
DOTTRINA

Divagazioni sulla “responsabilità sociale” d'impresa

Fonte: **Rivista delle Società**, fasc.1, 1 FEBBRAIO 2018, pag. 3

Autori: **Carlo Angelici**

1. Non sembra azzardato pensare che l'argomento, che richiama un dibattito ormai secolare (1), sia destinato a una nuova attualità anche per il giurista di diritto positivo: ciò se non altro in considerazione di alcune manifestazioni normative che immediatamente lo evocano o paiono evocarlo.

Così avviene, per quanto riguarda il diritto italiano, con il d.lgs. 30 dicembre 2016, n. 254, di attuazione della Direttiva 2014/95 del 22 ottobre 2014, sulla comunicazione di informazioni non finanziarie; e così sembrerebbe avvenire con i commi 376-384, della legge 28 dicembre 2015, n. 208 (la “Legge di stabilità 2016”), quelli che introducono nel nostro ordinamento la c.d. società *benefit*. Discipline le quali entrambe, seppur in diverso modo, richiamano il tema del “comportamento responsabile” delle imprese e pongono di conseguenza all'interprete l'interrogativo di quale sia il senso operativo, ma anche sistematico, di tale richiamo.

Vorrei anche esprimere la sensazione che ne risulti adesso ancora più accentuata la tradizionale ambiguità del tema (2), già presente del resto fin da quando era discusso sotto le etichette del “contrattualismo” ovvero “istituzionalismo”.

Spontaneo potrebbe essere infatti rilevare una qualche contraddizione fra scelte politiche e conseguenti vicende normative che sottolineano in vario modo l'esigenza di imprese “socialmente responsabili” e la diffusa sensazione di essere in una fase storica per così dire caratterizzata dalla vittoria del “neo-liberalismo”, di cui è tipica invece una visione del mondo e dell'uomo esasperatamente individualistica, caratterizzando anzi il secondo per una sua tensione monotematica (alcuni potrebbero dire: monomaniaca) al guadagno monetario (3).

Ne risulta, per chi volesse di ciò fornire una valutazione complessiva, un'alternativa di fondo che potrebbe così sinteticamente definirsi: riconoscere una reale contraddizione fra i due “movimenti”, la cui compresenza esprimerebbe allora, in modo nient'affatto stupefacente, una dialettica fra esigenze appunto contrapposte e la ricerca di un equilibrio (in forme, qualcuno potrebbe aggiungere, tipiche delle fasi storiche di transizione); oppure chiedersi se in realtà non vi sia fra essi una fondamentale coerenza, volgendosi in definitiva al di là delle apparenze al perseguimento di un interesse unitario.

Si pone cioè l'interrogativo, cui vorrei qui dedicare qualche sommaria considerazione, se realmente con la *CSR* (4), e con le vicende normative cui si è accennato, si vuole affermare una visione pluralistica dell'impresa e della società o non si tratta invece di un altro modo, eventualmente nuovo, per presentarne una concezione pur sempre monistica.

2. E in effetti non mancano indizi in grado di giustificare questo interrogativo.

Si pensi in particolare alla vicenda politica che ha avuto come esito la Direttiva europea 2014/95. E si pensi soprattutto alla circostanza che essa è stata adottata su proposta della Francia, superando un'opposizione della Germania e a seguito di una mediazione decisiva della Gran Bretagna (5).

Il punto potrebbe sorprendere e meriterebbe in ogni caso un'attenta riflessione. Per convincersi di ciò basta considerare che esso parrebbe contraddire la diffusa visione che considera la Germania come una sorta di roccaforte delle concezioni pluralistiche e sociali dell'impresa e la Gran Bretagna invece come la punta di lancia europea del neo-liberismo (6).

Ne potrebbe persino derivare il dubbio, in un discorso estremistico, che quella responsabilità sociale sia in effetti funzionale agli interessi (se si vuol dire: anche di classe) di cui il neo-liberismo è portatore.

Ed è un dubbio che potrebbe risultare rafforzato dalla constatazione che uno dei momenti della storia contemporanea inglese in cui particolarmente si diffuse la prospettiva della *CSR* fu proprio l'epoca del governo di Margaret Thatcher e ad opera di suoi importanti sostenitori (7).

Su un piano più generale, d'altra parte, neppure è forse trascurabile che il lancio della proposta di uno dei documenti di maggiore importanza per la storia globale della *CSR*, il *UN Global Compact*, avvenne in una sede, il *Forum* di Davos del 1999, che certo non può considerarsi ostile agli interessi del mondo imprenditoriale e finanziario (8).

Sono questi naturalmente spunti che meriterebbero ben altro approfondimento. Possono

già forse giustificare una serie di sensazioni con le quali, senza naturalmente alcuna pretesa di esclusività, per così dire delineare il più ampio contesto in cui anche il discorso specifico del giurista deve svolgersi.

Con una qualche punta di malignità (ma a pensar male ...) si potrebbe così pensare, e si è pensato, che fra le motivazioni per la *CSR* vi sia anche la ricerca di un *greenwashing* da parte di ambienti la cui coscienza non è sempre immacolata.

Pure si è pensato che il movimento per la *CSR* possa aver trovato e trovi alimento nell'attività lobbistica delle professioni che intorno a esso sono nate e con esso si sviluppano (9).

Si potrebbe anche segnalare un qualche parallelismo fra l'andamento ciclico della *CSR* e quello delle crisi finanziarie (spesso accompagnate e/o provocate da scandali): chiedersi allora se la prima non serva pure, se non addirittura soprattutto, a ripristinare la legittimazione anche politica delle grandi imprese e dei loro *managers* (10).

3. Ma queste considerazioni, forse non del tutto prive di fondamento, rimangono a mio avviso su un piano essenzialmente anedddotico e non consentono di pienamente comprendere il senso del movimento per la *CSR*. Esse infatti lo considerano in termini generici: se la *CSR* si resolvesse semplicemente nell'auspicio che le imprese, come ogni "cittadino" (11), svolgano attività socialmente utili e non dannose, il discorso avrebbe ben poco significato per il giurista (specie quello di diritto positivo) e rischierebbe di risolversi in declamazioni retoriche: come spesso, mi permetterei di aggiungere, avviene.

Perciò penso che sia ora urgente tentarne una più precisa definizione tecnica: non necessariamente concettuale, ma almeno tipologica. Il che può a mio parere avvenire non tanto individuando le finalità « sociali » che si perseguono, quanto le specifiche modalità che potrebbero caratterizzare la *CSR*.

A tal fine potrebbe essere utile riprendere uno dei più importanti interventi sull'argomento e che, proprio in quanto generalmente inteso come una critica radicale al movimento per la *CSR*, mi sembra in grado di contribuire decisamente alla sua caratterizzazione: mi riferisco a quello, da tutti conosciuto, ma non sempre analiticamente studiato, del 1970 di Milton Friedman (12).

Significativo è in primo luogo che il discorso ivi svolto, con cui si vogliono definire i doveri dei *corporate executives*, muove dall'assunto secondo cui « in a free-enterprise, private-property system, a *corporate executive is an employee of the owners of the business* »; e ne trae la conseguenza che sua « responsibility is to conduct the business in accordance with their desires, which generally will be to make as much money as possible while

conforming to their basic rules of the society, both those embodied in law and those embodied in ethical custom » (corsivi miei).

Non interessa qui discutere quell'assunto, che della posizione di Milton Friedman rappresenta in certo modo la premessa ideologica (13). Mi sembra invece che quella conseguenza, in cui si esplicita il rifiuto della *CSR*, possa decisamente contribuire, per antitesi, a una sua più precisa definizione: invitando cioè a intenderla come l'eventualità che si operi per finalità diverse da quelle indicate dai soci e che ciò non avvenga in ottemperanza a doveri giuridici o morali, avvenga cioè volontariamente. Qualora tali doveri fossero posti o fossero riconoscibili, il problema specifico neppure si porrebbe e si tratterebbe semplicemente di verificarne l'adempimento: se si vuol dire, un problema di *compliance* e non di *social responsibility*.

Mi sembra anzi che sia proprio questo profilo della volontarietà, spesso del resto evocato, quello che più di tutti è in grado di consentire un approfondimento della comprensione del movimento per la *CSR*: ciò intendendo tale volontarietà nel suo significato elementare di mancanza di norme giuridiche ovvero (e il punto credo non debba essere trascurato) etiche.

Con tale profilo si evidenzia chiaramente una prima implicazione, in termini per così dire negativi, della richiesta di un intervento per la *CSR*: che certamente in tal modo si sceglie di tutelare alcuni interessi, ma si esclude anche che a tale tutela provveda il legislatore (nel qual caso, per definizione, ci si porrebbe al di fuori della *CSR* stessa). Da questa punto di vista la *CSR* si presenta come una tecnica di tutela alternativa alla legge; e perciò molti rilevano, anche da posizioni politicamente caratterizzate in termini omogenei con quella di Milton Friedman, che un orientamento dei ceti imprenditoriali verso la *CSR* può essere strumentale al fine politico di impedire scelte legislative nella materia: un modo, si è detto in questa prospettiva, per oscurare un effettivo bisogno di protezione giuridica (14).

Si evidenzia anche, in termini questa volta positivi, una tendenza da parte dei ceti imprenditoriali ad assumere funzioni (quelle in definitiva di ridurre le esternalità negative e accrescere quelle positive dell'attività d'impresa) che tipicamente sono svolte dallo stato e dal ceto politico: una tendenza dei primi, anche (e soprattutto) in conseguenza dell'attuale debolezza dei secondi, a esercitare direttamente poteri nella sfera delle scelte politiche (15).

Anche questo tema, del resto, era stato già individuato con chiarezza da Milton Friedman: che espressamente ha posto con riferimento alla *CSR* un problema di separazione dei poteri, nel caso fra potere economico e potere politico, e ha in definitiva evidenziato che il perseguimento di « “social” purposes » è un compito specifico dei *civil servants*, derivandone allora l'esigenza che « they must be elected through a political process ».

Un rilievo che in certo modo anticipa più recenti valutazioni della *CSR* le quali, in una prospettiva per così dire “di sinistra”, vi scorgono un sintomo di crisi della democrazia (16).

4. Ma non sono queste valutazioni di ordine politico-generale a interessare nella presente sede. Ai fini di un discorso che vorrebbe essere in qualche modo tecnico e su questo piano fondamentalmente definitorio potrebbe essere di un qualche rilievo osservare che le precedenti considerazioni portano a escludere dalla tematica della *CSR* vicende come quelle delle società *benefit* (17). Al di là di un'assonanza dal punto di vista politico, che spesso induce ad accostare retoricamente le due vicende normative, esse si presentano a mio parere in termini ben differenti dal punto di vista tecnico.

Da un punto di vista formale la società *benefit* si caratterizza per la clausola statutaria che prevede il perseguimento di « una o più finalità di beneficio comune » e così per la previsione a carico degli amministratori di un (non del tutto agevole da definire nei suoi concreti contenuti e implicazioni) dovere a operare in tal senso. Il che è già sufficiente, nella prospettiva qui adottata, a separare l'ipotesi rispetto a quella della *CSR* che sembra invece specificarsi proprio per l'assenza di un dovere.

Non vi è dubbio in effetti che questo dovere sia nella società *benefit* volontariamente assunto: come appunto avviene con l'adozione della clausola statutaria che identifica questa forma di società. Credo però, ed è questo a mio modo di vedere il punto essenziale, che tale profilo volontaristico esaurisca per così dire il suo ruolo al momento del contratto sociale e che successivamente, quando l'attività viene svolta, quelle finalità di beneficio comune valgano a caratterizzarla in termini oggettivi e così a definire (al di là di ogni problema di qualificazione in termini di situazioni giuridiche soggettive) profili di doverosità per coloro che vi partecipano (18).

Ed è questo un aspetto che già Milton Friedman sottolineava, in particolare quando, in un discorso ancora più comprensibile alla luce della neutralità funzionale della *corporation* statunitense, fa l'esempio che a essa sia dai soci assegnato un *eleemosynary purpose*, come un ospedale o una scuola, essendo allora dovere dell'amministratore « not have money profit as his objectives but the rendering of certain services » (19).

Sicché per ordinamenti come il nostro il principale elemento di novità sistematico rappresentato dalle società *benefit*, al di là di ogni considerazione politica e conseguente declamazione retorica, risulta dal parziale abbandono della tradizione francese che aveva voluto costruire una nozione generale di società imperniata sullo scopo lucrativo. La norma su cui in primo luogo si incide è l'art. 2247 cod. civ., da ciò poi derivando un diverso contenuto delle regole di comportamento per l'attività sociale.

Il che viene anche detto, utilizzando la metafora della persona giuridica, quando si distingue fra il problema se la società, come ogni “cittadino”, può svolgere un'attività filantropica (problema tradizionalmente risolto in senso positivo per la *corporation* e che ora, con l'introduzione della società *benefit*, trova parziale soluzione nello stesso senso anche da noi) e l'interrogativo di chi sia competente ad assumere tale decisione.

Perciò è stato osservato (a mio parere correttamente) che la società *benefit* esprime una scelta in grado di tradursi in un contrattualismo estremo, poiché individua appunto nel contratto sociale la sede per tale decisione: soluzione che infatti è pienamente coerente con posizioni le quali, come quella di Milton Friedman, decisamente si oppongono alla CSR (20).

Merita forse anche di essere sottolineato, per un altro verso, che questi sommari spunti possono far meglio comprendere come alla tematica della responsabilità sociale non soltanto appartenga un potenziale conflitto fra soci e amministratori, ma anche l'eventualità di un conflitto fra gli stessi soci (21). Conflitto che con la società *benefit* viene in certo modo preventivamente risolto nella sede contrattuale e che nelle società “normali” deve invece trovare soluzione secondo le regole previste per le decisioni dei differenti organi sociali.

Il punto si comprende osservando, fra l'altro, che se scelte “socialmente responsabili” possono produrre benefici reputazionali, tali benefici non necessariamente si distribuiscono in modo uguale fra tutti i soci, ma tendono a essere attribuiti soprattutto agli amministratori e al gruppo di comando (22). Per essi rappresentano una sorta di “beneficio privato”: inevitabilmente allora ponendosi il problema se ciò possa avvenire imponendo costi alla società, quindi anche ai soci che di tale beneficio non godono.

5. Questa rilevanza anche della dialettica fra i soci per i temi della CSR consente inoltre di comprendere, in termini che a me paiono più tecnici rispetto a quanto di consueto avviene, un altro aspetto spesso evocato in argomento e che non di rado viene utilizzato in forma esortativa per indurre all'adozione di scelte socialmente responsabili: che in tal modo, in realtà, si contribuisce a creare un contesto ambientale e sociale favorevole all'impresa, o in generale alle imprese, e si può così positivamente contribuire ai risultati economici di lungo termine (23).

Il che in certo modo varrebbe a istituire una sorta di collegamento fra la questione specifica della CSR e la diffusa tendenza che più in generale vuole caratterizzare su questo piano del « lungo termine » la funzione della società per azioni.

Vengono così evocati aspetti senza dubbio complessi e il cui approfondimento non è certo possibile nella presente sede. Mi limito perciò, in modo assiomatico, a manifestare il mio

dissenso sugli assunti in cui queste prospettive possono essere analiticamente scomposte.

Non credo infatti che, almeno nel nostro ordinamento, sia riconoscibile un'indicazione di diritto positivo a favore di quel lungo termine (24); e dubito anche che sia possibile riconoscere una reale portata precettiva (e non soltanto retorica) alle disposizioni che, come avviene con la prospettiva del c.d. *enlightened shareholder value*, di esso espressamente discorrono (25).

Osserverei comunque che la dialettica “lungo termine” — “breve termine” è al fondo interna al gruppo dei soci, essendo anzi tipicamente destinata la società per azioni (e soprattutto quella quotata) a consentire un equilibrio fra le diverse possibili prospettive temporali dell'investimento azionario (26). Ed osserverei che nel nostro ordinamento per l'ipotesi più paradigmatica in cui tale dialettica si manifesta, in sede cioè di decisione sulla distribuzione degli utili, la soluzione è affidata a una scelta dei soci secondo il criterio maggioritario, senza che per la verità sia riconoscibile nel diritto positivo una qualche preferenza nell'uno o nell'altro senso (27).

La situazione potrebbe forse essere diversa negli ordinamenti ove la competenza per tale decisione è degli amministratori: nel qual caso la relativa scelta, centrale per l'alternativa “lungo termine” — “breve termine”, viene intesa come un momento della gestione imprenditoriale; sicché agli amministratori è affidato anche il compito, durante lo svolgimento di tale gestione, di mediare fra questi possibili diversi interessi dei soci (28).

Mi sembra in ogni caso, e anche questo è un rilievo già presente nell'intervento di Milton Friedman (29), che giustificare la *CSR* assumendo che i comportamenti socialmente responsabili possono contribuire al successo economico dell'impresa (e allora, osserverei, nel presupposto che così effettivamente sia in concreto) significa in effetti privare la *CSR* medesima di una propria autonomia rispetto alla prospettiva che in tale successo economico vede l'obiettivo che gli amministratori della società devono perseguire. E mi sembra che accentuare in questo senso la dimensione del lungo termine, se può corrispondere alla constatazione empirica che i benefici per l'impresa di scelte socialmente responsabili, poiché soprattutto riguardano il contesto in cui opera, spesso si manifestano dopo un intervallo temporale non breve, introduca un discorso che per il giurista non è poi tanto diverso qualitativamente da quello che potrebbe per esempio farsi con riferimento agli investimenti per la ricerca.

6. Il punto potrebbe essere centrale per la ricerca del senso che la *CSR* può assumere nel discorso giuridico. E si comprende considerando come sia ben diverso ritenere che nell'ambito della propria discrezionalità gestionale gli amministratori possano anche considerare il contributo che al successo dell'impresa (eventualmente in una prospettiva di lungo termine) può derivare da scelte socialmente responsabili e invece ritenere che tali

scelte siano di per sé giustificate, anche a prescindere dai vantaggi che potrebbero derivarne per l'impresa.

Nel primo caso la *CSR* significherebbe l'indicazione di uno dei fattori, fra i tanti, che devono essere considerati e valutati nella gestione imprenditoriale; e la sua particolare evidenziazione si spiegherebbe per la rilevanza politica (e anche nell'immaginario politico) che assume. Nel secondo caso verrebbe a individuare un ulteriore obiettivo, oltre cioè al successo dell'impresa, posto agli amministratori: che essi allora potrebbero perseguire anche a costo dell'impresa ovvero, più plausibilmente, ricercando un equilibrio fra l'uno e l'altro.

Le due prospettive, che mi paiono entrambe logicamente plausibili, hanno in comune un dato che prima è sembrato caratteristico del discorso sulla *CSR*, quello cioè di non svolgersi in termini di doverosità, ma di guardare agli spazi di discrezionalità dell'azione degli amministratori di società. E si distinguono in quanto l'una individua nella responsabilità sociale uno degli strumenti, pur con particolari caratteristiche, per il successo dell'impresa e l'altra, invece, un autonomo obiettivo da coordinare con questo.

E credo possibile in un discorso di diritto positivo manifestare una preferenza per la prima: in ciò anzi dovendosi ravvisare, a mio parere, un significativo elemento di eterogeneità della *CSR* rispetto alle società *benefit* (in cui è in effetti tipica questa esigenza di coordinamento di finalità diverse).

Mi limito a indicare, in maniera del tutto sommaria e apodittica, alcune ragioni che potrebbero giustificare questa mia preferenza.

Significativa mi pare in primo luogo la tecnica adottata dalla direttiva dalla cui considerazione traggono spunto le presenti pagine: la quale persegue un obiettivo di *CSR* essenzialmente imponendo doveri di tipo informativo (30).

Significativo è anche che questa esigenza informativa, concernente specificamente i dati rilevanti in termini di « responsabilità sociale », viene espressamente intesa all'interno e come un momento della più ampia esigenza di rendere conoscibile il modello aziendale della società (31).

Il che, mi sembra, anche alla luce di un confronto con la relazione richiesta dall'art. 1, comma 382, della legge 208/2016, per le società *benefit*, chiaramente evidenzia che nel nostro caso il tema della responsabilità sociale non individua un obiettivo specifico per gli amministratori, ma un aspetto da considerare, fra gli altri, nelle loro scelte organizzative e gestionali (32).

7. Vorrei permettermi di inserire questo discorso in una prospettiva generale sulla società per azioni cui mi è altrove parso di aderire (33).

Si tratta in sintesi, per quanto qui interessa, del modo in cui in tale tipo societario è delineato l'assetto dei poteri e delle regole che presiedono al loro esercizio, assetto in primo luogo caratterizzato da una distinzione rigida di competenze fra (assemblea dei) soci e amministratori (34): i primi che possono essere (e nelle società quotate fondamentalmente sono) motivati da interessi diversi e che legittimamente li possono perseguire, salvo limiti generali come quelli dell'abuso e della correttezza, valendo allora in principio per la soluzione dei loro conflitti la regola maggioritaria; i secondi che hanno invece il compito di gestire l'impresa societaria e allora, fra l'altro e soprattutto, di orientarne l'azione in modo da raggiungere un equilibrio fra i fattori di produzione interni e nei confronti del contesto in cui l'impresa opera tale da consentire una massimizzazione del suo risultato economico complessivo.

Se ciò si condivide, potrebbe essere chiaro che in un mercato di concorrenza perfetta tale punto di equilibrio risulterebbe univocamente determinabile: nel senso, per esempio, che il rendimento degli investimenti finanziari dovrebbe tendere a quello che in generale il mercato finanziario offre, che il prezzo dei prodotti dovrebbe tendere al costo marginale, il salario dei dipendenti all'andamento del mercato del lavoro e, fra l'altro, il tasso di inquinamento ambientale determinato dall'attività produttiva a quello medio delle altre imprese.

Su quest'ultimo punto, evidentemente di particolare rilievo per quanto qui interessa, tornerò subito. Vorrei soltanto aggiungere che in una situazione di concorrenza perfetta e di assenza di costi di transazione sono per definizione impossibili comportamenti opportunistici: con la conseguenza, essendo inevitabile (data l'incertezza degli esiti imprenditoriali) che almeno uno dei fattori di produzione assuma la posizione di *residual claimant*, che la massimizzazione dei suoi risultati individuali implica anche quella complessiva dell'impresa, la sua efficienza; che in concreto un misuratore di questa può essere il c.d. *shareholder value* (35).

Non è questo però il mondo reale; in esso la concorrenza è imperfetta e vi sono costi di transazione. Sicché non vi è un solo punto di equilibrio in grado di definire l'efficienza dell'impresa e in realtà gli amministratori si trovano a dover operare una scelta fra soluzioni differenti le quali, pur diversamente soddisfacendo i singoli interessi coinvolti nella e dalla attività imprenditoriale, ugualmente possono considerarsi efficienti. Se l'obiettivo loro assegnato è l'"efficienza" dell'impresa, almeno quindi le condizioni che le permettano di operare nel mercato, se essa non è in concreto definibile univocamente, diviene inevitabile, penso, riconoscere agli amministratori uno spazio di discrezionalità insindacabile in tale scelta, nella prospettiva che ci stiamo abituando a descrivere come *business judgment*

rule.

8. Questi convincimenti di ordine generale, che mi rendo conto di aver sintetizzato in modo ancora più grossolano di quanto già di per sé non siano, possono a mio parere dare un contributo anche al tema della *CSR*, spiegare le soluzioni per esso adottate dal legislatore comunitario e poi interno.

Si consideri come esempio quello, del resto il più spesso evocato, concernente la responsabilità sociale per quanto concerne l'inquinamento ambientale (ma lo stesso, penso, potrebbe dirsi per i diritti umani o per le politiche nei confronti dei lavoratori).

Credo che in una situazione di concorrenza perfetta, e anche adottando il modello del *REMM* (36), limitandosi solo a escludere un'innata e ineliminabile malvagità dell'uomo, non vi sia motivo per pensare che a parità delle altre condizioni il mercato possa preferire un'impresa che inquina più delle altre; ma nemmeno per pensare che un'impresa possa assumere costi maggiori delle altre per limitare più di esse l'inquinamento. Sicché in una situazione ideale di questo tipo il tema per il legislatore si ridurrebbe all'alternativa se ritenersi soddisfatto del tasso di inquinamento ambientale cui tende il mercato oppure, con soluzione che non potrebbe non tradursi in norme imperative, imponendone un altro con legge.

In tale situazione chi gestisce l'impresa non ha in effetti opzioni per quanto riguarda l'inquinamento che produce. Esso, come il prezzo dei prodotti o i salari o la remunerazione dei finanziamenti, deve essere desunto dal mercato e eventualmente dalla legge, essendo allora compito e responsabilità del gestore adeguarsi al primo (poiché altrimenti ne risulterebbe pregiudicata l'efficienza dell'impresa) e rispettare la seconda.

Non vi è bisogno però di ribadire che non è questo il mondo reale, il quale certo non corrisponde al modello della concorrenza perfetta. Con la conseguenza che anche per quanto riguarda i temi qui rilevanti vi può essere uno spazio per scelte discrezionali, per realizzare equilibri diversi fra il modo in cui li si vogliono risolvere e quelli in cui si risolvono gli altri problemi imprenditoriali (37).

Ed è alla luce di ciò, penso, che debbono comprendersi quelle che a me sembrano le due principali caratteristiche di discipline come quella qui considerata: che essa si volge alle sole imprese di maggiori dimensioni, organizzate inoltre nella forma della società azionaria quotata (38), e che il tema della responsabilità sociale è affrontato prescrivendo obblighi informativi, non immediati di comportamento.

Il primo aspetto mi sembra particolarmente significativo. Esso certamente non può significare un disinteresse dell'ordinamento per la tutela dell'ambiente o dei diritti umani,

ovvero per la lotta alla corruzione, quando si tratta di imprese di minori dimensioni; evidenza però che, quando il legislatore vuole incentivare una tutela più intensa rispetto a quella che in via generale prescrive per legge, nella prospettiva di volontarietà che è caratterizzante per la *CSR*, deve volgersi alle imprese che possono presumersi disporre di un qualche “potere di mercato”, poter compiere le loro scelte senza doversi limitare a un'opera di decodificazione degli impulsi forniti dal mercato.

È del resto risalente l'osservazione che solo disponendo di un potere di mercato è possibile affrontare i costi connessi a scelte di responsabilità sociale (39).

La disponibilità di un potere di mercato si traduce in effetti in una più ampia discrezionalità degli amministratori nella ricerca di un (fra i diversi possibili) punto di equilibrio fra fattori esterni e interni all'impresa tale da rappresentarne l'efficienza. Essa rende possibili comportamenti opportunistici a danno o vantaggio dell'uno o dell'altro *stakeholder*, ivi compresi quelli coinvolti dai temi riguardanti la responsabilità sociale dell'impresa.

Il che spiega perché, non volendo innalzare il livello delle tutele imposte dalla legge e ritenendo preferibile affidare tale innalzamento alle autonome scelte imprenditoriali (40), si interviene esclusivamente con riferimento a tali imprese e si interviene secondo lo schema tipico per ipotesi del genere: quello di creare, in certo modo artificialmente, incentivi (41).

Ed è questo il senso della soluzione di imporre non comportamenti socialmente responsabili, bensì regole di trasparenza con riferimento a quelli effettivamente adottati. L'assunto da cui si muove è che le scelte dell'impresa in materia sono in grado di provocare costi ovvero benefici in termini reputazionali, costi e benefici la cui caratteristica è di conseguire non direttamente dai comportamenti dell'impresa, ma della loro conoscenza presso il pubblico: sicché, escludendo la possibilità di un'opacità sul punto, nella ricerca di soluzioni efficienti non si può prescindere dalla loro considerazione (42).

Se si volesse anzi utilizzare la distinzione, pur incerta, fra « breve » e « lungo termine », si potrebbe osservare che in effetti, mentre un miglioramento per esempio delle condizioni ambientali o dell'istruzione dei lavoratori potrebbe essere ascritto al lungo termine, il beneficio o il costo reputazionale delle scelte dell'impresa sul punto sono in grado di manifestarsi nell'immediato.

Verrebbe da dire: un modo per trasformare incerte valutazioni sul lungo termine in immediate conseguenze nel breve termine.

Note:

(1) Si pensi soltanto, per ricordare uno dei casi giudiziari più noti, a quello *Dodge v. Ford Motor Co.*, 170 N.W. 668 (Mich. 1919): e v. per tutti M.T. Henderson, *The Story of Dodge v. Ford Motor Company: Everything Old Is New Again*, in *Corporate Law Stories*, ed. by M. Ramseyer, New York, 2009, 37 ss.; L.L. Stout, *Why We Should Stop Teaching Dodge v. Ford*, in *The Iconic Cases in Corporate Law*, ed. by J.R. Macey, St. Paul, MN, 2008, 1 ss.; e J.R. Macey, *A Close Read of an Excellent Commentary on Dodge v. Ford*, in *Virginia Law & Business Review*, 2008, 177. E si pensi, ricordando un dibattito altrettanto noto, a quello fra A.A. Berlejr. e E.M. Dodd: cfr. del primo gli interventi *Corporate Powers as Powers in Trust*, in *Harvard Law Rev.*, 44 (1931), 1049, e *For Whom Corporate Managers Are Trustees: A Note*, *idem*, 45 (1932), 1365; del secondo, *For Whom Are Corporate Managers Trustees?*, *ibidem*, 1145, cfr. pure l'ulteriore riflessione di A.A. Berlejr., *The 20th Century Capitalist Revolution*, New York, 1954, 169.

(2) Del resto resa già evidente dall'uso di una formula, quella della “responsabilità”, che potrebbe essere intesa in termini etici ovvero giuridici: v. per tutti lo spunto di M. Stella Richterjr., *Corporate Social Responsibility, Social Enterprise, Benefit Corporation: Magia delle parole?*, in *Vita notarile*, 2017, 953.

(3) Cfr. per tutti, sottolineando l'esigenza di muovere da un modello di uomo e descrivendo una serie di alternative in proposito, M.C. Jensen - W.H. Meckling, *The Nature of Man*, (1994), ora in M.C. Jensen, *Foundations of Organizational Strategy*, Cambridge, Ma-London, 2001, 11 ss.; v. pure ora, per un importante tentativo di definire anche da questo punto di vista le caratteristiche del diritto “neoliberale”, F. Denozza, *Regole e mercato nel diritto neoliberale*, in *Regole e mercato*, II, a cura di M. Rispoli Farina - A. Sciarrone Alibrandi - E. Tonelli, Torino, 2017, XV ss.. Non vi è d'altra parte bisogno di ricordare che diverse prospettive, per quanto qui ci interessa alcune di quelle che pongono esigenze di comportamenti “socialmente responsabili”, vogliono invece giustificarsi assumendo modelli in grado di dare spazio a interessi non solo economici e, in termini più ampi, non solo egoistici: v. per esempio, fra i tanti, P. Weitzel - Z.J. Rodgers, *Broad Shareholder Value and the Inevitable Role of Conscience*, in *New York University Journal of Law & Business*, 12 (2015), 35; e con riferimento al tema generale i due lavori ormai classici di L. Kaplow - S. Shavell, *Fairness versus Welfare*, Cambridge, Ma-London, 2002 e di H. Eidenmüller, *Effizienz als Rechtsprinzip*, Tübingen, 2005; v. pure, per una sintesi dei diversi modelli di homo oeconomicus e delle diverse nozioni di utilità, la chiara esposizione di K. Mathis, *Effizienz statt Gerechtigkeit?*, Berlin, 2005.

(4) Non vorrei che l'uso dell'acronimo in lingua inglese (per la Corporate Social Responsibility) fosse inteso come cedimento dell'autore di queste pagine alle tante pressioni che, utilizzando la minaccia reputazionale di una classificazione come *démodé*, spingono per l'utilizzazione di tale lingua. Esso si spiega perché il corrispondente acronimo in italiano (RSI) evocava alla generazione immediatamente precedente, e ora evoca di riflesso anche alla mia, vicende drammatiche in cui l'etichetta del “sociale” aveva assunto foschi contenuti.

(5) Cfr. per tutti la ricostruzione di D. Kinderman, Corporate Social Responsibility - Der Kampf um die EU-Richtlinie, WSI Mitteilungen, 2015, 613.

(6) V. per esempio la recente sintesi comparatista di H. Fleischer. Gesetzliche Unternehmenszielbestimmungen im Aktienrecht - Eine vergleichende Bestandsaufnahme, in ZGR, 2017, 411. È del resto significativo, per quanto concerne in particolare la posizione dell'ordinamento tedesco, che non solo come ci ricorda Fleischer per lungo tempo opinione prevalente è stata quella secondo cui il § 70 Aktiengesetz del 1937, il manifesto dell'“istituzionalismo”, dovrebbe intendersi ancora in vigore pur se non letteralmente riprodotto nel § 76 dell'Aktiengesetz 1965, ma anche che il Deutscher Corporate Governance Kodex espressamente nel n. 4.1.1 prevede che: « Der Vorstand leitet das Unternehmen im Unternehmensinteresse, also unter Berücksichtigung der Belange der Aktionäre, seiner Arbeitnehmer und der sonstigen dem Unternehmen verbundenen Gruppen (Stakeholder) mit dem Ziel nachhaltiger Wertschöpfung ».

(7) V. in particolare D. Kinderman, “Free us up so we can be responsible!” The co-evolution of Corporate Social Responsibility and neo-liberalism in the UK, 1977-2010, in Socio-Economic Rev., 2011, 1. In proposito si può del resto anche ricordare, per limitarsi a un solo altro dato, che nel suo Position Paper del 7 marzo 2012, A renewed EU strategy 2011-14 for Corporate Social Responsibility, la EuroCommerce, organizzazione rappresentativa degli interessi degli operatori commerciali presso l'Unione Europea, espressamente sottolineò che « CSR needs to be based on the voluntary approach by companies », che inoltre « CSR is business-driven and businesses need to remain in the lead for any CSR policy » e che conseguentemente « regulation and additional administrative burdens must be avoided ».

(8) E avvenne anche con l'esplicito appoggio della camera di commercio internazionale: v. le considerazioni sul punto di R. Maurer, Unternehmerische Verantwortung für nachhaltige Entwicklung - eine sinnvolle Forderung?, in Zeitschrift für Marktwirtschaft und Ethik, 2016, 1, 19 ss.).

(9) Cfr., evidenziando il ruolo di una struttura come la Global Reporting Initiative (GRI) per il movimento della CSR, G.A. Sarfaty, Regulating Through Numbers: A Case Study of Corporate Sustainability Reporting, in Virginia Journal of International Law, 53 (2013), 575.

(10) Né penso vi sia bisogno di condividere appieno le posizioni di A.A. Berlejr. in The 20th Century Capitalist Revolution, cit., 54 ss., per convincersi della rilevanza della pubblica opinione per la grande impresa.

(11) Alludo in tal modo alla linea di pensiero che ancora oggi, e in termini che al giurista italiano non possono non apparire superati, collega la possibilità di una CSR a quella di intendere la corporation come una vera persona, la c.d. entity theory: v. per esempio la ricostruzione storica di R.S. Avi-Yonah, The Cyclical Transformations of the Corporate Form: A Historical Perspective on Corporate Social Responsibility, in Delaware Journal of Corporate Law, 30 (2005), 767; cfr. pure i più recenti rilievi di E.C. Chaffee, The Origins of Corporate Social Responsibility, in University of Cincinnati Law Rev., 85 (2017), 347.

(12) Mi riferisco, naturalmente, all'articolo comparso nel New York Times Magazine del 13 settembre 1970 con il titolo *The Social Responsibility of Business is to Increase its Profits* (un titolo il quale, osserverei incidentalmente, ha forse contribuito con la sua crudezza a oscurare le tante sfumature e precisazioni rilevabili all'interno dello scritto).

(13) Una premessa per esempio contestata da J.-Ph. Robé, *Being Done With Milton Friedman*, in *Accounting, Economics, and Law*, (2012), Vol. 2, Iss. 2, Article 3.

(14) Cfr. infatti i rilievi di L.E. Strine, *Corporate Power is Corporate Purpose I: Evidence from My Hometown*, in *Oxford Review of Economic Policy*, 33 (2017), 176 (ove anche, in una prospettiva che non mi sembra molto dissimile da quella per cui qui si propenderebbe, viene rilevato che problema centrale non è tanto quello degli “scopi” della società, un giurista tradizionale europeo-continentale direbbe dell’“interesse sociale”, quanto quello degli assetti di potere che la società caratterizzano; il che, aggiungerei nella prospettiva del giurista, induce a volgere l'attenzione alle regole che presiedono all'esercizio di tali poteri).

(15) Il che potrebbe ritenersi in certo modo esplicitato quando nel *Global Risks Reports 2015* del Forum di Davos espressamente si sottolinea l'esigenza che le società multinazionali « have a role to play to strengthen the argument in favour of global collaboration »: e v. le considerazioni sul punto in E. Luce, *Il tramonto del liberalismo occidentale*, trad. it., Torino, 2017, 72.

(16) Cfr. in particolare R.B. Reich, *Supercapitalism: The Transformation of Business, Democracy, and Everyday Life*, New York, 2007, 168 ss.

(17) Per un primo approfondimento in proposito rinvio, oltre che al forum pubblicato nel n. 2/2017 della rivista online *Orizzonti del diritto commerciale*, a L. Ventura, *Benefit corporation e circolazione di modelli: le “società benefit”, un trapianto necessario?*, in *Contratto e impresa*, 2016, 1134; S. Corso, *Le società benefit nell'ordinamento italiano: una nuova “qualifica” tra profit e non-profit*, in *Nuove leggi civ.*, 2016, 993; D. Lenzi, *Le società benefit*, in *Giur. comm.*, 2016, I, 894; A. Lupoi, *L'attività delle “società benefit”*, in *Riv. not.*, 2016, 811.

(18) Mi sembra in ogni caso ben diverso il problema se si possa utilizzare la forma organizzativa della società per azioni per finalità in tutto o in parte diverse da quelle indicate nell'art. 2247 cod. civ. e l'altro se, nello svolgimento dell'attività imprenditoriale di una “normale” società, si possa e/o si debba tener conto anche di interessi ulteriori rispetto a quelli dei soci. Nella prima ipotesi la questione si esaurisce nell'interrogativo se e con quali conseguenze il sistema intende circoscrivere l'utilizzazione di tale forma organizzativa a specifiche finalità, un problema in definitiva concernente gli spazi riconosciuti in argomento all'autonomia privata dei soci e che perciò essenzialmente riguarda la disciplina del contratto; nella seconda è coinvolto invece immediatamente il tema se e in che termini rilevino le implicazioni sociali dell'attività imprenditoriale e si guarda essenzialmente, dal punto di vista applicativo, alle regole di condotta applicabili a coloro che in concreto si assumono il compito di gestirla.

(19) E v. infatti, espressamente riprendendo questa prospettiva, F.H. Easterbrook - D.R. Fischel, *The Economic Structure of Corporate Law*, Cambridge, Ma-London, 1991, 35

ss. Forse è anche possibile incidentalmente osservare che nell'ottica di questa tradizionale neutralità funzionale della corporation statunitense, diversa da quanto avviene negli ordinamenti che come il nostro si collocano nella tradizione francese, deve essere approfondito il senso di vicende giudiziarie come quella decisa dalla corte del Delaware nell'ormai notissimo caso *eBay Domestic Holdings, Inc. v. Newmark*, 16 A.3d 1 (Del. Ch. 2010); v. fra gli altri i commenti di D.A. Wishnick, *Corporate Purposes in a Free Enterprise System: A Comment on eBay v. Newmark*, in *Yale Law Journal*, 121 (2012), 2405; L. Johnson, *Unsettledness in Delaware Corporate Law: Business Judgment Rule, Corporate Purpose*, in *Delaware Journal of Corporate Law*, 38 (2013), 405, spec. 432 ss.; P. Weitzel - Z.J. Rodgers (nt. 2), 74 ss.; J.R. Boatright, *The Corporate Objective after eBay v. Newmark*, in *Business and Society Review*, 122 (2017), 51. Si tratta infatti di una decisione che ha attratto l'attenzione soprattutto per un dictum il quale sembrerebbe contraddire quella neutralità funzionale (osservandosi in particolare che: « Having chosen a for-profit corporate form, the craigslist directors are bound by the fiduciary duties and standards that accompany that form. Those standard include acting to promote the value of the corporation for the benefit of its stockholders. The "Inc." after the company name has to mean at least that ») e che infatti ha fra l'altro indotto una risposta legislativa nel senso di sviluppare la legislazione sulle benefit corporations; v. ancora L. Johnson, *supra*, 448 ss. Mi limito perciò a segnalare l'esigenza di una particolare cautela per il giurista italiano che volessi interrogarsi sul possibile ruolo di questa decisione per il dibattito (che da noi tradizionalmente è impostato come discorso) sull'interesse sociale. Quel dictum è riferito a un sistema che non conosce disposizioni come il nostro art. 2247 c.c. e la sua (almeno a prima vista) novità sembra cogliersi in una soluzione la quale non soltanto istituisce una sorta di presunzione nel senso dello "scopo lucrativo", ma parrebbe inoltre escludere che tale presunzione possa essere superata (e perciò il legislatore del Delaware ha immediatamente reagito con una legge sulle B-Corporations). Una cautela che mi pare ancora più necessaria se si pensa al concreto decisum della Corte del Delaware: che riguardava in effetti la legittimità di una poison pill, ritenuta ingiustificata e oppressiva nei confronti delle minoranze, e fondamentalmente riguardante la negoziabilità delle partecipazioni; un tema concreto che, come del resto per lo più rilevato dai commentatori della sentenza, ben avrebbe potuto essere risolto senza quel dictum e il quale nel nostro ordinamento certamente non richiederebbe, a mio parere, una discussione sull'interesse sociale.

(20) Ed è significativo che, nel suo intervento al forum ricordato a nt. 17, F. Denozza proponga una sorta di ragionamento a contrario, che in effetti non mi sentirei di condividere (v. i cenni nel mio intervento al medesimo forum), secondo cui l'esplicita previsione per la società benefit di doveri di "responsabilità sociale" oltre alla presenza di disposizioni certamente ambigue come quella del comma 379, art. 1, legge 208/2015, sarebbero tali da precludere alle società "normali" scelte in termini di bilanciamento degli interessi coinvolti nell'attività imprenditoriale. Il che in ogni caso, a ben guardare, evidenzia la difficoltà di una

prospettiva che dall'introduzione nell'ordinamento delle società benefit volesse dedurre una più generale scelta politica nel senso della CSR.

(21) Perciò mi sembra importante la posizione generale ora formulata da F. Denozza - A. Stabellini, *Principals vs Principals: The Twilight of the "Agency Theory"*, in *Italian Law Journal*, 2017, 511, ove si propone di andare oltre la consueta prospettiva che pone al centro della discussione i potenziali conflitti fra amministratori e azionisti, l'esigenza allora di allinearne gli interessi, e di guardare invece all'eterogeneità degli interessi dei secondi e ai conflitti fra essi intercorrenti: una proposta la quale, al di là dell'importante contributo che offre in termini di approfondimento analitico, non mi sembra poi molto diversa da posizioni altrove da me assunte: rinvio in proposito al mio *La società per azioni. I. Principi e problemi*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, Milano, 2012, 90 ss. e 345 ss.; v. pure, tentando qualche precisazione, *Note minime sull'«interesse sociale»*, in *Banca, borsa*, 2014, I, 255; cfr. anche, per un esempio di prospettiva volta invece a negare tale eterogeneità, G.W. Dent, *The Essential Unity of Shareholders and the Myth of Investor Short-Termism*, in *Delaware Journal of Corporate Law*, 35 (2010), 97.

(22) Un aspetto che è stato particolarmente sottolineato da A. Barnea - A. Rubin, *Corporate Social Responsibility as a Conflict between Shareholders*, in *Journal of Business Ethics*, 97 (2010), 71; e che del resto è presente anche nel saggio di L.E. Strine ricordato a nt. 13.

(23) V. infatti il considerando 3 della Direttiva 2014/95. Né vi è forse bisogno di ricordare quanto sia diffusa questa prospettiva nei codici di autodisciplina: cfr. per esempio, individuando « l'obiettivo prioritario della creazione di valore per gli azionisti in un orizzonte di medio-lungo periodo », il Codice di autodisciplina di Borsa Italiana; v. pure, fra gli altri, con il fine « to promote the long term success of companies in such a way that the ultimate providers of capital also prosper », il UK Stewardship Code.

(24) Cfr. però, per un'autorevole indicazione nel senso qui criticato, P. Montalenti, ora in *Impresa, società di capitali, mercati finanziari*, Torino, 2017, 216.

(25) V. infatti, per un'analitica discussione sul punto, A. Keay, *The Enlightened Shareholder Value Principle and Corporate Governance*, London and New York, 2013, 113 ss. e 230 ss.; cfr. pure, per altri convincenti rilievi critici, F. Denozza, *Quale quadro per lo sviluppo della Corporate Governance?*, nel numero 1/2015 della rivista online *Orizzonti del diritto commerciale*, spec. 7 ss.

(26) Per alcune considerazioni sul punto rinvio ancora ai miei lavori ricordati a nt. 21.

(27) Mi sembra del resto significativo che le ipotesi in cui concretamente si è discusso in giudizio della delibera in tema di distribuzione degli utili siano nel nostro ordinamento e in altri a esso comparabili fondamentalmente impostate muovendo dal principio maggioritario e chiedendosi se nel caso concreto sia ravvisabile un abuso: come avviene nel caso di gran lunga più frequente, quello in cui i soci di minoranza contestano la deliberazione che rifiuta di distribuire gli utili; e come in definitiva avviene (o, per quanto concerne il nostro ordinamento, potrebbe avvenire) nell'ipotesi in cui la distribuzione degli utili, pur formalmente legittima alla luce dei risultati di bilancio, potrebbe essere in grado di

provocare una crisi (per esempio finanziaria) della società: l'ipotesi che nell'ordinamento tedesco viene denominata Existenzvernichtung, su cui v. per alcuni richiami il mio La società per azioni (nt. 21), 186 ss.

(28) E neppure mi sentirei di escludere che proposte come quella notissima della team production theory (v. naturalmente M.M. Blair - L.A. Stout, A Team Production Theory of Corporate Law, in Virginia Law Review, 85 (1999), 247) possano anche essere intese come una generalizzazione dell'attività di mediazione che nell'ordinamento statunitense gli amministratori svolgono fra gli interessi dei soci in punto di distribuzione degli utili; attività di mediazione che in quell'ordinamento è anche, e direi soprattutto, gestione dell'impresa e che perciò richiede di essere valutata secondo i criteri della business judgment rule. Può essere forse anche di una qualche utilità ricordare che un altro dei casi famosi in materia, quello che in certo modo può ritenersi una sorta di contraltare alla decisione Dodge v. Ford, il caso Shlensky v. Wrigley, 237 N.E. 2d 776 (1968), si caratterizza essenzialmente in quanto, discutendosi se scelte gestionali volte a una migliore salvaguardia dell'ambiente circostante (nel caso concreto il rifiuto di installare impianti di illuminazione artificiale di uno stadio sportivo e di conseguenza di svolgere attività in notturna), e discutendosi fra le parti se dovesse aver maggior rilievo un ipotetico interesse di lungo termine della società o quello di breve termine alla produzione immediata di utili, il giudice osservò che non era suo compito valutare il merito della decisione degli amministratori.

(29) Il quale espressamente osserva che comportamenti di responsabilità sociale e che come tali vogliono presentarsi possono in realtà concretamente essere « one way for a corporation to generate goodwill as a by-product of expenditures that are entirely justified on its own self-interest »; v. pure, con accenti diversi e in una prospettiva generale peculiare, R. Chen-J. Hanson, The Legitimizing Schemas of Modern Policy and Corporate Law, in Michigan Law Rev., 103 (2004), 1, 89 ss..

(30) E potrebbe essere significativo in tal senso che a volte si proponga, anche con riferimento a quell'esigenze informative, la tecnica del comply or explain: v. di recente per tutti V. Harper Ho, "Comply or Explain" and the Future of Nonfinancial Reporting, in Lewis & Clark Law Review, 21 (2017), 317.

(31) Cfr. in particolare, riprendendo letteralmente le formulazioni della Direttiva 2014/95, l'art. 3, comma 1, lett. a), d.lgs. 254/2016; e v. del resto, particolarmente sottolineando questo punto, gli Orientamenti sulla comunicazione di informazione di carattere non finanziario, della Commissione Europea, (2017/C 215/01), punto 3.4.

(32) Mi sembra in effetti ben diverso individuare un altro obiettivo, e concorrente con quello tradizionale, per l'impresa, come avviene con le società benefit, e invece proporsi finalità come quelle che, riferendosi alla Direttiva 2014/95, la Commissione Europea così sintetizza nella comunicazione ricordata nella nota che precede: « In questo modo si prevede di ottenere una maggiore trasparenza al fine di rendere le imprese più resilienti e di consentire loro di ottenere prestazioni migliori in termini sia finanziari sia non finanziari. Nel tempo questo approccio porterà a una crescita e a un'occupazione più robusta e a una maggiore fiducia tra le parti interessate, ivi compreso tra gli investitori e i consumatori. La

gestione d'impresa trasparente è anche coerente con gli investimenti a più lungo termine ». È del resto significativo che, a conferma trattarsi di scelte gestionali, sia discusso l'eventuale ruolo dell'assemblea dei soci con riferimento alla commissione cui si accenna: cfr. la sintesi del tema nella Circolare Assonime n. 7 del 2 marzo 2018, 23 ss.

(33) Anche a questo proposito mi permetto rinviare chi volesse maggiori informazioni sulla prospettiva sintetizzata nel testo ai miei lavori segnalati a nt. 21.

(34) Una caratteristica tipologica che storicamente ha sempre contrassegnato la società per azioni, ponendosi fra le ragioni della sua affermazione storica, e che, giova ora avvertire, potrebbe essere da un legislatore inconsapevole estesa a tutti i tipi sociali: ciò con la proposta, di cui allo stato non è possibile prevedere l'esito, di adottare in sede di attuazione della legge delega 30 ottobre 2017, n. 155, per la riforma della crisi di impresa e dell'insolvenza, una serie di norme che letteralmente estendono la disciplina dell'art. 2380 bis c.c., ove quella caratteristica tipologica positivamente si manifesta, a tutti i tipi sociali (persino a quella società semplice ove è consentito al socio l'uso delle cose appartenenti al patrimonio sociale purché per fini non estranei alla società!).

(35) E si potrebbe in proposito ricordare che fra i pregi del riferimento allo shareholder value si adduce anche quello di fornire uno strumento di misura della performance degli amministratori: così per tutti, in una prospettiva peraltro moderata, M.C. Jensen, Value Maximization, Stakeholder Theory, and the Corporate Objective Function, in Journ. of Applied Corporate Finance, 2001, 8. Mentre la critica a tale soluzione viene a volte anche svolta segnalando che al di là delle apparenze lo shareholder value pone in effetti non agevoli problemi di definizione e poi utilizzazione come misuratore: v. fra gli altri la discussione sul punto in A. Keay (nt. 25), 25 ss. e 53 ss.

(36) Mi riferisco al modello del Rational Evaluating Maximizing Man di cui discorrono M.C. Jensen - W.H. Meckling nel saggio ricordato a nt. 3.

(37) E di questa prospettiva mi sembra veramente istruttivo il caso Shlensky v. Wrigley ricordato a nt. 28, nel quale appunto il giudice ha riconosciuto l'insindacabilità della scelta fra differenti equilibri nei confronti del contesto ambientale in cui l'impresa opera.

(38) Si tratta delle imprese che la Direttiva 2014/95 definisce come « imprese di grandi dimensioni che costituiscono enti di interesse pubblico » (così l'art. 1.1); v. pure, in termini letteralmente coincidenti, l'art. 2 del d.lgs. 2016/254.

(39) Cfr. già, per questo diffuso rilievo, H.G. Manne, Corporate Responsibility, Business Motivation, and Reality, (1962), ora anche in The Collected Works of Henry G. Manne. I. The Economics of Corporations and Corporate Law, ed. by F.S. McChesney, Indianapolis, 2009, 125 ss. (133 ss.); v. pure, fra gli altri, M. Empt, Corporate Social Responsibility. Das Ermessen des Managements zur Berücksichtigung von Nichtaktionärsinteressen im US-amerikanischen und deutschen Aktienrecht, Berlin, 2004, 174.

(40) Il punto potrebbe meritare un qualche approfondimento. Mi sembra cioè che il modello della CSR, poiché si vuole caratterizzare per il profilo della volontarietà, implichi in definitiva la premessa che anche il tema della responsabilità sociale sia uno degli aspetti per cui si realizza la competizione delle imprese sul mercato (un aspetto nel quale

ciascuna di esse confronta i benefici in termini reputazionali che da scelte socialmente responsabili può conseguire con i costi a esse connesse; ed è perciò, come appena accennato, che il tema si pone soprattutto per le imprese con un qualche potere di mercato, quello che consente un maggior margine di operatività nell'affrontare tali costi). Mentre l'altro possibile modello, quello che si realizza con un intervento in vario modo imperativo della legge, sottrae i profili rilevanti dall'ambito della competizione fra imprese, se non altro in quanto impone a essi comportamenti omogenei senza la possibilità di scelte individuali. Sicché, verrebbe anche da dire, il modello della CSR riflette pur esso l'idea di fondo che la competizione fra imprese sia quella che consente il raggiungimento di risultati più efficienti, anche più efficienti di quanto potrebbe avvenire con un intervento del legislatore.

(41) E del resto, a conferma che ci si muove in questa prospettiva, espressamente il considerando 12 della Direttiva 2014/95 individua un « obiettivo di creare entro il 2020 incentivi di mercato e incentivi politici ».

(42) Intendo dire che la disciplina cui qui si fa cenno elimina dalle possibili opzioni quella di evitare ogni comunicazione in merito ai comportamenti dell'impresa rilevanti in termini di responsabilità sociale; e impedisce perciò che fra le alternative per le scelte imprenditoriali in argomento possa essere anche quella che calcola i costi e benefici (comparandoli con quelli che potrebbero derivare da altre scelte) di una soluzione in termini di opacità. Una prospettiva che mi sembra del resto confermata dalla scelta secondo cui le informazioni ora richieste possono essere omesse qualora « la divulgazione di tali informazioni potrebbe compromettere gravemente la posizione commerciale dell'impresa » (così il nuovo art. 19 bis della Direttiva 2013/34, introdotto con la Direttiva 2014/95; e v. pure la sua attuazione nel nostro ordinamento con l'art. 3, comma 8, d. lgs. 254/2016).