

*Federica Vincenzetti*, dottore di ricerca in Diritto internazionale e dell'Unione europea, assegnista di ricerca nell'Università degli Studi di Macerata;

*Lorenzo Zoppoli*, professore ordinario di Diritto del lavoro nell'Università degli Studi di Napoli Federico II;

*Flavia Zorzi Gustiniani*, dottore di ricerca in Diritto internazionale, tutor nell'Università telematica internazionale *Uninettuno*.

*Rivista quadrimestrale*

# DIRITTI UMANI e DIRITTO INTERNAZIONALE

*Comitato di direzione*  
Pasquale De Sena (direttore, *Napoli*), Paolo Benvenuti (*Roma*), Andrea Bianchi (*Milano e Ginevra*), Cristina Campiglio (*Pavia*), Enzo Cannizzaro (*Roma*), Giuseppe Cataldi (*Napoli*), Andrew Clapham (*Ginevra*), Bardo Fassbender (*Berlino*), Edoardo Greppi (*Torino*), Massimo Iovane (*Napoli*), Mario Oelshner (*Vienna*), Riccardo Pisillo Mazzeschi (*Siena*), Carlo Santulli (*Parigi*), Rosario Sapienza (*Catania*), Jean Marc Sorel (*Parigi*), Ugo Villani (*Roma*).

*Consiglio scientifico*  
Sergio Bartole, Luigi Bonanate, Francesco Donato Busnelli, Antonio Cassese, Mario Chiavario, Benedetto Conforti, Giovanni Conso, Guido Corso, Luigi Ferrajoli, Luigi Ferrari Bravo, Giovanni Fiandaca, Francesco Francioni, Giorgio Gaja, Flavia Lattanzi, Luca Nivarta, Paolo Picone, Fausto Pocar, Stefano Rodotà, Antonio Ruggieri, Hélène Ruiz Fabri, Mario Rusciano, Michele Scudiero, Roberto Tomati, Francesco Viola, Vladimir Zagrebelsky, Stefano Zamagni, Danilo Zolo.

*Consulenti*  
Roberto Bin, Luigiino Bruni, Bruno Celano, Giovanni Fiandaca, Marcello Flores, Gregorio Gitti, Fabrizio Marrella, Mario Ricca, Mario Rusciano.

*Redazione*  
Francesco Agnello, Lara Appicciatufoco, Natalia Barbato, Giulio Bartolini, Maria Eugenia Bartoloni, Angelica Bonifantì, Giovanni Carlo Bruno (responsabile), Andrea Calligaris, Noemi Corso, Adele Del Guercio, Gabriele Della Morre, Francesca De Vittor, Adriana Di Stefano, Marco Evola, Marco Fasciglione, Angelo Gitti, Nicola Napolitano, Andrea Sacucci, Enzamaría Tramontana, Filiberto Thone.

*FrancoAngeli*

**Direzione:** Dipartimento di Scienze internazionali e di Studi sul Sistema politico ed Istituzionale europeo, Università di Napoli "Federico II", via Mezzocamione 4, 80134 Napoli  
☎ 0812536617      📠 fax 0812536616

**Redazione:** Istituto di Studi giuridici internazionali (Napoli), Consiglio nazionale delle Ricerche, via Pietro Castellino 111, 80131 Napoli  
☎ 0816132320 / 0816132322      📠 fax 0816132701      📧 diritti.umani@isgi.com.it

**Amministrazione:** Edizioni FrancoAngeli, viale Monza 106, 20127 Milano  
☎ 0228371454 / 0228371456      📠 fax 0226141958      📧 riviste@francoangeli.it

*Il presente fascicolo è stato chiuso in redazione il 18 giugno 2009*

La rivista viene pubblicata con il sostegno del Banco di Napoli

Il progetto è sostenuto dalla Fondazione "Compagnia di S. Paolo" - Torino

**Abbonamenti** - Per conoscere il canone d'abbonamento corrente, consultare il nostro sito ([www.francoangeli.it](http://www.francoangeli.it)), cliccando sul bottone "Riviste", oppure telefonare al nostro ufficio Riviste (02-2837141) o, ancora, inviare una e-mail ([riviste@francoangeli.it](mailto:riviste@francoangeli.it)) indicando chiaramente il nome della rivista. Il pagamento potrà essere effettuato tramite assegno bancario, bonifico bancario, versamento su conto corrente, o con carta di credito. **L'abbonamento all'annata in corso verrà attivato non appena giunta la notifica dell'avvenuto pagamento del canone.**

L'opera, comprese tutte le sue parti, è tutelata dalla legge sui diritti d'autore. Sono vietate e sanzionate (se non espressamente autorizzate) la riproduzione in ogni modo e forma (comprese le fotocopie, la scansione, la memorizzazione elettronica) e la comunicazione (ivi inclusi a titolo esemplificativo ma non esaustivo: la distribuzione, l'adattamento, la traduzione e la rielaborazione, anche a mezzo di canali digitali interattivi e con qualsiasi modalità attualmente nota od in futuro sviluppata). Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun fascicolo dietro pagamento alla STAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633. Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale, possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da ADPRO ([www.adpro.org](http://www.adpro.org), e-mail [segreteria@adpro.org](mailto:segreteria@adpro.org)).

Autorizzazione del Tribunale di Milano n. 429 del 28 giugno 2006 - Direttore responsabile: dr. Stefano Angeli - Quadrimestrale - Poste Italiane Spa - Sped. in Abb. Post. - D.L. 353/2003 (conv. in L. 27/02/2004 n. 46) art. 1, comma 1, DCB Milano  
Copyright © 2009 by FrancoAngeli s.r.l. - Stampat.: Tipomozza, via Merano 18, Milano.

Il quadrimestre 2009 - Finito di stampare nel mese di luglio 2009

## Sommario vol. 3, 2009, n. 2

### STUDI

Fabrizio MARRELLA, *Regolazione internazionale e responsabilità globale delle imprese transnazionali* p. 229

Francesco SEATZU, *La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone disabili: diritti garantiti, cooperazione, procedure di controllo* p. 259

Elena ASCIUTTI, *Diritti umani in Cina. Evoluzione storica di un concetto: 1899-1998* p. 281

### Il caso

Gabriella VENTURINI, *L'operazione militare di Israele contro Gaza e il diritto internazionale umanitario* p. 309

Luisa VERRUCCI, *Sul principio di proporzionalità a Gaza, ovvero quando il fine non giustifica i mezzi* p. 319

Marco PENTILE, *Le violazioni del diritto umanitario commesse da Hamas durante l'operazione Piombo fuso* p. 333

Rosario SAPIENZA, *Il caso Englaro e la Convenzione europea dei diritti umani* p. 345

Luca NIVARRA, *Il caso Englaro e i paradossi dell'autonomia* p. 356

Antonio D'ALVOIA, *Il diritto di rifiutare le cure e la fine della vita. Un punto di vista costituzionale sul caso Englaro* p. 370

### INTERVENTI

Ludovica POLI, *La tutela dei diritti delle donne e la violenza sessuale come crimine internazionale. Evoluzione normativa e giurisprudenziale* p. 396

## OSSERVATORIO

## Ambiente

Attività industriali inquinanti e diritto ad un ambiente sano dinanzi alla Corte europea dei diritti umani, di *Elisa Ruozzi*

417

## Attività finanziarie e d'impresa

Responsabilità sociale d'impresa e violazioni dei diritti umani, alla luce delle *Linee guida OCSE per le imprese multinazionali*, di *Angelica Bonfanti*

421

## Diritti civili e politici

Lotta al terrorismo internazionale e deroghe alla CEDU di fronte alla Corte europea dei diritti umani, di *Milena Costas Trascasas*

426

La discriminazione razziale contro i bianchi in Zimbabwe, nella giurisprudenza del Tribunale della Comunità dello sviluppo dell'Africa australe, di *Anna Di Lieto*

432

Il caso di *'Punta Perotti'* di fronte alla Corte europea dei diritti umani, di *Alessandra Di Perna*

436

La 'derogabilità' della norma sull'immunità degli Stati dalla giurisdizione in caso di crimini internazionali: la decisione della Corte di Cassazione sulla strage di Civitella della Chiana, di *Micaela Frulli*

442

Divieto di sperimentazione medica non consensuale e competenza giurisdizionale dei tribunali statunitensi ai sensi dell'*Alien Tort Claims Act*, di *Filberto Trione*

448

## Diritto penale internazionale

*Joint Criminal Enterprise* e responsabilità dell'individuo per crimini internazionali, di *Alessandra Viviani*

452

## Popoli e minoranze

Diritti delle popolazioni indigene e controllo sulle operazioni della Banca mondiale in alcune recenti decisioni del *Panel* di ispezione, di *Enzamaría Tramontana*

456

## Notizie sugli Autori

463

## Studi

## Regolazione internazionale e responsabilità globale delle imprese transnazionali

Fabrizio Marrella

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Regolazione dell'attività dell'impresa transnazionale e rischi di *shopping* dei diritti umani. – 2.1. La regolazione dello Stato 'ospite' ed il rispetto della sovranità territoriale. – 2.2. L'*home country control* e l'applicazione extraterritoriale della normativa nazionale: un '*victim oriented approach*'? – 2.3. Verso una responsabilità internazionale di soggetti non statali? – 3. I codici di condotta di origine statale o di imposizione statale. – 4. I codici di condotta di origine intergovernativa. – 5. *Segue*: a cosa serve la 'CSR proveniente dall'alto'? – 6. I codici di condotta di origine a-statale. – 6.1. Distinzione secondo la fonte: i codici di condotta individuali. – 6.2. *Segue*: i codici di condotta collettivi e la 'CSR proveniente dal basso'. – 6.3. Distinzione secondo l'oggetto. – 6.4. Distinzione secondo il fine. – 7. La CSR ed il mercato. – 8. Conclusioni.

### I. – Introduzione

Il problema del nostro tempo, come ha scritto l'economista Joseph Stiglitz, è che "a causa del deficit di democrazia nella gestione della globalizzazione, non è stato possibile moderarne gli eccessi [...]". E così come non si può addossare tutta la colpa alle istituzioni internazionali – la responsabilità, infatti, è anche dei governi nazionali che ne hanno in mano le redini – per la medesima ragione non si possono accusare gli stessi governi di tutte le storture. La colpa è in parte anche di chi vota<sup>1</sup>. Queste considerazioni rilanciano la centralità paradigmatica della Dichiarazione universale dei diritti umani, per lo meno nella parte in cui, con formidabile preveggenza, i redattori hanno auspicato che "ogni individuo e ogni organo della società, avendo costantemente presente questa Dichiarazione, si sforzi di promuovere, con l'insegnamento e l'educazione, il rispetto di questi diritti e di queste libertà e di garantirne, me-

<sup>1</sup> J. STIGLITZ, *La globalizzazione che funziona*, Torino, 2006, p. 318 ss.

dianze misure progressive di carattere nazionale e internazionale. L'universale ed effettivo riconoscimento e rispetto tanto fra popoli degli stessi Stati membri, quanto fra quelli dei territori sottoposti alla loro giurisdizione".

Prima della crisi finanziaria globale, il *World Investment Report* dell'UNCTAD aveva indicato che circa la metà delle prime 100 potenze economiche mondiali è costituito da imprese transnazionali<sup>2</sup>. Queste imprese impiegano 54 milioni di persone (secondo alcuni autori la stima è più alta e si tratterebbe di novanta milioni<sup>3</sup>) per lo più nei Paesi in via di sviluppo, e sono i più importanti attori della globalizzazione economica tuttora in atto<sup>4</sup>.

In un rapporto presentato alla Commissione per i diritti umani dell'ONU, il Rappresentante speciale del Segretario generale dell'ONU in materia di diritti umani e società transnazionali, John Ruggie, ha offerto un'interessante 'fotografia' di detto fenomeno rilevando:

"some 70.000 transnational firms, together with roughly 700.000 subsidiaries and millions of suppliers spanning every corner of the globe. There are no longer external arms-length transactions [...] In this respect, what once was external trade between national economies increasingly has become internalized within firms as global supply chain management, functioning in real time, and directly shaping the daily lives of people around the world"<sup>5</sup>.

Questo dato non è stato smentito dal predetto Rappresentante speciale nei successivi lavori ed in particolare nel Rapporto *Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights* del 7 aprile 2008, presentato il 5 giugno 2008 dinanzi al Consiglio dei diritti umani dell'ONU, a cui ha fatto seguito l'ulteriore rapporto del 22 aprile 2009. A tali documenti si farà successivo riferimento, non senza qualche spunto critico, giacché i due rapporti si collocano temporalmente tra il periodo pre-crisi e l'attuale fase di crisi finanziaria globale<sup>6</sup>.

<sup>2</sup> Cfr. [www.unctad.org/Templates/Page.asp?intItemID=1465](http://www.unctad.org/Templates/Page.asp?intItemID=1465).

<sup>3</sup> R. SCHAFFER, B. EARLE, F. AGUSTI, *International business transactions and its environment*, Mason, 2005, p. 18.

<sup>4</sup> In argomento v., tra una letteratura vastissima, S. HYMER, "The Multinational Corporation and the Law of Uneven Development", in *Economics and World Order*, J. BHAGWATI (ed.), London, 1971, pp. 113-140; G. JONES, *Merchants to Multinationals. British Trading Companies in the Nineteenth and the Twentieth Century*, Oxford, 2002; F. GALGANO, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, Bologna, 2005; F. CARREAU, P. F. MARRELLA, *Diritto del commercio internazionale*, 2007, p. 4 ss.; D. CARREAU, P. JULLIARD, *Droit international économique*, Paris, 2007, p. 36 ss., nonché *Economic globalisation and human rights*, W. BENEDEK, K. DE FEYTER, F. MARRELLA (eds.), Cambridge, 2007, ove ampi riferimenti.

<sup>5</sup> UN Doc. E/CN.4/2006/97 del 22 febbraio 2006, p. 5.

<sup>6</sup> Rispettivamente, UN Doc. A/HRC/8/5 del 7 aprile 2008 e UN Doc. A/HRC/11/13 del 22 aprile 2009. Sul rapporto del 7 aprile 2008, v. M. FASCICIONE, "L'uci ed ombre del rapporto di fine mandato del Rappresentante speciale delle Nazioni Unite su diritti

Se le c.d. 'società multinazionali' o 'transnazionali', secondo il lemma utilizzato nell'ambito delle Nazioni Unite – ma si tratta di un termine che, a rigore, fa riferimento non ad una singola società commerciale bensì ad un'unica impresa esercitata da un 'gruppo multinazionale di società', ciascuna di diritto interno<sup>7</sup> – sono gli attori principali del commercio internazionale, si comprendono agevolmente le ragioni per cui, in seno ad alcune organizzazioni intergovernative, sin dalla seconda metà degli anni '60, si siano esperti alcuni tentativi di disciplinare l'esercizio della loro potenza economica<sup>8</sup>.

## 2. – *Regolazione dell'attività dell'impresa transnazionale e rischi di shopping dei diritti umani*

È del tutto evidente che una regolazione adeguata dell'attività globale delle imprese transnazionali non può che essere fissata attraverso una convenzione multilaterale a vocazione universale. Sennonché, è fallito – e l'ultimo 'fallimento' è quello della mancata adozione delle *Norme ONU* sulla responsabilità delle imprese transnazionali del 2003<sup>9</sup> – ogni tentativo di elaborare "regole comuni" in questa materia<sup>10</sup>.

7 V. in proposito la definizione utilizzata dalle *Norms on Responsibilities on Transnational Corporations and other business entities with regard to Human Rights* (Commissione dei diritti umani, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 del 13 agosto 2003, par. 20), ove si indica "un ente economico che opera in più di un Paese, o un raggruppamento di enti economici che operano in due o più Paesi quale che sia la forma giuridica nello Stato della sede, o nello Stato in cui si svolge l'attività, e sia che esse siano prese in considerazione singolarmente o collettivamente". In argomento v. pure F. GALGANO, F. MARRELLA, *op. cit.*, p. 120 ss.

8 In argomento v., in una letteratura vastissima, G. SACERDOTI, "Stati e imprese multinazionali", in *Diritto internazionale dell'economia*, P. PICOPE, G. SACERDOTI, Milano, 1982, p. 699 ss.; ID., "Multinazionali (imprese)", in *Digesto delle Discipline Privatistiche, sezione commerciale*, vol. X, Torino, 1994, pp. 119-133; A. SANTAMARIA, "Imprese multinazionali e CEE", in *Rivista delle società* 1975, p. 949 ss.; B. GOLDMAN, PH. FRANCESKAKIS, *L'entreprise multinationale face au droit*, Paris, 1977; F. FRANCONI, *Imprese multinazionali, protezione diplomatica e responsabilità internazionale*, Milano, 1979; P. MERCIAT, *Les entreprises multinationales en droit international*, Bruxelles, 1983, p. 1 ss.; *Human Rights Standards and the Responsibility of Transnational Corporations*, M. ADDO (ed.), The Hague, 1989; J. DINE, *Companies, International Trade and Human Rights*, Cambridge, 2005; S. JOSEPH, *Corporations and Transnational Human Rights Litigation*, Oxford, 2004; O. DE SCHUTTER, *Transnational Corporations and Human Rights*, Oxford, 2006; P. MUCHLINSKY, *Multinational Enterprises and the Law*, Oxford, 2007; A. SANTAMARIA, *Diritto commerciale comunitario*, Milano, 2008.

9 Commissione per i diritti umani, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 del 13 agosto 2003. Il testo in sé, per quanto pregevole, a dire il vero non era esente da critiche dato l'impiego di numerose clausole generali dal tenore imprecisato. È ben noto che, constatata la mancata approvazione delle norme da parte dei singoli Stati che la compongono, la Commissione dei diritti umani dell'ONU ha adottato la risoluzione n. 2005/69 del 20 aprile

rare una disciplina internazionale di *hard law*. Dunque, la questione della regolazione delle c.d. 'multinazionali' continua ad essere affrontata nella prospettiva dei singoli Stati con risultati diversi a seconda dei modelli utilizzati.

L'attività dell'impresa multinazionale può essere regolata, in via principale, ponendosi dal punto di vista dello Stato in cui tale attività viene posta in essere (*host country control*), oppure attraverso la prospettiva di una *regulation* promanante dallo Stato di origine dell'impresa medesima (*home country control*)<sup>10</sup>.

## 2.1. – La regolazione dello Stato 'ospite' ed il rispetto della sovranità territoriale

Avendo riguardo al primo metodo, non v'è dubbio che lo Stato c.d. 'ospite', esercitando la propria sovranità territoriale e salvi gli impegni a carattere patrizio, ha facoltà di disciplinare l'ammissione, nel proprio territorio, degli stranieri e dei loro beni; di imporre dazi doganali – ed altre misure quali i divieti di importazione o di esportazione, le restrizioni quantitative e i contingenti ecc. – sulle merci (e i servizi) oggetto di scambio con operatori stranieri nonché di pretendere il rispetto dei diritti umani e dei diritti sociali fondamentali secondo la normativa in vigore<sup>11</sup>. Detto principio trovava

2005 (UN Doc. E/CN.4/RES/2005/69) tramite la quale ha nominato un Rappresentante speciale del Segretario Generale delle Nazioni Unite sui diritti umani e le imprese transnazionali, il Prof. John Ruggie, con il compito di (ri)esaminare l'intera questione e presentare un'analisi approfondita del tema *de quo*. Va infatti ricordato – oltre alla letteratura specialistica sul tema – che la Sottocommissione delle Nazioni Unite sulla promozione e la protezione dei diritti umani aveva già emanato diverse risoluzioni in materia, quali la n. 1998/12 del 20 agosto 2008, sui diritti umani quale principale obiettivo del commercio, 1998/30 del 26 agosto 1999, sulla liberalizzazione commercio ed i diritti umani (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/RES/1999/30); la n. 2001/4 del 15 agosto 2001 (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/RES/2001/4) sulla liberalizzazione dei servizi ed i diritti umani; la n. 2001/5 del 15 agosto 2001, sulla globalizzazione ed il suo impatto sul pieno godimento dei diritti umani (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/RES/2001/5); nonché la n. 2002/11, sui diritti umani, il commercio e gli investimenti (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/RES/2002/11). Ampie informazioni in materia al sito internet [www.business-humanrights.org/](http://www.business-humanrights.org/).

<sup>10</sup> In argomento cfr. G. STROZZI, *Interessi statali e interessi privati nell'ordinamento internazionale*, Milano, 1977; F. FRANCONI, *op. cit.*, nonché *Economic Globalisation and Human Rights*, cit., *passim*.

<sup>11</sup> Il medesimo principio si trova enunciato anche all'art. 2, primo comma, della Carta dei diritti e doveri economici degli Stati di cui alla risoluzione n. 3281-XXIX del 12 dicembre 1974 dell'Assemblea generale dell'ONU. La risoluzione, priva in se di carattere vincolante, stabilisce, all'art. 2, primo comma, che "ogni Stato possiede ed esercita liberamente una sovranità completa e permanente su tutte le sue ricchezze, risorse naturali e attività economiche". Al successivo art. 7 si aggiunge che ogni Stato "ha il diritto di scegliere il proprio sistema economico, oltre che i suoi sistemi politici, sociali e culturali

ulteriore conferma nelle *Norme* ONU sulla responsabilità delle imprese transnazionali del 2003 ove si riconosceva che:

"States have the *primary responsibility* to promote, secure the fulfillment of, respect, ensure respect of and protect human rights recognized in international as well as national law, including ensuring that transnational corporations and other business enterprises respect human rights"<sup>12</sup>.

Il Rappresentante speciale del Segretario generale ONU sui diritti umani e le imprese transnazionali, fa di questo principio un caposaldo del precitato rapporto del 7 aprile 2008, individuando la trilogia '*protect, respect and remedy*', ove appunto, l'obbligo di 'proteggere' pende in capo allo Stato territoriale.

L'impresa transnazionale, infatti, esegue un investimento internazionale nella sfera di potere di uno Stato diverso dal proprio ed è dunque tenuta ad adeguarsi agli *standard* di tutela previsti dal diritto dello Stato territoriale. Ma in un mondo diviso da ideologie, religione, povertà e ricchezza, potere e debolezza, dimensione, storia e geografia, il trattamento degli investimenti stranieri e la rigorosa applicazione delle norme in materia di diritti umani e di diritti sociali fondamentali costituisce un terreno su cui competono oggi tutti gli Stati del mondo. L'esigenza di attrarre investimenti esteri da parte di uno Stato può perciò provocare una 'corsa verso il basso' nella tutela effettiva dei diritti umani e dei diritti sociali (una *race to laxity* secondo il ben noto lemma dell'analisi economica del diritto), similmente a quanto si è verificato a proposito dei paradisi fiscali e di quelli bancari. Manifestazioni tangibili di questo problema si riscontrano nei negoziati sugli accordi bilaterali in materia di investimenti (BITs) e si verificano nelle zone franche, nelle *export processing zones*, dove è lo stesso Stato territoriale che abbassa il livello di guardia in ordine alla tutela dei diritti umani fino alle c.d. *weak governance zones* ove lo Stato non vuole o non è in grado di imporre la propria autorità. Resta dunque tutto da verificare se la *Universal Periodic Review* del Consiglio dei diritti umani risulterà efficace a contrastare gli abusi e le violazioni degli stessi diritti negli Stati membri<sup>13</sup>. Infatti, quando si verificano violazioni dei diritti umani a carico di una multinazionale nel territorio di uno Stato dato, i ricorsi delle vittime andranno presentati non contro la multinazionale (manca infatti, in linea generale, la *drittwirkung*) bensì contro lo

contornamente alla volontà del suo popolo", nonché "i suoi obiettivi e i suoi mezzi di sviluppo, di mobilitare e di utilizzare integralmente le sue risorse, di operare delle riforme economiche e sociali progressive e di assicurare la piena partecipazione del suo popolo al processo e ai vantaggi dello sviluppo".

<sup>12</sup> UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, cit. Corsivo aggiunto.

<sup>13</sup> In argomento v. R. PISILIO MAZZESCHI, "Universal Periodic Review: controllo sull'adempimento di obblighi giuridici o meccanismo di cooperazione politica e diplomatica?", in questa *Rivista* 2008, pp. 107-117.

stesso *host State* sulla base dei trattati internazionali in vigore e dei meccanismi di controllo previsti da questi ultimi.

Preoccupante, dunque, è la constatazione contenuta nel più recente *Rapporto Ruggie*, del 22 aprile 2009, laddove si osserva che

"The State duty to protect is a standard of conduct, and not a standard of result. That is, States are not held responsible for corporate-related human rights abuse per se, but may be considered in breach of their obligations where they fail to take appropriate steps to prevent it and to investigate, punish and redress it when it occurs. Within these parameters, States have discretion as to how to fulfil their duty"<sup>14</sup>.

A ben vedere, si assiste ad uno sdoppiamento del controllo dell'attività societaria: mentre il controllo giuridico dell'impresa transnazionale appartiene anzitutto allo Stato territoriale, il controllo economico è nelle mani della società madre costituita ed operante sul territorio di un altro Stato<sup>15</sup>. Sicché appare sempre più evidente che il modello dell'*host country control* sia scarsamente adeguato rispetto agli obiettivi di una tutela uniforme dei diritti umani su scala globale tutela che, peraltro, finisce con lo sgretolarsi nei c.d. *failed States*.

## 2.2. – *L'home country control e l'applicazione extraterritoriale della normativa nazionale: un 'victim oriented approach'?*

L'altro metodo per regolare l'attività delle imprese transnazionali e limitare la possibilità di uno *shopping* dei diritti umani è quello del controllo dell'attività svolta dall'impresa all'estero da parte del Paese d'origine (*home country control*)<sup>16</sup>. Qui, a differenza del primo metodo, si applica la normativa nazionale – inclusa quella internazionale in vigore nell'*home country* – alla società *holding* con sede nel territorio statale e viene individuata la relativa responsabilità anche se i fatti sono stati commessi all'estero ampliando la giurisdizione dello Stato di origine in ordine agli stessi fatti.

Tuttavia, è assodato nel diritto internazionale che l'esercizio extraterritoriale della giurisdizione statale va circoscritto a casi eccezionali come ha os-

<sup>14</sup> Consiglio dei diritti umani, *Business and human rights: Towards operationalizing the "protect, respect and remedy" framework. Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises*, UN Doc. A/HRC/13 del 22 aprile 2009, par. 14.

<sup>15</sup> Così, tra gli altri, v., di recente, C. FOCARELLI, *Lezioni di diritto internazionale*, I, Padova, 2008, p. 80, il quale, tuttavia, non ammette le imprese multinazionali nel novero dei soggetti internazionali. Cfr. a tal riguardo V. LOWE, "Corporations as International Actors and International Law Makers", in *Italian Yearbook of International Law* 2004, pp. 33-38.

<sup>16</sup> Sullo *shopping* del diritto in generale (ma non nel senso dello *shopping* dei diritti umani impiegato provocatoriamente in questo scritto) v. F. GALGANO, *Diritto civile commerciale*, I, Padova, 2005, p. 105.

servato, sia pure in ambito internazionale-regionale, la Grande Camera della Corte europea dei diritti umani nel caso *Bankovic* rilevando che:

"Il riconoscimento dell'esercizio extra-territoriale della giurisdizione ad opera di uno Stato contraente [...] è stato ammesso soltanto quando lo Stato venuto, attraverso il controllo effettivo del territorio e dei suoi abitanti all'estero in seguito ad un'occupazione militare o in virtù del consenso, dell'invito o dell'acquiescenza del governo locale, ha assunto l'insieme o alcuni dei poteri pubblici spettanti normalmente alle prerogative di quest'ultimo"<sup>17</sup>.

Salvo il caso, relativamente più semplice, di gravi violazioni dei diritti umani commesse da società interamente in mano pubblica, appare perciò assai arduo configurare sulla base del solo diritto internazionale particolari fattispecie di 'sollevamento del velo societario' a causa della mancata diligenza della società controllante nell'esercizio del controllo degli atti della controllata<sup>18</sup>.

Sul punto, si esprime anche il precitato *Rapporto Ruggie* del 22 aprile 2009, osservando che:

"The extraterritorial dimension of the duty to protect remains unsettled in international law.

Current guidance from international human rights bodies suggests that States are not required to regulate the extraterritorial activities of businesses incorporated in their jurisdiction, nor are they generally prohibited from doing so provided there is a recognized jurisdictional basis, and that an overall test of reasonableness is met. Within those parameters, some treaty bodies encourage home States to take steps to prevent abuse abroad by corporations within their jurisdiction"<sup>19</sup>.

Senonché, un esempio particolarmente interessante di questo approccio si ricava dall'esperienza statunitense attraverso l'*Alien Torts Claim Act* (ATCA). Trattasi di una normativa risalente al 1789 che, fino ad epoca recente, non aveva trovato applicazioni significative. La norma *de qua* così dispone: "Le Corti distrettuali eserciteranno la propria giurisdizione in materia extracontrattuale in risposta ad azioni civili da parte di un cittadino straniero quando si tratti di violazioni del diritto internazionale o di un trattato di cui

<sup>17</sup> Cfr. in questo senso la decisione della Grande Camera della Corte europea dei diritti umani del 12 dicembre 2001, nel caso *Bankovic e altri c. Belgio e 16 altri Stati contraenti* (ricorso n. 52207/99), al par. 71.

<sup>18</sup> Sulla questione del "sollevamento del velo societario", si veda del resto la decisione della Corte europea dei diritti umani del 24 ottobre 1995 nel caso *Agratortem c. Grecia e altri* (ricorso n. 14807/89), par. 66, in cui la Corte ha stabilito che un azionista non può essere identificato con la sua società ai fini dell'accertamento del 'victim requirement' (di cui all'art. 34 CEDU) facendo espresso riferimento al principio del 'corporate veil', affermato dalla Corte internazionale di giustizia nella celebre decisione relativa al caso *Bacardona Truccion* (sentenza del 5 febbraio 1970, I.C.J. Reports 1970, p. 39 e 41, par. 56-58 e 66).

<sup>19</sup> *Rapporto Ruggie*, cit., par. 15.



gli Stati Uniti sono parte<sup>20</sup>. Dalla sua applicazione si è sviluppato un contenzioso che in un primo momento ha investito gli atti commessi in violazione dei diritti umani da governi stranieri in territori situati all'estero<sup>21</sup>. Successivamente, l'ATCA è stato utilizzato per citare a giudizio dinanzi al giudice federale statunitense alcune imprese transnazionali per fatti commessi all'estero anche durante la seconda guerra mondiale<sup>22</sup>. Così, recentemente, nel caso *Doe v. Unocal*, il giudice federale statunitense ha fatto applicazione dell'ATCA a seguito di una *class action* avente ad oggetto le pretese violazioni di diritti umani (compreso il divieto di lavoro forzato) commesse dalla nota multinazionale in occasione della costruzione di un gasdotto nello Stato di Myanmar<sup>23</sup>. Detta giurisprudenza ha delineato altresì la fattispecie di illecito extraccontrattuale della *corporate complicity*, illecito derivante dalla 'complicità', nella violazione dei diritti umani, tra la multinazionale ed il governo dello Stato straniero ospitante l'investimento.

Fermo restando l'interesse per la nozione di complicità come quello, ancor più sfumato della 'sphere of influence', va detto che si tratta di un'impedimento troppo legata all'esperienza giuridica statunitense, come tale, difficilmente trasferibile ad altri sistemi giuridici. Il Rappresentante speciale del Segretario generale ONU sui diritti umani e le imprese transnazionali, ne

<sup>20</sup> V. *United States Code*, 28 USC 1350. La formulazione originale è la seguente: "The district court shall have original jurisdiction of any civil action by alien for a tort only committed in violation of the law of Nations or a treaty of the United States". V. tra i molti le considerazioni di H. MUIR WART, "Aspects économiques du droit international privé. Réflexions sur l'impact de la globalisation économique sur les fondements de conflits de lois et de juridictions", in *Revue des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye* 2004, t. 307, p. 293 ss.

<sup>21</sup> V. al riguardo il celebre caso *Dolly M.E. Filartiga and Joe Filartiga v. America Norberto Peña Irala*, 630 F. 2d 876 (2nd Cir. 1980), relativo ad una controversia instaurata da due cittadini paraguayani (Filartiga) nei confronti di un ufficiale di polizia paraguayano per avere sottoposto a tortura ed ucciso il giovane Joelito Filartiga. Il padre di quest'ultimo viveva in un partito di opposizione al regime militare al potere in Paraguay. Ulteriori esempi si reperiscono nei casi *Tel-Oren v. Libyan Arab Republic*, 726 F. 2d 774 (D.C. Cir. 1984) nonché in *Tachiona v. Mugabe*, 234 F. Supp. 2d 401 (S.D.N.Y. 2002).

<sup>22</sup> Cfr. ad es. *Ivanova v. Ford Motor Co.*, 67 F. Supp. 2d (D.N.J.); *Bano v. Union Carbide Corp.*, 273 F. 3d 120 (2nd Cir. 2001); *Deutsch v. Turner Corp.*, 317 F. 3d 1005 (9th Cir. 2003).

<sup>23</sup> Informazioni al riguardo in G. ACQUAVIVA, "Verso una responsabilità delle multinazionali per gravi violazioni dei diritti umani? Note in margine a *Doe v. Unocal*", in *La Comunità internazionale*, 2002, p. 593 ss. V. altresì M. FASCICIONE, "La responsabilità civile di società multinazionali per le violazioni gravi di norme internazionali sui diritti umani dinanzi ai tribunali statunitensi", in questa *Rivista* 2007, p. 400 ss. V. nello stesso senso le inquietanti vicende che, nel novembre 2007, hanno condotto ad una soluzione transattiva *Yahoo* accusata di avere "facilitato" l'arresto di dissidenti cinesi trasmettendo al governo cinese informazioni relative a detti dissidenti: v. su questi ed altri casi il sito [www.business-humanrights.org/Home](http://www.business-humanrights.org/Home).

fa un 'cavallo di battaglia' nel suo rapporto del 2008, pur riconoscendo che in molti ordinamenti si tratta di un istituto penalistico<sup>24</sup>. Ma è proprio questo il punto debole di tale impostazione, che affida a norme a carattere penale, con i relativi procedimenti e le relative sanzioni, un meccanismo che era stato originariamente pensato nell'ambito della responsabilità aquiliana. Occorre, invece, aprire spazi nuovi di tutela risarcitoria, facendo riferimento a nozioni ampiamente vagliate in giurisprudenza interna quali quella di fatto doloso e colposo finanche, avendo a mente l'art. 2043 del codice civile italiano, alla clausola generale della 'ingiustizia' del danno.

Da un altro punto di vista, risulta evidente che l'ATCA altro non è se non una misura unilaterale del governo USA, tesa, peraltro, a consentire l'applicazione extraterritoriale del diritto statunitense. Il che di per sé può anche essere molto positivo, data la tradizione in materia di tutela dei diritti umani presente nell'esperienza giuridica statunitense. Ma, posto che i trattati sulla protezione dei diritti umani non impongono l'applicazione extraterritoriale delle loro norme<sup>25</sup>, la tutela resta affidata a norme giuridiche nazionali, le quali, però, possono mutare e proprio perché l'ATCA è misura unilaterale, quest'ultima può essere revocata o limitata. Peraltro, ciò non fornisce alcuna garanzia contro il rischio di un *double standard*, ossia di una valutazione giuridica diversa di fatti lesivi dei diritti umani commessi all'estero in cui siano implicati due soggetti stranieri (di cui uno, per ipotesi, è un'impresa transnazionale) ovvero una impresa statunitense e delle vittime straniere. Inoltre, l'applicazione effettiva dell'ATCA può essere imbita attraverso l'istituto processuale del *forum non conveniens*, come si è potuto constatare a proposito del disastro di Bhopal<sup>26</sup>.

<sup>24</sup> UN Doc. A/HRC/8/5 del 7 aprile 2008, cit., par. 73 ss., ove si osserva che il significato giuridico della 'complicità' "has been spelled out most clearly in the area of aiding and abetting international crimes, i.e. knowingly providing practical assistance or encouragement that has a substantial effect on the commission of a crime. [...] The number of domestic jurisdictions in which charges for international crimes can be brought against corporations is increasing, and companies may also incur non criminal liabilities for complicity in human rights abuses". Non è inutile ricordare che il Prof. Ruggie è un politologo e non un giurista, sicché l'approccio utilizzato spesso prescinde dai sofisticati dibattiti giuridici.

<sup>25</sup> In argomento v. P. DE SENA, *La nozione di giurisdizione statale nei trattati sui diritti dell'uomo*, Torino, 2002, nonché *Extraterritorial application of Human Rights Treaties*, F. COOMANS, M. KAMMINGA (eds.), Antwerp, 2004, *passim*, S. SKOGLY, *Beyond Borders. States Human rights Obligations in International Cooperation*, Antwerp, 2006; nonché il rapporto di O. DE SCHUTTER, *Extraterritorial jurisdiction as a tool for improving the Human Rights Accountability of Transnational Corporations*, disponibile su [www.corporate-accountability.org/eng/documents/2006/extraterritorial\\_jurisdiction\\_for\\_tnc.pdf](http://www.corporate-accountability.org/eng/documents/2006/extraterritorial_jurisdiction_for_tnc.pdf).

<sup>26</sup> Il giudice statunitense ha ritenuto che il *forum conveniens* fosse quello indiano riutilizzando l'argomento dell'*host state control* e dunque negando ai parenti delle vittime del disastro in India ogni risarcimento a carico della società madre statunitense. Sulla

A ben vedere, la vicenda dell'ATCA ricorda, *mutatis mutandis*, quella del problema della lotta alla corruzione nel commercio internazionale: in un primo momento gli Stati Uniti si dotarono, primi fra tutti, del *Foreign Corrupt Practices Act*, ma in un secondo momento divenne chiaro che il giudice statunitense non aveva alcun incentivo a punire gli imprenditori nazionali per fatti commessi all'estero e una soluzione è stata trovata attraverso la Convenzione OCSE, del 17 dicembre 1997, sulla lotta alla corruzione degli agenti pubblici stranieri nelle transazioni commerciali internazionali entrata in vigore il 15 febbraio 1999<sup>27</sup> a cui ha fatto seguito, sul piano universale, la Convenzione ONU contro la corruzione del 9 dicembre 2003, entrata in vigore il 14 dicembre 2005<sup>28</sup>.

In altre parole, ed in estrema sintesi, è fin troppo ovvio che solo un tribunale internazionale garantisce al meglio l'applicazione interna di norme internazionali<sup>29</sup>. Quindi, pur riconoscendo all'ATCA una indubbia utilità, la soluzione va ricercata sul piano del multilateralismo, rilanciando, una volta per tutte, una conferenza intergovernativa finalizzata alla stipula di una convenzione internazionale sulle società transnazionali.

### 2.3. – Verso una responsabilità internazionale di soggetti non statali?

Ulteriori figure di responsabilità, ampiamente discusse dalla dottrina nell'attuale momento storico, fanno leva sulla soggettività internazionale dell'impresa multinazionale oppure sulle attività di rilevanza internazionale imputabili agli amministratori dell'impresa.

questione cfr. I. BANTEKAS, "Corporate Social Responsibility in International Law", in *Boston University International Law Journal* 2004, p. 342 ss. In argomento v. pure la sentenza del 12 gennaio 2007, *John Doe, Village A, Aceh, Indonesia et al. v. Exxon Mobil Corporation et al.* della *Court of Appeals for the District of Columbia Circuit* degli Stati Uniti, ampiamente annotata da A. BONFANTI, "Doe c. Exxon Mobil Corporation, ancora sulla giurisprudenza statunitense in materia di violazioni dei diritti umani compiute da imprese multinazionali", in questa *Rivista* 2007, pp. 595-622. Secondo il *Rapporto Ruggie* del 22 aprile 2009 i casi di applicazione dell'ATCA sono cinquanta.

<sup>27</sup> Su cui v. G. SACERDOTI, "La Convenzione OCSE del 1997 sulla lotta contro la corruzione dei pubblici ufficiali stranieri nelle transazioni commerciali internazionali", in *Dirigente sociale e adeguamento del diritto. Studi in onore di Francesco Coppotoli*, v. I, Milano, 1999, pp. 451-467, nonché U. DRAETTA, "La nuova Convenzione OECD e la lotta alla corruzione nelle operazioni commerciali internazionali", in *Diritto del commercio internazionale* 1998, p. 969 ss.

<sup>28</sup> V. lo stato delle ratifiche su [www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/signatories.html](http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/signatories.html). L'Italia non ha ancora depositato lo strumento di ratifica.

<sup>29</sup> V. ad es. I. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public*, Paris, 2006, p. 324: "seul le contrôle d'une autorité internationale garantit l'exécution interne correcte d'une obligation elle-même internationale".

Rispetto al primo profilo, basti considerare che, secondo l'impostazione tradizionale, solo gli Stati sono soggetti in senso pieno del diritto internazionale mentre le organizzazioni internazionali possiedono una soggettività funzionalmente limitata all'esercizio di competenze ad esse attribuite dagli Stati<sup>30</sup>. In questo contesto, e sempre secondo l'impostazione tradizionale, gli individui-persone fisiche e le persone giuridiche-imprese transnazionali più che essere soggetti di norme internazionali, ne costituirebbero l'oggetto<sup>31</sup>.

Senonché, il problema della personalità internazionale dell'individuo è stato posto da molto tempo e si trova indissolubilmente legato allo sviluppo dello stesso ordinamento internazionale che, come tutti gli ordinamenti, lungi dall'essere monolitico ed immutabile, è un sistema in (lento) divenire. La Corte internazionale di giustizia, al riguardo, ha avuto occasione di rilevare che "[l] soggetti di diritto, in ogni ordinamento giuridico, non sono necessariamente identici quanto alla loro natura o all'estensione dei loro diritti; e la loro natura dipende dalle necessità della comunità"<sup>32</sup>.

Così, l'affermazione di una capacità internazionale dell'individuo – nel senso di una titolarità 'di diritti e di obblighi sorgenti da regole di diritto internazionale'<sup>33</sup> – e quindi dell'impresa transnazionale non è inconciliabile con il modello 'westfaliano' radicato nel dogma della personalità piena ed

<sup>30</sup> V., in generale, anche per una prospettiva parzialmente diversa, G. ARANGIO-RUIZ, M. LUCILLA E. TAU ARANGIO-RUIZ, "Soggettività nel diritto internazionale", in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, XIV, Torino, 1999, p. 342 ss. ove riferimenti.

<sup>31</sup> Per tutti, v. R. QUADRÌ, *Diritto internazionale pubblico*, 5 ed., Napoli 1968, p. 398 ss.; ciò non toglie, secondo alcuni, che l'individuo possa invocare le norme di origine internazionale sia nell'ambito degli ordinamenti interni degli Stati che in quelli di altri enti internazionali: v., nell'ambito di una letteratura vastissima, G. SPERDUTI, *L'individuo nel diritto internazionale*, Milano, 1950; A. CASSESE, "L'individuo (diritto internazionale)", in *Enciclopedia del diritto*, XXI, Milano, 1971, p. 184 ss.; R. BARBOZA, "The international personality of the individual", in *Stati in onore di Giuseppe Sperduti*, Milano, 1984, p. 375 ss.; U. LEANZA, *Il diritto internazionale. Da diritto per gli Stati a diritto per gli individui*, Torino, 2002, p. 105 ss.; nonché S. M. CARBONE "I soggetti e gli attori della comunità internazionale", in *Istituzioni di diritto internazionale*, S. M. CARBONE, R. LUZZATTO, I. SANTA MARIA, Torino, 2006, p. 30, che evidenzia le più recenti tendenze in materia. Da ultimo v., per maggiori sviluppi, F. MARRELLA, "L'individuo et le droit international économique", in *Les droit international économique à l'aube du XXI siècle. Recueil d'études en l'honneur de D. Carreau et P. Jaillard*, [M. SOREL (dir.)], Paris, 2009, pp. 191-238.

<sup>32</sup> Corte internazionale di giustizia, *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, parere consultivo dell'11 aprile 1949, I.C.J. Reports 1949, p. 178.

<sup>33</sup> V. al riguardo T. TREVES, *Diritto internazionale. Problemi fondamentali*, Milano, 2005, p. 191; T. SCOVAZZI, *Corso di diritto internazionale*, I, Milano, 2006. Cfr. altresì le osservazioni di M. IOVANNI contenute nella recensione a A. CLAPHAM, *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, Oxford, 2006, in questa *Rivista* 2007, p. 211 ss., nonché J. ZERR, *Multinationals and Corporate Social Responsibility. Limitations and Opportunities in International Law*, Cambridge, 2006, *passim*.



'originaria' degli Stati (e con quello, storicamente più recente, della personalità funzionalmente limitata delle organizzazioni intergovernative).

Proprio in materia di tutela dei diritti umani si avverte che la Comunità internazionale del nostro tempo sembra più disponibile che in passato a riconoscere una capacità giuridica limitata dell'individuo non foss'altro perché il rovescio della medaglia consiste logicamente nella imposizione allo stesso individuo (e dunque alle imprese transnazionali) di obblighi il cui assolvimento possa essere garantito anche al di fuori degli ordinamenti statali. Perciò si è sostenuto che le imprese transnazionali debbano essere considerate direttamente responsabili a livello internazionale (almeno) per la violazione dei diritti umani e dei diritti sociali fondamentali.

Ed infatti, una volta enunciato il principio dell'*Host State control*, le già richiamate *Norme ONU* sulle responsabilità delle società transnazionali prevedevano all'art. 1 che:

"Within their respective spheres of activity and influence, transnational corporations and other business enterprises have the obligation to promote, secure the fulfillment of, respect, ensure respect of and protect human rights recognized in international as well as national law, including the rights and interests of indigenous peoples and other vulnerable groups".

Esclusa la responsabilità penale, *ex litteris*, delle persone giuridiche, da parte dello Statuto della Corte penale internazionale del 17 luglio 1998, resta la prospettiva di individuare la responsabilità penale dell'individuo che, nell'esercizio di un'impresa commerciale transnazionale, commette crimini di particolare gravità, *in primis* crimini di guerra, genocidio e, più generalmente, crimini contro la pace e la sicurezza dell'umanità. Detti crimini si trovano ora codificati nello Statuto della Corte penale internazionale (artt. 5-8) e resta da stabilire se il principio della responsabilità penale personale precostituisca una barriera quasi insormontabile all'incriminazione internazionale di singoli amministratori di società commerciali<sup>34</sup>. L'art. 25 dello Statuto della Corte penale internazionale enuncia, infatti, una ricca elencazione di fattispecie la cui applicazione sembra possibile anche agli amministratori di società<sup>35</sup>.

<sup>34</sup> In argomento cfr. A. CASSESE, *Lineamenti di diritto internazionale penale*, Bologna, 2005, p. 180 ss., nonché A. CLAPHAM, "The question of jurisdiction under international criminal law over legal persons: lessons from the Rome conference on an International Criminal Court", in *Liability of Multinational Corporations under International Law*, M. KAMMINGA, S. ZIA ZARIPT (eds.), The Hague, 2000, p. 139 ss.

<sup>35</sup> V. lo Statuto della Corte penale internazionale del 17 luglio 1998 (reso esecutivo tramite Legge 12 luglio 1999, n. 232, in *G.U.* n. 167 del 19 luglio 1999, ed entrato in vigore il 1 luglio 2002):

"La Corte è competente per le persone fisiche in conformità al presente Statuto. - 2. Chincunque commette un reato sottoposto alla giurisdizione della Corte è individualmente responsabile e può essere punito secondo il presente Statuto. - 3. In conformità del pre-

Sennonché, anche sotto questo profilo, va detto che, ad oggi, esistono rarissimi precedenti sulla responsabilità degli amministratori di un'impresa multinazionale per violazione di norme penali internazionali. Il precedente più significativo si rinviene tra la giurisprudenza del Tribunale militare internazionale di Norimberga, nel caso *United States of America v. Alfred Krupp et al.*, del 31 luglio 1948, ove la Corte nel condannare il noto industriale stabilì che:

"Officers, Directors, or agents of a corporation participating in a violation of law in conduct of the company's business may be held criminally liable individually therefore. [...] He is liable when his [...] authority is established, or where he is the actual present and efficient actor. When the corporation itself is forbidden to do an act, the prohibition extends to the board of directors and to each director, separately and individually"<sup>36</sup>.

Stato, 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 consapevole dell'intento del gruppo di commettere il reato; - 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".

La lista delle Parti contraenti può essere consultata su [www.un.org](http://www.un.org)

<sup>36</sup> Case n. 78, *United States of America v. Alfred Krupp et al.*, 31 luglio 1948, in *Lau Reports of Trials of War Criminals. Selected and prepared by the United Nations War Crimes Commission*, Vol. X, London, 1947-1949, pp. 130-159. Sulla vicenda dei Krupp v. D. FRIZ, *Affidat Krupp und Berthold Beitz — der Erbe und sein Statthalter*, Zürich, 1988. Ulteriori riferimenti in F. FRANCIOSI, "Alternative Perspectives on International Responsibility for Human Rights Violations by Multinational Corporations", in *Economic Globalisation and Human Rights*, W. BENEDEK, K. DE FEYTER, F. MARRELLA (eds.), Cambridge, 2007, p. 252. Adde il rapporto finale della *South African Truth and Reconciliation Commission* ([www.gov.za/reports/2003/trc](http://www.gov.za/reports/2003/trc)) sui rapporti tra

Tale fattispecie, dunque, si può manifestare solo nei casi più estremi in cui ricorrono i crimini internazionali di cui allo Statuto della Corte penale internazionale e perciò non esaurisce la problematica della tutela dei diritti umani in situazioni diverse da quelle precedentemente indicate, come pure in quei rari casi in cui si è discusso di giurisdizione penale universale.

Infine, un ulteriore sistema di regolazione dell'attività dell'impresa transnazionale, anche in funzione della tutela di valori ai rilevanti in materia di diritti umani, si riscontra in tema di codici di condotta riguardanti la c.d. *corporate social responsibility*: ed è su questo particolare tema che ora ci soffermeremo.

Al riguardo, è possibile distinguere i codici di condotta in funzione della loro fonte, del loro oggetto e della loro finalità.

### 3. - I codici di condotta di origine statale o di imposizione statale

In relazione alla 'fonte', i codici di condotta si possono distinguere in codici di origine statale, intergovernativa ed a-statale. Nella prima categoria a cui ora faremo riferimento vanno collocati - senza alcun ordine gerarchico - i codici di condotta redatti dalle autorità nazionali; nella seconda quelli elaborati in seno ad organizzazioni internazionali intergovernative<sup>37</sup>. Questi codici di condotta sono stati spesso esaminati dalla dottrina attraverso la nozione di *soft law*<sup>38</sup>.

Trattasi anzitutto, per quanto riguarda gli Stati, di codici di condotta ad uso interno che vengono indirizzati dall'amministrazione centrale a quella periferica e che quindi possiamo escludere dalla nostra analisi.

Esistono poi codici di condotta che il singolo Stato indirizza alle imprese che abbiano la sede legale nel proprio territorio, come è avvenuto, ad esem-

impreses ed il regime di *apartheid*.

<sup>37</sup> In argomento v., nella letteratura italiana, G. SACERDOTI, "Les codes de conduite sur les entreprises multinationales entre droit international et droit interne: mise en oeuvre et effets juridiques", in *Il diritto internazionale al tempo della sua codificazione. Studi in onore di R. Ago*, IV, Milano, 1987, p. 263 ss. Nella dottrina straniera, cfr., con vari accenti, J. TOUSSOUZ, "Le code international de conduite pour le transfert de technologies", in *Transferts de technologie et développement*, CREDIMI (a cura del), Paris, 1978; H.S. BAABE, "The legal effect of codes of conduct for multinational enterprises", in *Legal problems of code of conducts for multinational enterprises*, N. HORN, 1980; P. SANDERS, "Code of conduct and sources of law", in *Le droit des relations économiques internationales. Etudes offertes à B. Goldman*, 1982, p. 281; S. METAXAS, *Entreprises internationales et codes de conduite*, Zürich, 1988; A. FATOUROS, "Les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales: perspectives actuelles et possibilités futures", in *Etudes de droit international en l'honneur de P. Lalive*, Zürich, 1993, p. 231 ss.

<sup>38</sup> Su cui v. recentemente N. HUU TRUU, "Les codes de conduite: un bilan", in *Revue générale de Droit International Public*, 1992, p. 45 ss., nonché F. SALERNO, "Naturali giuridica ed effetti dei codici di condotta internazionali per imprese multinazionali", in *Lavoro e diritto* 2005, p. 656 ss.

pio, per il codice dei *model business principles* predisposto, nel 1995, dall'Amministrazione Clinton e destinato a regolare su base volontaria il comportamento delle multinazionali americane operanti all'estero<sup>39</sup>.

Nonostante il richiamo alle regole di *business ethics* presenti in questi codici, si tratta, in realtà, di mere dichiarazioni programmatiche, rese solo per mettere a tacere le polemiche che circondano le attività delle imprese multinazionali. Ne discende che non si può attribuire alcuna efficacia specifica di natura commerciale-transnazionale a detti codici, poiché essi non costituiscono diretta ed immediata espressione del *corpus* degli affari. Si tratta, dunque, di codici di condotta di fonte statale ed a carattere non giuridicamente vincolante.

Gli Stati però possono compiere un passo ulteriore (e doveroso): rendere vincolanti i codici di condotta.

Ciò, ad esempio, è avvenuto nel luglio del 2003 in Gran Bretagna ove, a seguito degli scandali *Enron* e *Worldcom*, il governo ha introdotto nuove norme di diritto societario in base alle quali le società quotate devono pubblicare ogni anno una informativa economico-finanziaria (*Operating and Financial Review*) in grado di illustrare le "policies and performance on environmental, community, societal, ethical and reputational issues, including compliance with relevant laws and regulations"<sup>40</sup>. In siffatto contesto, il *Companies Audit Investigation & Community Enterprise Bill*, inizialmente finalizzato a ripristinare la fiducia dei risparmiatori verso le imprese e i mercati finanziari ha finito per disciplinare la cultura d'impresa improntata verso il sociale<sup>41</sup>.

Su questa scia si colloca anche la legislazione francese (*Nouvelles régulations économiques* del 15 maggio 2001) che impone alle società di capitali quotate in Borsa di illustrare nella relazione del consiglio di amministrazione una valutazione dell'impatto sociale ed ambientale delle attività societarie. Da ultimo, il Governo danese ha approvato un emendamento al *Danish Financial Statements Act*, entrato in vigore il 1° gennaio 2009, che impone alle grandi società commerciali di comunicare le proprie iniziative di *corporate social responsibility*, ovvero di indicare che nessuna iniziativa o programma sono stati realizzati<sup>42</sup>.

<sup>39</sup> Su cui v. A. PERULLI, *Diritto del lavoro e globalizzazione*, Padova, 1999, p. 265 ss.

<sup>40</sup> Si veda al riguardo [www.dti.gov.uk](http://www.dti.gov.uk). Anche in Francia si è introdotto, tramite la Legge n. 2001-420 (disponibile su [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)), l'obbligo per le società quotate di indicare negli allegati al bilancio delle informazioni sul modo in cui la società tiene conto delle conseguenze sociali ed ambientali delle sue attività.

<sup>41</sup> Si veda [www.dti.gov.uk/cid/companies\\_audit\\_etc\\_bill](http://www.dti.gov.uk/cid/companies_audit_etc_bill).  
<sup>42</sup> Rapporto Ruggie del 22 aprile 2009, cit., par. 25.

#### 4. - I codici di condotta di origine intergovernativa

Il discorso non muta gran che se un codice di condotta viene predisposto da un'organizzazione intergovernativa e viene rivolto all'attività transnazionale di enti privati: qui però si tratta sempre di *soft law*. Infatti, il potere di emanare norme vincolanti delle organizzazioni intergovernative è limitato dalle norme di ciascun trattato istitutivo e, allorché detto potere viene esercitato, le norme che ne risultano (c.d. 'fonti di diritto internazionale di terzo grado') hanno, in linea generale, come destinatari gli Stati membri. Come tali, dunque, anche i codici di condotta elaborati dalle organizzazioni intergovernative non sono suscettibili di imporre obblighi in capo alle imprese transnazionali in modo immediato e diretto.

Così, a partire dal 1976, presso il Comitato economico e sociale delle Nazioni Unite, presero il via i negoziati su un Codice di condotta delle società transnazionali<sup>43</sup>. Ma detti negoziati non si sono mai conclusi a causa delle divergenze tra Paesi, c.d. Nord e Sud, nonché degli schieramenti esistenti durante il periodo della guerra fredda. La medesima sorte ha subito il Codice di condotta sul trasferimento di tecnologia dell'UNCTAD<sup>44</sup>. L'Organizzazione internazionale del lavoro, dal canto suo, si è fatta promotrice, *inter alia*, della Dichiarazione tripartita di principi sulle imprese multinazionali e la politica sociale del 30 dicembre 1977 successivamente emendata nel 2000<sup>45</sup> la quale, tuttavia, prevede 'norme di incoraggiamento' e non imperative, munite di meccanismi di controllo e di sanzioni, in ordine al rispetto di quelle norme. Anche in questo caso, perciò, il tentativo di fissare a livello intergovernativo delle norme vincolanti circa i rapporti di lavoro

<sup>43</sup> Su cui v. A. DI BLASE, "Il progetto NU di codice di condotta per le società multinazionali", in *Diritto del commercio internazionale*, A. GIARDINA, G.L. TOSATO, Milano, 1996, p. 421 ss.

<sup>44</sup> Sull'attività dell'UNCTAD v. per tutti S. MARCHISIO, voce "Conferenze delle Nazioni Unite per il commercio e lo sviluppo", in *Enciclopedia giuridica Treccani*, VIII, Roma, 1988, p. 1 ss.

<sup>45</sup> Cfr. ILO, *Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy*, 17 I.L.M. (1978) 422; [www.ilo.org/public/english/employment/multi/download/english.pdf](http://www.ilo.org/public/english/employment/multi/download/english.pdf). In argomento cfr. F. MORGENSTERN, "Déclaration tripartite de l'OIT sur les entreprises multinationales et la politique sociale. Nouveau problème, nouvelles méthodes", in *Journal de droit international* 1983, p. 61 ss.; F. MORGENSTERN, "Déclaration tripartite de l'OIT sur les entreprises multinationales et la politique sociale. Nouveau problème, nouvelles méthodes", in *Journal de droit international* 1983, p. 61 ss.; A. PERULLI, *Diritto del lavoro e globalizzazione*, Padova, 1999, p. 266 ss.; Ph. RUDOLPH, "The Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises", in *Corporate social responsibility: the corporate governance of the 21st Century*, R. MULLERAT e D. BRENNAN (eds.), The Hague, 2005, pp. 217-219. V. altresì la Dichiarazione sui principi e diritti fondamentali sul lavoro del 1998 ([www.ilo.org/declaration/thedeclaration/lang-en/index.htm](http://www.ilo.org/declaration/thedeclaration/lang-en/index.htm)).

transnazionali e le relazioni industriali, è sostanzialmente fallito<sup>46</sup>, così come si sono lentamente assopite le rivendicazioni ascrivibili al c.d. 'nuovo ordine economico internazionale'<sup>47</sup>.

La Conferenza delle Nazioni Unite sull'ambiente e lo sviluppo (UNCED) tenutasi a Rio nel 1992 ed i c. d. '27 Principi di Rio', in cui lo sviluppo sostenibile è legato alla protezione ambientale e ad una nuova collaborazione globale che coinvolge sia le ONG che le imprese transnazionali ha costituito il preludio di un progetto più ambizioso<sup>48</sup>. Una nuova filosofia di *governance* globale è stata inaugurata a Davos, nel gennaio del 1999, dal Segretario generale delle Nazioni Unite Kofi Annan. Questi si è rivolto direttamente alla comunità transnazionale degli affari al fine di identificare, in collaborazione con l'ONU, una serie di valori e principi universalmente riconosciuti nell'area dei diritti umani, degli *standards* lavorativi e della protezione ambientale denominato il *Global Compact* per il ventunesimo secolo. Importanti ONG, come la Camera di commercio internazionale, hanno accolto con favore la sfida del Segretario generale e sono in corso varie iniziative per rendere effettivi i principi del *Global Compact*.

Il 26 agosto 2003, sono state adottate le 'Norme sulla responsabilità delle transnazionali e delle altre imprese con riguardo ai diritti umani' cui si è già fatto riferimento in precedenza e che possono collocarsi lungo la stessa linea di *soft law* in cui erano state confinate le precedenti iniziative.

In una dimensione internazionale-regionale vanno ricordate, come parte della Dichiarazione sugli investimenti e le imprese multinazionali, le *Linee guida* dell'OCSF per le imprese multinazionali adottate nel 1976 e modificate il 27 giugno 2000<sup>49</sup>. Le norme contenute in tali atti possiedono però

<sup>46</sup> Cfr. Ph. KAHN, "Ethique et investissements", in *L'éthique dans les relations économiques internationales. En hommage à Philippe Fouchard*, Paris, 2006, p. 117, che osserva, "les rapports des grandes entreprises investissant à l'étranger avec l'éthique ont été étudiés par l'Organisation internationale du travail (OIT) qui se trouve dans une situation délicate. En effet, elle a élaboré de nombreuses conventions de protection des travailleurs qui se trouvent au centre du fonctionnement quotidien des entreprises, mais ces conventions sont peu ratifiées et encore moins respectées".

<sup>47</sup> Cfr. *Declaration and Programme of Action on the Establishment of a New International Economic Order*, proclamata dall'Assemblea generale dell'ONU tramite le risoluzioni nn. 3201 (S-VI) e 3202 (S-VI) del 1° maggio 1974, UN Doc. A/5448 (1974), in *International Legal Materials* 1974, p. 715; *The Charter of Economic Rights and Duties of States*, adottata dall'Assemblea generale dell'ONU con la risoluzione n. 3281 (XXIX) del 12 dicembre 1974, UN Doc. A/9946 (1974), in *International Legal Materials* 1975, p. 251.

<sup>48</sup> [www.unep.org/Documents/multilingual/Default.asp?DocumentID=78&ArticleID=1163](http://www.unep.org/Documents/multilingual/Default.asp?DocumentID=78&ArticleID=1163).

<sup>49</sup> V. Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico, *The OECD Guidelines For Multinational Enterprises: Review 2000*, Doc. DAF/FE/IME/WPG(2000)9 del 8 settembre 2000, disponibile su [www.oecd.org/data/investment/guidelines/](http://www.oecd.org/data/investment/guidelines/). In ar-

anche un mero carattere esortativo – incluse quelle specificamente dedicate ai diritti umani di cui all'art. II, par. 2<sup>50</sup> – giacché, da un punto di vista formale, si tratta di raccomandazioni internazionali finalizzate ad incentivare gli Stati OCSE (più che le imprese che in quegli Stati hanno sede) ad adottare misure rispondenti con le *guidelines*<sup>51</sup>. L'azione di monitoraggio dell'applicazione delle stesse norme si basa sui punti di contatto nazionali, conformemente alla pratica dell'OCSE e per le ONG potrebbero costituire un utile punto di riferimento<sup>52</sup>.

Per quanto riguarda il livello dell'Unione europea, dopo il *Summit* del Consiglio europeo di Lisbona nel 2000<sup>53</sup>, è stato pubblicato il Libro Verde del 2001 sulla responsabilità sociale dell'impresa, al quale si è già fatto riferimento in precedenza. Ancora una volta viene raccomandata alle imprese transnazionali l'adozione di un codice di condotta sulla Responsabilità sociale dell'impresa (d'ora in avanti RSI) che disponga il rispetto delle norme contenute nei principali strumenti del diritto internazionale dei diritti umani e la predisposizione di meccanismi di attuazione.

In pratica, però, anche sul piano comunitario non è stato creato alcun meccanismo di *hard law* e la soluzione del problema dell'effettività della RSI viene lasciato alla discrezione ed alla volontaria osservanza di quei precetti

gomento cfr. A. FATOUROS, "Les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales: perspectives actuelles et possibilités futures", in *Études de droit international en l'honneur de P. Lalive*, cit., p. 231 ss.; F. PAGANI, "La revisione delle linee guida per le multinazionali dell'OCSE", in *Diritto del commercio internazionale* 2000, p. 967 ss.; P. ACCONCI, "Il nuovo testo delle guidelines per le imprese multinazionali adottato dagli Stati membri dell'OCSE", in *Comunicazioni e studi*, XXII, Milano, 2002, p. 379 ss.; e F. SALERNO, *op. cit.*, p. 657 ss.

<sup>50</sup> Che così recita: "Enterprises should take fully into account established policies in the countries in which they operate, and consider the views of other stakeholders. In this regard, enterprises should: [...] Respect the human rights of those affected by their activities consistent with the host government's international obligations and commitments". Si tratta perciò del modello dell'*host country control*. Il relativo commento ufficiale è ancora più esplicito: "Obeying domestic law is the first obligation of business. The Guidelines are not a substitute for nor should they be considered to override local law and regulation. They represent supplementary principles and standards of behaviour of a non-legal character, particularly concerning the international operations of these enterprises. While the Guidelines extend beyond the law in many cases, they should not and are not intended to place an enterprise in a situation where it faces conflicting requirements".

<sup>51</sup> E ciò, si badi bene, nonostante questo strumento si occupi di materie di particolare gravità quali la tutela degli interessi dei consumatori, il divieto del lavoro minorile, la lotta alla corruzione, la protezione ambientale.

<sup>52</sup> Va ricordato che i Punti di contatto nazionale in quanto meccanismi di follow up devono funzionare in modo visibile, accessibile, trasparente e responsabile. V. in proposito la recente decisione del 28 agosto 2008, dello *UK National Contact Point* nel caso *Global Witness v. Afrimex Ltd.*, disponibile su [www.asil.org/insights090123.cfm](http://www.asil.org/insights090123.cfm).

<sup>53</sup> Cfr. [ec.europa.eu/enterprise/csr/policy.htm](http://ec.europa.eu/enterprise/csr/policy.htm).

da parte delle imprese transnazionali. La Commissione europea svolge, in questo contesto, un ruolo di incubatrice delle migliori prassi rafforzando lo scambio di esperienze tra imprese e premiando le migliori soluzioni operative al fine di rendere l'Europa 'un polo di eccellenza in materia di RSI' come indicano le comunicazioni del 2002 e del 2006<sup>54</sup>.

##### 5. – Segue: a cosa serve la 'CSR proveniente dall'alto'?

I codici di condotta finora esaminati possiedono una caratteristica comune: sono stati concepiti in seno ad organizzazioni intergovernative e risultano indirizzati alle imprese transnazionali.

Questi codici incarnano ciò che ho denominato la '*corporate social responsibility* proveniente dall'alto' e proprio in quanto privi di efficacia immediata e direttamente vincolante non sono in grado di incidere, in modo generale ed effettivo, sull'attività delle imprese. Si tratta, in altre parole, di atti non vincolanti che "mirano essenzialmente ad indicare delle direttive di massima o degli *standards* di comportamento", espressamente definiti come 'volontari' per i reali destinatari, soggetti non statali<sup>55</sup>. Ciò nonostante, è da ritenere che questo tipo di codici svolga una funzione pedagogica insostituibile per il mondo degli affari. Le imprese transnazionali e le loro associazioni di settore, infatti, possono utilizzare quegli strumenti come *benchmarks*, ossia quali modelli di riferimento su cui plasmare i propri codici di condotta. Per queste ragioni i codici di condotta inerenti la 'RSI dall'alto' non sono applicati in se e per se – come spesso viene illusoriamente ritenuto in seno alle organizzazioni intergovernative – ma sono utilizzati dalle imprese come punto di riferimento nell'elaborazione dei 'propri' strumenti di autoregolazione.

Quanto affermato trova riscontro in una recente ricerca quantitativa condotta, sotto la guida del prof. Ruggie, dall'Università di Harvard che, e-

<sup>54</sup> Comunicazione della Commissione relativa alla responsabilità sociale delle imprese: un contributo delle imprese allo sviluppo sostenibile, COM(2002)347 def. del 2 luglio 2002, nonché la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio e al Comitato economico e sociale europeo – Il partenariato per la crescita e l'occupazione: fare dell'Europa un polo di eccellenza in materia di responsabilità sociale delle imprese, COM(2006)136 def. del 22 marzo 2006. Una valutazione conforme è stata espressa da A. TURSI, "La responsabilità sociale delle imprese e la Comunità Europea", in *La responsabilità sociale delle imprese*, M. NAPOLI (a cura di), Milano, 2005, p. 10 ss.; V. altresì P. DE LUCA, *La responsabilità sociale des entreprises en Europe*, disponibile su [www.sidi-isl.it/html/NEWS/allegati/De%201.icerca%20Piero%2026\\_05\\_2008.pdf](http://www.sidi-isl.it/html/NEWS/allegati/De%201.icerca%20Piero%2026_05_2008.pdf).

<sup>55</sup> A. SANTA MARIA, *loc. cit.* Per una valutazione critica v. F. SALERNO, *op. cit.*, p. 658 ss., il quale osserva altresì che questi strumenti sono "solo in parte affini ad altri atti di *international soft law*" sicché "[n]on discende pertanto da tali atti un 'effetto liceità' assoluto quale quello che si connette a comportamenti statali assunti in coerenza con raccomandazioni di organizzazioni internazionali".

saminando i codici di condotta delle più potenti imprese del mondo, ha evidenziato che gli atti più frequentemente citati comprendono il *Global Compact* (67%), la Dichiarazione universale dei diritti umani (35%), le convenzioni dell'ILO (28%); le *Linee guida dell'OOCSE* (11%) e, da ultimo, i due Patti internazionali sui diritti civili e politici e sui diritti economici, sociali e culturali, entrambi del 16 dicembre 1966, (3%)<sup>56</sup>.

Si assiste così, nel campo dei diritti umani, ad un fenomeno concettualmente simile a quanto si è già parallelamente verificato sul piano interstatale attraverso l'adozione di leggi modello da parte di alcune istituzioni specializzate dell'ONU<sup>57</sup>. Anche in quel contesto l'atto – ad esempio la legge modello UNCITRAL sull'arbitrato commerciale internazionale – non è di per se vincolante. Semmonché, si è verificato un processo di imitazione spontanea da parte di quegli Stati che volevano dotarsi di una legislazione in materia e che trovavano, appunto nel modello predisposto dall'organizzazione intergovernativa, un punto di riferimento particolarmente autorevole<sup>58</sup>.

Occorre allora chiedersi – ma i rapporti del Rappresentante speciale del Segretario generale per i diritti umani e le imprese transnazionali non approfondiscono questo tema – in che misura si giunga a risultati differenti allorquando la *corporate social responsibility* sia contenuta in codici di condotta predisposti direttamente dalle imprese transnazionali.

## 6. – I codici di condotta di origine a-statale

Abbandonato il terreno dei codici di condotta di origine statale ed interstatale, l'analisi deve essere indirizzata verso quei codici di comportamento di fonte a-nazionale che risultano elaborati, sia dalle ONG a vocazione economico-transnazionale, che dalle singole imprese. Qui, in realtà, si misura il massimo grado di adesione degli operatori, giacché essi, di tali codici di condotta, rappresentano, ad un tempo, la fonte ed i destinatari. Secondo il Rappresentante speciale del Segretario generale dell'ONU in materia di diritti umani e società transnazionali, ciascuna impresa transnazionale ha un dovere di rispettare i diritti umani (*Duty to respect*) e per adempiere a tali

<sup>56</sup> Cfr. Consiglio dei diritti umani, *Addendum on Business recognition of human rights: Global patterns, regional and sectoral variations*, UN Doc. A/HRC/4/35/Add.4 dell'8 febbraio 2007.

<sup>57</sup> In argomento si consenta di rinviare a F. GALICANO, F. MARRELLA, *op. cit.*, p. 39 ss.

<sup>58</sup> Mi riferisco alla legge modello dell'UNCITRAL sull'arbitrato commerciale internazionale del 1985 a cui risultano fortemente ispirate le corrispondenti legislazioni di più di cinquanta Paesi (cfr. [http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/arbitration/1985\\_Model\\_Arbitration.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/1985_Model_Arbitration.html), visitato il 7 maggio 2009).

doveri risulta indispensabile munirsi di un codice di condotta e di meccanismi di *due diligence*<sup>59</sup>.

L'eventuale efficacia vincolante di detti atti va pertanto modulata distinguendo i codici di condotta individuali da quelli collettivi.

### 6.1. – Distinzione secondo la fonte: i codici di condotta individuali

I codici di condotta individuali si sono diffusi su scala globale, a dispetto di una certa variabilità terminologica che riunisce sotto un unico *genus* le apparenti *species* del 'codice di condotta', 'credo aziendale', 'codice etico', 'linee guida', 'principi d'azione'.

Qui si tratta di strumenti organizzativi dell'impresa-mondo. Detti codici (denominati spesso, in dottrina, 'codici interni') hanno formato recentemente l'oggetto di studi ad opera della letteratura giurisdoristica che ne ha posto in rilievo l'efficacia disciplinare rispetto ai rapporti di lavoro dell'impresa. Un'efficacia disciplinare che, peraltro, può servire quale strategia per imputare ad alcuni dipendenti dell'impresa (in particolare dei *managers* delle società controllate operanti in paesi o zone ad alto rischio di violazione dei diritti umani) la colpa delle malefatte dell'impresa globale<sup>60</sup>.

Ma oltre all'efficacia sul piano disciplinare, all'interno dell'impresa, i codici individuali presentano una valenza esterna suscitando alcuni interrogativi, ancora irrisolti, circa il loro carattere vincolante nei rapporti *business to business*.

In proposito, si è osservato che la predisposizione di un codice di condotta da parte di uno dei contraenti può essere sufficiente a determinare il legittimo affidamento della controparte sicché, in caso di contenzioso arbitrale, troverebbe applicazione il principio generale di diritto *nemo venire contra factum proprium potest*<sup>61</sup>. E ritengo che tale legittimo affidamento

<sup>59</sup> Nel preclaro Rapporto del 22 aprile 2009 si osserva (par. 59) che: "Some stakeholders have queried whether the responsibility to respect is a mere analogue to a 'negative duty'. The answer should be clear from the foregoing: the responsibility to respect requires companies to undertake human rights due diligence to become aware of, prevent and address adverse human rights impacts. Moreover, for companies to know they are not infringing on others' rights requires mechanisms at the operational level, to which affected individuals and communities can bring grievances concerning company-related impacts and which companies may need to establish where none exist. By definition, these are positive acts".

<sup>60</sup> Cfr. Ph. KAHN, "Ethique et investissements", *cit.*, p. 112. Una interessante raccolta di documenti è offerta da R. MAHES, *Business and human rights. A compilation of documents*, The Hague, 2004.

<sup>61</sup> A sostegno di questa tesi Philippe Kahn (Ph. KAHN, K. KESSEDIJAN, *L'illucite dans le commerce international*, Paris, 1996, p. 491) osserva che la funzione assolta da tali codici è precisamente quella di ottenere l'affidamento della controparte: "d'allieurs dans les codes, la nécessité ou l'utilité d'obtenir la confiance des gens avec lesquels l'entreprise est en relation revient en leitmotiv". La tutela dell'affidamento è stata, da tempo,



possa ingenerarsi nei soci e nei terzi – dando luogo a corrispondenti figure di responsabilità contrattuale ed extracontrattuale – in presenza di comunicazioni sociali che al codice di condotta sulla RSI fanno riferimento attraverso, ad esempio, un allegato di bilancio (c.d. 'bilancio sociale')<sup>62</sup>. In tale prospettiva va pure considerato che alcune imprese multinazionali (ad esempio *Unilever*, *Danone* e *Nestlé*) hanno sviluppato dei siti internet dove vengono pubblicate informazioni periodicamente aggiornate sulla loro attività e rispondenza a precetti di RSI<sup>63</sup>.

Le valutazioni teoriche di cui sopra, tuttavia, non hanno sinora ricevuto adeguata concretizzazione nella prassi giurisprudenziale. Restano ancora molte incertezze nell'attribuire rilevanza giuridica esterna ad un codice di condotta individuale (e dunque interno) al di fuori di una sua esplicita incorporazione, anche per *relationem*, in via contrattuale.

## 6.2. – Segue: i codici di condotta collettivi e la 'CSR proveniente dal basso'

Tutti i codici di condotta generati in modo immediato e diretto al livello della comunità degli affari costituiscono espressione di ciò che denomino la 'responsabilità sociale dell'impresa proveniente dal basso'. Da questo punto di vista, diviene evidente che, per la singola impresa transnazionale, l'adozione di un codice di condotta consiste in una sorta di esercizio di autolimitazione (nel caso di un codice di condotta individuale). Altre volte, però, non si tratta di mera autolimitazione giacché la singola impresa conforma il proprio comportamento ad un codice di condotta adottato dalla associazione transnazionale del settore a cui la stessa impresa appartiene: è il caso dei codici di condotta collettivi<sup>64</sup>. Esempi di queste iniziative si ricollegano, *inter alia*, all'*International Council of Toy Industries* (1995); l'*Ethical Trade Initiative* (1998); gli *Equator Principles* (2006); l'*International Council of Mining and Metals* (2003); l'*Electronic Industry Code of Conduct* (2004).

fatta rientrare alla stregua dei principi generali di diritto commerciale internazionale. Cfr. E. GAILLARD, "L'interdiction de se contredire au détriment d'autres comme principe général du droit du commerce international (le principe de l'estoppel dans quelques sentences arbitrales récentes)", in *Revue de l'Arbitrage* 1985, p. 241, ss.; A. FRIGNANI, *Il contratto internazionale*, Padova, 1990, p. 308. Valutazioni parzialmente conformi anche in R. FERGUSON, "The legal status of non statutory codes of conduct", in *Journal of Business Law* 1988, p. 12 ss.

<sup>62</sup> E. v. al riguardo i Principi di redazione del bilancio sociale al sito [www.gruppobilanciociale.org](http://www.gruppobilanciociale.org)

<sup>63</sup> Si veda per un esempio su [www.unilever.com/environment/society/socialreporting/overview](http://www.unilever.com/environment/society/socialreporting/overview).

<sup>64</sup> Ho elaborato la nozione di 'codice di condotta collettivo' in F. MARRELLA, *La nuova lex mercatoria*, Padova, 2003, p. 783.

Nel caso dei codici collettivi si è di fronte a regole oggettive di condotta adottate dalle associazioni settoriali per 'tutti' i propri membri. Le esigenze che stanno alla base di questo tipo di codici sono analoghe a quelle che hanno spinto gli ordini professionali (avvocati, notai, architetti, medici etc.) operanti all'interno degli Stati a dotarsi di codici deontologici che fissano gli *standards* di correttezza e di diligenza professionale (rilevanti, dal punto di vista dell'ordinamento italiano, ai fini dell'applicazione dell'art. 1176 cod. civ.).

La natura giuridica di detti codici può essere contrattuale e dipendere dall'atto plurilaterale che ha dato vita all'associazione di categoria: al momento dell'adesione ciascun membro si obbliga, accettando lo statuto, non solo ad utilizzare i modelli di contratto eventualmente predisposti dall'ente, ma anche a rispettare le regole di *business ethics* e a sottoporre le eventuali controversie ad arbitrato. Sotto tale aspetto, appare evidente che, una volta adottate, le regole contenute nel codice di condotta collettiva incidono sui contratti futuri dell'impresa. Le regole di *business ethics* contenute nel codice collettivo di condotta divengono regole a-statali di organizzazione del mercato: regole poste in nome di un interesse collettivo degli operatori come gruppo, finalizzate a tutelare l'integrità ('l'efficienza' nel gergo degli economisti) del mercato e a consentire il 'corretto' svolgimento degli scambi. Qui, il codice di condotta (collettivo) è conosciuto o almeno conoscibile da tutti i contraenti e perciò è suscettibile di ingenerare, in ciascun contraente, la convinzione che l'altra parte vi si attenga, un'aspettativa che va tutelata attraverso la clausola generale della buona fede oggettiva.

Il fatto che, sempre più spesso, i codici di condotta vengano redatti da associazioni transnazionali di categoria per essere utilizzati dai loro membri porta a tre ordini di considerazioni riassuntive.

La prima è che i codici possono diventare vincolanti se adottati dalle autorità competenti delle associazioni e imposti a tutti gli associati, incluso ogni nuovo membro che richieda l'ammissione al *club*: in altre parole le clausole del codice entrano a far parte del rapporto associativo e perciò delle regole del gioco del mercato in cui ciascuna impresa si trova a competere.

In secondo luogo, dal momento che questo tipo di codici sulla RSI sono redatti direttamente dalle ONG del mondo economico, divergono possibili nuove forme di *cross fertilization* con le ONG attive nel campo dei diritti umani e le stesse organizzazioni intergovernative creando reti di comunicazione interistituzionale nuove e feconde<sup>65</sup>.

In terzo luogo, la convergenza dei principi enunciati nei codici individuali e collettivi può considerarsi parte integrante dell'ordine pubblico tran-

<sup>65</sup> Per un esempio, si veda la *Global Reporting Initiative*, su [www.globalreporting.org](http://www.globalreporting.org).



smazionale della *lex mercatoria*, tema quest'ultimo che, nei limiti di questo scritto, non è possibile trattare in modo più approfondito<sup>66</sup>.

### 6.3. - Distinzione secondo l'oggetto

Quanto all'"oggetto" dei codici di condotta, esistono codici estremamente sviluppati in termini di regole di 'dettaglio' e codici dotati solo di qualche principio generale. Se è vero che i codici di *business ethics* degli anni '60 si limitavano a semplici dichiarazioni d'intenti di carattere generico, è altrettanto vero che il contenuto di detti codici si è notevolmente arricchito negli anni '90, comprendendo regole dettagliate specialmente in materia di conflitto d'interessi e di corruzione.

Sono, dunque, i codici collettivi dettagliati a testimoniare l'espansione delle fonti del diritto del commercio internazionale, esprimendo regole oggettive della nuova *lex mercatoria*. A ben vedere, il contenuto di tali codici può comprendere: a) regole precise e dettagliate; b) enunciazioni generali; c) il richiamo di norme di un dato ordinamento interno ovvero di quello internazionale.

L'enunciazione di principi generali e i richiami normativi hanno un grande rilievo. Il fatto di riprodurre nei codici di condotta le norme di fonte statale ed interstatale non testimonia tanto il desiderio dei poteri privati di sostituirsi ai pubblici poteri; al contrario, lungi dall'essere pleonastico, quel richiamo appare rivelatore di una realtà in cui le norme di diritto statale ed interstatale non vengono 'spontaneamente' rispettate, con tutte le implicazioni tipiche della crisi dell'"effettività" della norma giuridica nel nostro tempo<sup>67</sup>. Quel richiamo persegue allora un fine pedagogico poiché contribuisce alla 'interiorizzazione', da parte dei destinatari del codice realizzando così una sorta di 'recepimento', attraverso i codici di condotta, di norme e valori internazionalmente accettati.

Lo sviluppo in termini di estensione oggettiva dei codici di condotta risulta testimoniato anche dalla predetta ricerca quantitativa effettuata ad Harvard per conto del prof. Ruggie ove si evidenzia una grande diffusione di clausole che, richiamando le corrispondenti convenzioni dell'ILO, si riferiscono alla protezione di diritti sociali fondamentali quali quelli in materia di discriminazione nel posto di lavoro (87%); libertà di associazione (66%); contrattazione collettiva (66%); lavoro forzato (60%); lavoro minorile (60%); salario minimo (36%); diritto al riposo e a ferie retribuite (30%); finanche alla tutela della maternità (24%).

<sup>66</sup> Riferimenti al riguardo in F. MARRELLA, *La nuova lex mercatoria*, cit., p. 801 ss.

<sup>67</sup> G. FARJAT, "Réflexions sur les codes de conduite privés", in *Études Goldman*, 1982, p. 65: "si le code privé prévoit l'application des contrats ou des lois, c'est que, justement, contrats et lois n'étaient pas respectés".

Passando agli altri diritti umani diversi dai diritti sociali fondamentali, la medesima ricerca evidenzia, innanzitutto, una assai più bassa frequenza degli uni rispetto agli altri. Vengono maggiormente citati i diritti civili e politici rispetto a quelli economici e sociali: innanzitutto il diritto alla *privacy* (19%) ed, a seguire, il diritto alla vita, alla libertà ed alla sicurezza della propria persona (16%); il divieto di tortura o di trattamenti o punizioni crudeli, inumani o degradanti (13%).

### 6.4. - Distinzione secondo il fine

Più delicata, poi, appare la distinzione riguardo al 'fine' per il quale i codici di *business ethics* vengono redatti.

Non è mancato chi ha individuato il fine di promuovere l'associazione di categoria, attraverso la tutela dell'immagine collettiva nei confronti dei consumatori e dello Stato, dando vita, in molti casi, anche ad un marchio collettivo di natura privata<sup>68</sup>. Il fine egoistico dei singoli, decisi ad emarginare i concorrenti che violano le regole della correttezza, si trasforma, per effetto di una smithiana mano invisibile (il marchio collettivo), in altruismo a favore dei consumatori i quali beneficiano dei vantaggi della lotta concorrenziale non solo sul prezzo ma anche sulla qualità dei servizi.

Ciononostante esiste un'altra finalità a cui ora si può accennare. La *business ethics* presenta, in comune con gli usi del commercio, la caratteristica di essere composta da regole che non vengono imposte dall'alto, per accordo interstatale o per legge dei singoli Stati, ma provengono 'dal basso', cioè dalla c.d. 'società civile'.

Se gli usi del commercio internazionale si determinano con una visione 'retrospettiva', le regole di *business ethics* si determinano con una visione 'prospettiva', legata alla manifestazione immediata e diretta di esigenze proprie delle associazioni settoriali che possono anche non essere collegate ad alcuna esperienza storica. La regola di *business ethics*, a differenza dell'uso, può dettare l'elemento oggettivo, quello della 'durata', pur essendo caratterizzata dalla medesima *opinio juris sive necessitatis*. Perciò, e qui si conferma la peculiarità della *business ethics*, essa può anche 'contrapporsi' agli usi.

Nemmeno, infine, si devono confondere i codici di condotta collettivi con le guide contrattuali e con i contratti-tipo.

Nel primo caso si tratta di manuali destinati a facilitare la redazione e la conclusione di futuri contratti elaborati dalle associazioni di categoria o anche da organizzazioni intergovernative.

Nel secondo caso, si tratta di modelli contrattuali cui le parti possono at-  
tenersi per la composizione dei loro reciproci interessi. Se i contratti-tipo

<sup>68</sup> Così G. FARJAT, *loc. cit.*

vengono predisposti dagli enti esponenziali di categoria, gli stessi contratti potranno ricomprendere le regole di *business ethics* sia al livello delle singole clause, sia per *relationship*. Tuttavia, la riduzione dell'efficacia delle regole di *business ethics* alla stregua delle clause opzionali di contratto non sembra né auspicabile, né corrispondente allo stato di sviluppo attuale del commercio internazionale. Nella maggior parte dei casi, infatti, quelle regole vengono elaborate dagli enti esponenziali 'non' con riferimento ad 'un' contratto determinato, bensì per 'tutti' i contratti del settore in cui i membri dell'ente operano. Non si tratta, dunque, di clause di stile, bensì di regole di condotta da porre alla base di tutte le contrattazioni e, quindi, di tutti gli eventuali modelli contrattuali del settore. Così, con riferimento ai modelli contrattuali elaborati dalla Camera di commercio internazionale (ICC)<sup>68</sup> non si rinviene alcuna clause di rinvio al codice di *business ethics* dalla stessa elaborato, ma cresce sempre di più, nella prassi arbitrale, la consapevolezza dell'esigenza di una loro applicazione ad opera degli arbitri ICC.

E proprio in quanto nei codici di condotta sia individuali che collettivi di fonte anazionale, l'etica degli affari si concretizza in regole oggettive di comportamento, anche precise e dettagliate, condivise nell'ambiente in cui l'impresa opera, quelle stesse norme possono acquisire valore vincolante dinanzi all'arbitro internazionale prima ancora che dinanzi al giudice statale<sup>70</sup>.

### 7. - *La CSR ed il mercato*

Secondo alcuni autori, la responsabilità sociale d'impresa corrisponde a disposizioni vaghe a carattere metagiuridico<sup>71</sup>. Di conseguenza, essi criticano l'impunità di cui beneficiano le imprese multinazionali e si chiedono come mai non siano intraprese dai governi o dai giudici internazionali specifiche azioni repressive. Dalla parte opposta ci sono altri autori, ispirati alle teorie economiche di Milton Friedman e della Scuola di Chicago, i quali sostengono che la re-

<sup>68</sup> V. ad esempio il modello di contratto di agenzia commerciale commentato da F. BORTOLOTTI, "Verso una nuova *Lex mercatoria* dell'agenzia commerciale internazionale? Il modello di contratto di agenzia della CCI", in *Contratto e impresa / Europa* 1996, p. 809 ss.

<sup>70</sup> In argomento cfr. F. MARRELLA, *La nuova lex mercatoria*, cit., p. 727 ss.

<sup>71</sup> Uno spaccato del dibattito si trova, con accenti diversi, in *Human rights standards and the responsibility of Transnational Corporations*, M. ADDO (ed.), cit.; P. SPRIO, "Globalization, International Law and the Academy", in *New York University Journal of International Law & Politics* 2000, p. 567; G. MC CRUDDEN, "Human Rights Codes for Transnational Corporations: the Sullivan and Mac Bride Principles", in *Commitment and compliance*, D. SHELTON (ed.), Oxford, 2000, pp. 418-448; J. DINE, *Companies, international trade and human rights*, Cambridge, 2005; nonché, *Corporate Social Responsibility: the corporate governance of the 21st Century*, The Hague, R. MULLERAT, D. BRENNAN (eds.), 2005.

sponsabilità sociale delle imprese consiste unicamente nella massimizzazione dei profitti a beneficio di tutto il sistema economico<sup>72</sup>. Chi ha ragione?

Per comprendere la *business ethics* occorre rileggere Adam Smith: non è sull'«altruismo» o sul «benevolente sorriso» del macellaio che ciascuno di noi impone le proprie aspettative al fine di ricevere il proprio alimento, ma sull'egoismo dell'imprenditore e sul suo desiderio di vendere di più per arricchirsi. Secondo l'Autore:

"every individual necessarily labours to render the annual revenue of the society as great as he can. He generally, indeed, neither intends to promote the public interest, nor knows how much he is promoting it. By preferring the support of domestic to that of foreign industry, he intends only his own security; and by directing that industry in such a manner as its produce may be of the greatest value, he intends only his own gain, and he is in this, as in many other cases, led by an invisible hand to promote an end which was no part of his intention. Nor is it always the worse for the society that it was no part of it. By pursuing his own interest he frequently promotes that of the society more effectually than when he really intends to promote it: I have never known much good done by those who affected to trade for the public good.

It is not from the benevolence of the butcher, the brewer, or the baker, that we expect our dinner, but from their regard to their own interest. We address ourselves, not to their humanity but to their self-love, and never talk to them of our necessities but of their advantages"<sup>73</sup>.

Così, l'impresa multinazionale che rende nota al pubblico la sua osservanza delle regole in cui si sostanzia la «responsabilità sociale» - sostenendone i relativi costi - non lo fa perché i suoi amministratori sono «buoni», bensì allo scopo di mantenere o aumentare quote di mercato tramite il rispetto di valori apprezzati dai consumatori: questi valori, da fine idealistico, divengono strumento concreto di lotta concorrenziale. Infatti, la crescente attenzione da parte dei consumatori e degli investitori nei vari Stati, dei media e delle organizzazioni della «società civile» all'attività delle società multinazionali può determinare il successo delle imprese «socialmente responsabili» ed il progressivo declino economico dei concorrenti poco virtuosi<sup>74</sup>. Pertanto, la

<sup>72</sup> V. M. FRIEDMAN, "The Social Responsibility of Business is to Increase its Profits", in *The New York Times Magazine* del 13 settembre 1970, nonché ID., *Capitalism and Democracy*, Chicago, 1962. V. pure D. HENDERSON, *Misguided Virtue. False Notions of CSR*, London, 2001, pp. 17-18; *The good Company. A Sceptical Look at CSR*, C. CHOOK (ed.), in *The Economist* del 20 gennaio 2005.

<sup>73</sup> A. SMITH, *An inquiry into the nature and causes of the wealth of Nations*, Book I, Ch. II, London, 1904, che sembra più convincente del pur attualissimo R. RICH, *Supercapitalismo*, Milano, 2008.

<sup>74</sup> Il punto sembra essere colto anche da J. BAKAN, il quale osserva: "today, corporations govern our lives. They determine what we eat, what we watch, what we wear,

RSI riduce il 'rischio globale d'impresa' e tanto basta a garantirne l'effettività. Dette considerazioni sembrano confermate anche da uno studio dell'OCSF che ha evidenziato che, tra i principali meccanismi di implementazione approntati dalle imprese *uti singuli*, si prevede, oltre alla predisposizione di rapporti periodici al Consiglio di amministrazione, la specifica sottoscrizione del codice quale parte integrante del contratto di lavoro ed il ricorso a revisori esterni<sup>75</sup>.

Al fine di verificare l'osservanza dei codici di condotta sulla RSI, sono stati predisposti alcuni programmi di certificazione da parte di revisori indipendenti. La certificazione *Worldwide Responsible Apparel Production* (WRAP)<sup>76</sup>, la SAS8000<sup>77</sup>, l'ISO 14000 e 26000<sup>78</sup> e il *Kimberley Process Certification Scheme*<sup>79</sup> sono alcuni esempi di nuove forme di tutela a-statale dei diritti umani attraverso la revisione e la certificazione etica<sup>80</sup>.

Non si dovrebbe infatti sottovalutare la spada di Damocle della pressione 'dall'alto', cioè dal livello governativo e intergovernativo. Senza una seria svolta 'etica' da parte degli stessi agenti economici aumenterà il potere inquisitorio della magistratura togata e saranno introdotte, 'dall'alto', sanzioni civili e penali sempre più pesanti, come appare dall'attuale contesto di crisi finanziaria globale.

where we work and what we do. We are inescapably surrounded by their culture, iconography and ideology. And, like the church and the monarchy in other times, they posture as infallible and omnipotent, glorifying themselves in imposing buildings and elaborate displays. Increasingly, corporations dictate the decisions of their supposed overseers in government and control domains of society once firmly embedded in the public sphere. Corporations now govern society, perhaps more than governments themselves do; yet ironically, it is their very power, much of which they have gained from economic globalisation, that makes them vulnerable. As is true of any ruling institution, the corporation now attracts mistrust, fear and demands for accountability from an increasingly anxious public. Today's corporate leaders understand, as did their predecessors, that work is needed to regain and maintain public's trust. And they, like their predecessors, are seeking to soften the corporation's image by presenting it as human, benevolent and socially responsible" ("A Survey of Corporate Responsibility: the Good Company", in *The Economist* del 22 gennaio 2005, p. 1 ss.).

<sup>75</sup> Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico, *Working papers on international investment* n. 2001/3. In argomento, v. pure A. SOBČZAK, *Réseaux de sociétés et codes de conduite*, Paris, 2002, p. 261 ss.

<sup>76</sup> Si veda su [www.wrapapparel.org](http://www.wrapapparel.org).

<sup>77</sup> Si veda su [www.sa-intnl.org](http://www.sa-intnl.org).

<sup>78</sup> Si veda su [www.iso.ch](http://www.iso.ch).

<sup>79</sup> Si veda [www.kimberleyprocess.com](http://www.kimberleyprocess.com).

<sup>80</sup> Informazioni al riguardo in A. BEDA, R. BODO, *La responsabilità sociale d'impresa*, Milano, 2006, p. 93 ss. In argomento v. in generale A. CRIVILLI, "La rilevanza giuridica della certificazione volontaria", in *Europa e diritto privato* 2000, pp. 59-77.

## 8. - Conclusioni

I mercati, gli Stati, le organizzazioni intergovernative, le organizzazioni non governative e gli individui si configurano come i pilastri su cui si basano l'economia mondiale ed i diritti umani. Affinché si realizzi un vero sviluppo economico ed umano occorrerà, nel mondo post-crisi, una strategia ed una visione organica che coinvolga e solleciti tutti i vari attori.

Prima della crisi finanziaria globale nel mondo degli affari internazionali, la tendenza, in materia di responsabilità sociale d'impresa, era quella di trasferire regole e principi relativi ai diritti umani in codici di condotta unilaterali o collettivi rendendoli, talvolta, obbligatori per contratto. Emblematico in tal senso era il *Code of labour practices for the apparel industry including sportswear* (1998), che prevedeva la seguente clausola:

"contractors, subcontractors and suppliers must as part of their agreement with the company agree to terminate any contract or agreement for the supply or production of goods by any contractor, subcontractor or supplier that they engage not fully observing the code or they must seek and receive approval from the company to institute a procedure with fixed time limits to rectify situation where the code is not being fully observed.

Where there is repeated failure to observe or to ensure observance of the code by a particular contractor, subcontractor, supplier or licensee, the agreement should be terminated".

Si trattava di un fenomeno assai curioso e paradossale quale quello della 'contrattualizzazione' transnazionale dei diritti umani.

In un mondo diviso in Stati dotati di un diverso livello di tutela dei diritti umani - con il conseguente rischio di uno *shopping* di tali diritti da parte delle imprese globali - ed in assenza di un trattato universale dotato dei necessari meccanismi giurisdizionali internazionali in grado di garantire una tutela uniforme ed effettiva, la 'contrattualizzazione' dei diritti umani poteva fornire un minimo contributo all'applicazione effettiva del diritto internazionale dei diritti umani.

Infatti, imprese altamente globalizzate possono istituire, ora come allora, attraverso i propri contratti internazionali, un *network* di diritti fondamentali 'contrattualizzati' che potrebbe stabilire, attraverso tutta la catena produttiva, *standards* persino più elevati di quelli previsti dal diritto di un determinato Paese (sia esso lo Stato ospitante o anche lo Stato di origine dell'impresa).

Ma occorre fare attenzione ai pallativi e reimpostare la disciplina della globalizzazione in funzione di una maggiore tutela complessiva dei diritti umani. In questo senso, il lavoro svolto dal Rappresentante speciale del Segretario generale dell'ONU in materia di diritti umani e società transnazionali è particolarmente pregevole in quanto istituzionalizza e sistematizza una materia che finora

non aveva ricevuto l'attenzione che meritava, tanto presso la Comunità internazionale, quanto presso la comunità scientifica internazionale.

Dagli eventi finora succeduti, si può ragionevolmente concludere che la regolazione internazionale delle imprese transnazionali non può prescindere da una revisione delle politiche economiche degli Stati, del sistema finanziario globale e del più ampio sistema delle relazioni economiche internazionali. Queste ed altre riforme permetteranno alla globalizzazione di sviluppare tutte le sue potenzialità purché siano orientate verso quel nuovo paradigma che Kofi Annan, già Segretario generale dell'ONU, espresse con queste importanti parole: "scegliamo di unire il potere dei mercati all'autorevolezza degli ideali universalmente riconosciuti. Scegliamo di riconciliare la forza creativa dell'iniziativa privata con i bisogni dei più svantaggiati e le esigenze delle generazioni future".

#### ABSTRACT

#### International Regulation and Global Responsibility of Transnational Corporations

In recent years and before the global financial crisis, international law has struggled to regulate the activity of transnational corporations since the latter have greatly expanded their capacity for action on a global scale. Despite numerous efforts by the International Community to agree on a hard law international legal framework, the soft law process has been the primary arena for the regulation of transnational corporations and human rights. In addition, host state control, home state control and international responsibility of directors and companies itself have so far remained the fundamental avenues through which issues of global corporate responsibility have been assessed. 'Contractualisation' of human rights has also been viewed as a further avenue to control the human rights impact of corporate activity. The UN Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises has generated an impressive stock of report capitalizing on issues well known in specialised international economic law literature. He is raising global awareness and institutionalizing new paradigms of understanding the complex relationship between business and human rights: a matter of vital importance for this century. The work of the UN Special Representative constitutes therefore a step forward towards an holistic approach of contemporary international law.

## La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone disabili: diritti garantiti, cooperazione, procedure di controllo

Francesco Seatzu

SOMMARIO: 1. Le garanzie dei diritti alla vita privata, alla *privacy* e alla vita familiare. - 2. Le garanzie dei diritti all'istruzione e al lavoro. - 3. Le articolazioni procedurali dell'obbligo internazionale di cooperazione. - 4. Il Comitato sui diritti delle persone disabili. - 5. La disciplina delle riserve e dell'entrata in vigore della Convenzione. - 6. Osservazioni conclusive.

### I. - *Le garanzie dei diritti alla vita privata, alla privacy e alla vita familiare*

Uno dei tratti maggiormente caratteristici della Convenzione internazionale sui diritti delle persone disabili è che essa prevede un lungo decalogo di disposizioni sui singoli diritti e sulle libertà fondamentali delle persone portatrici di handicap<sup>1</sup>. Si tratta precisamente degli articoli 10-30, i quali hanno riformulato, spesso con non lievi varianti contenutistiche, le corrispondenti norme previste nei principali strumenti internazionali (a carattere universale e regionale) sulla protezione dei diritti umani.

A questo proposito è opportuno fare, innanzitutto, alcune riflessioni sui diritti primari al rispetto della vita privata e familiare, così come ivi previsti e analiticamente disciplinati. Come abbiamo già sottolineato altrove, anche l'apparenza di tali diritti fondamentali, al pari del numero e dell'effettiva portata delle garanzie per essi stabilite, devono intendersi ispirati a quel

<sup>1</sup> La Convenzione n. 61/106 sui diritti delle persone disabili unitamente al relativo Protocollo opzionale è stata aperta alla firma il 30 marzo 2007. Il testo in lingua inglese e dell'allegato Protocollo opzionale si trova riprodotto anche in *International Legal Materials* 2007, p. 441, con nota di M. RASMUSSEN, O. LEWIS, ivi, p. 447 ss.