell'articolo 7 del presente decreto nonché' dei componenti dei loro organi sociali».

²⁰⁹ Commissione nazionale per la società e la borsa, delibera n. 20267, “Adozione del Regolamento di attuazione del D.lgs. 30 dicembre 2016, n. 254, relativo alla comunicazione di informazioni di carattere non finanziario”.

²¹⁰ Cfr. art. 5, co. 1 e 3, lett. a) e b) del D. Lgs 264 del 2016.

²¹¹ Cfr. Regolamento adottato dalla Consob con delibera n. 11971 del 14 maggio 1999, artt. 65-bis, comma 2, 65-quinquies, 65-sexies e 65-septies.

Peraltro, la delibera della Consob ha avuto anche un altro pregio, consistente nel chiarire che la Dnf non rientra tra le competenze dell'assemblea delle società obbligate a adottarla, bensì tra le competenze del Consiglio di Amministrazione che la approva con delibera, anche alla luce del fatto che l'organo amministrativo è per definizione particolarmente attivo nel gestire l'impresa e nel delinearne la politica²¹². Inoltre, la Consob, oltre a svolgere la funzione di controllo annuale delle Dnf sulla base del confronto con i risultati delle segnalazioni che alla Consob stessa sono pervenute nel corso del medesimo esercizio²¹³, è anche, ai sensi dell'art. 8, comma 4 del D. Lgs 264, l'autorità preposta al controllo di eventuali inadempimenti delle norme sulle dichiarazioni non finanziarie, indicati nell'art. 8 medesimo, nonché l'autorità competente a irrogare le sanzioni conseguenti a tali inadempimenti²¹⁴. Peraltro, la

²¹² STEFANIN, MATTIOLI, *La dichiarazione non finanziaria*, op. cit.

²¹³ Tali segnalazioni saranno pervenute alla Consob "da parte dell'organo di controllo o dal revisore incaricato di effettuare la revisione legale del bilancio, da altre pubbliche amministrazioni o soggetti interessati, ovvero che siano stati acquisiti, con riferimento agli emittenti diffusi e quotati, in ragione del controllo svolto dall'Autorità sull'informativa finanziaria ai sensi dell'articolo 89-*quater* del Regolamento Emittenti". Cfr. sul punto STEFANIN, MATTIOLI, *La dichiarazione non finanziaria*, op. cit.

²¹⁴ L'art. 8 del D.Lgs 264 del 2016 descrive gli inadempimenti e le conseguenti sanzioni applicabili: «1. Agli amministratori dell'ente di interesse pubblico, obbligato a norma del presente decreto, i quali omettono di depositare, nei termini prescritti, presso il registro delle imprese la dichiarazione individuale o consolidata di carattere non finanziario, si applica una sanzione amministrativa pecuniaria da euro 20.000 ad euro 100.000. Se il deposito avviene nei trenta giorni successivi alla scadenza dei termini prescritti, la sanzione amministrativa pecuniaria è ridotta ad un terzo. 2. La sanzione di cui al comma 1 si applica agli amministratori dell'ente di interesse pubblico ovvero, ridotta della metà, agli amministratori del soggetto di cui all'articolo 7 che non può derogare all'attività di controllo di cui all'articolo 3, comma 10, che omettono di allegare alla dichiarazione individuale o consolidata di carattere non finanziario, depositata presso il registro delle imprese, l'attestazione di cui al citato comma 10 dell'articolo 3. 3. Salvo che il fatto non integri l'illecito amministrativo di cui al comma 4, quando la dichiarazione individuale o consolidata di carattere non finanziario depositata presso il registro delle imprese non è redatta in conformità a quanto prescritto dagli articoli 3 e 4, agli amministratori si applica una sanzione amministrativa pecuniaria da euro 20.000 ad euro 100.000. La medesima sanzione si applica ai componenti dell'organo di controllo che, in violazione dei propri doveri di vigilanza e di referto previsti dall'articolo 3, comma 7, omettono di riferire all'assemblea che la dichiarazione individuale o consolidata di carattere non finanziario non è redatta in conformità a quanto prescritto dagli articoli 3 e 4. La sanzione di cui al presente comma, ridotta della metà, si applica agli amministratori e ai componenti dell'organo di controllo, se presente, dei soggetti di cui all'articolo 7, comma 1, che hanno attestato la conformità al presente decreto di una dichiarazione individuale o consolidata di carattere non finanziario, depositata presso il registro delle imprese, non redatta secondo quanto disposto dagli articoli 3 e 4. 4. Salvo che il fatto costituisca reato, quando la dichiarazione individuale o consolidata di carattere non finanziario depositata presso il registro delle imprese contiene fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero ovvero omette fatti materiali rilevanti la cui informazione è prevista ai sensi degli articoli 3 e 4 del presente decreto, agli amministratori e ai componenti dell'organo di controllo dell'ente di interesse pubblico si applica una sanzione amministrativa pecuniaria da euro 50.000 ad euro 150.000. La sanzione di cui al presente comma, ridotta della metà, si applica agli amministratori e ai componenti dell'organo di controllo, se presente, dei soggetti di cui all'articolo 7, comma 1, quando presso il registro delle imprese è depositata una dichiarazione individuale o consolidata di carattere non finanziario, di cui è attestata la conformità ai sensi dell'articolo 7, comma 1, contenente fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero ovvero nella

decisione del legislatore del 2016 di riconoscere alla Consob la possibilità di irrogare sanzioni così consistenti a carico delle imprese inadempienti conferma la recente tendenza, soprattutto in ambito internazionale, a sanzionare le imprese per la mera violazione degli obblighi di *compliance*²¹⁵.

Dunque, per concludere questa parte del presente lavoro dedicata all'analisi degli strumenti che il legislatore mette a disposizione delle imprese come incentivo all'adozione di comportamenti di *Corporate Social Responsibility*, tale approccio di agevolazione si può ulteriormente cogliere in un ulteriore aspetto. Sembra, infatti, che alla Dnf possano essere equiparati, alla stregua dell'art. 5, comma 2²¹⁶ del D. Lgs 264 del 2016, anche i cd. bilanci di sostenibilità²¹⁷ che molte imprese sono solite adottare, rivelando, dunque, una politica di sempre maggiore apertura e supporto all'adozione di pratiche socialmente responsabili.

3.5 Compliance, responsabilità degli enti e corporate social responsibility: l'esperienza francese

quale risultano omissi fatti materiali rilevanti la cui informazione è imposta dagli articoli 3 e 4 del presente decreto. 5. Al soggetto di cui all'articolo 3, comma 10, primo periodo, che omette di verificare l'avvenuta predisposizione della dichiarazione di carattere non finanziario si applica una sanzione amministrativa pecuniaria da euro 20.000 ad euro 50.000. Al soggetto di cui all'articolo 3, comma 10, secondo periodo, che omette di effettuare l'attestazione di conformità di cui alla medesima disposizione, si applica una sanzione amministrativa pecuniaria da euro 20.000 ad euro 100.000. Al medesimo soggetto si applica la sanzione di cui al periodo precedente quando, in violazione dei principi di comportamento e delle modalità di svolgimento dell'incarico di verifica di cui all'articolo 9, comma 1, lettera c), attesta la conformità al presente decreto, a norma dell'articolo 3, comma 10, di una dichiarazione individuale o consolidata di carattere non finanziario, depositata presso il registro delle imprese, non redatta in conformità agli articoli 3 e 4. 6. Per l'accertamento e l'irrogazione delle sanzioni amministrative pecuniarie di cui al presente articolo è competente la Consob e si osservano le disposizioni previste dagli articoli 194-bis, 195, 195-bis e 196-bis, del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58. Le somme derivanti dal pagamento delle sanzioni sono versate all'entrata del bilancio dello Stato».

²¹⁵ Sul tema si tornerà nell'ambito del prossimo paragrafo, 3.5, “*Compliance, responsabilità degli enti e corporate social responsibility: l'esperienza francese*”. All'interno della prossima parte del presente lavoro, infatti, si provvederà ad analizzare le ultime tendenze del legislatore francese di sanzionare le imprese per la mancata adozione di *compliance programs* ovvero dei cd. *plan de vigilance*.

²¹⁶ Tale articolo prevede che: «*La specifica sezione della relazione sulla gestione individuale contiene le informazioni richieste oppure può indicare le altre sezioni della relazione sulla gestione, ovvero le altre relazioni previste da norme di legge, ivi compresa la relazione distinta di cui al comma 1, lettera b), dove reperire le informazioni richieste, indicando altresì la sezione del sito internet dell'ente di interesse pubblico dove queste sono pubblicate*».

²¹⁷ Per un'approfondita disamina del tema consultare CASTELLANI, *Responsabilità sociale d'impresa e Bilancio di sostenibilità*, Santarcangelo di Romagna, 2011, 171 ss.

A questo punto della trattazione appare utile, anche per dare un quadro quanto più d'insieme della riflessione finora svolta, utilizzare ancora una nuova prospettiva di analisi, vale a dire quella comparatistica.

Infatti, la responsabilità delle persone giuridiche e, nello specifico dei gruppi d'impresa multinazionali, in un'ottica di *Corporate Social Responsibility*, rappresenta un tema caratterizzato da un particolare intreccio tra il piano dogmatico, l'indagine politico-criminale e l'approfondimento comparatistico²¹⁸. Inoltre, la scelta dei criteri di attribuzione della responsabilità ad un soggetto diverso da una persona fisica non è priva di conseguenze politiche ed è certamente (e intensamente) influenzata dal background storico, culturale ed economico in cui viene assunta.

Ai nostri fini appare utile approfondire l'esperienza della Francia²¹⁹ che, essendo un Paese di *civil law*, ha necessitato di molto tempo per superare il dogma *societas delinquere non potest* e ha introdotto un principio di responsabilità penale delle persone giuridiche soltanto con l'introduzione del nuovo Codice penale nel 1994²²⁰. A seguito di tale riforma, infatti, il sistema francese risulta particolarmente interessante perché, pur essendo un Paese dalla fortissima tradizione di *civil law*, come l'Italia, ha adottato una linea di responsabilizzazione molto più decisa, innescando una rivoluzione che è stata giudicata²²¹ più innovativa di quella introdotta dal D. Lgs 231 del 2001 nel nostro Paese.

Certamente, la non indolore²²² novità introdotta nel 1994 non ha rappresentato una decisione improvvisa, perché anche prima della riforma non erano mancate avvisaglie, seppur sporadiche, dell'affermazione di una forma di responsabilità delle *personnes*

²¹⁸ DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in GROSSO, PADOVANI, PAGLIARO (a cura di), *Trattato di diritto penale*, op. cit., 69;

²¹⁹ Sul tema della responsabilità delle persone giuridiche in Francia, vedere in particolare GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese*, Parte I, in Riv. trim. dir. pen. Econ, 2005, 593 ss., nonché DE SIMONE, *Il nuovo codice francese e la responsabilità penale delle personnes morales*, in Riv. It. Dir. Proc. Pen., 1995, 211; GUERRINI, *La responsabilità delle persone giuridiche* in *Le Società*, 1993, 691.

²²⁰ La Francia, infatti, può vantare ben quattro *Codes pénal*: il *Code pénal* del 1810, infatti, fu promulgato da Napoleone in sostituzione dei codici rivoluzionari del 1791 e del 1795 ed è rimasto in vigore fino al momento dell'adozione del vigente codice.

²²¹ Cfr sul punto DOUCOULOUX, FAVARD, *Un primo tentativo di comparazione della responsabilità penale delle persone giuridiche francesi con la cosiddetta responsabilità amministrativa delle persone giuridiche italiane*, in *Societas delinquere potest*, Padova, 2003, 89 ss.

²²² Così è stata definita da DE MAGLIE, *L'etica e il mercato, La responsabilità penale delle società*, op. cit., 188.

morales. Infatti, soprattutto nella legislazione speciale anche abbastanza risalente si possono ravvisare esempi di una volontà politica di riconoscere la responsabilità delle persone giuridiche e di punirle con sanzioni *ad hoc*²²³ e tale prospettiva risultava ulteriormente avvalorata dalla giurisprudenza, la quale già dagli anni '50 sosteneva che la personalità giuridica in linea di principio appartiene a ogni organizzazione che sia dotata della capacità di tutelare e difendere interessi collettivi²²⁴.

Quindi, nel 1994 la Francia voltò pagina²²⁵, dotandosi di un Codice penale che, all'interno del Titolo II del Libro I²²⁶ delinea la responsabilità delle persone giuridiche negli articoli dal 121-2 al 121-7, attraverso una disciplina che è stata ritenuta esauriente, nonostante sia particolarmente asciutta ed essenziale²²⁷. In via di prima approssimazione, parrebbe potersi riconoscere fin da subito che uno degli indubbi punti di forza della novella legislativa francese consista nel fatto che il *Code pénal* richiede soltanto due condizioni per addebitare un reato ad una persona giuridica: l'esistenza di almeno una legge o di altro atto giuridico, quale un regolamento, che preveda la responsabilità penale dell'ente²²⁸, e il rilievo per cui la persona fisica abbia

²²³ Ad esempio, parte della dottrina ha riconosciuto in un'ordinanza, emessa dallo stato francese nel 1945 nel pieno dell'occupazione tedesca, la prima affermazione della responsabilità delle persone giuridiche. In tal senso MAGNOL, *Une expérience de mise en oeuvre de la responsabilité pénale des personnes morales*, in Rev. Int. Dr.pén, 1946, 65. Ci si riferisce qui all'ordinanza 45-200 del maggio 1945 che, nel vietare alcune forme di collaborazione con i tedeschi da parte di qualsiasi società o associazione attiva nel settore della stampa, dell'editoria o della pubblicità, imputava la commissione del fatto alle persone giuridiche sulla base dei presupposti che esso fosse stato commesso a loro vantaggio o nel loro interesse e, sul piano psicologico, quando si poteva dimostrare l'intenzione di favorire le iniziative nemiche. Sempre nel 1945, poi, furono emesse altre due ordinanze: quella del 30 maggio puniva l'ente per la commissione di illeciti in materia di regolamentazione dei cambi qualora tale reato fosse stato commesso da una persona fisica a vantaggio dell'ente stesso, mentre quella del 30 giugno dello stesso anno, conteneva l'interdizione dall'esercizio della propria attività per quelle persone giuridiche che fossero ritenute responsabili della commissione di illeciti in materia economica. Tale ordinanza, pubblicata sul *Journal Officiel de la République Française*, il 1° luglio 1945, è tuttora efficace e migliore dottrina sul punto è rappresentata da LEVASSEUR, *Les personnes morales victimes, auteurs ou complices d'infractions en droit français*, in Rev. dr. pén crim., 1954, 845 ss. Non mancano indicazioni legislative anche più recenti che menzionano direttamente la responsabilità delle persone giuridiche, tra cui merita ricordare un'ordinanza del 1° dicembre 1986 che prevede una sanzione pecuniaria applicabile all'impresa nel caso di violazione delle norme sulla libertà dei prezzi e della concorrenza.

²²⁴ Cfr. Cass. Civ. 28 Janvier 1954, in *Rècueil Dalloz*, 1954, 217.

²²⁵ DE MAGLIE, *L'etica e il mercato, La responsabilità penale delle società*, op. cit., 195.

²²⁶ Cfr. *Code pénal, dernière modification : 10.04.2019, Livre Ier, "Dispositions générales", Titre II, "De la responsabilité pénale", Chapitre Ier, "Dispositions générales"*.

²²⁷ Sul punto diffusamente DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in GROSSO, PADOVANI, PAGLIARO (a cura di), *Trattato di diritto penale*, op. cit., 90.

²²⁸ Condizione questa, oggi peraltro abrogata: cfr. GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese*, op. cit., 594. È stata la *Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 «portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité»*, anche nota come *Loi Perben II* ad

commesso il reato “*pour le compte*” - vale a dire “per conto” piuttosto che “nell’interesse” - della persona giuridica.

Procedendo con ordine, la legge penale francese effettua una scelta precisa estendendo la responsabilità giuridica non a tutte le *personnes morales*, bensì soltanto a quelle dotate di personalità giuridica²²⁹, per specifici motivi di efficacia normativa e sicurezza²³⁰, vale a dire per evitare inutili difficoltà nell’individuazione di modalità pratiche di incriminazione di entità sprovviste di personalità giuridica. Ne deriva quindi che, ferma la personalità giuridica e l’esclusione dello Stato²³¹, rientrano nel novero dei destinatari del *Code Pénal* tutte le persone giuridiche anche di diritto pubblico, a chiara dimostrazione che la scelta del legislatore francese del 1994, unica nel contesto europeo, era motivata da uno specifico obiettivo di moralizzazione del settore pubblico²³². Dunque, l’art. 121-2, comma 1, attribuendo alle persone giuridiche la responsabilità penale per i reati commessi dai loro organi e rappresentanti in loro conto, identifica tre criteri d’imputazione. I primi due attengono alla specifica necessità che il fatto di reato sia stato commesso da una persona fisica: può trattarsi di uno dei membri degli organi collegiali di diritto delle imprese, vale a dire l’assemblea generale, il consiglio di amministrazione, il consiglio di sorveglianza o i direttori generali²³³, ovvero di un rappresentante, il quale va invece individuato in una persona fisica singola²³⁴. L’aspetto forse più interessante, tuttavia, è quello attinente all’ultimo

eliminare il principio di specialità dal sistema francese, togliendo al legislatore la possibilità di procedere ad un’incriminazione caso per caso delle persone giuridiche. Infatti, prima della novella, l’art. 121-2 del *Code Pénal* prevedeva la responsabilità giuridiche «solo per i reati per i quali la legge o i regolamenti espressamente lo prevedono», mentre oggi la responsabilità penale può derivare dalla commissione di qualsiasi reato da parte degli enti, con la sola eccezione di quelli espressamente esclusi dalla *Loi Perben II* (quali i reati in materia di stampa e di telecomunicazioni).

²²⁹ Sul punto vd. PRADEL, *Il nuovo Codice penale francese. Alcune note sulla parte generale*, in *Ind. Pen.*, in *Le Nouveau code pénal (Partie générale)*, 1995, 28.

²³⁰ Cfr. DE MAGLIE, *L’etica e il mercato, La responsabilità penale delle società*, op. cit., 196.

²³¹ L’art. 121-2 del *Code pénal* chiarisce che al comma 1 che : « *Les personnes morales, à l’exclusion de l’Etat, sont responsables pénalement, selon les distinctions des articles 121-4 à 121-7, des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants* ».

²³² Dottrina francese sul punto è offerta da MOREAU, *La responsabilité pénale des personnes morales de droit public*, Actes du colloque de Sienna, in *Pet. Aff.*, 1996, n. 149. Vedere anche GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese*, Parte II, in *Riv. trim. dir. pen. Econ.*, 2005, 873 ss, la quale rende conto delle difficoltà che la giurisprudenza francese ha incontrato nell’applicazione dell’art.121-2 *Code pénal* a tale settore, tanto da far dubitare che esista davvero quella parità di trattamento alla quale ambiva il legislatore.

²³³ Cfr. sul punto PRADEL, *Droit pénal general*, 1999, 510 ss.

²³⁴ In entrambi i casi, la dottrina francese è unanime nel ritenere che la responsabilità giuridica dell’ente viene meno qualora sia l’organo di diritto che il rappresentante eccedano i limiti del loro mandato, come peraltro sembra potersi desumere anche dalla lettera dell’art. 131-39 del *Code Pénal* nella parte in cui

criterio d'imputazione, vale a dire la necessità che il reato sia commesso, da uno dei suddetti soggetti, per conto dell'ente, "*pour le compte*" per utilizzare la lettera dell'art.121-2 c.p., comma 1²³⁵. Infatti, in questa specifica scelta normativa è possibile cogliere, qualora si adotti una lente d'analisi comparatistica, una delle maggiori differenze con il sistema italiano, il quale, come ampiamente descritto in precedenza²³⁶, richiede che il criterio di collegamento tra fatto illecito e persona giuridica sia modulato in due elementi, quello dell'interesse o quello del vantaggio di quest'ultima. Tale differenza tra i sistemi può, tuttavia, essere più agevolmente compresa se si considera un ulteriore aspetto dell'ordinamento francese: il rilievo per cui la responsabilità dell'ente prescinde completamente da qualsiasi indice di colpevolezza. La ragione di ciò risulta lapalissiana se si pone mente al fatto che nell'ordinamento francese manca una norma di livello costituzionale che faccia assurgere il principio di colpevolezza ad elemento fondamentale dell'ordinamento penalistico francese, mentre in Italia tale principio risulta consacrato nell'art. 27 della Costituzione, anche a seguito di due fondamentali pronunce della Corte costituzionale del 1988²³⁷. Dunque, se la colpa in organizzazione è la *condicio sine qua non* dell'imputazione della responsabilità all'ente all'interno del D. Lgs 231 del 2001, dal momento che l'ente risulta rimproverabile se si è dimostrato incapace di prevenire il fatto illecito, mancando di adottare un adeguato MOG ovvero omettendo adeguata

fa venir meno la responsabilità della persona giuridica che si discosti dal proprio oggetto sociale. Sul punto DELMAS, MARTY, *Les conditions de fond de mise en jeu de la responsabilité pénale*, in Rev. Soc., 1993, 301 ss; MERLE, VITU, *Traité de droit criminel*, I, 1997.

²³⁵ Tale articolo, infatti, prevede che «*Les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont responsables pénalement, selon les distinctions des articles 121-4 à 121-7, des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants*».

²³⁶ Cfr. *supra*, paragrafo 3, "*Panoramica sulla disciplina italiana e sulle sanzioni per i reati commessi nell'interesse o a vantaggio delle imprese e dei gruppi di imprese*" e in particolare l'art. 5 del D. Lgs 231 del 2001.

²³⁷ Ci si riferisce qui alle notissime sentenze n. 364 e n. 1085 del 1988, le quali hanno precisato che nessun privato cittadino potrà essere chiamato a rispondere in sede penale per azioni da lui non controllabili e hanno fornito una lettura dell'art. 27, comma 1 della Costituzione alla luce della quale tale articolo postula almeno la colpa dell'agente. Per letteratura sul tema, FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale*, parte generale, Zanichelli, Bologna, 2007; BASILE, *L'alternativa tra responsabilità oggettiva e colpa in attività illecita per l'imputazione della conseguenza ulteriore non voluta, alla luce della sentenza Ronci delle Sezioni Unite sull'art. 586 c.p.*, in RIDPP 2011, 911 ss; VIZZARDI, *Ignoranza dell'età della persona offesa e principio di colpevolezza*, in Riv. It. Dir. Proc. Pen. 2008, 1351 ss.; RISICATO, *L'errore sull'età tra error facti ed error iuris: una decisione "timida" o "storica" della Corte costituzionale?*, in Dir. Pen. Proc. 2007, 1461 ss.

vigilanza sui suoi sottoposti, il legislatore francese ha ritenuto sufficiente la mera commissione di un reato *pour le compte* dell'ente.

Infatti, il *Code Pénal* non prevede altri elementi in merito all'elemento soggettivo a supporto dell'azione (o dell'inerzia) della persona giuridica, non prescrive regole di condotta né raccomanda all'ente di adottare misure preventive al fine di concedere un'esenzione da responsabilità, come nel sistema italiano, o una riduzione della pena in sede giudiziale, come in quello statunitense²³⁸. Dunque, parrebbe quasi che il legislatore francese abbia deciso di optare per una forma di responsabilità oggettiva, esplicitamente rigettata dal nostro legislatore, poiché si prescinderebbe da qualsiasi intenzionalità o mera negligenza da parte dell'ente, che, invece, nell'ordinamento italiano vengono utilizzate per giustificare la sanzione. È lecito, quindi, chiedersi se la responsabilità *pour compte* possa intendersi come una forma di responsabilità autonoma ovvero come una responsabilità *par ricochet*. Un tale criterio di imputazione, quale quello alla base della responsabilità *par ricochet*, richiede il necessario intervento di una persona fisica, la quale ponga in essere una fattispecie criminosa e conseguentemente costituisca la piattaforma base tale da rappresentare il collegamento necessario per imputare la responsabilità sulla persona giuridica²³⁹. Peraltro, la previsione di una responsabilità *par ricochet* presenta una serie di criticità tra cui la difficoltà ad applicarla nel caso di un reato che sia il risultato di una decisione collegiale e che conseguentemente risulti difficilmente addebitabile ad una persona fisica, ovvero di reati commessi attraverso più fasi o attraverso la partecipazione di più soggetti. Infatti, il legislatore francese²⁴⁰, nel 2000 è tornato sulla cd. responsabilità *par ricochet* definendone i limiti e chiarendo la differenza tra le ipotesi caratterizzate da un collegamento diretto e quelle caratterizzate da un collegamento meramente indiretto tra l'elemento soggettivo della persona fisica e il danno al bene giuridico offeso: nel primo caso, la persona fisica risponderà sempre dell'illecito in concorso

²³⁸ Estesamente sul punto GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese*, Parte I, op. cit., 609 ss.

²³⁹ Cfr. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato, La responsabilità penale delle società*, op. cit., 212.

²⁴⁰ *Loi n. 247 de 10 juillet 2000, "Tendant à préciser la définition des délits non intentionnelles"*.

con l'ente, mentre nel secondo sarà passibile di sanzione solo ove se ne possa dimostrare la colpa grave e qualificata²⁴¹.

Un ulteriore aspetto caratteristico della disciplina francese, infatti, è quel del cd. principio del cumulo di responsabilità, sancito dall'art. 121-2, comma 3 del *Code Pénal*²⁴². La Francia ha, infatti, inteso ottemperare al suggerimento lanciato dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa con la Raccomandazione n. 88 del 1988²⁴³, accogliendo quel principio, per cui le persone fisiche, quali gli organi ovvero i rappresentanti delle persone giuridiche, nonché tutti gli altri individui che abbiano agito come complici o coadiutori nei reati per conto dell'ente, risponderanno di tali reati in prima persona²⁴⁴.

Prima di passare alle ultime recenti novità della normativa francese sul tema, oggetto del presente lavoro, della *Corporate Social Responsibility*, vale la pena fare un breve cenno ad un problema già analizzato in relazione alla normativa italiana. Anche la normativa francese manca, infatti, di un esplicito riferimento in merito alla inclusione ovvero alla esclusione dei gruppi d'impresa dal novero dei destinatari della disciplina sulla responsabilità penale: essi, peraltro, mancano del requisito della personalità giuridica²⁴⁵ quindi sembrerebbero per ciò solo incompatibili con l'art. 121-2 del *Code Pénal*. Dunque, la dottrina francese ha elaborato tre diverse soluzioni²⁴⁶: la prima persegue l'obiettivo dell'effettività addossando la responsabilità al *groupment* globalmente inteso e prevedendo sanzioni sia per la *Holding* che per le *subsidiaries*, anche se un tale approccio ha l'indubbio difetto di dimenticare il singolo contributo

²⁴¹ Cfr. RUET, *La responsabilité pénale pour faute d'imprudence après la loi n. 2000-647 du 10 juillet 2000 tendant à préciser la définition des délits non intentionnelles*, in *Droit pénal*, 2001, 4 ss.

²⁴² Tale articolo, infatti, prevede che « *La responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits, sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article 121-3* ».

²⁴³ Cfr. supra, paragrafo 3., « *Panoramica sulla disciplina italiana e sulle sanzioni per i reati commessi nell'interesse o a vantaggio delle imprese e dei gruppi di imprese* ».

²⁴⁴ Per una dettagliata analisi sul tema del cumulo di responsabilità, cfr. COUTURIER, *Repartition des responsabilités entre personnes morales et personnes physiques*, in *Rev. Soc.*, 1993, 307 ss; HIDALGO, SALOMON, MORVAN, *Enterprise et responsabilité pénale*, 1995, 50 ss. Tali autori danno conto anche del particolare clima politico francese e del dibattito che interessò il parlamento d'oltralpe alla vigilia della riforma del *Code pénal*, nonostante già in occasione dell'*avant projet* di revisione del codice del 1978 fosse particolarmente sentita la paura che la responsabilità penale dei *groupment* fosse utilizzata come schermo per raggiungere l'obiettivo dell'impunità dei singoli.

²⁴⁵ Cfr. sul punto PARIENTE, *Les groupes de sociétés et la responsabilité pénale française*, in *Rev. Soc.*, 1993, 255 ss.

²⁴⁶ DE MAGLIE, *L'etica e il mercato, La responsabilità penale delle società*, op. cit., 201-202.

giocato dalla *subsidiary* nel caso concreto nonché quello di determinare uno scioglimento in blocco del gruppo imprenditoriale, con evidenti conseguenze sul piano politico-criminale per l'economia del Paese. Le altre due soluzioni sono, tuttavia, soggette a non pochi limiti, perché, secondo alcuni, la responsabilità della sola *Holding* sarebbe ravvisabile unicamente quando la *subsidiary* sia completamente assoggettata alla prima, diventando un mero strumento operativo nelle sue mani, mentre, secondo altri, la responsabilità in solido tra le due potrebbe ipotizzarsi solo ove la *Holding* istighi la società figlia, che risponderà del reato in quanto autrice materiale dello stesso²⁴⁷.

Conclusa questa dettagliata disamina del sistema della responsabilità delle persone giuridiche nel *Code Pénal* francese, il quale peraltro ha largamente influenzato altre esperienze europee²⁴⁸, vale la pena adesso seguirne gli sviluppi e le evoluzioni concentrandosi su due leggi recentemente introdotte: la Legge *Sapin II* del 2016, prima, e la *Loi sur le devoir de vigilance des sociétés mères* adottata nel 2017²⁴⁹.

3.5.1 La recente tendenza a sanzionare l'ente per la mera violazione di obblighi di compliance. La legge *Sapin II*: «à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique»

La *Corporate Social Responsibility* in Francia è nota come *Responsabilité Sociale des Entreprises*, come *Responsabilité Sociétale des Entreprises* ovvero con l'acronimo RSE²⁵⁰. La Francia è particolarmente attiva nel campo della *Corporate Social*

²⁴⁷ Cfr. sul punto PARIENTE, *Les groupes de sociétés et la responsabilité pénale française*, op. cit., 255 ss citato da DE MAGLIE, *L'etica e il mercato, La responsabilità penale delle società*, op. cit., 201-202.

²⁴⁸ Particolarmente interessante in tal senso è l'esperienza belga. Essa rappresenta l'ultima innovazione adottata da uno Stato europeo prima che l'Italia adottasse il D. Lgs 231 del 2001. Il Belgio, infatti, introdusse la "*Loi instaurant la responsabilité pénale des personnes morales*" il 4 maggio del 1999 mutuando larga parte del sistema francese, ma apportandovi qualche modifica. Infatti, in Belgio il sistema della responsabilità penale è più limitato sotto il profilo soggettivo assoggettando a responsabilità soltanto le società commerciali e gli enti di diritto privato, con solo parziali inclusioni di enti pubblici, mentre da un punto di vista oggettivo è molto ampio, comprendendo praticamente ogni tipo di reato. Dal sistema francese viene mutuato il requisito per cui i reati debbano essere commessi *pour compte* della persona giuridica. Per approfondimenti sul tema, vd. GUERRINI, *La responsabilità da reato degli enti: sanzioni e la loro natura*, Milano, 2006, 151 ss; nonché, dottrina belga sul tema quale DOUCOULOUX, FAVARD, *Responsabilité pour les personnes morales en Belgique*, in *Revue Lamy droit des affaires*, 1999, n. 21, 15 ss.

²⁴⁹ Vd. *Infra*, paragrafi 3.5.1., "*La legge Sapin II: «à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique»*" e 3.5.2., "*La legge 399/2017: Loi sur le devoir de vigilance des sociétés mères*".

²⁵⁰ Per maggiori informazioni sulle iniziative di RSE in Francia consultare "*La plateforme de l'engagement RSE et développement durable*" al Sito Internet <https://e-rse.net/definitions/rse-definition/#dfinitions-de-la-rse> oppure il Sito Internet del Ministero degli Affari Esteri francese, al

Responsibility, i cui primi esempi sono ravvisabili nell'attività di alcuni imprenditori francesi quali Schneider e Koechlin²⁵¹, i quali, già alla fine del 1800 adottarono forme di paternalismo che oggi potrebbero essere associate agli impegni nel campo della CSR²⁵², e nei primi codici etici aziendali, utilizzati nelle imprese di grandi dimensioni già a partire dai primi anni del 1900.

Inoltre, in Francia, già dal 1982 si parlava di *entreprise citoyenne*, vale a dire di cittadinanza d'impresa o *corporate citizenship*, per indicare la necessità che i lavoratori delle aziende, in qualità di cittadini delle stesse, fossero ascoltati e fossero legittimati a far valere i propri interessi affinché fossero riflessi nelle politiche aziendali²⁵³. Avvicinandosi al contesto attuale, nel maggio 2001 la Francia si dotò di una normativa sui nuovi regolamenti economici²⁵⁴ che introdusse l'obbligo per le imprese registrate di redigere un report annuale²⁵⁵ riguardante le modalità in cui le prassi aziendali riflettevano i tre temi principali dello sviluppo sostenibile (vale a dire, economia, affari sociali e ambiente)²⁵⁶. Da un'iniziativa legislativa del genere, chiaramente finalizzata a rendere gli *stakeholders* aziendali edotti sulle conseguenze ambientali e sociali delle

settore “*France’s commitment to Corporate Social Responsibility*” al seguente link: <https://www.diplomatie.gouv.fr/en/french-foreign-policy/economic-diplomacy-foreign-trade/corporate-social-responsibility/>.

²⁵¹ Ci si riferisce qui a Adolphe Schneider, fondatore, insieme al fratello Eugène, nel 1836, della *Schneider et Cie*, anche nota come *Schneider- Creusot*, una storia impresa nel settore dell'acciaio e degli armamenti, che dopo la Seconda Guerra Mondiale assunse il nome di *Schneider Electric*, che oggi rappresenta uno dei più importanti gruppi industriali francesi di dimensioni internazionali. Anche il secondo, André Koechlin, ereditò l'industria della famiglia della moglie, la società tessile *Dolfus-Mieg* e in seguito, sulla base delle proprie conoscenze come ingegnere, costituì la propria società di ingegneria per l'industria tessile, la *Andre & Cie Koechlin*. Egli, poi, diversificò il proprio business diventando il maggiore produttore di locomotive francese.

²⁵² Cfr. sul punto, SCHMIDT, *Corporate Social Responsibility in Francia*, Grenoble Ecole de Management.

²⁵³ Sul punto consultare il sito Internet del Ministero degli Affari Esteri francese, al settore “*France’s commitment to Corporate Social Responsibility*” al seguente link: <https://www.diplomatie.gouv.fr/en/french-foreign-policy/economic-diplomacy-foreign-trade/corporate-social-responsibility/>.

²⁵⁴ Essa è la cd. *Loi pour réguler l'économie français* adottata dall' *Assemblée Nationale* il 2 maggio 2001 destinata a « à mettre le système financier au service de la croissance et de l'emploi », la *loi met en place, selon le Ministre de l'Economie, des instruments de régulation efficaces (régulation financière, régulation de la concurrence, régulation de l'entreprise) « afin d'assurer la transparence dans le déroulement des opérations financières et le respect de l'égalité entre les acteurs de l'économie »*.

²⁵⁵ In particolare, l'art. 116 di tale legge, oggi riflesso all'interno dell'art. L. 225-102-1 del Codice commerciale francese, richiede alle imprese registrate di fare delle informazioni in merito alle conseguenze sociali e ambientali delle proprie prassi oggetto di specifica *disclosure* all'interno di appositi report annuali.

²⁵⁶ Cfr. sul punto, SCHMIDT, *Corporate Social Responsibility in Francia*, Grenoble Ecole de Management.

attività delle imprese, emerge con chiarezza l'intenzione del legislatore francese di introdurre nuovi elementi per così dire etici nelle pratiche aziendali, di migliorare il dialogo tra imprese e società e di supportare i diritti dei consumatori nei confronti delle aziende francesi.

Peraltro, il contenuto di tale legge fu modificato ed ampliato ad opera della cd. *Loi Grenelle II*²⁵⁷, che ha ampliato il novero di imprese soggette a tale obbligo di reporting, ha imposto che il report annuale riguardasse ben 42 ambiti, sempre appartenenti alle categorie dello sviluppo sostenibile di cui sopra, ha lasciato le imprese libere di scegliere quale indicatore di sostenibilità adottare, tra quelli messi a disposizione dal mondo delle istituzioni e delle organizzazioni internazionali²⁵⁸ e ha previsto uno specifico controllo dei suddetti report da parte di un soggetto terzo e indipendente, il cd. COFRAC²⁵⁹.

Un ulteriore esempio dell'impegno della Francia per la RSE è rappresentato, ancora, dal fatto che nel 2008 essa individuò uno Speciale Rappresentante per la Bioetica e la *Corporate Social Responsibility*, incaricato di rappresentare il paese, in qualità di agente diplomatico, in sede di negoziazione dei più importanti documenti internazionali, in ambito ONU ed europei sul tema²⁶⁰.

Ancora, un settore sul quale la Francia si è da sempre dimostrata molto recettiva è quello della trasparenza; come dimostra anche l'adozione della legge sui nuovi regolamenti economici del 2001, infatti, la Francia ha sempre avuto tra i suoi obiettivi

²⁵⁷ Ci si riferisce alla cd. *Loi Grenelle II*, ovvero *Loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement*. Tale legge ha, in via meramente esemplificativa, previsto l'obbligo di reporting per tutte le imprese che avessero un fatturato annuale uguale o superiore a 100 milioni di euro ovvero un numero di lavoratori dipendenti pari o superiore a 500 dipendenti per ogni esercizio.

²⁵⁸ La *Loi Grenelle II*, infatti, richiama espressamente alcuni standard globalmente riconosciuti sull'attività di reporting sulla CSR, vale a dire l'ISO 26000, il Global Compact, le Linee Guida OCSE e l'iniziativa di reporting del Global Compact, tutte ampiamente analizzate *supra*, al Capitolo II, paragrafo 2, "*La CSR nel diritto internazionale e nel diritto comunitario*".

²⁵⁹ COFRAC è il cd. *Comité français d'accréditation* insignito dalla *Loi Grenelle II* del compito di valutare i report sottoposti da parte delle imprese registrate e di rendere un'opinione motivata sull'accuratezza delle informazioni rese e su ogni dato mancante. Infatti, la *Loi Grenelle II* non prevede sanzioni per le imprese inadempienti nei confronti di questo obbligo di *disclosure*, ma permette ad ogni soggetto interessato di agire in giudizio dando inizio a procedimenti sommari contro il Consiglio di Amministrazione delle imprese per imporre loro coattivamente il rispetto di tali prescrizioni.

²⁶⁰ Oggi tale ruolo è ricoperto da Geneviève Jean-Van Rossum, la quale ha rappresentato la Francia nelle negoziazioni sullo standard ISO 26000, nel processo di revisione delle Linee Guida dell'OCSE, nonché in ambito onusiano in occasione dell'adozione degli UNGPs nel 2011. In generale, vd. *supra* Capitolo II, paragrafo 2., "*La CSR nel diritto internazionale e nel diritto comunitario*".

quello di diffondere questo valore tra le imprese e lo ha perseguito soprattutto attraverso lo strumento della dichiarazione a contenuto non finanziario²⁶¹. Infatti, la Francia, agevolata dal fatto di essere alla presidenza dell'Unione Europea nel 2008, iniziò a indirizzare le politiche dell'Unione verso l'ambito della *disclosure* aziendale e conseguentemente ha giocato un ruolo fondamentale nell'adozione da parte dell'Unione Europea della Direttiva 2014/95/UE, già analizzata in relazione al contesto italiano²⁶².

L'impegno francese nel campo della RSE è culminato nel 2013 con la creazione della cd. *Plateforme française d'actions globales pour la responsabilité sociétale des entreprises*, che fu lanciata dal Primo Ministro francese nel 2013 al precipuo scopo di coinvolgere tutti gli *stakeholders* dell'imprenditoria francese all'interno di una strategia di RSE di largo respiro. Tale piattaforma nazionale consiste di 50 membri, rappresentativi dello Stato, delle imprese, dei sindacati dei lavoratori, dell'organizzazioni non governative e del mondo accademico²⁶³. Inoltre, il *Global Compact Network* francese può vantare un numero abbastanza cospicuo di imprese facenti parte di tale rete, il che lo fa assurgere a secondo Paese meglio rappresentato nel contesto di questa iniziativa²⁶⁴.

Questo è il contesto in cui, nel dicembre del 2016, il Presidente della Repubblica François Hollande adottò la legge nota come *Loi Sapin II*²⁶⁵ relativa a «à la

²⁶¹ Cfr. supra paragrafo 3.4.1., “*La Dichiarazione non finanziaria: il recepimento della Direttiva Europea 2014/95/UE e il D. Lgs 254 del 2016*”. Come è stato già chiarito in precedenza, la Dichiarazione non finanziaria è un documento, oggi obbligatorio, in Italia dal 2016 e in Francia dal 2017, per determinate imprese di grandi dimensioni che dovranno accompagnare al proprio bilancio una scrittura integrativa contenente informazioni non finanziarie e relative ad aspetti ambientali, di tutela dei lavoratori, dei loro diritti umani etc.

²⁶² In merito vd. *supra*, paragrafo 3.4.1., “*La Dichiarazione non finanziaria: il recepimento della Direttiva Europea 2014/95/UE e il D. Lgs 254 del 2016*”.

²⁶³ Per ulteriori informazioni, vd. “Appeal: French CSR Platform for European Reporting Framework” in <https://www.diplomatie.gouv.fr/en/french-foreign-policy/economic-diplomacy-foreign-trade/corporate-social-responsibility/>. Peraltro, nel 2017 la Francia è stata indicata nel cd. *Global 100 index*, un indice di riferimento della sostenibilità delle imprese, pubblicato da *Corporate Knights*, che la ha anche indicata come il terzo miglior Paese al mondo sotto questo punto di vista.

²⁶⁴ Peraltro, che la Francia sia un Paese particolarmente sensibile ai valori fondanti della *Corporate Social Responsibility* lo si può desumere anche dalla notorietà di molti brand francesi da sempre attivi nel campo della sostenibilità. Basti pensare ad Auchan, in cui qualsiasi dipendente può diventare azionista se lo desidera o Carrefour che, da sempre, presenta una specificità per l'attenzione che dedica alla questione dei diritti dell'uomo. Sul punto, COLLA, *La responsabilità sociale dell'impresa e lo sviluppo sostenibile nel settore della grande distribuzione*, in *Tendenze Online*, 2017.

²⁶⁵ *Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique*. La Legge Sapin II è stata adottata al fine di innovare la

transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique» la quale ebbe l'indubbio pregio di stabilire un obbligo preciso a carico delle società francesi di grandi dimensioni rispetto alla prevenzione della corruzione, rendendo obbligatoria l'adozione dei cd. *compliance programs*.

Infatti, la Legge *Sapin II* è una legge sulla prevenzione della corruzione che si applica alle condotte di corruzione poste in essere da parte di società francesi ovvero di *Holding* straniere che svolgano tutte o alcune delle proprie attività in Francia per il tramite delle proprie *subsidiaries*. Tuttavia, tale legge, articolata in più di 169 articoli, non intende solo rafforzare gli strumenti di prevenzione e contrasto alla corruzione, ma soprattutto introdurre i cd. *compliance programs*, con finalità analoghe a quelle dei Modelli 231²⁶⁶, all'interno del contesto francese, in tal modo riducendo parzialmente la distanza tra l'ordinamento francese e il nostro in materia di responsabilità degli enti. Inoltre, la Legge *Sapin II* ha avuto anche l'indubbio pregio di istituire anche la cd. *Agence Francaise Anticorruption* (cd. AFA)²⁶⁷, che sostituisce il Servizio Centrale di Prevenzione della Corruzione (anche noto come SCPC) – una struttura interministeriale istituita nel 1993 la quale avrebbe dovuto svolgere attività di sensibilizzazione e diffusione dei valori della lotta e della prevenzione della corruzione – ma se ne discosta per una maggiore autonomia e spettro di poteri esercitabili. L'AFA, infatti, può formulare delle raccomandazioni *ad hoc* ad imprese specificatamente individuate sulla base di elementi concreti caratterizzanti le stesse, come la loro dimensione, così superando le critiche di inefficacia spesso mosse a quelle raccomandazioni che rimangono sul piano del formale per non accedere mai a quello concreto²⁶⁸. L'AFA ha una serie di altre funzioni, sulle quali torneremo meglio nel proseguo della trattazione, dettagliatamente contenute nel suo statuto nel quale, a seguito dei dibattiti in sede di *Assemblée Nationale*, essa è stata definita come un servizio a competenza nazionale e non come un'autorità amministrativa

disciplina contenuta nella *Loi Sapin I* del 1993, sulla scia delle novità introdotte dalle leggi sul tema della trasparenza che condussero all'istituzione della *Haute Autorité pour la transparence de la vie publique* nel 2013.

²⁶⁶ I Modelli 231, noti anche come MOG, sono tipici del nostro ordinamento e sono stati diffusamente analizzati *supra*, vd. paragrafo 3.1.1., “*Analogie tra i modelli organizzativi ex D. Lgs 231 del 2001 e i presidi di CSR: la via etica alla 231*”.

²⁶⁷ Cfr. PINTO, *La prevenzione e il contrasto della corruzione in Francia nelle riforme degli ultimi anni*, in *Rivista di diritto amministrativo*, fascicolo n. 9-10/2017, 2017, 9 ss.

²⁶⁸ Cfr. PAVIA, ANSALDO, *La lotta alla corruzione in Francia: brevi note sulla legge Sapin II*, 4.

indipendente²⁶⁹. Peraltro, non sono mancati tentativi di assimilazione tra l'AFA e l'ANAC italiano soprattutto sulla base del fatto che entrambe svolgono funzioni di prevenzione della corruzione, attraverso il controllo della qualità delle procedure adottate dai soggetti sottoposti al loro controllo, i quali, nel caso dell'AFA – e qui risiede la maggiore differenza tra le due – sono più numerosi di quelli dell'ANAC, dato che l'AFA può esercitare le proprie funzioni non solo nei confronti di organizzazioni pubbliche ma anche di soggetti privati²⁷⁰.

Peraltro, a far data dall'inizio del 2018, l'AFA ha adottato le proprie Linee Guida per l'applicazione della Legge *Sapin II*²⁷¹, disciplinando le specifiche modalità con cui le imprese, soggette alla legge stessa, dovranno adottare i *compliance programs* che sono diventati obbligatori a partire dal 1° giugno 2017.

In *primis*, le società private ovvero quelle soggette ad un controllo pubblico che perseguono obiettivi commerciali o industriali, sono obbligate a dotarsi di specifici *compliance programs* quando presentino i seguenti requisiti, indicati all'art 17, comma 1 della Legge *Sapin II*²⁷²: un numero di dipendenti superiore a 500 o l'appartenenza ad un gruppo multinazionale, con *Holding* avente sede in Francia, che vanti un numero complessivo di dipendenti superiore a 500 ovvero un fatturato annuo superiore a 100 milioni di euro. Per ottemperare all'obbligo di adottare tali *compliance programs*, le

²⁶⁹ Cfr. PINTO, *La prevenzione e il contrasto della corruzione in Francia nelle riforme degli ultimi anni*, in *Rivista di diritto amministrativo*, fascicolo n. 9-10/2017, 2017, 10.

²⁷⁰ Cfr. PAVIA, ANSALDO, *La lotta alla corruzione in Francia: brevi note sulla legge Sapin II*, op. cit., 2.

²⁷¹ Esse sono note come « *Recommandations destinées à aider les personnes morales de Droit public et de droit privé à prévenir et à détecter les faits de corruption, de trafic d'influence, de concussion, de prise illégale d'intérêt, de détournement de fonds publics et de favoritisme* ».

²⁷² L'art. 17 della *Loi Sapin II* prevede che: « *Les présidents, les directeurs généraux et les gérants d'une société employant au moins cinq cents salariés, ou appartenant à un groupe de sociétés dont la société mère a son siège social en France et dont l'effectif comprend au moins cinq cents salariés, et dont le chiffre d'affaires ou le chiffre d'affaires consolidé est supérieur à 100 millions d'euros sont tenus de prendre les mesures destinées à prévenir et à détecter la commission, en France ou à l'étranger, de faits de corruption ou de trafic d'influence selon les modalités prévues au II. Cette obligation s'impose également : 1° Aux présidents et directeurs généraux d'établissements publics à caractère industriel et commercial employant au moins cinq cents salariés, ou appartenant à un groupe public dont l'effectif comprend au moins cinq cents salariés, et dont le chiffre d'affaires ou le chiffre d'affaires consolidé est supérieur à 100 millions d'euros ; 2° Selon les attributions qu'ils exercent, aux membres du directoire des sociétés anonymes régies par l'article L. 225-57 du code de commerce et employant au moins cinq cents salariés, ou appartenant à un groupe de sociétés dont l'effectif comprend au moins cinq cents salariés, et dont le chiffre d'affaires ou le chiffre d'affaires consolidé est supérieur à 100 millions d'euros* ».

suddette società devono dotarsi di²⁷³ appositi codici di condotta (*le Code de conduite anticorruption*), di un sistema attraverso il quale i dipendenti possano segnalare episodi di corruzione (*le Dispositif d'alerte interne*), di una dettagliata mappatura del rischio interno (*la Cartographie des risques*), di procedure standard per la *due diligence* sui clienti (*les Procédures d'évaluation des tiers*) nonché di procedure per il controllo contabile interno (*les Procédures de contrôles comptables, outils de prévention et de détection de la corruption*). Inoltre, tali società di grandi dimensioni dovranno anche prevedere specifiche modalità atte a sanzionare le violazioni del *Code de Conduite* nonché un sistema di valutazione interna, preliminare alla valutazione che verrà svolta dall'AFA (*le Dispositif de contrôle et d'évaluation interne*) e di un piano di formazione del personale, per renderlo edotto sulla materia della prevenzione e della lotta alla corruzione (*le Dispositif de formation aux risques de corruption*).

Ognuno di questi aspetti è dettagliatamente descritto all'interno delle già citate Linee Guida adottate dall'AFA, che definiscono i contenuti di ciascun obbligo a carico delle imprese. Peraltro, il sistema designato dalla Legge *Sapin II* attribuisce ancora un'altra funzione all'AFA prevedendo, all'art. 17, comma 3 e seguenti, che l'Agenzia controlli l'osservanza delle misure e delle procedure indicate al comma 2. Infatti, l'AFA potrà effettuare, anche d'ufficio, controlli di tipo investigativo sulla qualità dei presidi di

²⁷³ L'art. 17, comma 2 della Legge *Sapin II* prevede che : « *Les personnes mentionnées au I mettent en œuvre les mesures et procédures suivantes : 1° Un code de conduite définissant et illustrant les différents types de comportements à proscrire comme étant susceptibles de caractériser des faits de corruption ou de trafic d'influence. Ce code de conduite est intégré au règlement intérieur de l'entreprise et fait l'objet, à ce titre, de la procédure de consultation des représentants du personnel prévue à l'article L. 1321-4 du code du travail ; 2° Un dispositif d'alerte interne destiné à permettre le recueil des signalements émanant d'employés et relatifs à l'existence de conduites ou de situations contraires au code de conduite de la société ; 3° Une cartographie des risques prenant la forme d'une documentation régulièrement actualisée et destinée à identifier, analyser et hiérarchiser les risques d'exposition de la société à des sollicitations externes aux fins de corruption, en fonction notamment des secteurs d'activités et des zones géographiques dans lesquels la société exerce son activité ; 4° Des procédures d'évaluation de la situation des clients, fournisseurs de premier rang et intermédiaires au regard de la cartographie des risques ; 5° Des procédures de contrôles comptables, internes ou externes, destinées à s'assurer que les livres, registres et comptes ne sont pas utilisés pour masquer des faits de corruption ou de trafic d'influence. Ces contrôles peuvent être réalisés soit par les services de contrôle comptable et financier propres à la société, soit en ayant recours à un auditeur externe à l'occasion de l'accomplissement des audits de certification de comptes prévus à l'article L. 823-9 du code de commerce ; 6° Un dispositif de formation destiné aux cadres et aux personnels les plus exposés aux risques de corruption et de trafic d'influence ; 7° Un régime disciplinaire permettant de sanctionner les salariés de la société en cas de violation du code de conduite de la société ; 8° Un dispositif de contrôle et d'évaluation interne des mesures mises en œuvre. Indépendamment de la responsabilité des personnes mentionnées au I du présent article, la société est également responsable en tant que personne morale en cas de manquement aux obligations prévues au présent II ».*

prevenzione che il management della società abbia deciso di adottare e inviare a quest'ultima un report contenente le proprie osservazioni sul *compliance program* adottato nonché eventuali raccomandazioni in merito ad eventuali miglie o aggiornamenti da apportare²⁷⁴. Nel caso in cui, invece, la società abbia ritardato o omesso del tutto l'adozione di un *compliance program* o non abbia implementato le raccomandazioni migliorative inviategli, l'AFA avrà l'ulteriore potere di imporre sanzioni pecuniarie a suo carico, le quali potranno essere anche direttamente comminate a carico della persona fisica autore del reato²⁷⁵.

Al termine di questa disamina delle novità²⁷⁶ introdotte dalla Legge *Sapin II*, appaiono quindi con evidenza le similitudini con l'ordinamento italiano, a seguito dell'introduzione del D. Lgs 231 del 2001. Infatti, l'elenco dei presidi di cui all'art. 17, comma 2 della Legge *Sapin II* richiama in molte parti il testo dell'art. 6 del Decreto italiano²⁷⁷, con particolare riferimento alla previsione, in entrambi i sistemi, di un codice etico come componente e premessa fondamentale sia del MOG italiano che del *compliance program* francese. Esistono, tuttavia, non poche differenze tra le due esperienze: in *primis*, come già detto in precedenza, in Italia, l'adozione di un Modello 231 da parte di un'impresa è una scelta volontaria, mentre in Francia la previsione di *compliance programs* è assolutamente obbligatoria per quelle imprese che presentino

²⁷⁴ Art. 17, comma 3 della Legge *Sapin II* : « *L'Agence française anticorruption contrôle le respect des mesures et procédures mentionnées au II du présent article. Le contrôle est réalisé selon les modalités prévues à l'article 4. Il donne lieu à l'établissement d'un rapport transmis à l'autorité qui a demandé le contrôle et aux représentants de la société contrôlée. Le rapport contient les observations de l'agence sur la qualité du dispositif de prévention et de détection de la corruption mis en place au sein de la société contrôlée ainsi que, le cas échéant, des recommandations en vue de l'amélioration des procédures existantes* ».

²⁷⁵ Art. 17, comma 4 della Legge *Sapin II* : « *En cas de manquement constaté, et après avoir mis la personne concernée en mesure de présenter ses observations, le magistrat qui dirige l'agence peut adresser un avertissement aux représentants de la société. Il peut saisir la commission des sanctions afin que soit enjoint à la société et à ses représentants d'adapter les procédures de conformité internes destinées à la prévention et à la détection des faits de corruption ou de trafic d'influence. Il peut également saisir la commission des sanctions afin que soit infligée une sanction pécuniaire. Dans ce cas, il notifie les griefs à la personne physique mise en cause et, s'agissant d'une personne morale, à son représentant légal* ».

²⁷⁶ Tra le novità introdotte merita ricordare anche l'efficacia extraterritoriale della Legge *Sapin II*, che estende la competenza del giudice francese non solo ai cittadini francesi ma anche a cittadini stranieri che risiedono in Francia al momento della commissione del fatto di corruzione, nonché a qualsiasi individuo che svolga tutta o anche parte della propria attività economica in Francia.

²⁷⁷ Vedi art. 6, comma 1, lett. a): « *I. Se il reato è stato commesso dalle persone indicate nell'articolo 5, comma 1, lettera a), l'ente non risponde se prova che: a) l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi*». Cfr. anche *supra* al paragrafo 3.1, "Ambiente di controllo e Codice Etico aziendale come premessa per l'applicazione del D. Lgs 231 del 2001".

i requisiti sopra-indicati nell'ambito della legge in analisi, tanto che un'inerzia in tal senso determina l'irrogazione di sanzioni pecuniarie sino ad un milione di Euro a carico della società. Un'altra differenza può cogliersi nel diverso ambito di applicazione: se il Decreto italiano prevede un elenco di reati presupposto della responsabilità degli enti particolarmente dettagliato, nell'ordinamento francese la responsabilità da mancata realizzazione di un sistema preventivo obbligatorio²⁷⁸ consegue soltanto a fattispecie criminose rientranti nel novero della corruzione. Per finire, nel sistema francese non pare possibile attribuire alcuna funzione esimente all'adozione di un *compliance program*, come invece accade ad opera dell'art. 6 del D. Lgs 231 del 2001. Tuttavia, anche se l'adozione di un tale programma non esime da responsabilità, le recenti modifiche apportate ad opera della Legge *Sapin II* al *Code Pénal* francese hanno introdotto l'art. 131-39-2, che permette di punire quelle imprese che non ottemperino all'obbligo di dotarsi di un *compliance program* in un periodo di tempo non superiore a cinque anni, a sue spese e sotto il controllo e la supervisione dell'AFA.

Queste ultime modifiche nell'ordinamento francese dimostrano ancora una volta l'effettiva sussistenza di una forte tendenza a sanzionare l'ente e, nel caso di specie, le imprese per mera violazione di obblighi di *compliance*. Peraltro, risulta interessante rilevare come il legislatore francese, prevedendo una sanzione per la sola mancata adozione di un piano anticorruzione – materia che, tra l'altro, rientra a pieno titolo nelle prassi di *Corporate Social Responsibility*²⁷⁹ – prescinda totalmente dall'effettiva commissione di un reato da parte dell'impresa francese. Ne deriva, quindi, che la tutela è particolarmente anticipata e preventiva rispetto al fatto di reato; le imprese che presentino i requisiti di cui all'art. 17, comma 1, dovranno infatti obbligatoriamente dotarsi di adeguati sistemi interni di prevenzione dei reati su temi socialmente sensibili.

²⁷⁸ Cfr. PAVIA, ANSALDO, *La lotta alla corruzione in Francia: brevi note sulla legge Sapin II*, op. cit., 3.

²⁷⁹ La rilevanza della lotta alla corruzione è stata oggetto della presente disamina anche nelle pagine precedenti: ad esempio, vd. il Global Compact dell'ONU e la *United Nations Convention against Corruption*, Capitolo II, paragrafo 2.1.1., "*L'Earth Summit di Rio de Janeiro del 1992 e il Global Compact*"; ovvero vd. Le Line Guida OCSE per le imprese multinazionali, cfr. supra paragrafo 2.2, "*L'OCSE e il suo impegno nel campo della Corporate Social Responsibility*".

3.5.2 La recente tendenza a sanzionare l'ente per la mera violazione di obblighi di *compliance*. La legge 399/2017 : *Loi sur le devoir de vigilance des sociétés mères*

In data 27 marzo 2017 è stata adottata e pubblicata in Gazzetta Ufficiale una delle leggi più controverse e dibattute²⁸⁰ dall'opinione pubblica francese degli ultimi anni, che ha rappresentato un punto di svolta nel sistema di responsabilizzazione delle imprese in Francia. Ci si riferisce alla Legge 399 del 2017, rubricata *Loi sur le devoir de vigilance des sociétés mères*²⁸¹, che è entrata in vigore poco più di due anni fa con significativi emendamenti alla versione originaria e ha introdotto una serie di obblighi per le società capogruppo (*sociétés mères*) di imprese multinazionali aventi sede in Francia e per le società appaltanti (*entreprises donneuses d'ordre*).

Innanzitutto, merita dare conto del contesto in cui la Legge 399 del 2017 è stata adottata. L'evento scatenante di questa proposta di legge fu un drammatico incidente che ebbe luogo il 24 aprile del 2013, in una zona periferica di Dacca, in Bangladesh, quando crollò un enorme edificio, il Rana Plaza che ospitava vari stabilimenti tessili utilizzati da marchi d'abbigliamento occidentali e anche francesi²⁸², causando la morte di oltre 1129 lavoratori a cui si aggiunsero più di 2500 persone che rimasero gravemente ferite²⁸³. La Francia, che peraltro era "rappresentata" nel disastro del Rana Plaza dato che molte delle etichette ritrovate *in loco* erano appartenenti a brand di moda francesi, decise di seguire le orme di altri Paesi europei che avevano deciso di adottare normative *ad hoc* finalizzate a prevenire o limitare i danni conseguenti a episodi di violazione dei diritti umani da parte delle multinazionali, in particolare

²⁸⁰ Così è stata definita da SCHILLER, *Exégèse de la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre* in La Semaine Juridique Edition Générale n°22, Parigi, 2017, 10.

²⁸¹ *Loi n. 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*.

²⁸² Il disastro del Rana Plaza sembrava essere una tragedia annunciata dal momento che, a seguito del crollo, si scoprì che vari operai avevano ripetutamente segnalato la pericolosità di alcune crepe che si facevano sempre più profonde nello stabilimento in cui venivano realizzati prodotti di vestiario *low cost* per le grandi catene occidentali.

²⁸³ Una delle conseguenze del disastro del Rana Plaza fu la sigla del *Bangladesh Accord on Fire and Building Safety*, che ebbe luogo il 15 maggio del 2013 e rappresenta un accordo avente efficacia vincolante per quelle imprese e sindacati che decidano di aderirvi. Le finalità di tale accordo sono quelle di creare ambienti lavorativi sicuri in Bangladesh e di spingere le imprese aderenti a fare *disclosure* dei propri dati aziendali in modo da assicurare un costante controllo delle condizioni degli stabilimenti. Maggiori informazioni sono disponibili al sito internet: <https://bangladeshaccord.org/>.

quelle del settore tessile²⁸⁴. Dunque, la promulgazione di quella che poi sarebbe stata la Legge 399 del 2017 iniziò grazie ad una proposta presentata da alcuni deputati del Parlamento francese, segnatamente Mr. Auroi, Mr. Potier e Mr. Noguès, la quale fu tuttavia ritirata dagli stessi proponenti, poiché Mr. Potier propose un disegno di legge più preciso e specifico²⁸⁵. Per questo motivo, infatti, la Legge 399 del 2017 è anche nota come Legge *Poitier*.

Il progetto francese prese le mosse da un obiettivo preciso, quello di diffondere la consapevolezza del fondamentale ruolo che le imprese potrebbero giocare se solo vigilassero sulle loro *subsidiaries* sparse per il mondo e sullo svolgimento delle attività lungo la catena di produzione (*production chain*). Dunque, se prima del 2017 le *Holding* di grandi gruppi multinazionali²⁸⁶ non potevano essere ritenute direttamente responsabili per aver mancato di attivarsi e vigilare in modo opportuno al fine di prevenire disastri e violazioni dei diritti umani in Francia e altrove, a seguito della Legge 399 del 2017 tutto ciò è possibile grazie ad uno specifico strumento noto come piano di vigilanza o *plan de vigilance*.

L'ambito di applicazione della Legge *Poitier* e del nuovo dovere di vigilanza è abbastanza esteso. Innanzitutto, il "*devoir de vigilance*" incombe a carico delle *sociétés mères* e delle *entreprises donneuses d'ordre*, nozioni che sono utilizzate nel titolo della legge senza che esso ne dia una precisa definizione, nonostante esso sia sicuramente più specifico rispetto alla originaria versione del testo, datata 6 novembre 2013, che infatti fu tacciata di incostituzionalità. L'art. 1 della Legge, infatti, prevede l'introduzione di un nuovo articolo nel *Code de commerce* francese, segnatamente l'art. L. 225-102-4 che si applicherà alle società per azioni, alle società in accomandita

²⁸⁴ Ci si riferisce, in via meramente esemplificativa, al *Modern Slavery Act* adottato nel Regno Unito nel 2015 al fine di introdurre una serie di misure finalizzate alla criminalizzazione di qualsiasi pratica che possa essere ricondotta al traffico di persone, alla schiavitù e allo sfruttamento dei lavoratori. Un altro esempio può essere tratto dall'esperienza del *Dutch Agreement on Sustainable Garments and Textile* ovvero alla partnership tedesca for *sustainable textiles*. Maggiori informazioni ai siti Internet seguenti: https://www.imvoconvenanten.nl/garments-textile/agreement?sc_lang=en; <https://en.textilbuendnis.com/en/>.

²⁸⁵ DIRECTION GENERALE TRESOR, *Nouvelle loi sur le devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, 2017.

²⁸⁶ Per una definizione di *Holding* e gruppo multinazionale, anche se riferite al contesto nazionale italiano, vd. *supra*, paragrafi 3.2.1., "*La nozione di gruppo di imprese e quella di holding: il gruppo come unità economica ma pluralità giuridica*" e 3.2.2., "*La nozione di gruppi multinazionali: il gruppo multinazionale avente sede in Italia*".

per azioni e pure alle società in accomandita semplice²⁸⁷ che presentino determinati requisiti²⁸⁸: innanzitutto, esse devono annoverare, per due esercizi finanziari successivi, almeno 5.000 dipendenti presso la *Holding* ovvero presso le *subsidiaries* la cui sede legale “è fissata” sul territorio francese ovvero almeno 10.000 dipendenti se la sede della *Holding* o delle *subsidiaries* “è fissata” in Francia ovvero all’estero²⁸⁹. I soggetti così individuati, che ammonteranno a circa 150-200 grandi multinazionali²⁹⁰ dovranno, dunque, tener conto di un nuovo obbligo a loro carico a partire dal 2018, dato che i primi piani di vigilanza dovranno essere resi pubblici a partire dal 2018, mentre specifici report sull’effettiva attuazione dei suddetti piani andranno presentati a partire dal 2019²⁹¹. Sul contenuto e sulla forma che i suddetti piani di vigilanza dovranno assumere torneremo nel corso del prossimo paragrafo, ma merita qui insistere su una delle ragioni della indubbia portata rivoluzionaria della Legge 399 del 2017 *sur le devoir de vigilance des sociétés mères*; essa, infatti, per la prima volta in ambito europeo, attribuisce alle misure di *Corporate Social Responsibility* una valenza obbligatoria, imponendosi come esempio assoluto in un contesto in cui, nonostante la tematica sia centrale²⁹², è sempre stata espressa attraverso atti non vincolanti²⁹³.

²⁸⁷ Dal momento che l’art. L.227-1 del *Code de commerce* relativo alle società in accomandita semplice estende alle SAS una serie di norme sulle SpA con esplicita esclusione di alcune previsioni, tra le quali non rientra l’art 225-102-4.

²⁸⁸ L’art. 1 della *Loi 399 de 2017* prevede che : « *Toute société qui emploie, à la clôture de deux exercices consécutifs, au moins cinq mille salariés en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français, ou au moins dix mille salariés en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français ou à l'étranger, établit et met en œuvre de manière effective un plan de vigilance* ».

²⁸⁹ Tuttavia, parte della dottrina tra cui SCHILLER, *Exégèse de la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre* op. cit., 15 ss, obietta che il testo della norma non sia particolarmente chiaro dal momento che non si comprende se la seconda parte del comma 1, in cui si prevede che « *le siège social est fixé sur le territoire français ou à l'étranger* » si riferisca alla *Holding* ovvero alle *subsidiaries*.

²⁹⁰ Tali stime sono ricavabili dal sito Internet del Ministero degli Affari esteri francese, MINISTÈRE DE L’EUROPE ET DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES, *France and Corporate Social Responsibility*, 2018.

²⁹¹ L’art 1, comma 4 della *Loi 399 de 2017* dispone che: « *Le plan de vigilance et le compte rendu de sa mise en œuvre effective sont rendus publics et inclus dans le rapport mentionné à l'article L. 225-102* ».

²⁹² Ciò emerge, ad esempio, da una recente Risoluzione del Parlamento europeo del 27 aprile 2017 sull’iniziativa faro dell’UE nel settore dell’abbigliamento (2016/2140(INI)), consultabile al Sito internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52017IP0196&from=IT>.

²⁹³ Cfr. sul punto, ADDANTE, *Obblighi di due diligence per le imprese multinazionali francesi nel difficile bilanciamento fra profitto e responsabilità*, in *Diritti Comparati*, 2017, 2.

3.5.2.1 Le previsioni fondamentali della Legge e la centralità del rispetto dei diritti umani nella *due diligence* delle aziende

La Legge *Poitier* sul dovere di vigilanza delle *Holdings* e delle società appaltanti si propone, dunque, di disciplinare con una normativa *ad hoc* l'impatto delle imprese transnazionali sulla società nel suo complesso. Nel farlo, tale legge si pone come una forma di intervento da parte dello Stato sulle attività delle imprese e sulla loro autonomia privata, alquanto anomalo perché il suo ambito di applicazione risulta essere extraterritoriale e la portata delle sue previsioni mondiale²⁹⁴. La Francia ha, quindi, cercato di dare valore cogente a tutte quelle pratiche di *Corporate Social Responsibility* che, come è stato illustrato nei capitoli che precedono, rispondono ad una particolare sensibilità da parte delle imprese verso i diritti umani o verso le tematiche ambientali, ma che difficilmente sembravano inquadrabili in un contesto normativo. La Francia sembra esserci riuscita - anche se non sono mancate le pronunce contrarie, anche da parte del Consiglio costituzionale²⁹⁵ - utilizzando lo strumento del dovere di vigilanza. Il "*devoir de vigilance*" non è certamente sconosciuto nel panorama francese, essendo previsto sia nell'ambito del diritto bancario, in cui è contenuto nel dovere di ogni banca di verificare che le operazioni eseguite siano coerenti con le indicazioni fornite dal cliente, sia nell'ambito del diritto del lavoro, ad opera della legge del 14 luglio 2014 finalizzata a combattere la concorrenza sleale²⁹⁶ causata dai lavoratori distaccati.

L'obiettivo francese di attuare una sorta di positivizzazione dei presidi tipici della *Corporate Social Responsibility*²⁹⁷ viene perseguito (e si auspica, raggiunto) sia dal punto di vista dei contenuti che da quello delle modalità in cui le imprese dovranno adottare il proprio *plan de vigilance*. Prendendo le mosse dal versante contenutistico,

²⁹⁴ Cfr. sul punto DAUGAREILH, *Il dovere di vigilanza "alla francese": un'opportunità per gli accordi quadro internazionali?*, in AA.VV. GUARRIELLO, STANZANI (a cura di), *Sindacato e contrattazione nelle multinazionali: dalla normativa internazionale all'analisi empirica*, Milano, 2018, 88 ss. Sul punto non si può far altro che notare la prosecuzione della stessa linea legislativa adottata dal legislatore nella redazione della *Loi Sapin II*.

²⁹⁵ Vd. *infra*, paragrafo 3.5.2.2., "*La parziale censura del Consiglio costituzionale del 23 marzo 2017*".

²⁹⁶ *Loi n° 2014-790 du 10 juillet 2014 visant à lutter contre la concurrence sociale déloyale*.

²⁹⁷ Cfr. ADDANTE, *Obblighi di due diligence per le imprese multinazionali francesi nel difficile bilanciamento fra profitto e responsabilità*, op. cit., 3 ss.

l'art. 1, comma 4 della Legge Poitier prevede che le imprese soggette al suddetto *devoir de vigilance* debbano adottare le seguenti misure di *due diligence* aziendale.

In particolare, per essere *compliant* con il proprio dovere di vigilanza, tali imprese devono presentare una *due diligence* interna dotata di una mappatura dei rischi per l'identificazione, l'analisi e la prioritizzazione dei rischi aziendali (la cd. *cartographie des risques*), di apposite procedure per valutare la situazione delle proprie *subsidiaries*, dei subappaltatori o dei fornitori con i quali intrattengono relazioni commerciali stabili (*les procédures d'évaluation régulière de la situation des filiales, des sous-traitants ou fournisseurs*), di azioni concrete di prevenzione (*les actions adaptées d'atténuation des risques ou de prévention*), di meccanismi di monitoraggio (*un dispositif [...] d'évaluation de la efficacité de les mesures*) e, infine, di un meccanismo di allerta (*un mécanisme d'alerte et de recueil des signalements*)²⁹⁸. Tale meccanismo di allerta e di raccolta delle segnalazioni relative all'esistenza o alla realizzazione di rischi, il quale deve essere il risultato di una concertazione con le organizzazioni sindacali attive presso la *Holding* di tale gruppo multinazionale, riflette la posizione francese sull'istituto della cd. allerta professionale. L'allerta professionale è stata mutuata dall'ordinamento statunitense, all'interno del quale ha peraltro subito una consistente evoluzione nel tempo²⁹⁹, ed è oggi disciplinata da un'apposita legge del 2007³⁰⁰ che la qualifica come un dovere per i rappresentanti dei lavoratori e come una facoltà per i singoli lavoratori, la quale assume i connotati della doverosità quando il singolo individuo risulti essere il meglio posizionato e conseguentemente il primo

²⁹⁸ Art. 1, comma 4 della *Loi 399 de 2017* : « *Le plan a vocation à être élaboré en association avec les parties prenantes de la société, le cas échéant dans le cadre d'initiatives pluripartites au sein de filières ou à l'échelle territoriale. Il comprend les mesures suivantes : 1) une cartographie des risques destinée à leur identification, leur analyse et leur hiérarchisation ; 2) des procédures d'évaluation régulière de la situation des filiales, des sous-traitants ou fournisseurs avec lesquels est entretenue une relation commerciale établie, au regard de la cartographie des risques ; 3) des actions adaptées d'atténuation des risques ou de prévention des atteintes graves, 4) un mécanisme d'alerte et de recueil des signalements relatifs à l'existence ou à la réalisation des risques, établi en concertation avec les organisations syndicales représentatives dans ladite société ; 5) un dispositif de suivi des mesures mises en œuvre et d'évaluation de leur efficacité* ».

²⁹⁹ Nell'ordinamento statunitense, il dovere di allerta professionale era inizialmente stato ideato al fine di accordare una tutela al lavoratore contro qualsiasi violazione delle proprie condizioni lavorative o trattamento differenziato rispetto agli altri lavoratori, mentre solo dopo gli scandali finanziari che colpirono l'America all'inizio degli anni 2000 furono introdotte alcune novità. Infatti, le cd. leggi *Sarbanes Oxley* del 2002 e *Dodd Franck* del 2010 introdussero la possibilità per il lavoratore di attivarsi ogniqualvolta egli ravvisi una anomalia nell'interesse degli azionisti o comunque della proprietà della *corporation* in contrapposizione con l'interesse dei singoli lavoratori.

³⁰⁰ *Loi n° 2007-1598 du 13 novembre 2007 relative à la lutte contre la corruption*.

capace di venire a conoscenza di particolari infrazioni da parte del gruppo dirigente e di conseguenti potenziali rischi per tutto il personale dipendente³⁰¹.

Per quanto riguarda, invece, le modalità procedurali di realizzazione del suddetto *plan de vigilance* anche in questo versante parte della dottrina ha ravvisato un approccio particolarmente attento alle tematiche della *Corporate Social Responsibility* da parte dell'ordinamento francese³⁰². L'art. 1, comma 4 della Legge 399 del 2017 prevede, infatti, che il piano di vigilanza sia negoziato e concordato tra i livelli apicali del management aziendale e le *partes prenantes de la société*, vale a dire con i vari *stakeholders*³⁰³. Infatti, il legislatore francese indirizza alle *société mères*³⁰⁴ due indicazioni specifiche, ammettendo che il piano di vigilanza sia il risultato di una concertazione con gli *stakeholders* ovvero l'effetto di una serie di iniziative multilaterali (cd. *multistakeholders*). Peraltro, questo aspetto rappresenta un ulteriore elemento rivoluzionario del portato della Legge 399 del 2017 dal momento che per la prima volta in Francia viene utilizzato espressamente il concetto di *stakeholder* all'interno di un testo legislativo. Come è stato chiarito precedentemente³⁰⁵, infatti, una qualche definizione di *stakeholder* viene fornita soltanto dalla teoria economica perlopiù di matrice statunitense e mai da un testo normativo e il legislatore francese omette ancora una volta di descrivere questo concetto, limitandosi ad utilizzare in modo quasi generico un termine che, tuttavia, non è neutro e necessiterebbe qualche specificazione ulteriore³⁰⁶.

³⁰¹ Cfr. sul punto DAUGAREILH, *Il dovere di vigilanza "alla francese": un'opportunità per gli accordi quadro internazionali?*, in AA.VV. GUARRIELLO, STANZANI (a cura di), *Sindacato e contrattazione nelle multinazionali: dalla normativa internazionale all'analisi empirica*, op. cit., 115 ss.

³⁰² Cfr. sul punto, DAUGAREILH, *Il dovere di vigilanza "alla francese": un'opportunità per gli accordi quadro internazionali?*, in AA.VV. GUARRIELLO, STANZANI (a cura di), *Sindacato e contrattazione nelle multinazionali: dalla normativa internazionale all'analisi empirica*, op. cit., 116; ADDANTE, *Obblighi di due diligence per le imprese multinazionali francesi nel difficile bilanciamento fra profitto e responsabilità*, op. cit., 2.

³⁰³ Art. 1, comma 4 della *Loi 399 de 2017* dispone che: « *Le plan a vocation à être élaboré en association avec les parties prenantes de la société, le cas échéant dans le cadre d'initiatives pluripartites au sein de filières ou à l'échelle territoriale* ».

³⁰⁴ Vedere CAILLET, *Du devoir de vigilance aux plans de vigilances : quelle mise en œuvre ?* in *Droit Social*, 2017, 819.

³⁰⁵ Cfr. *supra* Capitolo I, paragrafo 1.1.1, "Individuazione degli stakeholders".

³⁰⁶ V. CAZAL, *Parties prenantes*, in AA.VV. POSTEL, SOBEL (a cura di), *Dictionnaire critique de la RSE*, Septentrion, 2013, 354. Sul punto anche Acquier, *Stakeholder vs stockholder*, in AA. VV. POSTEL, SOBEL (a cura di), *Dictionnaire critique de la RSE*, Septentrion, op. cit., 434.

È necessario, infine, approfondire il contenuto degli ultimi commi dell'art. 1 della Legge 399 del 2017³⁰⁷, i quali prevedono, da un lato, il potere del Consiglio di Stato di intervenire sulle misure appena menzionate integrando il testo legislativo con specifiche modalità di attuazione e messa a punto dei piani di vigilanza e, dall'altro, che tale *plan de vigilance* e il relativo report di attuazione vengano pubblicati all'interno della relazione annuale di cui all'art. 102-5 del *Code de commerce* francese. Tale ultima previsione, di cui al comma 4, sembra riecheggiare la disciplina della dichiarazione a contenuto non finanziario introdotta nell'ordinamento italiano ad opera del D. Lgs 254 del 2016, adottato per recepire la Direttiva europea 2014/95/UE³⁰⁸; tuttavia, la Francia sembrava aver intrapreso una scelta molto più incisiva, rispetto alla mera richiesta che la legge italiana muove ad alcune imprese di comunicare in modo trasparente, alcuni elementi su decisioni di natura non finanziaria adottate dall'impresa³⁰⁹. Purtroppo, però, anche l'impeto rivoluzionario adottato dal legislatore francese è stato parzialmente ridotto ad opera delle cesure mosse dal Consiglio costituzionale francese.

3.5.2.2 La parziale censura del Consiglio costituzionale del 23 marzo 2017

Il Consiglio costituzionale francese è, infatti, intervenuto sul testo della Legge 399 del 2017 il 23 marzo dello stesso anno, dopo che la questione le è stata deferita da più di sessanta senatori e più di sessanta deputati. L'approvazione della Legge 399 è stata, infatti, particolarmente controversa e difficile³¹⁰ e non sono mancate critiche di incostituzionalità del testo della stessa, in particolare degli artt. 1, 2 e 4.

³⁰⁷ Ci si riferisce qui all'art.1, commi 5 e 6 della *Loi 399 de 2017* : « *Le plan de vigilance et le compte rendu de sa mise en œuvre effective sont rendus publics et inclus dans le rapport mentionné à l'article L. 225-102. Un décret en Conseil d'Etat peut compléter les mesures de vigilance prévues aux 1° à 5° du présent article. Il peut préciser les modalités d'élaboration et de mise en œuvre du plan de vigilance, le cas échéant dans le cadre d'initiatives pluripartites au sein de filières ou à l'échelle territoriale* ».

³⁰⁸ Cfr. *supra* paragrafo 3.4.1., “*La Dichiarazione non finanziaria: il recepimento della Direttiva Europea 2014/95/UE e il D. Lgs 254 del 2016*”.

³⁰⁹ Cfr. sul punto ADDANTE, *Obblighi di due diligence per le imprese multinazionali francesi nel difficile bilanciamento fra profitto e responsabilità*, op. cit., 4.

³¹⁰ Infatti, il progetto di legge relativo al dovere di vigilanza delle società madri e società di ordinazione è stata presentato l'11 febbraio 2015 all'*Assemblée nationale* ed è stato approvato in prima lettura il 30 marzo 2015. Dopo che il Senato lo ha respinto il 18 novembre 2015, l'*Assemblée nationale* ha adottato in seconda lettura, il 23 marzo 2016, un testo quasi identico a quello votato in prima lettura, mentre il Senato ha modificato ulteriormente la lettera della Legge in data 13 ottobre 2016. Dopo il fallimento della *Commission mixte paritaire (CMP)* il 2 novembre 2016, la proposta di legge è stata adottata dall'*Assemblée nationale* in una nuova lettura 29 novembre 2016. Respinto dal Senato in una nuova

Innanzitutto, il Consiglio costituzionale ha censurato, tacciandolo di incostituzionalità, l'ultimo comma dell'art. 1 della Legge *Poitier*³¹¹ nella parte in cui prevedeva una particolare conseguenza sanzionatoria derivante dall'inottemperanza del *devoir de vigilance*. Infatti, la proposta legislativa suggeriva che qualora la *Holding* di un gruppo multinazionale ovvero la società appaltatrice trasgredisse gli obblighi previsti dalla Legge 399 del 2017, anche a seguito di primo iniziale ammonimento, essa potesse essere passibile di una condanna al pagamento di una sanzione pecuniaria fino a 10 milioni di euro, triplicabili in caso di circostanze particolarmente gravi³¹². Il motivo di questa parziale censura attiene al principio di legalità dei reati e delle pene che in Francia è desumibile dall'art. 8 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789³¹³, alla luce del quale ogni sanzione avente il carattere della punizione deve necessariamente individuare i fatti costituenti il reato in modo sufficientemente chiaro e preciso. Dunque, spettava al Consiglio costituzionale valutare se la multa prevista nell'ultimo comma dell'art. 1 della Legge 399 del 2017 avesse o meno la funzione di una punizione, nonostante la lettera della Legge *Poitier* la definisse alla stregua di una sanzione civile. Il Consiglio costituzionale ha quindi notato che tale ultimo comma dell'art. 1 ha in realtà un duplice scopo, dato che ha, da un lato, introdotto una nuova responsabilità civile e, dall'altro, previsto una sanzione avente il carattere “*d'une punition*”³¹⁴. Conseguentemente, sulla base della prevalenza della funzione punitiva della disposizione rispetto al *nomen juris* utilizzato, il Consiglio costituzionale concluse che i suddetti principi di legalità e di proporzionalità, consacrati nell'art. 8

lettura il 1° febbraio 2017, il testo è stato adottato in lettura finale dall'*Assemblée nationale* il 21 febbraio 2017.

³¹¹ Art. 1, ult. comma della *Loi 399 de 2017* prevedeva che: « *Le paragraphe II de l'article L. 225-102-4 du code de commerce prévoit qu'une société qui méconnaît les obligations lui incombant en vertu du paragraphe I peut être enjointe de les respecter, après mise en demeure. Son dernier alinéa prévoit qu'elle peut également être condamnée au paiement d'une 2 amende civile d'un montant maximal de 10 millions d'euros* ».

³¹² Cfr. ADDANTE, *Obblighi di due diligence per le imprese multinazionali francesi nel difficile bilanciamento fra profitto e responsabilità*, op. cit., 5.

³¹³ Tale articolo prevede il seguente principio: «*La Legge deve stabilire solo pene strettamente ed evidentemente necessarie e nessuno può essere punito se non in virtù di una Legge stabilita e promulgata anteriormente al delitto, e legalmente applicata*». Nella versione originale: «*La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée* ».

³¹⁴ Cfr. paragrafo 7 della decisione del Consiglio costituzionale del 23 marzo 2017 commentata nel CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Commentaire a la Décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017, Loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*.

della Dichiarazione del 1789, fossero applicabili all'ultimo comma dell'art. 1 della Legge 399.

Dall'applicazione di tali stringenti requisiti emergono chiaramente “*plusiers imprécisions entachaient la sanction de l'obligation de vigilance*”³¹⁵, cioè moltissimi sintomi di indeterminatezza e vaghezza della prescrizione legislativa. Tale vaghezza è stata, innanzitutto, rilevata in relazione all'esatta natura di alcune misure di *due diligence* aziendale³¹⁶ imposte alle *sociétés mères*; in secondo luogo, un altro rilievo di indeterminatezza è stato mosso agli standard di riferimento che, ai sensi dell'art. 1, comma 2 della Legge 399, le società dovranno prendere in considerazione nell'elaborare il proprio *plan de vigilance*, e in particolare alla menzione ai “*droits humains*” et alle “*libertés fondamentales*”, sui quali si dovranno fondare le misure di vigilanza adottate, che sono definite, in modo altrettanto vago, *raisonnables*³¹⁷. In conclusione, il Consiglio costituzionale ha giustificato la propria decisione di censurare l'ultimo comma dell'art. 1 sulla base del fatto che, considerata la generalità dei termini utilizzati e avuto riguardo alla natura indeterminata del riferimento ai diritti umani e alle libertà fondamentali e alla varietà di attività in cui i destinatari di tale Legge risultano coinvolti, non può ammettersi una norma che violi in modo così evidente il principio di legalità e proporzionalità delle pene³¹⁸.

³¹⁵ CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Commentaire a la Décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017, Loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, 5.

³¹⁶ CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Commentaire a la Décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017, Loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, 5. Il Consiglio costituzionale ha definito eccessivamente vaghe e indeterminate alcune delle misure che secondo la Legge le imprese devono adottare all'interno del *plan de vigilance*: ad esempio, le azioni concrete di prevenzione (*les actions adaptées d'atténuation des risques ou de prévention*), in relazione alle quali non vengono definiti gli estremi e i connotati dell'aggettivo “concreto”.

³¹⁷ Tale secondo rilievo è stato individuato da CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Commentaire a la Décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017, Loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, 6, che lo ha definito come segue: « *La deuxième imprécision porte sur la délimitation des normes de référence que doivent prendre en compte les sociétés dans l'élaboration et la mise en oeuvre de leur plan de vigilance* ». Peraltro, una tale criticità non è inedita perché era già stata sollevata in sede di seconda lettura della proposta di legge davanti al Senato da parte di Mr. Frassa che aveva già individuato non poche incertezze e inesattezze nel testo legislativo, come emerge dal suo Rapport. Cfr. FRASSA, *Rapport n° 10 (2016-2017), fait au nom de la commission des lois du Sénat*, déposé le 5 octobre 2016, p. 8: « *D'un point de vue juridique, votre rapporteur rappelle les incertitudes concernant les normes de référence sur la base desquelles le plan de vigilance devrait être élaboré, en matière sociale, environnementale, sanitaire [...] rendant incertain le contenu même de l'obligation à respecter, ainsi que des sanctions seraient encourues en cas de manquement* ».

³¹⁸ CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017, Loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, « *le périmètre des partenaires*

La celebre pronuncia del Consiglio costituzionale ha avuto, però, anche altri pregi: ad esempio, ha definito chiaramente il significato dell'espressione "*partenaires économiques*", comprendendovi all'interno gli *stakeholders* non solo della società *Holding* o appaltatrice, bensì anche i partner rilevanti di tutte le *subsidiaries* facenti parte del gruppo; inoltre, il Consiglio costituzionale ha rigettato il rilievo secondo cui l'introduzione del *devoir de vigilance* a carico delle suddette società consisterebbe in una violazione della libertà d'impresa. Tale pronuncia ha, infatti, fornito il destro al Consiglio per ribadire una sua giurisprudenza consolidata, secondo la quale il principio della libertà d'impresa derivante dall'art. 4 della Dichiarazione del 1789³¹⁹ non è violato quando si impongono a società private obblighi non eccessivamente sproporzionati rispetto all'obiettivo perseguito³²⁰. Anche tale rilievo basato sul presupposto che l'obbligo di adottare un piano di vigilanza imporrebbe alla società di rinunciare alla propria libertà d'impresa, dunque, è stato respinto sulla base del fatto che dal *devoir de vigilance* esistente in capo alle *Holding* o alle società appaltatrici non discende in alcun modo un obbligo di rendere pubbliche informazioni riservate e strategiche di appannaggio societario³²¹.

économiques de la société soumise à l'obligation d'établir un plan de vigilance délimité par les dispositions contestées inclut l'ensemble des sociétés contrôlées directement ou indirectement par cette société ainsi que tous les sous-traitants et les fournisseurs avec lesquels elles entretiennent une relation commerciale établie, quels que soient la nature des activités de ces entreprises, leurs effectifs, leur poids économique ou le lieu d'établissement de leurs activités » (paragr. 11).

³¹⁹ Tale articolo prevede che: «*La liberté consiste nel poter fare tutto ciò che non nuoce ad altri: così, l'esercizio dei diritti naturali di ciascun uomo ha come limiti solo quelli che assicurano agli altri membri della società il godimento di questi stessi diritti. Tali limiti possono essere determinati solo dalla Legge*». Nel testo originale: «*La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui: ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi*».

³²⁰ CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Décision n° 2015-725 DC du 29 décembre 2015, Loi de finances pour 2016, cons. 29 à 34*: «*Considérant que les dispositions contestées se bornent à imposer à certaines sociétés de transmettre à l'administration des informations relatives à leur implantation et des indicateurs économiques, comptables et fiscaux de leur activité; que ces éléments, s'ils peuvent être échangés avec les États ou territoires ayant conclu un accord en ce sens avec la France, ne peuvent être rendus publics; que, par suite, ces dispositions ne portent aucune atteinte à la liberté d'entreprendre*».

³²¹ CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017, Loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, «*notamment en ce qu'elles obligent à faire figurer dans le plan de vigilance différentes catégories de mesures, n'imposent pas aux sociétés tenues à l'établissement d'un tel plan de rendre publiques des informations relatives à leur stratégie industrielle ou commerciale*» (paragr. 18).

Merita brevemente ricordare che le censure di incostituzionalità del Consiglio hanno colpito anche l'art. 2, comma 1 della Legge 399 del 2017 nella parte in cui prevedeva che qualsiasi persona che vantasse uno specifico interesse in tal senso potesse intraprendere la via della richiesta di risarcimento danni alla *Holding*, la quale sarebbe stata a ciò obbligata in forza di una responsabilità civile costruita nelle forme degli artt. 1240 e 1241 del *Code Civil* francese. Anche in questo caso la motivazione della pronuncia *tranchant* del Consiglio costituzionale si è basata sulla vaghezza degli obblighi sanciti a carico dei soggetti collettivi in parola, la cui violazione si sarebbe declinata in tali gravi conseguenze, mentre la restante parte del testo dell'art. 2 della Legge *Poitier* è stata ritenuta costituzionalmente accettabile³²².

Sembrerebbe potersi concludere, quindi, che la portata rivoluzionaria della Legge 399 del 2017 è stata certamente ridotta a seguito della pronuncia del Consiglio costituzionale francese del 23 marzo 2017, la quale parrebbe aver reso la statuizione del *devoir de vigilance* una mera enunciazione di principio³²³, avendola privata della sanzione connessa.

Una tale vicenda giurisprudenziale ha sollevato, ancora una volta, non poche criticità sulla possibilità di individuare legislativamente obblighi di *Corporate Social Responsibility*. Infatti, prima dell'arresto del Consiglio costituzionale, pareva possibile sostenere che la disciplina della responsabilità delle persone giuridiche³²⁴ nel *Code Pénal* francese del 1994 potesse essere estesa a misure di RSE più agevolmente rispetto alla disciplina italiana; infatti, se i reati presupposto della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche in Italia sono limitati al catalogo contenuto negli artt. 24 e ss del D. Lgs 231 del 2001, in Francia l'art. 121-2 del *Code Pénal* non fa riferimento ad alcun criterio di limitazione oggettiva dei reati dai quali può derivare la responsabilità penale dell'ente, preferendo criteri d'imputazione soggettiva quali la commissione del fatto illecito "*pour le compte*" dell'ente³²⁵. Peraltro, l'ordinamento

³²² Cfr. sul punto, CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017, Loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, 10-11.

³²³ Cfr. sul punto ADDANTE, *Obblighi di due diligence per le imprese multinazionali francesi nel difficile bilanciamento fra profitto e responsabilità*, op. cit., 7.

³²⁴ Per una dettagliata analisi sul tema, cfr. *supra* paragrafo 3.5., "*Compliance, responsabilità degli enti e corporate social responsibility: l'esperienza francese*".

³²⁵ Per un'articolata disamina, cfr. *supra* paragrafo 3.5., "*Compliance, responsabilità degli enti e corporate social responsibility: l'esperienza francese*".

costituzionale francese non prevede neppure, come segnalato in precedenza, la dimostrazione dell'elemento soggettivo del reato come elemento integrante della fattispecie di reato, a differenza di quanto accade in Italia, dove il principio di colpevolezza ha da sempre rappresentato una delle maggiori difficoltà nell'elaborazione di una responsabilità delle persone giuridiche.

Tuttavia, la Francia non sembra aver perso la speranza e, soprattutto, l'interesse per le tematiche della *Corporate Social Responsibility*. Infatti, il Presidente Emmanuel Macron, fin dal momento della sua elezione come Presidente della Repubblica francese non ha mai nascosto una particolare attenzione per il ruolo che la *RSE* gioca (o dovrebbe giocare) all'interno delle imprese e dell'economia francese nel suo complesso³²⁶. Egli, dunque, diede inizio, anche grazie all'ausilio del Ministro dell'economia Bruno Le Maire, ad un progetto che ha recentissimamente prodotto i propri frutti, dato che l'11 aprile di quest'anno è stata adottata la Legge 486 del 2019 «*relative à la croissance et la transformation des entreprises*³²⁷», anche nota come *Loi Pacte*. Le intenzioni dei proponenti erano quelle di realizzare, attraverso questa legge, una vera rivoluzione delle finalità e del ruolo delle imprese nella società francese, annunciando una vera e propria trasformazione dei valori alla base dell'imprenditoria francese, attraverso nuove forme di *corporate governance*, agevolazioni delle procedure di trasferimento d'azienda e vere e proprie norme di *RSE*³²⁸.

Infatti, attraverso la *Loi Pacte*, il Governo mirava a ridefinire la «*raison d'être*» delle imprese, vale a dire il loro ruolo all'interno della società e la funzione da loro giocata per l'economia francese. Proprio questa è la formula che è stata utilizzata dal Parlamento francese nel corso del lungo dibattito tenutosi presso l'*Assemblée Nationale*. Infatti, l'iter per l'adozione della *Loi Pacte* è stato particolarmente lungo e

³²⁶ Per approfondimenti sul tema vd. BATTISTELLA, *Pacte, la visione di Macron per la responsabilità sociale d'impresa*, in *Rivista di Affari europei*, 21 marzo 2018, in <https://www.rivistaeuropae.eu/economia/pacte-macron-sociale-impresa/>.

³²⁷ Ci si riferisce alla *Loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises*. Tale legge è stata pubblicata in *Gazzetta Ufficiale* il 23 maggio di quest'anno. Per maggiori informazioni consultare il Sito internet del Ministero degli Affari Esteri italiano: https://www.esteri.it/mae/it/sala_stampa/archivionotizie/approfondimenti/diplomazia-economica-italiana-31-maggio-ultime-news-dal-mondo_0.html.

³²⁸ Non sono mancate, infatti, voci particolarmente entusiaste, quale quella del Ministro dell'ecologia francese, Nicolas Hulot che ha salutato la *Loi Pacte* come la legge che avrebbe permesso di introdurre la responsabilità sociale delle imprese nel *Code civil* francese.

difficoltoso³²⁹. Innanzitutto, i primi stimoli sul testo della legge sono stati forniti proprio dai cittadini francesi attraverso il sistema delle cd. *consultations en ligne*, il meccanismo per cui i cittadini, a partire dal 15 gennaio 2018, hanno potuto esprimere le loro opinioni su temi particolarmente caldi in Francia. Merita, infatti, ricordare che alcune delle novità introdotte dalla *Loi Pacte* riguardano tematiche particolarmente sensibili, quali ad esempio la cessione di partecipazioni pubbliche per alcune società, quali *Aéroport de Paris* (gestore degli scali Charles De Gaulle e Orly), *Engie* (azienda energetica da 65 miliardi di fatturato) e *Francaise des Jeux* (monopolio dei giochi d'azzardo)³³⁰.

Dunque, alla luce del fatto che il progetto rivoluzionario del Presidente francese ha preso le mosse proprio dal tentativo di modificare il ruolo e la ragion d'essere delle imprese francesi, si comprende agevolmente perché il Ministro Bruno Lemaire abbia dichiarato che la pietra miliare della *Loi Pacte* è stata costituita da un importante report³³¹ di Nicole Notat e Jean-Dominique Sénard. Tale report, infatti, dopo aver analizzato due teorie economiche, quella della Scuola di Chicago e di Milton Friedman, da una parte, e la *Stakeholders Theory* di Freeman dall'altra, ha auspicato una ridefinizione della ragion d'essere delle imprese francesi e una riscrittura dell'art. 1833 del *Code Civil* francese³³².

³²⁹ Inoltre, al progetto di legge inizialmente proposto sono stati apportati circa 6967 emendamenti, ma l'adozione definitiva del testo di legge ha comunque avuto luogo l'11 aprile di quest'anno e il testo è stato salutato da molti con particolare favore. In particolare, Dominique Poitier, deputato socialista ha espresso commenti molto positivi sull'adozione della *Loi Pacte*, auspicando la rapida adozione dei decreti attuativi di tale legge, la quale può "vraiment changer l'esprit des entreprises et le rôle des entreprises dans la société". Non mancano, tuttavia, anche voci contrarie, come quella del deputato repubblicano Daniel Pasquel, il quale ha denunciato l'adozione di tale legge definendola un rischio per le imprese francesi: "un nid à contentieux", faisant peser des "risques considérables pour les entreprises". Maggiori informazioni sul punto, HERAUD, *Loi Pacte: cinq mesures censées doper la transformation durable des entreprises*, 11 aprile 2019, su <https://www.novethic.fr/actualite/entreprise-responsable/isr-rse/loi-pacte-5-mesures-censees-doper-la-transformation-durable-des-entreprises-147141.html>.

³³⁰ Per maggiori informazioni sul tema vedere: <https://www.notiziegeopolitiche.net/francia-in-vigore-nuova-legge-sulle-imprese/>.

³³¹ Tale fondamentale report è NOTAT, SERARD, *L'Entreprise, objet d'intérêt collectif, Rapport aux Ministres de la Transition écologique et solidaire, de la Justice, de l'économie et des Finances du Travail*, marzo 2018, Parigi.

³³² NOTAT, SERARD, *L'Entreprise, objet d'intérêt collectif, Rapport aux Ministres de la Transition écologique et solidaire, de la Justice, de l'économie et des Finances du Travail*, op. cit., 6: «Recommandation n°1 : ajouter un second alinéa à l'article 1833 du Code civil : [...] La société doit être gérée dans son intérêt propre, en considérant les enjeux sociaux et environnementaux de son activité. »

Infatti, la novità forse più rilevante introdotta dalla *Loi Pacte* nel campo della *Corporate Social Responsibility* è rappresentata dalla modifica apportata all'art. 1833 del *Code civil* nella parte in cui, ad opera dell'art. 169 della nuova legge, è stato introdotto un nuovo periodo. La portata rivoluzionaria di tale modifica legislativa risulta evidente dal fatto che il nuovo art. 1833 del Codice civile francese prevederà espressamente che le imprese, fermo restando l'obbligo di un oggetto sociale «*licite*»³³³, possano essere «*gérée dans son intérêt social*», vale a dire gestite prendendo in considerazione le problematiche sociali e gli interessi ambientali delle proprie attività³³⁴. Dunque, grazie alla *Loi Pacte* lo scopo delle imprese non sarà più limitato alla mera condivisione dei profitti, ma terrà conto – per utilizzare la lettera della legge, «*prenant en considération*» - di tutte quelle *practices* che possono avere un impatto positivo sulla società e sull'ambiente³³⁵. Dunque, l'oggetto sociale delle *sociétés* francesi andrà oltre il semplice scopo di lucro, condensato nel primo comma dell'art. 1833 del *Code civil* anteriforma, ma si estenderà ad una serie di preoccupazioni, in particolar modo quelle ambientali, che dovranno essere considerate lungo tutta la filiera produttiva dell'impresa³³⁶.

Dunque, rispetto alla situazione attuale in cui le imprese possono volontariamente adottare standard interni di *Corporate Social Responsibility* – salvi i casi in cui siano obbligate ad adottare specifiche misure preventive, imposte dalla *Loi Sapin II*, ovvero *plan de vigilance* previsti dalla *Loi sur le devoir des sociétés mères*³³⁷ - la *Loi Pacte* introduce una considerazione della RSE per così dire rafforzata³³⁸; tuttavia tale novella legislativa, nonostante incoraggi una rivisitazione della *raison d'être* da parte delle imprese, continua comunque a lasciare piena discrezionalità alle stesse in merito alla

³³³ L'art. 1833 del Code Civil, ante-modifica, infatti, prevedeva semplicemente che: «*Toute société doit avoir un objet licite et être constituée dans l'intérêt commun des associés*».

³³⁴ La novella introdotta dall'art. 169 della *Loi Pacte*, appartenente alla sezione accuratamente rubricata «*Repenser la place des entreprises dans la société*», prevede al comma 1 che: «*Le chapitre Ier du titre IX du livre III du code civil est ainsi modifié : L'article 1833 est complété par un alinéa ainsi rédigé : « La société est gérée dans son intérêt social, en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité*».

³³⁵ Sul punto, vd. BOUCHERAND, *Loi Pacte : quelle place pour la RSE ?*, maggio 2019, in <https://civitime.com/loi-pacte-quelle-place-pour-la-rse/>.

³³⁶ Ancora, vd. BOUCHERAND, *Loi Pacte : quelle place pour la RSE ?*, op. cit.

³³⁷ Vd. *supra*.

³³⁸ Sul punto, vd. BOUCHERAND, *Loi Pacte : quelle place pour la RSE ?*, op. cit.

scelta di prendere o meno in considerazione tali tematiche “sociali”, limitandosi ad incoraggiarle in tal senso³³⁹.

Peraltro, l’art. 169, comma 1 della Loi Pacte introduce un’altra importante novità, questa volta modificando l’art. 1835 del *Code civil*³⁴⁰ attraverso l’aggiunta di uno specifico riferimento alla facoltà per le imprese di precisare all’interno dei propri statuti la propria «*raison d’être*»³⁴¹. Una domanda sorge spontanea ed è quella riguardante la sorte per quelle imprese che decideranno di non introdurre alcuna previsione in tal senso nei propri statuti, alla luce del fatto che la previsione introdotta nell’art. 1835 del *Code civil* ha natura totalmente facoltativa. Una possibile soluzione – alla quale si presume se ne aggiungeranno altre, dal momento che la *Loi Pacte* è stata appena approvata – sembra essere quella per cui la «*raison d’être*» di quelle imprese che non provvederanno a specificarne una – la quale, si presume, prenderà in considerazione anche tematiche di *RSE* - rimarrà lo scopo giuridico di qualsiasi impresa, vale a dire la realizzazione di profitti³⁴². Peraltro, in conclusione va rilevato come il cd. “*troisième étage*” dell’opera di rivisitazione del ruolo delle imprese nel contesto francese assumerà le forme di una consistente semplificazione delle modalità attraverso le quali le società commerciali e lucrative potranno ottenere la qualifica di cd. *entreprise à mission*³⁴³, qualora presentino i requisiti indicati dall’art. 176, comma 1 della *Loi Pacte*.

³³⁹ Cfr. sul punto HERAUD, *Loi Pacte: cinq mesures censées dopper la transformation durable des entreprises*, op. cit.

³⁴⁰ Tale articolo, prima della Novella prevedeva quanto segue: « *Les statuts doivent être établis par écrit. Ils déterminent, outre les apports de chaque associé, la forme, l’objet, l’appellation, le siège social, le capital social, la durée de la société et les modalités de son fonctionnement* ».

³⁴¹ Infatti, l’art 169 dispone che: «L’article 1835 est complété par une phrase ainsi rédigée: *Les statuts peuvent préciser une raison d’être, constituée des principes dont la société se dote et pour le respect desquels elle entend affecter des moyens dans la réalisation de son activité*».

³⁴² Sul punto, vedere DONDERO, *Et si votre société n’avait aucune raison d’être ? Conséquences de la loi pacte sur les statuts d’une entreprise*, in *Option Finance*, 13 maggio 2019, Parigi.

³⁴³ Giova qui chiarire, brevemente, come le cd. *sociétés à mission* siano società commerciali a scopo lucrativo che si prefiggono statutariamente, oltre ad uno scopo lucrativo, anche finalità di tipo sociale ovvero ambientale. Sul punto vedere, art. 176, comma 1 della *Loi Pacte*: « *Le titre Ier du livre II du code de commerce est complété par des articles L. 210-10 à L. 210-12 ainsi rédigés : « Art. L. 210-10. – Une société peut faire publiquement état de la qualité de société à mission lorsque les conditions suivantes sont respectées : « 1o Ses statuts précisent une raison d’être, au sens de l’article 1835 du code civil ; « 2o Ses statuts précisent un ou plusieurs objectifs sociaux et environnementaux que la société se donne pour mission de poursuivre dans le cadre de son activité ; « 3o Ses statuts précisent les modalités du suivi de l’exécution de la mission mentionnée au 2o. Ces modalités prévoient qu’un comité de mission, distinct des organes sociaux prévus par le présent livre et devant comporter au moins un salarié, est chargé exclusivement de ce suivi et présente annuellement un rapport joint au rapport*

In attesa, dunque, di ulteriori sviluppi sulla “neonata” *Loi Pacte*, per quanto qui rileva sembra potersi guardare con favore alla novella legislativa. La speranza, infatti, è che essa rappresenti davvero, come sostenuto da alcuni³⁴⁴, un forte atto d’indirizzo politico da parte del Presidente Macron, il quale ha auspicato a gran voce la *transformation économique de la France*³⁴⁵, nonché una *best practice* che potrebbe influenzare positivamente gli altri paesi dell’Unione Europea.

de gestion, mentionné à l'article L. 232-1 du présent code, à l'assemblée chargée de l'approbation des comptes de la société. Ce comité procède à toute vérification qu'il juge opportune et se fait communiquer tout document nécessaire au suivi de l'exécution de la mission ; « 4o L'exécution des objectifs sociaux et environnementaux mentionnés au 2o fait l'objet d'une vérification par un organisme tiers indépendant, selon des modalités et une publicité définie par décret en Conseil d'Etat. Cette vérification donne lieu à un avis joint au rapport mentionné au 3o ; « 5o La société déclare sa qualité de société à mission au greffier du tribunal de commerce, qui la publie, sous réserve de la conformité de ses statuts aux conditions mentionnées aux 1o à 3o, au registre du commerce et des sociétés, dans des conditions précisées par décret en Conseil d'Etat ».

³⁴⁴ Ad esempio, BATTISTELLA, *Pacte, la visione di Macron per la responsabilità sociale d'impresa*, op. cit.

³⁴⁵ Le intenzioni politiche di Macron risultavano già chiare nell’ottobre 2017, quando egli pronunciò queste parole sul futuro dell’economia francese: «*Il y a pour moi trois temps à la transformation économique. Le premier, c'est la souplesse, la flexibilité qu'on donne aux entreprises et aux salariés par le dialogue social. Le deuxième est celui de la formation, de l'apprentissage et de l'assurance chômage. Je veux maintenant que l'on réforme profondément la philosophie de ce qu'est l'entreprise*», Emmanuel Macron, Président de la République, le 15 octobre 2017.

CONCLUSIONI

A conclusione di questo lavoro, è necessario dedicare un seppur breve spazio alle prospettive future della *Corporate Social Responsibility* all'interno dell'ordinamento italiano, anche con riferimento alla disciplina introdotta dal D. Lgs 231 del 2001.

Rispetto a quest'ultimo profilo, in particolare, si è già riflettuto in altre parti di questa trattazione sulle difficoltà che hanno per lungo tempo impedito al legislatore italiano di dotarsi di un apposito sistema di responsabilizzazione delle persone giuridiche, a causa dell'atavico rispetto del dogma *societas delinquere non potest*. L'ordinamento italiano ha sempre opposto non poche resistenze di natura soprattutto ideologica all'introduzione di un sistema che appuntasse una responsabilità su un soggetto diverso da una persona fisica, facendo leva soprattutto su una presunta violazione del principio della personalità della responsabilità penale¹, inteso sia come divieto di ammettere una responsabilità per fatto altrui, sia come obbligo di ritenere responsabile penalmente un soggetto solo ove si possano dimostrare concreti indici di colpevolezza a suo carico. Proprio la fondamentale importanza che il principio di colpevolezza riveste nel nostro ordinamento² ha sempre rappresentato una delle principali ragioni per cui sembra difficile ipotizzare che l'Italia, nonostante i numerosi stimoli derivanti dalla normativa sovranazionale e, come abbiamo appena avuto modo di vedere, dall'esperienza francese, si doti di una normativa che attribuisce automaticamente una responsabilità alla società *Holding* per gli illeciti commessi dalle società figlie.

Prima di esprimere le nostre considerazioni sullo stato dell'arte nel contesto normativo italiano, vale la pena ricordare il lungo percorso seguito nell'ambito di questa trattazione, finalizzato a definire i contorni di quel concetto noto come *Corporate Social Responsibility*, analizzandolo da tre prospettive diverse: quella della dottrina economica e della prassi aziendale prima; quella del diritto internazionale poi; e, infine, quella del D. Lgs 231 del 2001 italiano e della normativa francese.

¹ Sul punto vedere DI GIOVINE, *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, in AA. VV LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, op. cit., 18-19 ss.

² Cfr. Sul punto GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese*, Parte I, op. cit., 609 ss; DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in GROSSO, PADOVANI, PAGLIARO (a cura di), *Trattato di diritto penale*, op. cit., 75.

In primis, da un contesto globalizzato come quello attuale, in cui le imprese, incentivate da inferiori costi di produzione ovvero da maggiori prospettive di *business*, possono operare in una molteplicità di mercati in cui rivendere i propri prodotti o delocalizzare alcune attività della filiera produttiva, deriva come conseguenza che le stesse sono tenute non solo a comprendere nuove leggi e normative, ma anche ad essere sensibili e recettive rispetto a nuove norme sociali³. Tali nuove esigenze, insieme alla necessità di rispettare gli interessi di una platea sempre più folta di *stakeholders*, hanno spinto alcuni economisti ad auspicare che al perseguimento del profitto fosse abbinata, all'interno delle politiche aziendali, una componente ulteriore di matrice etica. Nonostante la varietà di forme che le *practices* di *Corporate Social Responsibility* possono assumere, infatti, un minimo comun denominatore è sempre rappresentato dal fatto che la *Corporate Social Responsibility* rappresenta una scelta volontaria da parte di ogni singola impresa, ove essa manifesti una particolare sensibilità nei confronti di interessi diversi da quelli connessi al mero profitto.

Dunque, un'impresa socialmente responsabile è un'impresa che si obbliga, e che nello specifico impegna coloro che hanno potere decisionale all'interno della stessa, ad agire in modo tale da proteggere e migliorare il benessere della società, perseguendo al contempo i propri interessi⁴; è un'impresa che riconosce di essere responsabile non solo in base alle prescrizioni della legge, ma anche in base alle richieste dell'opinione pubblica⁵; è un'impresa che valorizza le proprie interazioni con la società, quando volontariamente i suoi businessmen apicali comprendono che una prospettiva *socially responsible* risponde ai loro interessi nel lungo termine⁶; è un'impresa che comprende l'utilità, per i propri *stakeholders* e per i propri profitti, di adottare una prospettiva aziendale che integri tutti gli aspetti della nota piramide di Carroll, vale a dire aspetti

³ Cfr. CHANDLER, WERTHER, *Strategic Corporate Social Responsibility. Stakeholders in a global environment*, Thousand Oaks, California, 2011, 20.

⁴ In tal senso, DAVIS, BLOMSTROM, *Business and society: environment and responsibility*, New York, 1975: "Social responsibility is the obligation of decision makers to take actions which protect and improve the welfare of society along with their own interest".

⁵ Questa potrebbe essere la conclusione del celebre dibattito tra il professor Berle e il professor Dodd, i quali, attorno agli anni '30, elaborarono le prime definizioni dei doveri fiduciari delle imprese nei confronti di una pluralità di soggetti. I risultati di questo dibattito furono particolarmente importanti perché, a partire da queste premesse alcuni studiosi successivi elaborarono il concetto di *stakeholders*. Per approfondimenti sul tema, consultare DODD, *For whom are corporate managers trustees*, op. cit., 1156; BERLE, *The 20th Century Capitalist Revolution*, New York, 1954, 169.

⁶ Sul punto il contributo fondamentale è quello di colui che è noto come il padre della *Corporate Social Responsibility*, BOWEN, *Social Responsibilities of Businessman*, Iowa City, 1953.

attinenti alla *economic responsibility* (facendo ciò che è *profitable*), alla *legal responsibility* (individuando “*what is required by society*”), alla *ethical responsibility* (facendo ciò che è “*expected by society*”) e, infine, alla *philanthropic responsibility* (impegnandosi alla stregua di ciò che è “*desired by society*”)⁷.

Nel corso di questa trattazione, abbiamo infatti compreso come il contesto economico attuale, gli scandali finanziari e i numerosissimi disastri ambientali dei quali spesso le imprese sono direttamente responsabili, pongano gli studiosi della materia e i vertici aziendali davanti alla necessità di interrogarsi sulla seguente domanda: *what is the purpose of the firm*⁸?

Nonostante non manchino analisi critiche di tale nuova impostazione da parte di chi sostiene che l'utilizzo di pratiche socialmente responsabili non corrisponda ad un interesse vero e concreto da parte delle imprese, ma equivalga semplicemente ad una *label*, ad un riconoscimento di “eticità” al quale non seguono impegni concreti in tal senso⁹, le ricostruzioni appena esibite sono condivise anche dalle istituzioni internazionali.

⁷ Si è tentato qui di sintetizzare brevemente le conclusioni a cui giunse il noto studioso di Corporate Social Responsibility, CARROLL, *A three-dimensional conceptual model of corporate social performance*, *Academy of Management Review*, 1979, 497–505: “*Corporate social responsibility encompasses the economic, legal, ethical, and discretionary (philanthropic) expectations that society has of organizations at a given point in time*”.

⁸ FREEMAN, *Strategic management: A stakeholder approach*, Boston: Pitman, 1984 è stato il primo autore a esprimere una teoria abbastanza elaborata e precisa di stakeholder nel 1984.

⁹ SI fa riferimento qui ad una ricerca svolta dal settimanale statunitense *The Economist* del 2005 che ha particolarmente colpito lo scrivente per l'approccio completamente contrario e disilluso rispetto agli esempi di quelle *corporations* americane che avevano cercato di dotarsi di un approccio socialmente responsabile. Cfr. CROOK, *The good company: a survey of corporate social responsibility*, in *The Economist*, January 22nd, 2005. Se ne può citare un breve passo per comprendere il portato di tale “opposizione”: «*Today corporate social responsibility, if it is nothing else, is the tribute that capitalism everywhere pays to virtue. It would be a challenge to find a recent annual report of any big international company that justifies the firm's existence merely in terms of profit, rather than “service to the community”. Such reports often talk proudly of efforts to improve society and safeguard the environment - by restricting emissions of greenhouse gases from the staff kitchen, say, or recycling office stationery - before turning hesitantly to less important matters, such as profits. Big firms nowadays are called upon to be good corporate citizens, and they all want to show that they are.*

On the face of it, this marks a significant victory in the battle of ideas. Under pressure, big multinationals ask their critics to judge them by CSR criteria, and then, as the critics charge, mostly fail to follow through. Their efforts may be enough to convince the public that what they see is pretty, and in many cases, this may be all they are ever intended to achieve. But by and large CSR is at best a gloss on capitalism, not the deep systemic reform that its champions deem desirable [...] The very term “corporate social responsibility” endorses the actions to which it is applied. No doubt that is why companies fasten the label to a quite bewildering variety of supposedly enlightened, progressive or charitable corporate actions».

Come si è visto, infatti, abbiamo dato conto dell'importanza delle imprese multinazionali e dell'influenza economica da loro giocata nei mercati globali, la quale ha rappresentato una delle ragioni principali del tentativo di creare una regolamentazione sovranazionale per i cd. gruppi di imprese, soprattutto a causa del fatto che essi, ontologicamente, sfuggono ad una normativa unica. Dunque, la CSR di matrice sovranazionale ha dovuto adeguarsi e modularsi a seconda del contesto di cui trattasi: in paesi economicamente sviluppati, infatti, gli standard internazionali hanno trovato uno specifico contesto di riferimento in cui preesisteva una normativa settoriale per ogni singolo aspetto della vita delle imprese, mentre nei paesi in via di sviluppo, tali norme sono andate ad integrare le enormi lacune normative esistenti, soprattutto nel campo della tutela dei diritti dell'uomo.

Tali standard internazionali, elaborati dalle Nazioni Unite, dall'OCSE e dall'OIL, si differenziano sotto molti punti di vista ma sono certamente accomunati dal fatto di costituire statuizioni non vincolanti, che impongono alle imprese precisi obblighi di reporting nei confronti delle istituzioni sovranazionali sullo status dell'implementazione. Ad esempio, il Global Compact dell'ONU, un patto non vincolante adottato dall'ECOSOC nel luglio 2000, sancisce dieci principi ai quali svariate imprese e altri soggetti non imprenditoriali hanno deciso, in modo completamente volontario di aderire, obbligandosi semplicemente a condividere annualmente con i propri *stakeholders* i risultati dell'implementazione¹⁰; le *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with regards to Human Rights*, poi, hanno costituito un' efficace opera di riaffermazione, succinta ma anche completa, dei principi legali internazionali, già esistenti nei singoli ordinamenti nazionali, che grazie all'adozione, nel 2003, di tale omnicomprensivo corpus normativo sono stati resi direttamente applicabili alle imprese di tutto il mondo; anche l'OCSE, poi, attraverso le proprie Linee Guida per le Imprese Multinazionali ha definitivamente fatto assurgere la CSR a qualcosa di più di un mero impegno politico, soprattutto a seguito dell'obbligo per gli Stati firmatari di

¹⁰ Tale obbligo consiste nella pubblicazione sul sito Internet del Global Compact o su altri siti dei network locali dei risultati dell'implementazione del Global Compact. Dunque, l'efficacia per così dire cogente di questa iniziativa consiste nel fatto che per le imprese cosiddette *non-communicating* sono previste apposite conseguenze reputazionali, derivanti e conseguenti al cosiddetto de-listing, il quale ha luogo quando l'impresa non ottempera al proprio obbligo di comunicazione e condivisione dei propri report sul rispetto dei dieci principi del Global Compact.

istituire appositi Punti di contatto nazionali. La situazione e la sensibilità per la *Corporate Social Responsibility*, quindi, è cambiata moltissimo negli ultimi 50-60 anni¹¹ e un ruolo fondamentale è stato giocato anche dall'Unione Europea.

Essa, come visto, ha fornito un fondamentale contributo nell'elaborazione di una vera e propria definizione di *Corporate Social Responsibility* all'interno del proprio Libro Verde¹² e, inoltre, non ha mai smesso di sottolineare l'importanza dell'impegno delle imprese nel campo della sostenibilità, della tutela dell'ambiente e dei diritti umani¹³. E gli Stati Membri hanno risposto a questi stimoli, seppur con modalità e tempistiche diverse.

Dunque, in questa fase conclusiva della trattazione non ci resta che interrogarci sul perché l'Italia sembri restare un passo indietro rispetto alla vicina Francia e su quali potranno essere le prospettive di ulteriori passi in avanti nel campo della *Corporate Social Responsibility*, affinché essa non sia più confinata nei codici etici aziendali, ma assuma una veste normativa e cogente.

Sicuramente, sono svariate le ragioni che hanno permesso alla Francia di dotarsi, fin dal lontano 1994, di un sistema di responsabilizzazione delle imprese molto più esteso rispetto a quello italiano fino ad arrivare a prevedere, attraverso l'adozione della legge 399/2017 *sur le devoir de vigilance des sociétés mères*, una responsabilità diretta in

¹¹ Basti pensare che, a partire dalla prima vera riflessione sulla Corporate Social Responsibility può farsi risalire al 1954, in poco meno di 50 anni l'Unione Europea è arrivata ad elaborare una completa definizione di tale concetto, contenuto nel Libro Verde del 2001.

¹² Si fa riferimento qui all'opera della Commissione europea nota come *Green Paper on Promoting a European Framework for Corporate Social Responsibility*, disponibile nell'ultima versione 18 luglio 2001. La definizione di Corporate Social Responsibility in esso contenuta è la seguente: “*CSR is a concept whereby companies integrate social and environmental concerns in their business operations and in their interaction with their stakeholders on a voluntary basis*”; tale iniziativa da parte della Commissione europea ha sollecitato un ampio dibattito che costituì la prima occasione per i vari stakeholders europei di esprimere la propria opinione sul tentativo di regolamentazione proposto dalla Commissione, attraverso il cd. sistema della presentazione delle risposte.

¹³ Si fa qui riferimento alle molte risoluzioni su temi diversi, quali, a mero titolo esemplificativo, la sostenibilità, l'abolizione della tratta degli schiavi e il rispetto dell'ambiente, che l'Unione europea ha adottato nel tempo: Risoluzione del Parlamento europeo del 25 ottobre 2016 sulla «*Responsabilità delle imprese per gravi violazioni dei diritti umani nei paesi terzi*» (2015/2315(INI)); Risoluzione del Parlamento europeo del 6 febbraio 2013 «*Responsabilità sociale delle imprese: promuovere gli interessi della società e un cammino verso una ripresa sostenibile e inclusiva*» (2012/2097(INI)); Risoluzione del Parlamento europeo del 6 febbraio 2013 «*Responsabilità sociale delle imprese: comportamento commerciale trasparente e responsabile e crescita sostenibile*» (2012/2098(INI)); Risoluzione della Commissione europea del marzo 2011 su «*Implementing the Partnership for Growth and Jobs: Making Europe a Pole of Excellence on Corporate Social Responsibility*».

capo alla *Holding* per violazione di obblighi di *compliance*, nel caso di specie consistenti nel *devoir de vigilance* sulle società figlie.

In primis, un background storico, quello francese, caratterizzato da un particolare attivismo imprenditoriale e da un interesse politico per la responsabilizzazione delle *personnes morales* palesato già nell'immediato dopoguerra; in secondo luogo, la mancanza nell'ordinamento francese, a differenza di quello italiano, di un dogma come quello della colpevolezza, elemento questo che semplifica consistentemente il compito del legislatore nel prevedere una responsabilità di un soggetto, l'ente, che per sua natura è sprovvisto di una volontà; infine, la possibilità, nell'ordinamento francese, di ritenere responsabile la persona giuridica per qualsiasi tipo di reato, a differenza dello stringente limite operante nell'ordinamento italiano a causa della presenza di un catalogo tassativo di reati presupposto, contenuto negli artt. 24 e ss del D. Lgs 231 del 2001. Inoltre, se nel sistema francese, a seguito della sopracitata Legge 399 del 2017, l'adozione di un *plan de vigilance* è resa obbligatoria e la violazione di tale obbligo di compliance comporta (anzi comportava, prima della censura del Consiglio costituzionale del 23 marzo 2017) l'irrogazione di una severa pena pecuniaria, nell'ordinamento italiano nessuna impresa è obbligata a dotarsi di un modello organizzativo di prevenzione dei reati. Infatti, l'effettiva adozione dei cd. Modelli 231, più che un obbligo, rappresenta un onere per l'impresa, la quale, a seguito di tale adozione, potrà godere del beneficio dell'esenzione da responsabilità¹⁴; da ciò pare dunque potersi concludere che il D. Lgs 231 del 2001 lungi dall'imporre suddetti Modelli, piuttosto li incoraggi prevedendo incentivi a tal fine¹⁵.

Sicuramente la situazione sta cambiando anche nel nostro Paese, come dimostra l'adozione del D. Lgs 264 del 2016 il quale, imponendo alle imprese una forma di *disclosure* aziendale attraverso la redazione di un'apposita dichiarazione non finanziaria contenente tutti gli elementi della sua *policy* che abbiano attinenza con i

¹⁴ L'art. 6, comma 1 del Decreto, infatti, prevede alla lettera a) che l'ente non risponde per il reato commesso dai cosiddetti soggetti in posizione apicale (indicati nell'art. 5, comma 1, lettera a)) se l'organo dirigente ha efficacemente adottato un modello di organizzazione e gestione idoneo a prevenire reati del tipo di quello verificatosi; l'art. 7, comma 2 esclude l'obbligo di direzione o vigilanza a capo dell'ente qualora esso, prima che il reato fosse commesso, ha dato attuazione ad un modello di organizzazione, gestione e controllo idoneo.

¹⁵ Per garantirsi tali benefici e ai fini dell'esenzione di responsabilità, i Modelli 231 devono presentare i requisiti previsti ex artt. 6, comma 2-bis e 7, comma 4 del D. Lgs 231 del 2001.

temi ambientali, sociali, relativi al personale dipendente, al rispetto dei diritti umani e alla lotta alla corruzione¹⁶, prevede che la CONSOB irroghi rilevanti sanzioni a carico di quelle, tra le imprese obbligate, che non siano *compliant* con le prescrizioni del D. Lgs 264 del 2016.

Tuttavia, allo stato dell'arte, nel campo della responsabilizzazione delle imprese e, in particolare, dei gruppi d'impresa multinazionali, l'Italia risulta essere un passo indietro rispetto ad altre realtà nazionali nonché rispetto agli auspici delle istituzioni sovranazionali, prima tra tutte l'Unione Europea. Sembrerebbe, dunque, che il testimone passi nelle mani delle imprese multinazionali, le quali potrebbero, nella gestione del rischio da reato, adottare la soluzione dell'uniformazione dei propri modelli interni di prevenzione alle norme dei Paesi ospitanti le varie società del gruppo, senza perdere la propria autonomia e preservando anche la *Holding* rispetto ai rischi di "risalita" della responsabilità¹⁷.

Va invero in questo senso valorizzata quella soluzione basata sull'ipotesi di sfruttare la capacità delle imprese multinazionali di creare un diritto loro proprio e di adattarlo ai Paesi in cui operano¹⁸. Dunque, il testimone sembra tornare nuovamente nelle mani dei legislatori nazionali, i quali dovrebbero sentirsi responsabilizzati a comprendere l'importanza della *Corporate Social Responsibility* e in particolare l'importanza di una omogeneizzazione tra i vari ordinamenti sul tema.

Infatti, ove il contesto normativo dei vari *legal order* (soprattutto europei) fosse caratterizzato da un quadro di riferimento omogeneo e *socially responsible* ciò aumenterebbe certamente le possibilità di ripensare il ruolo delle imprese nella società, contribuendo al contempo alla condivisione dei valori della legalità, del rispetto delle ricchezze ambientali e dei diritti umani, nonché della prevenzione dei *corporate crime*.

¹⁶ Sul punto, MAZZACUVA, AMATI, *Diritto Penale dell'Economia*, op. cit., 89.

¹⁷ Si richiama sul punto l'elaborata trattazione sul tema svolta da E. Scaroina. Cfr. SCAROINA, *Verso una responsabilizzazione del gruppo di imprese multinazionale?*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, 2 ss.

¹⁸ GALGANO, *I gruppi di società*, in GALGANO (a cura di), *Le Società*, Torino, 2001, 6.

BIBLIOGRAFIA

ACQUIER, GOND, PASQUERO, *Rediscovering Howard R. Bowen' Legacy: The Unachieved Agenda and Continuing Relevance of Social Responsibility of the Businessman*, Business & Society, 2011.

ADDANTE, *Obblighi di due diligence per le imprese multinazionali francesi nel difficile bilanciamento fra profitto e responsabilità*, in *Diritti Comparati*, 2017, 2.

AGLE, BRADLEY, MITCHELL, *Toward a Theory of Stakeholder Identification and Salience: Defining the Principle of Who and What Really Counts*, *The Academy of Management Review*, Vol. 22, No. 4, 1997, 853-886.

ALESSANDRI, *Reati D'impresa e modelli sanzionatori*, Milano, 1984, 15 ss.

ALKHAFAJI, *A stakeholder approach to corporate governance. Managing in a dynamic environment*, 1989, Westport, CT.

ARTUSI, *La responsabilità delle società nel diritto penale internazionale*, in *Rivista* 231.

BACCHIORRI, *La sostenibilità*, in BALLUCCHI, FURLOTTI (a cura di), *La responsabilità sociale delle imprese*, Parma, Giappichelli Editore, 2017, 5.

BANDINI, AMBROSIO, *La piramide di Carroll*, pubblicato in *Marketing non profit*, 2006.

BASILE, *L'alternativa tra responsabilità oggettiva e colpa in attività illecite per l'imputazione della conseguenza ulteriore non voluta, alla luce della sentenza Ronci delle Sezioni Unite sull'art. 586 c.p.*, in *RIDPP* 2011, 911 ss.

BASTIA, *L'autoregolamentazione delle aziende per il fronteggiamento della corruzione tra privati*, Atti del Convegno di Studio su *La Corruzione tra privati: esperienze comparatistiche e prospettive di riforma*, Milano, 2003.

BASTIA, *La corruzione tra privati: esperienze comparatistiche e prospettive di riforma*, Atti del convegno, Jesi, 2002.

BATTISTELLA, *Pacte, la visione di Macron per la responsabilità sociale d'impresa*, 2018.

BERLE, *The 20th Century Capitalist Revolution*, New York, 1954, 169.

BERLE, *Corporate Powers as Powers in Trust*, *Harvard Law Review*, 1931, 1049.

BEVILACQUA, *Responsabilità da reato ex d.lgs. 231/2001 e gruppi di società*, Milano, 2010.

BLACKSTONE, *Misconduct*, 1955, 41 ss.

- BLOWFIELD, FRYNAS, *Article Navigation Editorial Setting new agendas: critical perspectives on Corporate Social Responsibility in the developing world*, Oxford, 2006.
- BONAGLIA, GOLDSTEIN, *Globalizzazione e sviluppo*, Il Mulino, Milano, 2008.
- BONUCCI, *The legal status of an OECD act and the procedure for its adoption*, OECD Directorate for Legal Affairs, 2004.
- BOWEN, *Social Responsibilities of Businessman*, Iowa City, 1953.
- BRICOLA, *Il costo del principio societas delinquere non potest, nell'attuale dimensione del diritto societario*, in Riv. It. di dir. e proc. Pen, Milano, 1970, 951 ss.
- BROWNLIE, *Legal Effects of Codes of Conduct for MNEs: Commentary*, in *Legal Problems of Codes of Conduct for Multinational Enterprises*, 1980.
- CARROLL, *Carroll's pyramid of CSR: taking another look*, *International Journal of Corporate Social Responsibility*, 2016.
- CARROLL, *Managing ethically with global stakeholders: A present and future challenge*, *Academy of Management Executive*, 18(2), 114–120.
- CARROLL, *A three-dimensional conceptual model of corporate performance*, in CARROLL (a cura di), *Academy of Management Review*, vol. 4, n.4, 1979, 50.
- CASSESE, *La nuova Costituzione economica*, Roma- Bari, 2011.
- CASTELLANI, *Responsabilità Sociale d'Impresa: ragioni, azioni e reporting*, Roma, 2015, 131.
- CAZAL, *Parties prenantes*, in AA.VV POSTEL, SOBEL (a cura di), *Dictionnaire critique de la RSE*, Septentrion, 2013, 354.
- ČERNIČ, *Corporate responsibility for human rights: Analyzing the ILO Tripartite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy*, Miskolc, Volume 6, 2009, 26.
- CESAREO, MAGATTI, *Le dimensioni della globalizzazione*, Milano, Franco Angeli Editore, 2007, 9.
- CHANDLER, WERTHER, *Strategic Corporate Social Responsibility. Stakeholders in a global environment*, Thousand Oaks, California, Sage Publications, 2011, 20.
- CHIRIELEISON, *L'evoluzione del concetto di Corporate Social Responsibility*, Milano, 2004, 84.
- CLARKSON, *A Stakeholder Framework for Analysing and Evaluating Corporate Social Performance*, 1995, *Academy of Management Journal*, 92-118.

- COASE, *The Problem of Social Cost*, Chicago, The Journal of Law & Economics, Vol. 3, 1960, 1 - 44.
- COFFEE, *Carrot and Stick Sentencing: Structuring incentives for organizational defendants*, in F.S.R., 1990, 126.
- COLLA, *La responsabilità sociale dell'impresa e lo sviluppo sostenibile nel settore della grande distribuzione*, in Tendenze Online, 2017.
- COUTURIER, *Repartition des responsabilités entre personnes morales et personnes physiques*, in Rev. Soc., 1993, 307 ss.
- DAVIS, BLOMSTROM, *Business and society: environment and responsibility*, New York, McGraw-Hill, 1975.
- DAUGAREILH, *Il dovere di vigilanza "alla francese": un'opportunità per gli accordi quadro internazionali?*, in AA.VV GUARRIELLO, STANZANI (a cura di), *Sindacato e contrattazione nelle multinazionali: dalla normativa internazionale all'analisi empirica*, Milano, 2018, 88 ss.
- DEGANI, *Nazioni Unite e "genere": il sistema di protezione internazionale dei diritti umani delle donne*, Padova, 2001, 8-9.
- DELMAS, MARTY, *Les conditions de fond de mise en jeu de la responsabilité pénale*, in Rev. Soc., 1993, 301 ss.
- DE MAGLIE, *L'etica e il mercato, La responsabilità penale delle società*, Giuffrè Editore, Milano, 2002, 66 ss.
- DE SIMONE, *I profili sostanziali della responsabilità cd. Amministrativa degli enti: la parte generale e la parte speciale del D. lgs 8 giugno 2001, n. 231*, in AA.VV., GARUTI (a cura di), *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, 2002, 73.
- DE SIMONE, *Il nuovo codice francese e la responsabilità penale delle personnes morales*, in Riv. It. Dir. Proc. Pen., 1995, 211.
- DE STEFANI, *Profili di diritto penale internazionale nella prospettiva dei diritti umani*, Venezia, 2001, 28 ss.
- DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in GROSSO, PADOVANI, PAGLIARO (a cura di), *Trattato di diritto penale*, Milano, Giuffrè Editore, 2008, 69 ss.
- DI GIOVINE, *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, in LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, Roma, 2010, 7.
- DODD, *For whom are corporate managers trustees*, Harvard Law Rev., 1932, 1145-1163.
- DOUCOULOUX, FAVARD, *Un primo tentativo di comparazione della responsabilità penale delle persone giuridiche francesi con la cosiddetta responsabilità*

- amministrativa delle persone giuridiche italiane*, in *Societas delinquere potest*, Padova, 2003, 89 ss.
- FABBRI, *La CSR in Italia*, in BENSI, ESPOTIO, FABBRI, MARCANDALLI (a cura di), *Corporate Social Responsibility*, Milano, 11.
- FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale*, parte generale, Zanichelli, Bologna, 2007.
- FREDERICK, *Moving to CSR4: What to Pack for the Trip*, Pittsburgh, 1998.
- FREDERICK, *Toward CSR3: Why ethical analysis is indispensable and unavoidable in corporate affairs*, California Management Review, Vol. 28, 160-161.
- FREDERICK, *From CSR1 to CSR2: The Maturing of Business and Society Thought*, Business and Society, 1994.
- FREDERICK, *Corporate Social Rectitude*, PITTSBURGH, 1986.
- FREEMAN, WICKS, PARMAR, *Stakeholder Theory and "The Corporate Objective Revisited"*, Organizational Science, 2004, 364.
- FREEMAN, *Divergent Stakeholder Theory*, Academy of Management, 1999.
- FREEMAN, *Strategic management: A stakeholder approach*, Working Paper No. 01-02, University of Virginia, Boston, 1984, 46.
- FRIEDMAN, *The Social Responsibility of Business in to Increase its Profits*, in The New York Magazine, 1970, New York, 3 ss.
- GALLINO, *L'impresa irresponsabile*, Milano, Einaudi, 2005.
- GAREGNANI, *Etica d'impresa e responsabilità da reato*, Giuffrè Editore, Milano, 2008, 71 ss.
- GATTO, MORGERA, *La CSR nel sistema giuridico internazionale*, in SACCONI (a cura di), *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, Roma, Bancaria Editrice, 2005, 504 ss.
- GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese*, in Riv. Trim. dir. Pen. Econ, 2005, 857 ss.
- GOERGESCU ROEGEN, *Bioeconomia. Verso un'altra economia ecologicamente e socialmente sostenibile*, in BONAIUTI (a cura di), Torino, 2003, 57.
- GROSKAUFMANIS, *Principles of Corporate Criminal Liability*, in BNA/ACCA *Compliance Manual*.
- GUERRINI, *La responsabilità da reato degli enti: sanzioni e loro natura*, Giuffrè Editore, Milano, 2006.
- HIDALGO, SALOMON, MORVAN, *Enterprise et responsabilité pénale*, 1995, 50 ss.

HOPKINS, *CSR & Sustainability: From the Margins to the Mainstream*, Sheffield, 2016.

HOPKINS, *Corporate Social Responsibility and the United Nations Sustainable Development Goals: the role of the private sector*, Ginevra, Policy Integration Department World Commission on the Social Dimension of Globalization, International Labour Office, 2004.

HENRIQUES, *Ten Things You Always Wanted to Know About CSR (But Were Afraid to Ask); Part One A Brief History of Corporate Social Responsibility (CSR)*, 2003.

JONES, *Corporate Social Responsibility revisited, redefined*, California Management Review, 1980, 59-67.

LATTANZI, (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, Roma, Giuffrè Editore, 2010.

LEVITT, *The Dangers of Social Responsibility*, Harvard Business Review, 1958, 49 ss.

KERR, *Sustainability means profitability: the convenient truth of how the business judgment rule protects a board's decision to engage in social entrepreneurship*, Cardozo Law Rev., 2007, 660.

MACLEOD, *Corporate Social Responsibility within the European Union Framework*, Sheffield, 2005, 544.

MAGNOL, *Une expérience de mise en oeuvre de la responsabilité pénale des personnes morales*, in Rev. Int. Dr.pén, 1946, 65.

MANTOVANI, *Diritto Penale parte generale*, Cedam, Padova, 2015, 110 ss.

MARES, *The UN Guiding Principles on Business and Human Rights: Foundations and Implementation*, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012.

MARINUCCI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche. Uno schizzo storico-dogmatico*, in Riv. It. Dir. Proc. Pen, 2007, 445 ss.

MARRELLA, *Regolamentazione internazionale e responsabilità globale delle imprese transnazionali*, in Diritti umani e diritto internazionale, 2009, 229 e ss.

MARTINES, *Diritto costituzionale*, Giuffrè, 2017, 203.

MAZZACUVA, AMATI, *Diritto Penale dell'Economia*, Cedam Scienze Giuridiche-Wolters Kluwer, Milano, quarta edizione, 2018, 89.

MEI, *Bilancio sociale e valore aggiunto*, in HINNA (a cura di), *Il Bilancio sociale*, Milano, Franco Angeli Editore, 2002.

MERLE, VITU, *Traité de droit criminel*, I, 1997.

MOREAU, *La responsabilité pénale des personnes morales de droit public*, Actes du colloque de Sienne, in Pet. Aff., 1996, n. 149.

- MORICHINI, *Il disastro della Exxon Valdez*, pubblicato in Dailygreen, 2015.
- MORRI, *Storie e teorie della responsabilità sociale delle imprese: un profilo interpretativo*, Milano, 2009, 14 ss.
- MURPHY, MOORE, *Compliance Programs and the U.S. Sentencing Guidelines*, in BNA/ACCA, *Compliance Manual*, 1993, 461.
- OLDENZIEL, *The 2000 Review of the OECD Guidelines for Multinational Enterprises: A New Code of Conduct*, 2000, 14-15.
- OLIVEIRA, MENDES DE LUCA, RODRIGUES PONTE, PONTES JUNIOR, *Disclosure of social information by Brazilian companies according to United Nations indicators of Corporate Social Responsibility*, San Paolo, *Revista Contabilidade & Finanças, USP*, v.20, n. 51, 2009, 116-132.
- ORLANDO, *La responsabilità amministrativa della persona giuridica nell'attuale quadro normativo italiano*, in *Diritto Penale*, 2017.
- PALIERO, *La colpa di organizzazione: Parte I, II e III*, *Rivista* 231.
- PALIERO, *Dieci anni di "corporate liability" nel sistema italiano: il paradigma imputativo nell'evoluzione della legislazione e della prassi*, in AA.VV., *D.lgs. 231: dieci anni di esperienze nella legislazione e nella prassi*, in *Soc.*, 2011, n. spec., p. 5 ss.
- PALIERO, PIERGALLINI, *La colpa di organizzazione*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, *Resp. amm. soc. ed enti*, Milano, 2006, n. 3, p. 167 ss.
- PARIENTE, *Les groupes de sociétés et la responsabilité pénale française*, in *Rev. Soc.*, 1993, 255 ss.
- PAVIA, ANSALDO, *La lotta alla corruzione in Francia: brevi note sulla legge Sapin II*, 4.
- PIERGALLINI, *I modelli organizzativi*, in AA.VV LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti: Guida al D. Lgs 8 luglio 2001, n. 231*, op. cit., 154 ss.
- PINTO, *La prevenzione e il contrasto della corruzione in Francia nelle riforme degli ultimi anni*, in *Rivista di diritto amministrativo*, fascicolo n. 9-10/2017, 2017, 9 ss.
- PORTER, KRAMER, "Strategie e società – Il punto d'incontro fra il vantaggio competitivo e la Corporate Social Responsibility", in *Harvard Business Review – Italia*, 2007, n.1-2, 92.
- PERONI, MIGANI, *La responsabilità sociale dell'impresa multinazionale nell'attuale contesto internazionale*, 2010, Milano, 4.
- PERRINI, POGUTZ, TENCATI, *Corporate Social Responsibility in Italy: State of the Art*, 2006, *Journal of Business Strategies* 23(1), 65–91.

- PERRONE, *Responsabilità Sociale d'Impresa: evoluzione e ambiti di applicazione nella strategia d'impresa*, 7.
- PORCHIA, *I soggetti nel Diritto Internazionale dell'Economia*, in PORRO, *Studi di diritto internazionale di economia*, Torino, 1999, 45.
- PRADEL, *Droit pénal general*, 1999, 510 ss.
- PRADEL, *Il nuovo Codice penale francese. Alcune note sulla parte generale*, in Ind. Pen, in *Le Nouveau code pénal (Partie générale)*, 1995, 28.
- RAMPINI, *Lettera a G. Rossi del 27 giugno 2002*, inedita.
- RICCI, *L'articolo 42 della Costituzione Italiana e la responsabilità sociale d'impresa*, in *Rivista Italiana di Ragioneria e di Economia Aziendale - R.I.R.E.A.* Vol. 3/4, 2010, 1.
- RICCI, *La responsabilità sociale dell'impresa: il ruolo e il valore della comunicazione. Atti del convegno di Benevento*, Benevento, Pubblicazioni Dades – Franco Angeli, 2004.
- RISICATO, *L'errore sull'età tra error facti ed error iuris: una decisione "timida" o "storica" della Corte costituzionale?*, in *Dir. Pen. Proc.* 2007, 1461 ss.
- ROBINSON, *International Obligations, State Responsibility and Judicial Review under the OECD Guidelines for Multinational Enterprises Regime*, *Utrecht Journal of International and European Law*, 2014, 68.
- ROMANO, *La responsabilità amministrativa della persona giuridica nell'attuale quadro normativo italiano*, in *Diritto Penale, Diritto & Diritti* ISSN 1127-8579, 2017.
- ROMOLOTTI, *Modello organizzativo e Corporate Social Responsibility: La via etica alla 231*, in *Rivista 231*, 123 ss.
- ROSA, *The 10th principle against corruption*, in *Diritto Penale Globalizzazione*, 14.
- ROSSI, *Il fenomeno dei gruppi e il diritto societario: un nodo da risolvere*, in AA.VV., *I gruppi di società*, in *Rivista delle società*, Atti del Convegno internazionale di studi, Venezia 16/17/18-11-1995, I, 17.
- ROSSI, *I crack arriveranno in Europa e faranno saltare i conti pubblici*, intervista su *La Repubblica* del 26 giugno 2002, 13.
- RÖPKE, in *Al di là dell'offerta e della domanda: verso un'economia umana*, in ANTISERI, FELICE (a cura di), *Al di là dell'offerta e della domanda: verso un'economia umana*, Varese, Rubbettino, 1965.
- RUET, *La responsabilité pénale pour faute d'imprudence après la loi n. 2000-647 du 10 juillet 2000 tendant à préciser la définition des délits non intentionnelles*, in *Droit pénal*, 2001, 4 ss.

- SACCONI, *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, Roma, Bancaria Editrice, 2005, 13.
- SANTI, *La responsabilità delle società e degli enti: modelli di esonero delle imprese*, 2004, Milano, Giuffrè Editore, 128-129.
- SCAROINA, *Verso una responsabilizzazione del gruppo di imprese multinazionale?*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, 2 ss.
- SCAROINA, *Societas delinquere potest. Il problema del gruppo di imprese*, Giuffrè – Luiss University Press, Milano-Roma, 2006.
- SCHILLER, *Exégèse de la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre* in *La Semaine Juridique Edition Générale n°22*, Parigi, 2017, 10.
- SCHMIDT, *Crimes of Business in International Law: Concepts of Individual and Corporate Responsibility for the Rome Statute of the International Criminal Court*, 2015, Oxford.
- SCHMIDT, *Corporate Social Responsibility in Francia*, Grenoble Ecole de Management.
- SCOTT, *Institutions and organizations*, Thousand Oaks, 2007.
- SEN, *Development as freedom*, Oxford, Oxford University Press, 1999, 256.
- SKAPINKER, *Every Fool Knows It Is a Job for Government*, Financial Times, 2008, 13.
- SWENSON, CLARK, *The new Federal Sentencing Guidelines: Three keys to understanding the credit for Compliance Programs*, in *C.C.Q.*, 1991, 1 ss.
- TENNYSON, *Disastri ambientali: i peggiori nella storia dell'uomo*, pubblicato ne Guida pratica alla Green Economy, 2017.
- TESTA, *La responsabilità sociale d'impresa. Aspetti strategici, modelli di analisi e strumenti operativi*, Torino, Giappichelli Editore, 2007, 16.
- TOMBARI, *Diritto dei gruppi di imprese*, Milano, 2010, 17 ss.
- THOMPSON, WARTICK, SMITH, *Integrating corporate social performance and stakeholder management; Implications for a research agenda in small business*, *Research in Corporate Social Performance and Policy*, 1991, 207-230.
- VERDE, *Responsabilità sociale d'impresa tra teoria e prassi: Il bilancio sociale come processo di costruzione di senso*, Giappichelli, Torino, 2017.
- VIZZARDI, *Ignoranza dell'età della persona offesa e principio di colpevolezza*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.* 2008, 1351 ss.
- VIŠEKRUNA, *Protection of rights of companies before the european court of human rights*, Belgrado, 2018, 111 ss.

VITURALE, *Il Parlamento europeo approva una risoluzione sulla Responsabilità sociale di Impresa come strumento contro le violazioni dei diritti umani nei paesi terzi*, Università di Teramo, 2016.

VOTAW, in *Genius becomes rare*, in VOTAW, SETHI (a cura di), *The corporate dilemma: Traditional values versus contemporary problems*, Englewood Cliffs, NJ, 1973, 25.

WEISSBRODT, *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, *The American Journal of International Law*, University of Minnesota, 2003.