



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI UDINE –AIX-MARSEILLE UNIVERSITÉ

Con il contributo dell'Università Italo-francese UIF

CORSO DI DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO PUBBLICO COMPARATO E  
DELL'UNIONE EUROPEA

CICLO XXVII

TESI DI DOTTORATO DI RICERCA

## **IMPRESE MULTINAZIONALI E DIRITTI UMANI**

### ***I Principi Guida delle Nazioni Unite e la loro attuazione nel contesto dell'Unione europea***

Maddalena NEGLIA

*Relatori*

Prof.ssa Alessandra LANG

Prof.ssa Laura MONTANARI

Prof. Thierry RENOUX

ANNO ACCAEMICO 2014/2015



*Ai miei genitori*



## Ringraziamenti

Questi anni di dottorato sono stati intensi e ricchi di esperienze, incontri ed emozioni. Guardando indietro mi sono accorta che sono tantissime le persone che hanno arricchito questo percorso e alle quali devo dire grazie perché mi hanno incoraggiato e sostenuto, oppure perché hanno cercato di scoraggiarmi facendomi così interrogare tante volte sul senso di questo lavoro e sulla mia voglia di portarlo a termine. Il mio principale ringraziamento va alla prof.ssa Laura Montanari per la pazienza e la professionalità con cui ha saputo incoraggiarmi, sostenermi e sopportarmi in questi anni di lavoro insieme. Un grazie particolare poi al prof. Thierry Renoux per gli spunti sempre interessanti che ha saputo offrirmi e alla prof.ssa Alessandra Lang per la disponibilità e i preziosi consigli. La mia riconoscenza, inoltre, va al prof. Jan Eijsbouts, senza il quale questo lavoro non sarebbe stato completo e che mi ha dato l'opportunità di vivere una delle più belle esperienze di questi anni, così come al prof. Amedeo Santosuosso, che mi ha aperto la mente e lo spirito facendomi riflettere sul senso autentico della ricerca giuridica e sulle sue possibili, entusiasmanti, applicazioni. Non posso poi dimenticare di ringraziare il *Maastricht Institute for Corporate Law, Governance and Innovation Policies (ICGI)* e chi ci lavora, perché mi hanno accolta con ogni riguardo facendomi sentire a casa e permettendomi così di lavorare al meglio, così come il GERJC di Aix en Provence e il suo staff, in particolare Ms. Cathrine Souillère, che mi ha pazientemente supportato nelle ultime fasi di redazione.

Un grazie va poi a tutte le persone che umanamente mi sono state accanto nelle fasi altalenanti che di solito accompagnano il percorso di un dottorando di ricerca. Non è possibile nominarle una ad una ma tutti sono stati importanti nel permettere a questo percorso di vedere la fine: le amicizie di sempre e quelle nuove, nate proprio in questi anni e talvolta anche in occasione di questa ricerca, così come i colleghi italiani e stranieri, con cui ho condiviso gioie e dolori della vita da dottorandi. Una parola speciale è per la mia famiglia che ha saputo starmi accanto sempre, incondizionatamente, e senza la quale questo momento non sarebbe mai arrivato. Infine, a te Carlo, che hai reso questi ultimi due anni di ricerca una bellissima avventura e che non hai mai smesso di crederci, riuscendo a tirare fuori il meglio di me. Grazie che ci sei.



## **Abbreviazioni**

|         |  |
|---------|--|
| ADR     | Alternative Dispute Resolution                                 |
| ATCA    | Alien Tort Claims Act  |
| CDI     | Commissione di Diritto Internazionale                          |
| CNCDH   | Commission Nationale Consultive des Droits de l'Homme          |
| CPI     | Corte Penale Internazionale                                    |
| CSR     | Corporate Social Responsibility                                |
| ECtHR   | European Court of Human Rights                                 |
| ECJ     | European Court of Justice                                      |
| HRC     | Human Rights Committee   |
| IACHR   | Inter American Court of Human Rights                           |
| ICJ     | International Court of Justice                                 |
| ICSID   | International Center for Settlement of Investments Disputes    |
| KPCS    | Kimberley Process Certification Scheme                         |
| MNE     | Multinational Corporation                                      |
| NAFTA   | North America Free Trade Agreement                             |
| NCP     | National Contact Point   |
| OCSE    | Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico     |
| OHCHR   | Office of the High Commissioner on Human Rights                |
| OIL     | Organizzazione Internazionale del Lavoro                       |
| RDC     | Repubblica Democratica del Congo                               |
| TFUE    | Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea                 |
| UNACTAD | United Nations Conference on Trade and Development             |
| UNGPS   | United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights |





## **Sommario**

### **Parte 1 – La responsabilità delle imprese multinazionali per gli abusi dei diritti umani tra *hard law* e *soft law***

Capitolo I - Impresa multinazionale e responsabilità per le violazioni dei diritti umani nel diritto internazionale e di fronte ai tribunali nazionali

Capitolo II - I codici di condotta internazionali sulle imprese multinazionali

### **Parte 2 – I Principi Guida delle Nazioni Unite e la loro attuazione in Europa: verso un “modello europeo”?**

Capitolo III - I Guiding Principles on Business and Human Rights: un approccio innovativo

Capitolo IV - L'attuazione dei Principi Guida: alcune riflessioni sulle esperienze europee



## Premessa

A partire dagli anni '70 le imprese multinazionali hanno conosciuto un rapido sviluppo economico, fino a divenire oggi i principali attori del mercato degli investimenti internazionali. Secondo il *World Investment Report*, pubblicato dall'UNCTAD nel 2013, esse controllano l'80% del commercio globale, per un valore totale che si aggira intorno ai 15 trilioni di dollari<sup>1</sup>. Attraverso un simile sviluppo, le multinazionali hanno creato ricchezza e benessere, ma in diverse occasioni sono state anche accusate di aver commesso pesanti violazioni dei diritti umani.

Spesso queste vicende hanno sollevato l'attenzione dell'opinione pubblica: si pensi, ad esempio al celebre episodio dello sfruttamento del lavoro da parte di Nike in Indonesia<sup>2</sup>, a quello della Unocal, che, in collaborazione con Total, è stata convenuta in giudizio con l'accusa di aver compiuto pratiche di lavoro forzato e tortura appoggiando l'esercito del Myanmar durante la costruzione di un oleodotto<sup>3</sup>, a quello della Nestlé, accusata di traffico di minori dal Mali alla Costa d'Avorio<sup>4</sup> e della Pfizer, alla quale è stato contestato di aver realizzato sperimentazioni biomediche non autorizzate<sup>5</sup>. Tra i casi tristemente più noti, si colloca certamente il coinvolgimento della multinazionale Union Carbide nel disastro ecologico di Bophal in India del 1984 in cui, per la fuoriuscita di 40 tonnellate di gas letale da un impianto chimico, morirono

---

<sup>1</sup>In Europa, ad esempio, esse detengono tra il 70% e l'80 % del volume totale di esportazioni, negli Stati Uniti la percentuale sale sino al 96%. Per un approfondimento si veda UNCTAD, *World Investment Report 2013- Global Value Chains: Investment And Trade For Development*, reperibile all'indirizzo internet [http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2013\\_en.pdf](http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2013_en.pdf) (consultato il 01/10/2013).

<sup>2</sup> Le contestazioni riguardanti le condizioni di lavoro dei dipendenti Nike ebbero inizio in Indonesia grazie alle denunce di attivisti americani e istituzioni locali che intervistarono i lavoratori e resero note le condizioni di sfruttamento in cui erano costretti a vivere, tra le quali: un compenso di 19 centesimi all'ora, nessun tipo di permesso lavorativo ad eccezione della domenica che, comunque, doveva essere autorizzata dai dirigenti oltre al largo impiego di lavoro minorile come testimoniato da una celebre campagna del periodico LIFE. Attraverso queste massicce campagne di opinione pubblica si creò, negli anni '90, un pesante clima di pubblicità negativa intorno alla Nike e ai suoi prodotti. Ciò portò l'azienda a dover prendere pubblicamente atto della perdita di credibilità di fronte all'opinione pubblica e portò, negli anni successivi, Nike a divenire una delle multinazionali leader nel campo della responsabilità sociale di impresa. Per un approfondimento si veda S. Schanberg, M. Dorigny, *Six cent an hour*, in *Life*, giugno 1996; J. Burns, D. Spar, *Hitting the Wall: Nike and International Labor practices*, in *Harvard Business Publishing*, Boston, 2002 e J. Ruggie, *Just Business*, Norton and Company, New York, 2013, 10 e ss.

<sup>3</sup> United States District Court, Central District of California, *Doe v. Unocal Corp.*, CV 96-6959, 25 marzo 1997. Tale caso, iniziato sulla base dell'*Alien Tort Statute*, si è concluso con la firma di un accordo stragiudiziale.

<sup>4</sup> United States District Court, Central District of California, *Doe v. Nestlé*, 8 settembre 2010.

<sup>5</sup> In particolare, si trattava della sperimentazione di un farmaco antimeningite in Nigeria su circa 200 bambini senza il consenso dei genitori, con gravissime conseguenze sulla salute degli stessi. United States District Court, Southern district of New York, *Abdullahi et al. v. Pfizer Inc*, 17 settembre 2002. Anche questo caso si è concluso in via stragiudiziale.

500 persone e molte altre ne vennero danneggiate, per non parlare del conseguente inquinamento di tutto il territorio circostante<sup>6</sup>. Tra gli episodi più recenti, infine, si colloca il crollo della fabbrica di Rana Plaza, nella città di Dahaka in Bangladesh il 24 aprile 2013. L'edificio era adibito principalmente a fabbrica di tessuti per le grandi multinazionali dell'abbigliamento, tra cui l'italiana Benetton. Nel crollo sono morte circa 1120 persone e altre 2.000 sono rimaste ferite<sup>7</sup>. Tutti i casi sino ad ora citati hanno posto con decisione all'attenzione della Comunità Internazionale il problema della responsabilità delle imprese multinazionali. Il dramma del Rana Plaza ha poi nuovamente e tragicamente evidenziato il problema del controllo della catena di fornitura e della responsabilità delle multinazionali per le condizioni di lavoro dei dipendenti dei loro subfornitori nei Paesi in via di sviluppo. Tuttavia, al di là degli esempi più eclatanti, il problema della responsabilità delle imprese a fronte degli abusi dei diritti umani, in particolare delle imprese multinazionali, che rappresentano oggi il modello imprenditoriale più diffuso a livello globale, va considerato in una dimensione più ampia che non si esaurisce nei singoli, seppur gravi, episodi di violenza e sfruttamento, ma riguarda l'intera organizzazione dell'impresa e dei suoi processi produttivi nonché il quadro normativo nazionale e internazionale cui la stessa è soggetta e la sua capacità di prevenire, e non soltanto di riparare, abusi di questo genere.

Per delineare il fenomeno in termini più precisi si riportano i risultati di uno studio statistico del 2008 riguardante la tipologia di diritti umani violati dalle attività delle imprese multinazionali<sup>8</sup>. Si è evidenziato che, per quanto riguarda le vittime delle violazioni, esse sono equamente suddivise tra i lavoratori della multinazionale (45%) e le comunità locali sulle quali l'attività di quest'ultima influisce (45%). Solo una minima percentuale (10%) è rappresentata

---

6 United States District Court, Southern District of New York, In re *Union Carbide Corp. Gas Plant Disaster at Bophal*, India in December 1984, 12 maggio 1986. Si veda Amnesty International, *Clouds of injustice. Bophal disaster 20 Years on*, reperibile all'indirizzo internet [www.amnesty.org](http://www.amnesty.org); si veda anche T. Scovazzi, *La sentenza penale sulla catastrofe Bophal*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2011 p. 553 e *I seguiti sul piano giuridico della catastrofe di Bophal*, in M. Cutillo, R. Faugno, T. Scovazzi (cur.), *La responsabilità sociale di impresa in tema di diritti umani e protezione dell'ambiente*, Milano, Giuffrè, 2012, 288 e ss.

<sup>7</sup> Sul punto v., tra gli altri, S. Butler, *Bangladeshi factory deaths spark action among high-street clothing chains*, in *The Observer*, 23 giugno 2013.

<sup>8</sup> Si tratta di uno studio commissionato dal Rappresentante Speciale delle Nazioni Unite per business e diritti umani, che ha utilizzato i dati forniti dal Business and Human Rights Center di Londra (BHRRC) che, nel proprio database, ha registrato informazioni circa le pratiche di business delle società di circa 180 Paesi. Lo studio si proponeva di evidenziare quali diritti sono maggiormente lesi dal comportamento delle imprese, quale sia la natura delle vittime, come tali violazioni si distribuiscono geograficamente e a quali settori appartengano: lo studio completo è contenuto in Report of the Special Representative of the Secretary General on the issue of Human rights and Transnational corporations, *A Survey of the Scope and patterns of alleged corporate related human rights abuse*, U.N. doc. n. A/HRC/8/5/Add.2, 23 maggio 2008. Cfr. anche J. Ruggie, *Just Business*, cit., 22 e ss.

dagli utenti finali, soprattutto per quanto riguarda i problemi di difficoltà di accesso alle medicine dovuti al costo elevato delle stesse o alle restrizioni derivanti dai diritti della proprietà intellettuale. Quanto, invece, alla distribuzione geografica delle violazioni, lo stesso studio ha verificato che la gran parte dei casi ha luogo nelle regioni asiatica (28%) e africana (22%), subito seguite dall'America Latina (18%), mentre le percentuali più basse sono rappresentate, nell'ordine, dal Nord America (7%), dall'Europa (3%) e dal Medio Oriente (2%). Tuttavia, il dato interessante è costituito dal fatto che una percentuale significativa di violazioni (15%) viene classificata sotto il nome di “*global*” e comprende quelle politiche aziendali che hanno un impatto negativo in ogni territorio in cui vengono applicate, a testimonianza del fatto che la questione della responsabilità delle imprese multinazionali non riguarda solamente, come si sarebbe portati a ritenere, le attività poste in essere nei Paesi in via di sviluppo, ma assume un'importanza considerevole anche per i Paesi c.d. industrializzati ed ha, perciò, una dimensione globale. I settori industriali in cui avvengono tali condotte sono i più diversi, il settore maggiormente coinvolto è quello dell'industria estrattiva (28%), subito seguito da quello dei prodotti di consumo (21%) e dei prodotti farmaceutici (12%), gli altri, con percentuali di violazioni inferiori, sono quello delle infrastrutture, del cibo e bevande, dell'elettronica e telecomunicazioni e della manifattura pesante. Infine, è interessante notare come circa il 59 % delle violazioni derivino da atti diretti della società, mentre il restante 41% si riferisce ad azioni di parti terze (fornitori o subfornitori) strettamente connesse con la società<sup>9</sup>.

A fronte del quadro appena descritto, è legittimo chiedersi se e come le imprese multinazionali siano state o possano essere sanzionate per questo tipo di abusi, nonché se gli Stati possano obbligarle ad adottare meccanismi di prevenzione atti a impedirne il verificarsi. La struttura organizzativa della multinazionale, articolata in una società madre e diverse società affiliate, con un elevato (almeno sulla carta) grado di autonomia e dislocate in Paesi diversi, ha reso però particolarmente difficile individuare quale impresa dovesse essere considerata responsabile e, soprattutto, sulla base di quali norme<sup>10</sup>. L'impresa multinazionale, per parte sua, attraverso la propria struttura delocalizzata ha spesso approfittato di questa situazione di vuoto normativo.

---

<sup>9</sup> Si tratta spesso di fornitori o sub-fornitori parte della catena produttiva delle multinazionali rispetto ai quali l'impresa multinazionale acquirente dovrebbe assumersi alcune responsabilità. Si pensi, a tale proposito, al già citato caso Nike. Si trattava in quel caso di abusi commessi da subfornitori, ma questo non fu sufficiente a impedire che il marchio Nike diventasse sinonimo di lavoro forzato. S. Schanberg, M. Dorigny, *Six Cents an Hour*, cit.,. Lo stesso è avvenuto nel caso del Rana Plaza

<sup>10</sup> Ai fini del presente lavoro, si considera l'impresa multinazionale come «un complesso di società, ciascuna dotata di autonoma personalità giuridica e diversa nazionalità, caratterizzate dal fatto di svolgere attività produttive in un numero rilevante di Stati e per una considerevole cifra d'affari e unificate dal comune vincolo di

Il quadro giuridico di riferimento, infatti, è frammentato e complesso e si articola su piani diversi che impongono da un lato di considerare il ruolo del diritto internazionale e del diritto interno dei singoli Stati e, dall'altro, di soffermarsi sul crescente spazio occupato dagli strumenti di *soft law* che sono intervenuti a disciplinare la materia.

La ricerca muove allora dall'analisi della posizione dell'impresa multinazionale nel diritto internazionale e degli strumenti eventualmente previsti per poter configurare una qualche forma di responsabilità giuridica della stessa, a fronte degli abusi dei diritti umani commessi. Tale analisi permette di rilevare come questo tipo di responsabilità non sia, allo stato attuale, configurabile, stante la mancanza di soggettività internazionale delle imprese multinazionali. Esse, infatti, seppur titolari, in alcuni casi, di diritti da far valere sul piano internazionale, non sono ancora, nonostante le redivive discussioni circa un possibile Trattato internazionale sulla responsabilità delle multinazionali, destinatarie di obblighi la cui violazione possa determinare la responsabilità di fronte a Tribunali internazionali.

Potrebbe però ipotizzarsi una responsabilità degli Stati ospiti o degli Stati di origine delle multinazionali. Si tratterebbe, in questo caso, di una responsabilità diretta dello Stato per le condotte delle imprese oppure di una responsabilità dello Stato per aver omesso di controllare l'operato delle imprese, laddove tale obbligo di controllo fosse previsto da specifiche norme. Si tratta comunque di uno scenario complesso, soprattutto per quanto riguarda la responsabilità diretta dello Stato di origine per le condotte delle imprese, la quale dovrebbe essere fatta valere dallo Stato ospite di fronte ai Tribunali internazionali. Spesso, però, proprio la situazione di soggezione economica in cui si trova lo Stato ospite rispetto allo Stato di origine e all'impresa multinazionale rende difficile il ricorso ad un simile strumento di tutela.

Accanto all'approfondimento della problematica questione della responsabilità di diritto internazionale di imprese multinazionali e Stati, occorre poi prendere in considerazione la eventuale possibilità che l'impresa multinazionale venga riconosciuta responsabile secondo il sistema della giustizia interna dello Stato, sia esso ospite o di origine. Nel primo caso sono numerose le difficoltà di ordine pratico ed economico che impediscono un adeguato controllo e intervento dello Stato ospite sull'operato dell'impresa, esso infatti ha spesso tutto l'interesse a favorire l'investimento estero rispetto al quale si pone in una posizione di soggezione. Più complesso appare, invece, il ruolo dello Stato di origine dell'impresa multinazionale in cui ha

---

soggezione a una società madre che fissa la politica complessiva del gruppo» F. Francioni, *Imprese multinazionali, protezione diplomatica e responsabilità internazionale*, Milano, Giuffrè 1979, 7.

sede la società madre. Occorre allora determinare se questi possa imporre all'impresa l'adozione di standard di condotta minimi anche per le attività che la stessa svolge al di fuori del territorio nazionale e se esso sia poi competente a giudicare sulle relative controversie. Quest'ultima possibilità, tuttavia, apre a sua volta a una serie di problemi giuridici quali l'attribuzione delle attività delle consociate alla società madre e l'esercizio extraterritoriale della giurisdizione dello Stato di origine.

Proprio la frammentazione delle misure di diritto internazionale e di diritto interno e la sostanziale assenza di un approccio univoco e condiviso da parte degli Stati alla questione hanno determinato un crescente sviluppo degli strumenti internazionali di *soft law* diretti a regolare l'attività delle imprese multinazionali. Tra questi figurano le Linee Guida OCSE per le imprese multinazionali, la Dichiarazione Tripartita dell'OIL e le iniziative delle Nazioni Unite tra cui il progetto, poi abbandonato, di Norme per la responsabilità delle imprese transnazionali e quello, più recente, dei *Guiding Principles on Business and Human Rights*. Si tratta di strumenti che sono frutto di una tendenza sviluppatasi a partire dagli Stati e dalla Comunità Internazionale e che poi ha coinvolto le imprese, le quali hanno partecipato attivamente alla negoziazione e all'elaborazione degli stessi, secondo un approccio di tipo *bottom-up*. Il modello di responsabilità descritto nei codici di condotta internazionali appena menzionati, pur dal contenuto differente anche se talvolta complementare, è caratterizzato dalla natura non vincolante, che ne costituisce, in maniera ambivalente, sia il principale punto debole, sia l'elemento che ha portato alla loro graduale, ma diffusa, affermazione. Ai fini del presente lavoro, pur non entrando nel dibattito dottrinale circa la natura giuridica delle previsioni di c.d. "*soft law*", si intende sottolineare soprattutto il generale movimento di adesione da parte delle imprese, delle organizzazioni internazionali e degli Stati agli standard di condotta in esse contenuti e la conseguente creazione di un modello diffuso di *compliance*. Questi strumenti hanno saputo gradualmente integrarsi l'un l'altro sino a disegnare un quadro complementare e uniforme di principi, apparentemente capace di rispondere più rapidamente ed efficacemente delle norme di *hard law* alle esigenze di riparazione e prevenzione delle violazioni da un lato e di definizione di standard di condotta uniformi a livello globale dall'altro.

In particolare, i *Guiding Principles* delle Nazioni Unite, approvati all'unanimità dal Consiglio dei diritti umani nel 2011, sono lo strumento di *soft law* internazionale che più autorevolmente inquadra il rapporto tra la condotta delle imprese e il rispetto dei diritti umani grazie al consenso unanime e all'applicazione diffusa che hanno ricevuto, pertanto su di essi si concentrerà l'attenzione del presente lavoro. Essi rappresentano una novità anche fra i codici di condotta di

*soft law*, non soltanto per la struttura tripartita e integrata che li connota, ma anche per il processo partecipato e multi-livello che ne ha caratterizzato la stesura. I *Guiding Principles* hanno tentato di comporre in un quadro omogeneo i diversi aspetti del problema: il dovere dello Stato di proteggere i propri cittadini nei confronti degli abusi commessi dalle imprese, la responsabilità delle stesse di rispettare i diritti umani, e la possibilità di accesso, da parte delle vittime, a rimedi efficaci. Lo scopo era quello di delineare un insieme di Principi Guida che gli Stati e le imprese avrebbero dovuto adottare al fine, da un lato, di tutelare in maniera efficace i diritti umani nei confronti delle condotte lesive delle imprese, dall'altro, di offrire a queste ultime un insieme di criteri autorevoli e globalmente riconosciuti cui ispirare le proprie attività. La sfida principale resta comunque quella dell'efficacia di questi principi di carattere non vincolante. Sarebbe infatti auspicabile che gli stessi venissero inglobati in norme vincolanti emesse da autorità nazionali o sovranazionali, tuttavia si deve rilevare che la natura *soft* non ne ha impedito una capillare diffusione multi-livello. Una riflessione circa l'impatto dei *Guiding Principles* sull'Unione europea e sui suoi Stati membri ha permesso di rilevare – come si vedrà - che questo strumento, pur non vincolante, ha acquisito negli ultimi anni un posto centrale nella definizione delle politiche e delle normative dell'Unione e degli Stati membri in materia di responsabilità sociale di impresa, dando luogo, in alcuni casi, anche all'adozione di norme di carattere imperativo. I Principi Guida hanno inoltre determinato lo sviluppo di un movimento sinergico sul rapporto tra le condotte delle imprese e i diritti umani che coinvolge Stati membri, Unione europea, imprese e organizzazioni non governative.

Ci si può allora chiedere se i *Guiding Principles* possano costituire un passaggio fondamentale nella soluzione della questione relativa alla responsabilità delle imprese multinazionali per la violazione dei diritti umani, sia in termini di prevenzione delle condotte abusive che in termini di risoluzione delle relative controversie, e se essi possano essere un modello di regolamentazione applicabile anche ad altre situazioni simili di “*governance gap*”, determinate dalla globalizzazione rispetto alle quali le categorie giuridiche tradizionali non sembrano in grado di fornire risposte efficaci<sup>11</sup>.

Il presente lavoro mira a rispondere a questo interrogativo con un percorso argomentativo – articolato su quattro capitoli – che riprende i passaggi principali appena ricordati. Il Capitolo I inizia con l'analisi del rapporto tra imprese multinazionali e diritti umani con riferimento alla disciplina della responsabilità delle stesse sulla base dei tradizionali strumenti normativi di

---

<sup>11</sup>Cfr. H.H. Koh nella prefazione al volume di M. C. Segger (ed.), *Sustainable justice: reconciling economic, social and environmental law*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2005.



diritto internazionale e di diritto interno. Le problematiche emerse da questo quadro portano, nel Capitolo II, all'esame dei codici di condotta internazionali rivolti alle imprese e della loro capacità di rispondere più o meno efficacemente al bisogno di regolamentazione delle attività sociali. Tra questi strumenti, l'attenzione si concentra, nel Capitolo III, sui *Guiding Principles* delle Nazioni Unite e si sofferma, in particolare, sui principi riguardanti il dovere dello Stato di proteggere i propri cittadini dagli abusi dei diritti umani ad opera delle imprese il quale viene esaminato con riferimento ai principali settori di intervento possibile dello Stato: le norme di diritto societario; l'istituzione di obblighi di trasparenza; gli investimenti esteri e la disciplina delle società che operano in territori a governo debole, fino a giungere, nel Capitolo IV, a verificare se e quale attuazione stiano ricevendo i Principi Guida nel contesto europeo, a livello di Unione e Stati membri.



## **PARTE 1**

# **LA RESPONSABILITÀ DELLE IMPRESE MULTINAZIONALI PER GLI ABUSI DEI DIRITTI UMANI TRA *HARD LAW* E *SOFT LAW***



# Capitolo I. Impresa multinazionale e responsabilità per le violazioni dei diritti umani nel diritto internazionale e di fronte ai tribunali nazionali

## 1. Introduzione

In una prima fase di analisi è opportuno esaminare la questione dell'esistenza di una responsabilità di diritto internazionale delle imprese multinazionali determinata dal fatto che le imprese multinazionali sono direttamente destinatarie di obblighi internazionali e possono dunque essere convenute in giudizio di fronte a giudici internazionali in caso di violazione di tali obblighi. In particolare, è necessario chiedersi se esistano delle norme di diritto internazionale che si rivolgono, direttamente o indirettamente, alle imprese multinazionali e sulla base delle quali potrebbe configurarsi una soggettività e dunque anche una responsabilità delle stesse nel diritto internazionale. Tuttavia, se le persone giuridiche sono titolari di alcuni diritti sul piano internazionale, come accade sia nel sistema degli investimenti, sia in quello di tutela dei diritti umani configurato dalla Convenzione Europea per i diritti dell'uomo, esse non sono destinatarie di obblighi di diritto internazionale. La risposta negativa a tale interrogativo sposterà quindi l'oggetto dell'analisi sulla responsabilità internazionale dello Stato, sia di origine che ospite, per le condotte delle imprese multinazionali. In particolare, si provvederà a verificare se il diritto internazionale ponga in capo allo Stato di origine dell'impresa una responsabilità diretta per le condotte della stessa, nel caso in cui, ad esempio, le stesse possano essere qualificate come organo dello Stato oppure soggette al suo controllo effettivo. Tale responsabilità dovrebbe essere fatta valere dallo Stato ospite nei confronti dello Stato di origine ma, nonostante la stessa sia astrattamente configurabile, non è mai stata invocata con riferimento alle condotte delle imprese. Inoltre, una responsabilità internazionale dello Stato potrebbe sussistere nel caso in cui questo non adempia ai propri obblighi di controllo sull'operato delle imprese posti da norme internazionali. L'esempio più significativo in tal senso è rappresentato dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo con riferimento all'interpretazione dell'art. 8 della Convenzione. La Corte infatti in diverse

circostanze ha ritenuto lo Stato responsabile per non aver adottato le misure adeguate per la salvaguardia dei cittadini a fronte di condotte lesive del diritto a vivere in un ambiente sano da parte delle imprese. Oltre che attraverso la responsabilità dello Stato per omessa vigilanza, però, le condotte delle imprese che configurano abusi dei diritti umani potrebbero essere sanzionate sia civilmente che penalmente anche tramite il ricorso ai singoli tribunali nazionali degli Stati di origine delle stesse. Si tratta di un'ipotesi che ha dato luogo, negli ultimi anni, a diversi casi giudiziari di fronte a Tribunali dei Paesi di origine delle multinazionali, nonostante le numerose problematiche giuridiche sollevate con riferimento alla struttura organizzativa dell'impresa multinazionale e, di conseguenza, alla competenza dei Tribunali degli Stati di origine della società madre per le condotte tenute all'estero dalle società consociate. In particolare, sotto questo profilo merita attenzione il ricorso *all'Alien Tort Statute* da parte dei giudici americani, il quale però ha recentemente trovato un limite significativo, come si vedrà, nell'interpretazione della norma da parte della Corte Suprema nel caso *Kiobel*. Negli ultimi anni però anche diversi tribunali europei hanno esaminato la questione della responsabilità civile delle imprese multinazionali per danni commessi all'estero ed è interessante notare come i giudici inglesi abbiano ipotizzato l'esistenza di un *duty of care* della società madre nei confronti delle consociate che ne determinerebbe la responsabilità anche per le condotte dannose di queste ultime. Il quadro qui appena accennato di cui ci si accingerà a trattare nel corso del presente capitolo è estremamente complesso. Ciascuna delle tematiche trattate potrebbe essere oggetto di un'analisi autonoma e dettagliata, tuttavia l'intento di questo capitolo introduttivo è quello di tratteggiare il quadro della responsabilità giuridica delle imprese multinazionali sia sul piano del diritto internazionale che su quello del diritto interno. Si tratta di un passaggio indispensabile per comprendere in cosa consista il c.d. *governance gap* con riferimento alle condotte dannose delle imprese multinazionali e perché si sia sentita la necessità di elaborare strumenti internazionali di *soft law* volti a regolamentarne le condotte e ad offrire una qualche forma di tutela nei confronti di quegli individui danneggiati da queste ultime.

## **2. Diritti e doveri delle imprese multinazionali nel diritto internazionale**

La questione della responsabilità delle imprese multinazionali e, più in generale, delle persone giuridiche, nel diritto internazionale non può prescindere da alcune considerazioni preliminari

circa la capacità giuridica delle stesse nel diritto internazionale o, in altri termini, dalla verifica che esse possiedano “il biglietto per giocare nell’arena del diritto internazionale”<sup>12</sup>.

Un soggetto di diritto internazionale, per potersi considerare tale, deve: (i) essere destinatario di diritti e obblighi ai sensi delle norme internazionali; (ii) poter agire per preservare i propri diritti attraverso azioni giudiziarie internazionali; (iii) poter essere chiamato in giudizio per la violazione dei propri obblighi internazionali tramite azioni giudiziarie internazionali. Se da un lato questa definizione delinea i tratti che, in astratto, conferiscono la personalità giuridica nel diritto internazionale, dall’altro per poter affermare, nel caso di situazioni dubbie come quella delle persone giuridiche, che un’entità è soggetto di diritto internazionale occorre un’analisi concreta del possesso delle caratteristiche sopra elencate<sup>13</sup>. Un esame di questo tipo circa l’effettivo possesso, da parte delle imprese multinazionali, delle prerogative appena ricordate è quindi il presupposto necessario per poi muovere le dovute considerazioni circa la soggettività delle stesse nel diritto internazionale.

La titolarità, da parte delle persone giuridiche, di diritti posti da norme internazionali e di strumenti per farli valere di fronte a Tribunali internazionali o organi arbitrali internazionali non è oggetto di specifica indagine in questa sede. Tuttavia ci limiteremo a ricordare alcuni casi in cui è consentito alle persone giuridiche accedere a meccanismi di risoluzione delle controversie giudiziali e stragiudiziali internazionali attraverso i quali far valere i propri diritti. Tra essi, in particolare, i meccanismi arbitrali di risoluzione delle controversie a tutela dell’investitore straniero e il sistema di tutela dei diritti umani della Convenzione europea sui diritti dell’uomo. Ci si soffermerà poi sulla titolarità di obblighi di diritto internazionale da parte delle imprese multinazionali. Si tratta del tema più delicato ai fini della questione oggetto del presente lavoro, proprio perché, sebbene le imprese multinazionali risultino titolari di diritti ai sensi del diritto internazionale, le stesse non sono destinatarie di obblighi e, di conseguenza, ne viene esclusa la soggettività internazionale.

### ***1.1 Il settore degli investimenti***

---

<sup>12</sup> «The international plane is a construct, not a place, but it remains an arena to which in most circumstances, one needs a ticket». J. Crawford, *Brownlie’s Principles of Public International Law*, 8th ed., Oxford, Oxford University Press, 2012, 126.

<sup>13</sup> La definizione di soggetto di diritto internazionale assume così una struttura “circolare”. Per la definizione di soggetto di diritto internazionale si veda J. Crawford, *Brownlie’s principles*, cit., 115.

Il sistema internazionale di tutela dell'investitore trova uno dei suoi punti di forza nell'istituzione dell'*International Center for Settlement of Investment Disputes* (ICSID), istituito con la Convenzione di Washington del 1965. L'ICSID è stato creato con lo scopo di proteggere i diritti dell'investitore nello Stato ospite attraverso l'accesso a forme di risoluzione delle controversie senza la necessità di ricorrere alla protezione diplomatica del proprio Stato di origine<sup>14</sup>. La Convenzione stabilisce la formazione dell'ICSID e una serie di norme mirate a individuare le controversie ad esso assoggettabili. L'uso della Convenzione, ratificata da ben 145 Stati, ha ricevuto un impulso notevole con la sempre maggiore sottoscrizione, da parte delle imprese multinazionali, di *Bilateral Investment Treaties* (BITs) con gli Stati esteri. La maggior parte di questi accordi, infatti, contiene una clausola attraverso la quale gli Stati dichiarano di accettare la giurisdizione dell'ICSID per la risoluzione delle controversie. La competenza dell'ICSID si estende sia alle persone fisiche che alle persone giuridiche: «National of another Contracting State means: any judicial person which had the nationality of a Contracting State other than the State party to the dispute on the date on which the parties consented to submit such dispute to conciliation or arbitration and any juridical person which had the nationality of the Contracting State party to the dispute on that date and which, because of foreign control, the parties have agreed should be treated as a national of another Contracting State for the purposes of this Convention»<sup>15</sup>. Si è dunque assistito alla creazione di un “foro” internazionale in cui le controversie tra Stati e persone fisiche o giuridiche vengono decise su un piano di parità anche attraverso l'applicazione di norme di diritto internazionale<sup>16</sup>. All'ICSID si sono poi

---

<sup>14</sup> Lo strumento della protezione diplomatica, cioè l'intervento di uno Stato a protezione di un proprio cittadino che ha subito una violazione delle norme internazionali in un altro Stato, non si era dimostrato particolarmente efficace di tutela degli investimenti esteri anche per la sua idoneità a “politicizzare” la controversia, a scapito dei reali interessi economici dell'investitore. D. Di Pietro, *La protezione degli investimenti internazionali e l'ICSID*, in A. Buonfrate e C. Giovannucci Orlandi (ed.), *Codice degli arbitrati, delle conciliazioni e di altre ADR*, Utet, Milano, 2006, 337 e ss.

<sup>15</sup>Convenzione ICSID, art. 25, par. 2, let. b). Più precisamente la Convenzione stabilisce che le persone giuridiche su cui estende la propria competenza l'ICSID devono avere la nazionalità di uno Stato membro. Nel caso in cui le persone giuridiche abbiano la nazionalità dello Stato contro cui agiscono, l'ICSID si è dichiarato competente purché essa possa essere considerata “a national of another contracting State”. Il collegamento con l'altro stato è rappresentato dalla sussistenza del “controllo” esercitato sulla società da parte dei cittadini di questo altro Stato. Per un approfondimento sul concetto di “controllo” elaborato dalla giurisprudenza ICSID si veda A. Bonfanti, *Imprese multinazionali, diritti umani e ambiente*, cit., 145 e ss.

<sup>16</sup>Convenzione ICSID, cit., art. 42, par. 1, «The Tribunal shall decide a dispute in accordance with such rules of law as may be agreed by the parties. In the absence of such agreement, the Tribunal shall apply the law of the Contracting State party to the dispute (including its rules on the conflict of laws) and such rules of international law as may be applicable». Si veda anche F. Munari, *Risoluzione pacifica e prevenzione delle controversie internazionali*, in S. Carbone, R. Luzzatto, A. Santa Maria, *Istituzioni di diritto internazionale*, cit., 257.



aggiunti ulteriori meccanismi di risoluzione alternativa delle controversie accessibili agli investitori, quali, ad esempio quello istituito dal NAFTA<sup>17</sup>.

## 1.2 Il sistema della CEDU e diritti delle persone giuridiche

Un altro sistema che attribuisce diritti alle persone giuridiche in un ordinamento internazionale è costituito dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo. I diritti fondamentali della personalità in essa enunciati in riferimento alle persone fisiche, infatti, sono stati progressivamente estesi anche alle persone giuridiche. Più precisamente si ritiene che i diritti fondamentali siano riconosciuti anche alla persona giuridica nei limiti in cui la natura di quest'ultima lo permette e nei limiti in cui gli stessi sono funzionali alla realizzazione dell'oggetto sociale<sup>18</sup>. Questa limitazione fa sì che l'applicazione dei diritti fondamentali alle persone giuridiche, nell'ambito della Convenzione europea sui diritti dell'uomo, sia un processo essenzialmente giurisprudenziale attraverso il quale la Corte è chiamata a valutare, nel caso concreto, se la persona giuridica possa essere riconosciuta titolare del diritto fondamentale fatto valere in giudizio. La Corte di Strasburgo, ad esempio, ha riconosciuto le persone giuridiche titolari del diritto al rispetto della vita privata e familiare sancito dall'art. 8 della Convenzione. Inizialmente infatti la Corte di Giustizia aveva sostenuto che il diritto in questione riguardava il domicilio privato delle persone fisiche e la nozione di "domicilio" non poteva essere estesa anche ai locali commerciali e professionali<sup>19</sup>. I giudici di Strasburgo successivamente sono intervenuti sul punto per precisare che questa interpretazione dell'espressione "vita privata" data dalla Corte di Giustizia era troppo restrittiva e doveva invece estendersi anche alla sfera delle relazioni esterne dell'individuo quali le attività

---

<sup>17</sup>North American Free Trade Agreement, 17 dicembre 1992, 32 ILM 289.

<sup>18</sup>X.D. De Boulois, *Les droits fondamentaux des personnes morales*, in *Revue des droits et libertés fondamentaux*, Chron. N. 15, 7 dicembre 2011,

<sup>19</sup>CGCE, sentenze riunite n. 46/87 et 227/88, *Hoechst c. Commission*, del 21 settembre 1989, in *Rec.* 1989, p. 2924. La Corte si esprime come segue: «il convient d'observer que, si la reconnaissance d'un tel droit en ce qui concerne le domicile privé des personnes physiques s'impose dans l'ordre juridique communautaire en tant que principe commun aux droits des États membres, il n'en va pas de même en ce qui concerne les entreprises, car les systèmes juridiques des États membres présentent des divergences non négligeables en ce qui concerne la nature et le degré de protection des locaux commerciaux face aux interventions des autorités publiques. [...] On ne saurait tirer une conclusion différente de l'article 8 (art. 8) de la Convention européenne des Droits de l'Homme, dont le paragraphe 1 (art. 8-1) prévoit que 'toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance'. L'objet de la protection de cet article (art. 8) concerne le domaine d'épanouissement de la liberté personnelle de l'homme et ne saurait donc être étendu aux locaux commerciaux. Par ailleurs, il y a lieu de constater l'absence d'une jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme à cet égard».

professionali e commerciali<sup>20</sup>. Altre volte invece la Corte europea dei diritti dell'uomo, pur non escludendo la titolarità di un diritto fondamentale in capo alla persona giuridica, ne ha limitato la portata in considerazione della differente natura della persona giuridica rispetto a quella fisica. Un esempio in questo senso è dato dalla pronuncia della Corte nel caso *Kustannus Oy Vapaa Ajattelija Ab e al. c. Finlandia*<sup>21</sup>.

Per quanto riguarda, invece, la legittimazione attiva a proporre ricorso ai sensi della Convenzione da parte delle persone giuridiche, la Corte di Strasburgo ha esplicitamente riconosciuto le persone giuridiche quali attori legittimati a proporre ricorso ai sensi dell'art. 34 della Convenzione per la violazione dei diritti fondamentali a esse attribuiti dalla Convenzione stessa affermando che: «Aux termes de cet article, la Convention protège non seulement les personnes physiques mais également les personnes morales relevant de la juridiction des États contractants»<sup>22</sup>.

Vi sono quindi alcuni meccanismi internazionali tramite i quali le imprese multinazionali possono far valere le eventuali violazioni di loro diritti e garanzie sostanziali.

---

<sup>20</sup> «La Cour ne juge ni possible ni nécessaire de chercher à définir de manière exhaustive la notion de "vie privée". Il serait toutefois trop restrictif de la limiter à un "cercle intime" où chacun peut mener sa vie personnelle à sa guise et d'en écarter entièrement le monde extérieur à ce cercle. Le respect de la vie privée doit aussi englober, dans une certaine mesure, le droit pour l'individu de nouer et développer des relations avec ses semblables [...] Il paraît, en outre, n'y avoir aucune raison de principe de considérer cette manière de comprendre la notion de "vie privée" comme excluant les activités professionnelles ou commerciales». Corte EDU, *Niemetz c. Allemagne*, Requête n. 13710/88, 16 dicembre 1992.

<sup>21</sup>La Corte, in quell'occasione, afferma quanto segue: «The Commission recalls that pursuant to the second limb of Article 9 para. 1 (Art. 9-1) the general right to freedom of religion includes, inter alia, freedom to manifest a religion or "belief" either alone or "in community with others" whether in public or in private. The Commission would therefore not exclude that the applicant association is in principle capable of possessing and exercising rights under Article 9 para. 1 (Art. 9-1). However, the complaint now before the Commission merely concerns the obligation of the applicant company to pay taxes reserved for Church activities. The company form may have been a deliberate choice on the part of the applicant association and its branches for the pursuance of part of the freethinkers' activities. Nevertheless, for the purposes of domestic law this applicant was registered as a corporate body with limited liability. As such it is in principle required by domestic law to pay tax as any other corporate body, regardless of the underlying purpose of its activities on account of its links with the applicant association and its branches and irrespective of the final receiver of the tax revenues collected from it. Finally, it has not been shown that the applicant association would have been prevented from pursuing the company's commercial activities in its own name». Corte EDU, *Kustannus Oy Vapaa Ajattelija Ab e al. c. Finlandia*, Req n. 20471/92, 15 aprile 1996.

<sup>22</sup>Corte EDU, *Döşemealti Belediyesi c. Turquie*, Req. N. 5010, 23 marzo 2010.

### 3. Norme internazionali che pongono obblighi a carico delle imprese

Più complesso e incerto è, invece, il quadro riguardante le norme di diritto internazionale che stabiliscono obblighi direttamente a carico delle imprese. In termini generali si può affermare che il diritto internazionale non prevede obblighi direttamente rivolti alle imprese multinazionali, ma soltanto agli Stati<sup>23</sup>. La dottrina, sul punto, è sostanzialmente concorde nell'affermare che: «the main International human rights instruments [...] do not seem to impose legal responsibilities on corporations»<sup>24</sup>, o, in altri termini, che «International law, as it exists today, includes norms that address the conduct of corporations and other non state actors but, with very few exceptions, the norms do so by imposing an obligation on States to regulate non-State actors»<sup>25</sup>. Alcuni autori hanno sottolineato come la Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, nel Preambolo, afferma che: «The General Assembly proclaims the Universal Declaration of Human Rights as a common standard of achievement for all peoples and all nations to the end that every individual and every organ of society [...] shall strive by teaching and education to promote respect for these rights [...]»<sup>26</sup>. L'espressione *every organ of the society* «excludes no one, no company, no market and no cyberspace»<sup>27</sup>. Tuttavia la Dichiarazione non ha efficacia vincolante e dunque non può essere considerata una norma di diritto internazionale, e anche se alcuni dei diritti sanciti dalla Dichiarazione hanno acquistato la forza di consuetudine internazionale si ritiene che questa parte del Preambolo non possa essere considerata tale<sup>28</sup>.

Le uniche norme internazionali che si rivolgono direttamente alle imprese e che è doveroso ricordare in questa sede, sono considerate un'eccezione rispetto al diritto internazionale c.d. classico. Si tratta, ad esempio, della Convenzione sulla responsabilità civile per l'inquinamento da idrocarburi del 1969 secondo la quale il proprietario di una nave, che può essere anche una

---

<sup>23</sup>M.T. Kamminga, *Corporate obligations under international law*, paper presentato alla 71<sup>a</sup> Conferenza della International Law Association, Berlin, 17 August 2004. Dello stesso avviso anche C.M. Vasquez, *Direct vs Indirect obligations of Corporations under International law*, 43 Columbia Journal of Transnational Law, 2005, 939.

<sup>24</sup>U.N. Assemblea Generale, *Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises*, doc. N. A/HRC/4/035, 9 February 2007 par. 44.

<sup>25</sup>C.M. Vasquez, *Direct vs Indirect obligations*, cit., 940.

<sup>26</sup>Universal Declaration of Human Rights, G.A. Res. 217<sup>o</sup> (III), U.N. GAOR, 3d Sess., n. 71, U.N. Doc. A/810 (1948)

<sup>27</sup>L. Henkin, *The Universal Declaration at 50 and the Challenge of Global Markets*, in *Brookling Journal of International law*, L. 17, 1999, 25.

<sup>28</sup>Cfr. C.M. Vasquez, *Direct vs Indirect obligations* cit., 942 il quale riporta quanto sostenuto dal Consiglio dei Diritti umani in ICHRP, *Beyond Voluntarism: human rights and the developing international obligations of companies*, 2002, 61.

società, è responsabile dei danni cagionati dall'inquinamento di cui è autore<sup>29</sup>. Un altro esempio è costituito dalla Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare, la quale impedisce sia alle persone fisiche che alle persone giuridiche di «appropriarsi di parti dell'Area o delle sue risorse»<sup>30</sup>. Alcuni hanno sottolineato come lo scopo di simili previsioni non fosse certo quello di “privatizzare” la responsabilità dello Stato, ma esse sono rivolte alle società in quanto le considerano attori importanti nell'ottica dello scopo perseguito<sup>31</sup>. Tuttavia, norme di questo tipo continuano a rivestire carattere eccezionale e, comunque, non riguardano la tutela dei diritti umani. Una svolta si sarebbe avuta con l'approvazione delle Norme delle Nazioni Unite sulla responsabilità delle imprese multinazionali di cui si dirà meglio in seguito. Tuttavia, il fallimento di quel progetto ha determinato certamente un passo indietro sul punto<sup>32</sup>.

Vi sono poi alcune norme che, poiché impongono agli Stati di adottare (anche nei confronti delle società) le misure necessarie alla protezione di determinati diritti, hanno efficacia indiretta sulle persone giuridiche. Ad esempio per quanto riguarda le norme di diritto internazionale dei diritti umani, il Patto Internazionale sui diritti Civili e Politici afferma: « each State Party to the present Covenant undertakes to respect and to ensure to all individuals within its territory and subject to its jurisdiction the rights recognized in the present Covenant, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status, where not already provided for by existing legislative or other measures, each State Party to the present Covenant undertakes to take the necessary steps, in accordance with its constitutional processes and with the provisions of the present Covenant, to adopt such laws or other measures as may be necessary to give effect to

---

<sup>29</sup>«Except as provided in paragraphs 2 and 3 of this Article, the owner of a ship at the time of an incident, or where the incident consists of a series of occurrences at the time of the first such occurrence, shall be liable for any pollution damage caused by oil which has escaped or been discharged from the ship as a result of the incident». Art. III UN International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage (CLC), adottata il 29 November 1969.

<sup>30</sup> «No State shall claim or exercise sovereignty or sovereign rights over any part of the Area or its resources, nor shall any State or natural or juridical person appropriate any part thereof». Art 137(1) della Convenzione ONU sul diritto del mare (1982).

<sup>31</sup> M.T. Kamminga, *Corporate obligations under international law*, cit., 4.

<sup>32</sup>Un Sub-Commission For The Promotion And Protection Of Human Rights, *Norms on the Responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to Human Rights*, adottate in prima bozza il 26 agosto 2003, U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (2003). Delle Norme delle Nazioni Unite si parlerà in dettaglio nei capitoli seguenti. La loro mancata adozione, nel 2004, da parte della Commissione per i diritti umani, che le ha definite un draft proposal privo di legal standing, (OHCHR, *Responsibilities of transnational corporations and related business enterprises with regards to human rights*, 2004/116, 20 aprile 2004) ha messo fine al processo per la loro adozione quale fonte normativa di diritto internazionale classico.

the rights recognized in the present Covenant»<sup>33</sup>. In tema, invece, di diritti dei lavoratori, la Convenzione n. 29 dell'ILO riguardante il lavoro forzato prevede che: «Each Member of the International Labour Organisation which ratifies this Convention undertakes to suppress the use of forced or compulsory labour in all its forms within the shortest possible period»<sup>34</sup>. In materia di discriminazione la Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale, pur coprendo esplicitamente ogni forma di discriminazione (anche quella proveniente da una società), impone direttamente soltanto agli Stati «to prohibit and bring to an end» tale discriminazione<sup>35</sup>. Mentre la Convenzione ONU per la tutela delle discriminazioni contro le donne (CEDAW) prevede espressamente che: «States Parties condemn discrimination against women in all its forms, agree to pursue by all appropriate means and without delay a policy of eliminating discrimination against women and, to this end, undertake [...] To take all appropriate measures to eliminate discrimination against women by any person, organization or enterprise»<sup>36</sup>. Tuttavia, anche in questo caso, è affidato alla discrezionalità dello Stato il modo in cui tali abusi dovessero essere sanzionati. Infine, la Convenzione OCSE contro la corruzione del 1997 la quale si rivolge non solo agli stati ospiti delle società ma anche agli stati di origine, tuttavia non si spinge sino al punto di rivolgersi direttamente alle società. Essa afferma che: «Each Party which has jurisdiction to prosecute its nationals for offences committed abroad shall take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction to do so in respect of the bribery of a foreign public official, according to the same principles»<sup>37</sup>. E' interessante notare inoltre come la Convenzione non operi una criminalizzazione della corruzione *tout court*, ma richieda agli Stati di farlo sul proprio territorio.

Come si può notare, queste norme sono rivolte agli Stati e solo gli Stati possono quindi eventualmente essere ritenuti responsabili, sul piano internazionale, della loro violazione. Questo tema costituirà oggetto specifico del paragrafo seguente.

L'assenza di norme internazionali che pongono obblighi direttamente in capo alle multinazionali condiziona anche la possibilità di portare le imprese davanti a Tribunali internazionali per vederne riconoscere la responsabilità. A tale proposito è interessante

---

<sup>33</sup>U.N., *Patto Internazionale sui diritti civili e politici*, art. 2 par. 1 e 2.

<sup>34</sup>Art. 1 ILO Forced Labour Convention, 1930 (No. 29).

<sup>35</sup> International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, adottata dall'Assemblea Generale il 21 dicembre 1965 ed entrata in vigore il 4 gennaio 1969.

<sup>36</sup> Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, adottata dall'Assemblea Generale il 18 dicembre 1979 ed entrata in vigore il 3 settembre 1981.

<sup>37</sup> « Art. 4(2), OECD Convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions, adottata il 21 November 1997.

ricordare che, al momento dell'elaborazione dello statuto della Corte Penale Internazionale (di seguito CPI), si è scelto di esplicitare chiaramente che la Corte sarebbe stata competente solo nei confronti delle persone fisiche<sup>38</sup>. Tuttavia, durante la fase di discussione che ha preceduto la stesura del suddetto statuto è stata avanzata l'ipotesi, da parte del governo francese, di introdurre una responsabilità delle persone giuridiche per le infrazioni commesse dai loro organi e nell'interesse dell'impresa<sup>39</sup>. Tale proposta non era stata accolta a causa dell'assenza di un concetto unico di responsabilità penale delle persone giuridiche nei differenti sistemi nazionali e aveva ricevuto forti critiche anche a causa della impossibilità di ricondurre alla persona giuridica l'elemento soggettivo necessario per l'attribuzione dei crimini previsti dallo Statuto della CPI<sup>40</sup>. Al di là di queste considerazioni svolte in sede di discussione dello Statuto della CPI, le persone giuridiche non possono essere convenute di fronte a Tribunali internazionali e la loro responsabilità per eventuali violazioni dei diritti umani non può dunque essere fatta valere attraverso un'azione giudiziaria di diritto internazionale.

Come si è avuto modo di vedere, quindi, le persone giuridiche sul piano internazionale non sono destinatarie di norme che pongano obblighi nei loro confronti. Allo stesso modo esse non possono essere convenute in giudizio per la violazione di obblighi internazionali. Non esiste dunque una responsabilità giuridica delle multinazionali nel diritto internazionale. Riprendendo le considerazioni introduttive al presente paragrafo, a questo punto ci si può chiedere se, alla luce dell'analisi svolta in concreto, le imprese multinazionali possano essere considerate un soggetto di diritto internazionale sulla base della definizione di Brownlie sopra ricordata. Si sottolinea che il dibattito circa la soggettività nel diritto internazionale di soggetti diversi dagli Stati non è recente. In dottrina si è discusso molto della soggettività internazionale degli

---

<sup>38</sup> Art. 25-1 dello Statuto di Roma che istituisce la CPI firmato a Roma il 17 luglio 1998 ed entrato in vigore il 1 luglio 2002 A/CONF.183/9.

<sup>39</sup> Si tratta di una proposta avanzata dal governo francese che, proprio in quegli stessi anni, aveva riformato il Codice Penale introducendo la responsabilità delle persone giuridiche (art. 121-2 comma 3). Il nuovo codice penale è contenuto nella legge n. 92-686 del 22 luglio 1992, entrata in vigore il 1 marzo 1994. L'obiezione della delegazione francese alle resistenze degli altri governi circa l'introduzione della giurisdizione della Corte anche sulle persone giuridiche, è stata che lo Statuto della Corte avrebbe dovuto spingersi almeno fino a dove era giunta la Carta di Norimberga, che aveva previsto la responsabilità penale delle "organizzazioni criminali". Summary records of the meeting of the Committee of the Whole: first meeting, 19 June 1998, in J. L. Cernic, *Human rights law and business*, cit., 144.

<sup>40</sup> A. Clapham, *Multinational corporations under international criminal law*, in M.T. Kamminga – S. Zia-Zarifi, *Liability of Multinational Corporations under International Law*, Kluwer, 2000, p. 157 e ss.

individui<sup>41</sup> e delle Organizzazioni internazionali<sup>42</sup>. Tuttavia la personalità giuridica di questi soggetti è ritenuta diversa da quella degli Stati, e certamente più limitata. Tali considerazioni si sono poi progressivamente estese anche alle ONG e, infine, alle imprese multinazionali.

Come si è visto, però, le imprese multinazionali sono sì titolari di garanzie e diritti riconosciuti da norme internazionali, che possono anche far valere in via giudiziale, ma non destinatarie di obblighi, per questa ragione non sono in genere annoverate tra i non *State-actors* soggetti di diritto internazionale<sup>43</sup>.

L'ambigua posizione delle multinazionali (e di altri *non-State actors*) rispetto alla definizione di soggetto di diritto internazionale ha però portato a riflettere con più attenzione sul concetto di soggetto di diritto internazionale con riferimento alla complessa situazione attuale del diritto internazionale. Alcuni autori, allora, hanno ritenuto che fosse più utile esaminare la questione facendo riferimento a due distinte prospettive: quella del soggetto di diritto internazionale e quella dell'attore di diritto internazionale. Tale distinzione permetterebbe di tenere in considerazione l'evoluzione della comunità internazionale, costituita sempre di più da attori diversi dagli Stati, senza tuttavia ripudiare l'impianto strutturale classico per il quale la soggettività di diritto internazionale è prerogativa attribuibile solamente a un numero limitato di entità<sup>44</sup>. Altri, invece, hanno preferito parlare di *personality for particular purposes* con

---

<sup>41</sup> L'individuo diventerebbe a pieno titolo soggetto di diritto internazionale a partire dalla Dichiarazione Universale dei Diritti dell'uomo del 1948, che ha avviato quella che viene chiamata "la rivoluzione dei diritti umani", in A. Cassese, *Human rights in a Changing world*, Cambridge, Cambridge University press, 1990. Lo stesso René Cassin aveva affermato «the individual becomes a subject of international law both in respect of his life and liberty», citato in A. Cassese, *Human rights...*, cit., 163. Tuttavia il dibattito circa la soggettività degli individui nel diritto internazionale è ancora molto acceso. Lo stesso Antonio Cassese parla degli individui come di soggetti di diritto internazionale derivati la cui personalità giuridica è limitata e determinata da una decisione degli Stati. Cfr. A. Cassese, *Human rights...*, 164. Della soggettività internazionale degli individui si occupa anche Bruno Nascimbene che, pur ammettendo l'esistenza di linee evolutive determinate da una sempre maggiore centralità dei diritti dell'individuo in campo internazionale, esclude la personalità internazionale dell'individuo. V. B. Nascimbene, *L'individuo e la tutela internazionale dei diritti umani*, in Carbone, S. Luzzatto, A. Santamaria (cur.), *Istituzioni di diritto internazionale*, Giappichelli, Torino, 2006, 369 e ss. Sultemavedianche K. Parlett, *The individual in International legal System: continuity and change in international law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2011. Alcuni hanno sottolineato l'inutilità di un dibattito sulla soggettività internazionale degli individui poiché le norme di diritto internazionale dei diritti umani che si rivolgono agli individui non hanno applicazione orizzontale, ma possono essere fatti valere solo nei confronti dello Stato che, di conseguenza, ha il "monopolio virtuale" della responsabilità per la loro violazione. Cfr. J. Crawford, *Brownlie's principles of public international law*, cit., 121.

<sup>42</sup> E' il caso delle Nazioni Unite, la cui soggettività internazionale è stata avanzata per la prima volta dalla Corte Internazionale di giustizia nel parere consultivo reso nel caso "Reparation for Injuries suffered in the Service of the UN", C.I.J., Recueil, 1949, 176.

<sup>43</sup> A escludere la personalità giuridica di diritto internazionale delle MNEs anche S. Carbone, I soggetti e gli attori nella comunità internazionale, in S. Carbone, R. Luzzatto, C. Santamaria (cur.), *Istituzioni di diritto internazionale*, cit., 37.

<sup>44</sup> P.M. Dupuy, *Droit international public*, cit., 29.

riferimento ai numerosi attori che, a vario titolo, si muovono sulla complessa scena internazionale attuale<sup>45</sup>.

Le perplessità sull'esclusione delle persone giuridiche dal novero dei soggetti di diritto internazionale sono numerose e significative. E' stato da più parti sottolineato come il diritto internazionale, tradizionalmente ritenuto una disciplina Stato-centrica, abbia finalmente iniziato a liberarsi di quella *self protecting myopia* che gli impediva di riconoscere gli altri attori che lo influenzano<sup>46</sup>. Alcuni autori, inoltre, hanno rilevato come il concetto di soggettività nel diritto internazionale sia una nozione meramente "descrittiva", ma sostanzialmente vuota di contenuti<sup>47</sup>. Un'osservazione intellettualmente onesta della realtà imporrebbe quindi il riconoscimento alle persone giuridiche almeno di una qualche limitata personalità giuridica a livello internazionale<sup>48</sup>. Andrew Clapham, ad esempio, ritiene che le persone giuridiche non possano essere considerate soggetti di diritto internazionale primari alla stregua degli Stati, ma nondimeno egli sottolinea come, una volta usciti dal campo dei Trattati di diritto internazionale e delle relazioni diplomatiche tra gli Stati, si possa affermare che esistono una serie di diritti e di obblighi in capo alle persone giuridiche senza tuttavia arrivare a sostenere che le stesse possiedono qualità o privilegi analoghi a quelli degli Stati<sup>49</sup>. Pertanto, se le imprese multinazionali possono agire per far valere i propri diritti di fronte a Tribunali internazionali quali, ad esempio, la Corte europea dei diritti dell'uomo, esse allora dovrebbero

---

<sup>45</sup>J. Crawford, *Brownlie's principles*, cit., 155.

<sup>46</sup>S. Strange, *Big Business and the State*, in *Multinationals in the global political economy*, in L. Eden, E. H. Potter (cur.), *The twenty-first century firm changing economic organization in international perspective*, Princeton University Press, Princeton, 1993, 102-103. Sono numerosi gli esponenti della dottrina estremamente critici nei confronti dell'approccio esclusivo del diritto internazionale (tra gli altri vedi ad esempio P. Alston, *Non-State Actors and Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2005, 17 e ss; W. Jenks, *Multinational entities in the law of nations*, in M. Friedman, W. Henkin (cur.), *Transnational law in the changing society*, 1972– M. Mc Dougal, *International law, power and Policy – a contemporary conception*, in *Recueildescours*, The Hague Academy of International law, the Hague, 1953, 137), motivo per il quale alcuni ritengono che il concetto di Transnational Law, recentemente elaborato, poiché prende in considerazione l'esistenza di molteplici attori del mercato, sia più ricettivo nei confronti delle sfide commerciali del mondo globalizzato (P. Jessup, *Transnational law*, Yale University Press, New Haven, 1956). *Contra* F. Francioni, *Multinazionali e protezione diplomatica*, cit., il quale ritiene che tale ottica relativa ai soggetti di diritto internazionale, che domina in particolare la dottrina Nord Americana e fa riferimento alla categoria concettuale della transnational law sia incapace di descrivere analiticamente la situazione reale della comunità internazionale, nella quale gli Stati giocano ancora un ruolo fondamentale. Pertanto, il riconoscimento di una erosione del potere degli Stati da parte di nuovi enti non dovrebbe implicare, necessariamente, un trasferimento di soggettività internazionale sugli stessi. F. Francioni, *Imprese multinazionali...*, cit., 18.

<sup>47</sup>Klabbers, 2002, 47.

<sup>48</sup>Così Dupuy proprio in considerazione del fatto che le imprese possono agire in tutela dei propri diritti di fronte ai Tribunali arbitrali, v. P. M. Dupuy, *L'unité de l'ordre juridique international: cours general de droit international public*, Martinus Nijhoff, Leiden, 2002, 105. Così anche P. Alston, *The Not-a-Cat syndrome: can international human rights regime accommodate non state actors?*, in *Non-State Actors and Human rights*, cit., 3.

<sup>49</sup>A. Clapham, *Human rights obligations of Non-State Actors*, cit., 2.7



necessariamente essere considerate come possibili destinatari di obblighi internazionali<sup>50</sup>. Anche Olivier De Schutter sottolinea come la personalità giuridica internazionale delle multinazionali non debba essere considerata un presupposto per l'imposizione di obblighi a carico delle stesse, allo stesso modo in cui non è stata considerata un presupposto per il riconoscimento dei loro diritti<sup>51</sup>. Pertanto, secondo questa interpretazione, il riconoscimento di una forma di personalità giuridica internazionale delle imprese può passare anche attraverso la constatazione di fatto che esse sono titolari di determinati diritti e doveri sul piano internazionale, nonostante si tratti di diritti e doveri che devono rimanere distinti da quelli degli Stati. Sarebbe infatti tautologico restringere la definizione di capacità giuridica internazionale soltanto a quei soggetti capaci di agire nell'ordine giuridico internazionale come gli Stati<sup>52</sup>.

Tuttavia, per quanto queste teorie dottrinali possano risultare convincenti e astrattamente condivisibili, non si può dimenticare che il diritto internazionale non pone, allo stato attuale, obblighi diretti a carico delle persone giuridiche come ricordato anche dal Rappresentante Speciale John Ruggie in occasione della presentazione del Report del 2007 al Consiglio per i Diritti Umani delle Nazioni Unite sul tema *business and human rights*<sup>53</sup>. E' indispensabile dunque muovere da tale presupposto nelle considerazioni che seguiranno circa la responsabilità per la condotta delle imprese multinazionali.

#### 4. La responsabilità internazionale dello Stato per le condotte delle imprese

Alla luce di quanto detto sino ad ora, dunque, le imprese multinazionali non possono essere considerate, in senso tecnico, un soggetto di diritto internazionale, sebbene esse siano attori

---

<sup>50</sup> A. Clapham, *Human rights obligations of Non State Actors*, 2006, il quale afferma: «it makes sense to talk about the parties to a human rights treaty rather than use the expression states parties, which indicates that states are exclusive member of every human rights regime». Allo stesso modo il prof. Koh si chiede: «how can it be that corporations can be held responsible under international law for their complicity in oil spills, but not for their complicity in genocide? How can corporations be held liable under European law for anti-competitive behaviour, but not for slavery?», in H. Koh, *Separating Myth from reality about Corporate responsibility litigation*, in *Journal of International Economic Law*, 2004, 263. Cassese, invece, pur avendo riconosciuto una limitata personalità giuridica internazionale agli individui, è restrittivo nei confronti delle MNEs che, a suo dire, non hanno né diritti né doveri internazionali. A. Cassese, *International Law in a Divided World*, Oxford University Press, Oxford, 1990. Henkin, invece, ammette che “it may be time to give serious thought to establishing the multinational company as a new entity in the international system”. L. Henkin, *International Law: Politics and Values*, M. Nihoff, Boston, 1995, 159.

<sup>51</sup> O. de Schutter, *Transnational corporations and human rights*, cit., 33. Sul punto v. anche N. Jagers, *Corporate human rights obligations: in search of accountability*. 19-35.

<sup>52</sup> O. de Schutter, cit., 34.

<sup>53</sup> V. J. Ruggie, *Mapping International Standards of Responsibility and Accountability for Corporate Acts*, 44, UN Doc. A/HRC/4/35, Febbraio, 2007. Sul tema si veda anche J. Knox, *The Ruggie rules: applying human rights law to Corporations*, in Wake Forest University Legal Studies Paper N. 1916664, 2011, 12 e ss.

importanti. Di conseguenza, è lecito chiedersi se la responsabilità di diritto internazionale per le condotte illecite delle imprese multinazionali possa eventualmente essere imputata nei confronti degli Stati.

In particolare, quando si parla di responsabilità dello Stato per l'attività delle imprese multinazionali, non può non essere presa in considerazione la sostanziale differenza tra Stato ospite delle imprese multinazionali e Stato d'origine, i quali spesso hanno politiche e capacità di controllo molto distanti tra loro. E' difficile individuare quale Stato sia obbligato a controllare l'operato dell'impresa multinazionale. Tradizionalmente, si ritiene responsabile, in virtù del principio di sovranità territoriale, lo Stato in cui la società svolge l'attività oggetto della controversia (c.d. Stato ospite).

E' opinione sostanzialmente condivisa quella per cui, in realtà, sia molto difficile che lo Stato ospite, spesso un Paese in via di sviluppo, fornisca una garanzia efficace di tutela dei diritti umani contro le violazioni delle MNEs sul piano della legislazione nazionale<sup>54</sup>. Il rapporto tra Stato ospite e società, infatti, può risultare problematico per diverse ragioni. Lo Stato può essere troppo debole per controllare attraverso il proprio sistema giuridico delle società multinazionali il cui potere economico può essere decisamente superiore a quello dello Stato stesso (si pensi ad esempio ai governi di alcuni dei Paesi in via di sviluppo). Talvolta invece lo Stato preferisce non intervenire nelle attività delle società multinazionali e garantirsi così l'appellativo di Paese "investor friendly", attirando investimenti stranieri attraverso politiche economiche e fiscali particolarmente favorevoli. Inoltre in alcuni casi lo Stato potrebbe approfittare del "lavoro sporco" svolto dalle imprese multinazionali. Infine uno Stato potrebbe essere scoraggiato ad intervenire nella regolamentazione delle attività della società multinazionale perché questo avrebbe delle conseguenze negative nelle relazioni con lo Stato cui la società appartiene. Non sono rari i casi in cui vi siano contraddizioni sostanziali tra gli standard di protezione offerti dalle norme nazionali e quelli presenti nel diritto internazionale. Le singole autorità nazionali chiedono che le imprese si conformino alle proprie previsioni normative, mentre gli altri stakeholders dell'impresa fanno pressione per il rispetto degli standard internazionali e questo crea un dilemma di difficile soluzione per la società, accresciuto dal fatto che non vi sono, come detto, norme internazionali direttamente rivolte alle imprese e nessuna Corte internazionale ha giurisdizione sulle stesse<sup>55</sup>. Per tali ragioni, vi è chi sostiene che si dovrebbe cercare di attribuire

---

<sup>54</sup> A. Gatto, *Multinationals and human rights*, cit.

<sup>55</sup> Un problema simile si è posto, ad esempio, nel caso Yahoo in cui la società, per conformarsi alle norme cinesi circa la censura informatica, ha fornito i dati personali che hanno portato all'individuazione e all'arresto del

l'obbligo di controllo, sull'operato delle società, allo Stato d'origine il cui sistema giuridico, generalmente più avanzato e garantista, può, in maniera più efficace, prevenire e reprimere le violazioni commesse dalle multinazionali<sup>56</sup>.

La questione della responsabilità dello Stato per gli abusi commessi dall'impresa multinazionale può essere inoltre considerata da un duplice punto di vista: (i) lo Stato potrebbe essere ritenuto responsabile sul piano internazionale direttamente, in quanto le condotte delle imprese multinazionali sono ad esso imputabili, oppure (ii) lo Stato potrebbe essere ritenuto responsabile per non aver adottato i provvedimenti necessari o la diligenza richiesta dalle norme internazionali per impedire il verificarsi di abusi commessi dalle imprese.

#### **4.1 Responsabilità diretta dello Stato per le condotte delle imprese**

Quanto alla prima ipotesi, si tratta principalmente di un tipo di responsabilità che potrebbe essere fatta valere dallo Stato ospite nei confronti dello Stato di origine. In generale, la responsabilità degli Stati a livello internazionale è disciplinata dal *Progetto di articoli sulla responsabilità internazionale degli Stati* approvato nel 2001 dalla Commissione per il diritto internazionale delle Nazioni Unite (CDI), che costituisce la più autorevole opera di codificazione della prassi internazionale sul punto. La condotta illegittima degli attori privati che violino i diritti umani potrebbe infatti essere attribuita allo Stato di origine delle imprese multinazionali nei casi in cui la condotta di queste sia, di fatto, attribuibile allo Stato oppure quando le imprese siano considerate organi di fatto dello Stato. Si tratta di due ipotesi espressamente previste dal *Progetto di articoli* della CDI il quale, all'art. 7, afferma che: «The conduct of an organ of a State or a person or a entity empowered to exercise elements of the governmental authority shall be considered an act of the State under international law if the organ, person or entity acts in that capacity, even if it exceeds its authority or contravenes instructions»<sup>57</sup>. Secondo la giurisprudenza della Corte internazionale di Giustizia un privato può essere considerato un organo dello Stato quando vi è un legame di dipendenza completa dello stesso rispetto allo Stato, tale da permettere di equipararlo a uno strumento dello Stato<sup>58</sup>. Questo

---

giornalista dissidente Shi Tao. Per un approfondimento si veda R. MacKinnon, *Consent of the Networked: the worldwide struggle for internet freedom*, New York, Perseus, 2012 e J. Ruggie, *Just Business*, cit., 15.

<sup>56</sup> F. Francioni, *Imprese multinazionali, protezione diplomatica...*, cit., 137, A. Bonfanti, *Imprese multinazionali diritti umani e ambiente*, cit., 114.

<sup>57</sup> CDI Draft Articles on Responsibility of States for Internationally wrongful acts, with commentaries, in YILC, 2001, vol II, part. 2, p. 46.

<sup>58</sup> ICJ, *caso c.d. Genocidio, Jugoslavia v. Bosnia and Herzegovina*, in ICJ Reports, 2001, par. 394. Sulla questione della responsabilità degli Stati per le condotte dei privati, anche *ultra vires*, si veda M. Milanovic, *State*

legame di dipendenza tra l'atto del privato e la responsabilità dello Stato può anche sorgere in un secondo momento, qualora lo Stato, con un comportamento di approvazione e ratificazione *ex post* della condotta illecita del privato la faccia, in definitiva, propria. E' quanto è avvenuto, ad esempio, nella seconda fase della vicenda dell'occupazione dell'ambasciata statunitense in Iran. In quel caso la Corte internazionale di giustizia ha ritenuto che: «Once organs of the Iranian State had thus given approval to the acts complained of and decided to perpetuate them as a means of pressure on the United States, those acts were transformed into acts of the Iranian State: the militants became agents of that State, which itself became internationally responsible for their acts»<sup>59</sup>. Con riferimento alle imprese multinazionali, potrebbe quindi sussistere una responsabilità internazionale dello Stato qualora le stesse fossero utilizzate dallo Stato di origine come strumenti per ingerirsi degli affari interni dei Paesi in via di sviluppo<sup>60</sup>. Si tratta tuttavia di una costruzione puramente teorica in quanto questo tipo di responsabilità dello Stato non è mai stata invocata con riferimento alla condotta di una persona giuridica.

Un'ipotesi ulteriore di imputazione allo Stato di origine della condotta dell'impresa multinazionale nello Stato ospite è quella descritta dall'art. 8 del Progetto di articoli della CDI, il quale afferma che: «The conduct of a person or group of persons shall be considered an act of a State under international law if the person or group of persons is in fact acting on the instructions of, or under the direction or control of, that State in carrying out the conduct»<sup>61</sup>. Tuttavia questo articolo sarebbe stato applicabile solo in presenza di un "controllo effettivo" dello Stato di origine sulla persona o sul gruppo. La nozione di controllo effettivo valida ai sensi del diritto internazionale, richiamata anche dal Progetto della CDI, è quella elaborata dalla Corte internazionale di giustizia nel caso *Attività militari e paramilitari in e contro il Nicaragua*<sup>62</sup> e ribadita nel già citato caso *Genocidio*. Tale controllo si concretizza in una partecipazione e direzione effettiva dello Stato, mentre non è sufficiente a integrare la nozione

---

*Responsibility for acts of non state actors: a comment on Griebel and Plucken*, in *Leiden Journal on International Law*, Vol. 22, Iss. 02, giugno 2009, 313-314, G. Bartolini, *Organi di fatto e responsabilità internazionale*, in *La comunità internazionale*, 2005, 435 e ss. M. Spinedi, A. Gianelli, M. Alaimo (cur.), *La codificazione della responsabilità degli Stati alla prova dei fatti*, Giuffrè, Milano, 2006, 67 e ss.

<sup>59</sup>ICJ, *Case Concerning United States Diplomatic And Consular Staff In Tehran*, Iran v. United States, in ICJ Reports, 1980, par. 69-79.

<sup>60</sup> Va rilevato che la International Law Commission sia nel testo dell'art 7 del Progetto che nel commentario allo stesso parla sempre di *persons or entities*, pertanto le persone giuridiche, almeno in via teorica, possono essere qualificate come agenti dello Stato ai fini della responsabilità di quest'ultimo qualora ne ricorrano i presupposti.

<sup>61</sup>CDI, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally wrongful acts*, with commentaries, in YILC, 2001, vol II, part. 2, p. 47.

<sup>62</sup>ICJ, *Case concerning Military and Paramilitary activities in and against Nicaragua*, Nicaragua v. U.S., in ICJ Reports, 1986, par. 113-116.

di controllo un generico supporto da parte dello Stato. L'International Law Commission nel commentario all'art. 8 si è esplicitamente occupata del caso delle persone giuridiche e, in particolare, di quelle società a partecipazione statale. Tuttavia, la conclusione della CDI sul punto riflette la difficoltà di superare il principio della responsabilità limitata e della separazione giuridica che caratterizza le persone giuridiche, anche quelle a partecipazione pubblica<sup>63</sup>. La CDI infatti afferma:

«Questions arise with respect to the conduct of companies or enterprises which are State-owned and controlled. If such corporations act inconsistently with the international obligations of the State concerned the question arises whether such conduct is attributable to the State. In discussing this issue it is necessary to recall that international law acknowledges the general separateness of corporate entities at the national level, except in those cases where the “corporate veil” is a mere device or a vehicle for fraud or evasion. The fact that the State initially establishes a corporate entity, whether by a special law or otherwise, is not a sufficient basis for the attribution to the State of the subsequent conduct of that entity. The problem of the degree of State control necessary for the purposes of attribution of conduct to the State has also been dealt with, for example, by the Iran-United States Claims Tribunal and the European Court of Human Rights: corporate entities, although owned by and in that sense subject to the control of the State, are considered to be separate, prima facie their conduct in carrying out their activities is not attributable to the State unless they are exercising elements of governmental authority within the meaning of article 5. On the other hand, where there was evidence that the corporation was exercising public powers, or that the State was using its ownership interest in or control of a corporation specifically in order to achieve a particular result, the conduct in question has been attributed to the State»<sup>64</sup>.

Difficilmente però le imprese multinazionali operano sotto il controllo o la direzione dello Stato così intesi e, infatti, nella prassi non si riscontrano casi in cui lo Stato ospite abbia fatto valere la responsabilità dello Stato di origine per le condotte illecite poste in essere dalle multinazionali sul suo territorio. Ciò è dovuto da un lato alla difficoltà oggettiva di provare il collegamento di dipendenza dell'impresa con lo Stato di origine o la sussistenza di un controllo effettivo esercitato da quest'ultimo sulle attività dell'impresa e dall'altro a una certa riluttanza degli Stati

---

<sup>63</sup> Per un ulteriore approfondimento sul punto v. *infra* capitolo III

<sup>64</sup> CDI, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally wrongful acts*, with commentaries, in YILC, 2001, vol. II, part. 2, p. 48, commentario all'art. 7 par. 6.

ospiti a far valere la responsabilità degli Stati di origine delle imprese multinazionali per non perdere la propria capacità di attirare investimenti esteri<sup>65</sup>.

In tema di “controllo effettivo”, è interessante considerare la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo la quale, nonostante sia riferibile a un contesto diverso e più specifico rispetto a quello cui fa riferimento la Corte internazionale di giustizia, ha sviluppato una teoria divergente di controllo effettivo<sup>66</sup>. Il criterio di controllo effettivo elaborato dalla Corte di Strasburgo non è stato definito in maniera precisa ed è stato applicato a situazioni non omogenee con un diverso grado di intensità. In linea generale la verifica della sussistenza, in concreto, del controllo effettivo di uno Stato membro della Convenzione sugli individui presenti sul territorio di uno Stato estero avviene alla luce di alcuni parametri quali la presenza militare prestata dallo Stato o l’autorità sulle vittime delle violazioni<sup>67</sup>. In questi casi la Corte ha ritenuto sussistente un controllo tale da giustificare l’esercizio della giurisdizione da parte dello Stato di origine sul territorio estero. Infatti la Corte di Strasburgo ha sottolineato come il concetto di “giurisdizione” di cui all’art. 1 della Convenzione non sia ristretto al territorio nazionale degli Stati membri. Pertanto, lo Stato potrebbe essere riconosciuto responsabile anche per gli atti dei propri organi che sono avvenuti al di fuori del territorio nazionale, ma in un territorio sul quale lo Stato in questione esercita un controllo effettivo, poiché esso ha il dovere di assicurare, su quel territorio, il rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali<sup>68</sup>. Nel caso di un’impresa, quindi, si può immaginare che lo Stato di origine, quindi, dovrebbe essere tenuto a garantire la tutela dei diritti umani, secondo il sistema previsto dalla Convenzione, anche nei confronti degli individui residenti sul territorio estero di cui ha il “controllo effettivo” e in cui avvengono le attività dell’impresa. Tuttavia quest’ipotesi non conosce precedenti nella giurisprudenza della

---

<sup>65</sup>A. Bonfanti, *Imprese multinazionali*, cit., 71.

<sup>66</sup> La nozione di effective control è stata precisata dalla ECHR nel caso *Loizidou v. Turkey*, marzo 1995, ma esso è stato poi variamente esteso o ristretto in situazioni tra loro non omogenee. Generalmente esso si sostanzia in un controllo dettagliato sulle politiche dell’amministrazione locale, sulla sussistenza di un supporto politico, militare o economico, oppure, infine, sulla sussistenza di un controllo esercitato sugli individui (ECHR, *Al-Skeini and Others v. UK*, Gr. Ch., applic. 55721/07, 7 luglio 2011). Vedi anche M. Koskenniemi e P. Leino, *Fragmentation of International Law? Postmodern anxiety*, in *Leiden Journal of international law*, vol. 15, 2002, 558 e ss.

<sup>67</sup> Corte EDU, *Al-Skeini and Others v. UK*, cit., par. 139, 149.50.

<sup>68</sup> « In this respect the Court recalls that, although Article 1 (art. 1) sets limits on the reach of the Convention, the concept of "jurisdiction" under this provision is not restricted to the national territory of the High Contracting Parties. [...] In addition, the responsibility of Contracting Parties can be involved because of acts of their authorities, whether performed within or outside national boundaries, which produce effects outside their own territory. Bearing in mind the object and purpose of the Convention, the responsibility of a Contracting Party may also arise when as a consequence of military action - whether lawful or unlawful - it exercises effective control of an area outside its national territory. The obligation to secure, in such an area, the rights and freedoms set out in the Convention derives from the fact of such control whether it be exercised directly, through its armed forces, or through a subordinate local administration». Corte EDU, *Loizidou c. Turkey*, cit., par. 62.

Corte di Strasburgo e, anche se astrattamente potrebbe essere considerata ammissibile, la difficoltà in concreto di provare un simile legame tra impresa multinazionale e Stato di origine la rende un'ipotesi del tutto residuale.

#### **4.2 Responsabilità dello Stato per mancato adempimento degli obblighi posti da norme internazionali**

Oltre al riconoscimento di una responsabilità diretta di diritto internazionale dello Stato per le condotte delle imprese in quanto a esso imputabili, sarebbe possibile configurare una responsabilità dello Stato per il mancato adempimento degli obblighi di tutela dei diritti umani anche nei confronti delle condotte delle imprese presenti sul proprio territorio e delle succursali di queste nel caso delle imprese multinazionali<sup>69</sup>. Come si è avuto modo di ricordare nel paragrafo precedente, esistono diverse norme di diritto internazionale che pongono a carico degli Stati obblighi diretti di controllo e prevenzione degli abusi commessi anche dalle imprese (multinazionali e non). Si tratta per lo più di obblighi di mezzi e non di risultato che vengono assolti quando lo Stato pone in essere i comportamenti ragionevolmente necessari a raggiungere il risultato previsto dalla norma. La violazione di questi obblighi consiste nel mancato impiego, da parte dello Stato, della dovuta diligenza nell'adozione della misura e può determinare una responsabilità internazionale dello Stato. Sulla responsabilità dello Stato per la mancata adozione di norme volte a prevenire o sanzionare violazioni dei diritti umani da parte delle imprese sono pronunciate diverse Corti internazionali. Si ricorda che si tratta di una responsabilità che può riguardare sia lo Stato ospite che quello di origine. La Corte europea dei diritti dell'uomo, ad esempio, si è concentrata, in particolare, sull'interpretazione dell'art. 8 della Convenzione europea per i diritti dell'uomo (CEDU) il quale protegge la vita privata e familiare e dell'art. 6 sul giusto processo, costruendo, in tal modo il "diritto a vivere in un ambiente sano". Nel caso *Lopez Ostra c. Spagna* la Corte ha ritenuto la Spagna responsabile per non aver adottato le misure adeguate alla salvaguardia della salute dei cittadini a fronte delle emissioni dannose di una società privata affermando quanto segue:

«Admittedly, the Spanish authorities, and in particular the Lorca municipality, were theoretically not directly responsible for the emissions in question. However, as the Commission pointed out, the town allowed the plant to be built on its land and the State

---

<sup>69</sup> Occorre ricordare però che, dato il principio di separazione giuridica tra le diverse società del gruppo, è difficile attribuire all'impresa madre la condotta delle proprie consociate ed è altresì difficile che lo Stato possa esercitare la propria giurisdizione al di fuori del proprio territorio. Per un approfondimento vedi infra, par., Capitolo III.

subsidised the plant's construction. [...] Having regard to the foregoing, and despite the margin of appreciation left to the respondent State, the Court considers that the State did not succeed in striking a fair balance between the interest of the town's economic well-being - that of having a waste-treatment plant - and the applicant's effective enjoyment of her right to respect for her home and her private and family life. There has accordingly been a violation of Article 8»<sup>70</sup>.

Successivamente, nel caso *Guerra c. Italia* la Corte ha nuovamente ritenuto lo Stato, questa volta l'Italia, responsabile della violazione dell'art. 8 per non aver adottato le misure idonee a garantire un adeguato livello di informazione nei confronti dei residenti in prossimità della Enichem, azienda petrolchimica responsabile dell'emissione di gas tossici<sup>71</sup>. In questa sentenza la Corte ha ribadito che:

«The Court considers that Italy cannot be said to have “interfered” with the applicants' private or family life; they complained not of an act by the State but of its failure to act. However, although the object of Article 8 is essentially that of protecting the individual against arbitrary interference by the public authorities, it does not merely compel the State to abstain from such interference: in addition to this primarily negative undertaking, there may be positive obligations inherent in effective respect for private or family life. [...] In the instant case the applicants waited, right up until the production of fertilisers ceased in 1994, for essential information that would have enabled them to assess the risks they and their families might run if they continued to live at Manfredonia, a town particularly exposed to danger in the event of an accident at the factory. The Court holds, therefore, that the respondent State did not fulfil its obligation to secure the applicants' right to respect for their private and family life, in breach of Article 8 of the Convention»<sup>72</sup>.

La violazione dell'art. 8 è stata contestata di nuovo all'Italia nel caso *Giacomelli c. Italia* per la concessione dell'autorizzazione ad un impianto di smaltimento di rifiuti tossici che, situato vicinissimo a una casa privata, è stato considerato lesivo del diritto alla vita privata e familiare della ricorrente<sup>73</sup>.

La stessa Corte europea ha anche ritenuto gli Stati responsabili della violazione dell'art. 6, relativo al giusto processo, nel caso in cui gli stessi non hanno dato attuazione alle pronunce

---

<sup>70</sup> ECHR, *Lopez Ostra c. Spain*, 16798/90, 9 dicembre 1994, par. 52 e 58.

<sup>71</sup> ECHR, *Guerra e al. c. Italia*, 116/1996/735/932, 19 febbraio 1998. Analogamente la Corte ha ritenuto la Russia responsabile della violazione dell'art. 8 nel caso *Fadeyeva v. Russia* per non aver impedito l'inquinamento derivante dall'attività dell'acciaieria Severstal. ECHR, *Fadeyeva v. Russia*, 55723/00, 9 giugno 2005.

<sup>72</sup> ECHR, *Guerra e al. c. Italia*, 116/1996/735/932, 19 febbraio 1998, par. 58-60

<sup>73</sup> ECHR, *Giacomelli c. Italia*, 59909/00, 2 novembre 2006.



dei giudici nazionali che disponevano la revoca della licenza concessa a una miniera<sup>74</sup>, oppure nel caso di mancata adozione di provvedimenti da parte delle autorità statali che disponessero la chiusura di impianti ritenuti nocivi per l'ambiente e la salute<sup>75</sup>.

Anche altre corti internazionali si sono pronunciate circa la responsabilità dello Stato per il mancato controllo o la mancata adozione di norme volte a prevenire o sanzionare le violazioni commesse dalle imprese. Significative, in questo senso, alcune pronunce della Corte interamericana per i diritti umani, la prima delle quali è la pronuncia del 1985 con cui viene affermata la responsabilità del Brasile per non aver adottato misure idonee a evitare la violazione dei diritti degli indigeni da parte delle compagnie petrolifere<sup>76</sup>. La stessa impostazione viene seguita anche in casi successivi che coinvolgono i governi di Ecuador, Belize, Nicaragua e Paraguay<sup>77</sup>. In tutti questi casi la Corte ha ravvisato la responsabilità dello Stato per non aver impedito le violazioni ai danni delle comunità indigene commesse dalle imprese. Tali fatti non fanno che confermare la tendenza, già evidenziata, degli Stati a favorire l'investimento delle imprese anche ai danni delle comunità locali o dei singoli individui o, quantomeno, a rimanere inerti di fronte a condotte lesive dei diritti umani.

Anche la Commissione Africana per i diritti dell'uomo e dei popoli si è espressa con l'importante pronuncia del 2001 nel caso *The social and economic rights action center and the center for economic and social rights v. Nigeria* in cui ha dichiarato la Nigeria responsabile per non aver adottato le misure necessarie a evitare le violazioni compiute dal consorzio petrolifero facente capo a Shell avverso le comunità indigene dell'Ogoniland<sup>78</sup>. Tali condotte avrebbero determinato la violazione dei diritti sanciti dalla Carta africana sui diritti dell'uomo e dei popoli<sup>79</sup>.

Infine, il Comitato per i diritti dell'uomo, nella comunicazione sul caso *Lubicon Lake Band c. Canada* ha ritenuto violati i diritti degli individui del gruppo etnico ricorrente a professare la

---

<sup>74</sup> Tale ragionamento è stato applicato dalla Corte nel caso *Taskin e al. c. Turchia*, 46117/99, 10 novembre 2004.

<sup>75</sup> Si tratta delle sentenze rese dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nei casi *Okyay e al. c. Turchia*, 36220/97, 12 luglio 2005 e *Tatar c. Romania*, 67201/01, 27 gennaio 2009.

<sup>76</sup> Si tratta, in particolare, delle violazioni dei diritti alla libertà, alla vita, alla sicurezza personale e alla libertà di movimento delle comunità indigene, sanciti dagli art. 1, 8, 11 della Dichiarazione interamericana sui diritti e doveri dell'uomo. IACHR, res. 12/85, case 7615, Brazil, 5 marzo 1985.

<sup>77</sup> Si vedano i casi IACHR, *The Kichwapeople of the Sarayaku Community and its members v. Ecuador*, res 138/09, 18 dicembre 2009; IACHR, *Maya Indigenous Communities of the Toledo District v. Belize*, res. 40/4, 12 ottobre 2004; IACHR, *The case of the Mayagna Awas Tigni Community v. Nicaragua*, 31 agosto 2001; IACHR, *Comunidad Indígena Yakyé Axa v. Paraguay*, Sentencia, 17 giugno 2005.

<sup>78</sup> ACHPR, *The Social and Economic Rights Action Center and the Center for Economic and Social Rights v. Nigeria*, communication n. 155/96 (2001).

<sup>79</sup> African Charter on Human and Peoples' Rights, OAU doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, entrata in vigore il 21 ottobre 1986.

propria identità e manifestare la propria cultura di cui all'art. 27 del Patto sui diritti Civili e politici dalle attività poste in essere dal governo canadese attraverso la concessione di un'autorizzazione di esproprio per la realizzazione di attività estrattive da parte di un operatore privato<sup>80</sup>.

I casi appena citati dimostrano come la responsabilità dello Stato per la mancanza di prevenzione e di controllo sulle attività delle imprese (anche multinazionali) presenti sul proprio territorio sia stata presa in considerazione a livello internazionale<sup>81</sup>. Degli obblighi di prevenzione a carico dello Stato per le attività delle imprese multinazionali si è occupato in dettaglio anche il Rapporto del Rappresentante Speciale del Segretario Generale delle Nazioni Unite in tema di business e diritti umani, che, come si vedrà, dedica un capitolo intero allo "State duty to protect"<sup>82</sup>.

Il riconoscimento di una responsabilità internazionale dello Stato per le attività delle imprese è, come si è appena visto, comunque ricco di difficoltà pratiche e teoriche e poco presente nella prassi internazionale. Inoltre la necessità di cooperazione, in questo ambito, tra Paesi origine e Paesi ospiti delle multinazionali ha determinato un certo favore della comunità internazionale verso lo strumento dei codici di condotta di natura non vincolante quali quelli dell'OCSE e delle Nazioni Unite piuttosto che verso l'instaurazione di un contenzioso internazionale che veda contrapposti Stati ospiti e Stati di origine delle imprese.

## **5. La responsabilità delle imprese per la violazione dei diritti umani di fronte a giudici nazionali**

I paragrafi precedenti hanno tratteggiato la tematica della responsabilità delle persone giuridiche e, in particolare, delle imprese multinazionali, nel quadro del diritto internazionale. Come si è avuto modo di vedere le imprese multinazionali non possono essere considerate un soggetto di diritto internazionale in quanto, allo stato attuale, non sono destinatarie dirette di norme internazionali che pongano obblighi a loro carico. Di conseguenza non è per il momento ipotizzabile una loro responsabilità giuridica ai sensi del diritto internazionale. Sarebbe invece astrattamente configurabile una responsabilità di diritto internazionale degli Stati di origine o

---

<sup>80</sup>HRC, *Lubicon Lake Band v. Canada*, com. 167/1984, 26 marzo 1990.

<sup>81</sup>Diversa è la questione della responsabilità dello Stato, in caso di imprese multinazionali, per le condotte delle società sussidiarie che operano su territorio estero. In tali casi si pone un problema di giurisdizione extraterritoriale dello Stato di origine dell'impresa, per un approfondimento v. infra Capitolo III.

<sup>82</sup> Il tema sarà sviluppato nel capitolo III.

degli Stati ospiti delle imprese multinazionali qualora le condotte delle imprese fossero ad essi imputabili, oppure per la mancata adozione dei necessari provvedimenti volti a prevenire o sanzionare gli abusi dei diritti umani commessi dai privati sul proprio territorio, prescritti da diverse norme internazionali. Anche questa ipotesi però, come detto, ha ricevuto, nella prassi, un'applicazione del tutto residuale e non rappresenta attualmente una soluzione efficace al problema delle violazioni dei diritti umani commessi attraverso le attività delle imprese multinazionali.

A questo punto è opportuno spostare l'analisi dal piano del diritto internazionale a quello del diritto interno, per verificare se e in quale modo le imprese multinazionali siano state chiamate a rispondere delle proprie condotte lesive dei diritti degli individui di fronte a giudici nazionali.

In via preliminare è necessario operare una distinzione tra responsabilità penale e responsabilità civile.

### 5.1 Responsabilità penale

Il tema della responsabilità penale delle persone giuridiche manca ancora di uniformità nei diversi ordinamenti giuridici, nonostante ormai essa sia stata recepita anche in molti ordinamenti di *civil law* con il superamento del principio *societas delinquere non potest*<sup>83</sup>. Inoltre, la legislazione penale non si è rivelata uno strumento utile alle vittime di violazioni dei diritti umani commesse dalle imprese multinazionali. Infatti, se da un lato non tutti i Paesi prevedono la responsabilità penale delle persone giuridiche, dall'altro, ove prevista, essa è comunque soggetta al principio dell'applicazione territoriale della legge penale che vede ben poche eccezioni. Una di queste è il riconoscimento della giurisdizione universale, la quale però, anche nei casi in cui è esplicitamente prevista dalla legge, è comunque ristretta a poche,

---

<sup>83</sup>J.L. Cernic, *Human rights law and business*, cit., 129. In Italia tale esigenza aveva iniziato a farsi sentire con la sottoscrizione di una serie di trattati internazionali in materia di criminalità economico-finanziario quali, ad esempio, la Raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, *Liability of enterprises having legal personality for offences committed in the exercise of their activities*, N. R. (88)18, adottata nel 1988 oppure la Convenzione per la tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee, firmata a Bruxelles il 26 luglio 1995, Gazzetta Ufficiale C316 del 27/11/1995. La conseguenza è stata l'emanazione del d. lgs 231/2001 che istituisce una responsabilità "amministrativa" diretta degli enti. Per un approfondimento sul tema di veda R. Zannotti, *Il nuovo diritto penale dell'economia*, Milano, Giuffrè, 2008. Per una ricostruzione storica della responsabilità penale delle persone giuridiche si vedano: F. Bricola, *Il costo del principio "societas delinquere non potest" nell'attuale dimensione del fenomeno societario*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1970, 951; G. Marinucci, *La responsabilità penale delle persone giuridiche. Uno schizzo storico dogmatico*, in *Riv. Dir. Proc. Pen.*, 2007, 445.

gravissime, infrazioni (tortura, crimini di guerra e contro l'umanità, genocidio)<sup>84</sup>. Di conseguenza solo la società con sede nello Stato del foro potrebbe essere ritenuta penalmente responsabile di fronte ai tribunali nazionali. Questo pone ulteriori problemi con riferimento alle imprese multinazionali, soprattutto per la difficoltà di imputare alla società madre le condotte delle società controllate in virtù del principio della separazione giuridica tra le società.

Vi sono stati, nella prassi, alcuni casi particolarmente significativi di procedimenti penali instaurati di fronte ai giudici di uno Stato nei confronti di un'impresa multinazionale per le violazioni da questa commesse al di fuori del territorio dello stesso. Il primo esempio è quello dell'azione proposta in Belgio da alcuni cittadini birmani per le violazioni commesse dalla francese Total, in consorzio con Unocal, nella costruzione del gasdotto di Yadana in Birmania. Si tratta del caso c.d. "Total" avviato nel 2002 davanti ai tribunali belgi con l'accusa, per Total, di aver commesso gravi crimini contro l'umanità a sostegno delle milizie governative in Myanmar<sup>85</sup>. L'instaurazione del processo era permessa da una legge belga del 1993, modificata nel 1999, che attribuiva la giurisdizione penale alle corti belghe per le violazioni del diritto internazionale umanitario anche se compiute all'estero<sup>86</sup>. Tale legge fondava, quindi, il principio della giurisdizione universale delle corti del Belgio per i gravi crimini internazionali, poi abrogata dalla legge del 5 agosto 2003<sup>87</sup>. Il caso è stato archiviato nel 2008 a causa di una

---

<sup>84</sup> Un esempio interessante di norme penali che prevedono delle sanzioni per le violazioni dei diritti umani commesse (anche all'estero) dalle persone giuridiche è costituito dalla legislazione penale francese può essere vista come interessante esempio di coinvolgimento delle società multinazionali. In particolare, il codice penale e quello di procedura penale francesi contengono due disposizioni interessanti in questa prospettiva: (i) l'art. 113-5 del codice penale conferisce giurisdizione al giudice penale francese per il complice (francese o straniero) di un crimine commesso all'estero se la condotta di complicità ha avuto luogo in Francia. Tuttavia l'applicazione di questa norma è sottoposta a ulteriori restrizioni in quanto è necessario che l'infrazione principale sia sanzionata sia dalla norma francese che da quella straniera e che essa abbia costituito oggetto di una decisione definitiva della giurisdizione straniera (Tali restrizioni sono state applicate, ad esempio nel caso Rougier relativo alla distruzione di risorse naturali in Cameron da parte di una multinazionale francese. In quel caso però i giudici francesi non hanno riconosciuto la propria giurisdizione perché non vi era stata alcuna decisione definitiva dell'autorità straniera sull'infrazione principale); (ii) l'art. 689 del codice di procedura penale riconosce al giudice penale francese la giurisdizione universale se prevista da una convenzione internazionale. Tale norma, tuttavia, ha avuto nella prassi un'applicazione residuale. Infatti se da un lato sono poche le convenzioni che prevedono la giurisdizione universale, dall'altro è estremamente difficile, nel caso delle imprese multinazionali, imputare la condotta alla società madre. K. Sontag, *La justiciabilité des droits de l'homme à l'égard des sociétés transnationales*, in L. Boy, J.B. Racine, F. Siiriainen, *Droit économique et droits de l'homme*, Bruxelles, Larcier, 2009, 569 e ss.

<sup>85</sup> Cour de Cassation de Belgique, A.M.Z., A.T., M.H., K.A. c. Total, D.T., M.H., P.04.0482.F/1, 5 maggio 2004.

<sup>86</sup> Act of 10 February 1999 concerning the punishment of grave breaches of humanitarian law, in ILM, 1999, 918 e ss.

<sup>87</sup> In realtà i medesimi fatti oggetto dell'azione giudiziaria in Belgio hanno dato luogo anche a delle procedure contemporanee negli Stati Uniti (caso Unocal) e in Francia. Il primo si è concluso con il rigetto del ricorso delle vittime nel 2001, il secondo con una dichiarazione di non luogo a procedere del tribunale di Nanterre nel 2006 dopo che nel 2005 era intervenuto un accordo stragiudiziale tra le parti. Si tratta di un tipico caso di processi

serie di eccezioni processuali sollevate dall'impresa convenuta e tese a rilevare i difetti di legittimazione attiva degli attori, cittadini non belgi al momento in cui l'azione era stata esercitata<sup>88</sup>.

Un altro caso significativo è quello della società di intermediazione finanziaria in materia petrolifera olandese *Trafigura*, responsabile dell'esportazione e versamento di rifiuti tossici in Costa d'Avorio<sup>89</sup>. Il caso ha dato luogo sia a un procedimento civile nel Regno Unito che a un procedimento penale di fronte alle autorità olandesi. Nell'ambito di quest'ultimo la corte di Amsterdam nel 2010 ha condannato penalmente in primo grado la *Trafigura* per aver violato le norme ambientali olandesi e quelle relative all'esportazione di rifiuti tossici e l'ha sanzionata con un'ammenda superiore a 1 milione di euro. Il procedimento penale, tuttavia, si è concluso nel 2012 con un patteggiamento con il quale la società ha accettato di pagare 1,3 milioni di euro in cambio della cessazione di ogni azione giudiziaria nei suoi confronti<sup>90</sup>.

La già ricordata disomogeneità nel diritto penale dei singoli ordinamenti in tema di responsabilità delle persone giuridiche, unita alle difficoltà di applicazione delle norme penali nazionali all'impresa multinazionale, soprattutto in termini di prova del legame effettivo tra la società madre e le società controllate, fa sì che la responsabilità penale non possa essere considerata lo strumento attualmente più idoneo a garantire una efficace tutela delle vittime delle violazioni commesse dalle imprese multinazionali. Si ritiene pertanto più utile concentrare l'analisi su alcune esperienze significative di attribuzione della responsabilità civile alle imprese multinazionali da parte di giudici nazionali.

## 5.2 Responsabilità civile

Vi sono stati alcuni casi, anche celebri, di procedimenti instaurati di fronte a tribunali sia americani che europei per la responsabilità civile delle imprese multinazionali per le violazioni

---

“paralleli”, frequenti nei casi di violazioni commesse da imprese multinazionali. Le vittime delle violazioni promuovono azioni giurisdizionali in Paesi diversi, nella speranza di giungere almeno a una condanna. Vedi K. Sontag, *La justiciabilité des droits de l'homme à l'égard des sociétés transnationales*, in L. Boy, J.B. Racine, F. Siirainen, *Droit économique et droits de l'homme*, cit., 569 e ss.

<sup>88</sup> M. C. Bassiouni (Cur.), *International Criminal Law*, 3rd ed., Martinus Nijhoff pub., Leiden, 2008, 153 e ss.

<sup>89</sup> Nel caso di specie i fatti contestati concernevano il trasporto di rifiuti altamente tossici dall'Europa alla Costa d'Avorio attraverso la nave *Probo Koala* la quale, dopo il rifiuto di scarico da parte delle autorità olandesi, ha scaricato il proprio carico altamente nocivo in un'area selvaggia della Costa d'Avorio causando notevoli danni alle popolazioni e all'ambiente.

<sup>90</sup> Per i dettagli dell'accordo si veda il sito internet della procura olandese al seguente indirizzo: <http://www.om.nl/actueel-0/nieuws-persberichten/@159791/trafigura-punishment/> (consultato il 27 gennaio 2014).

da queste compiute soprattutto nei Paesi in via di sviluppo. Tale approccio, pur suscitando diverse critiche, ha permesso di portare in evidenza la questione della responsabilità delle imprese multinazionali anche attraverso processi eclatanti contro società potenti quali i già ricordati processi Shell, Nike, Yahoo etc...che hanno avuto una risonanza notevole nell'opinione pubblica. Purtroppo però sono pochissimi i casi in cui un tale significativo dispendio di energie processuali ha condotto all'effettiva condanna delle imprese e al risarcimento delle vittime delle violazioni. Ma, soprattutto, il ricorso ai meccanismi di responsabilità civile delle imprese multinazionali di fronte a tribunali nazionali, di cui l'esempio più pregnante è costituito certamente, come si dirà, dall'*Alien Tort Statute* statunitense, ha sollevato non pochi problemi di carattere giuridico, relativi, soprattutto, alla legittimità dell'esercizio extraterritoriale della giurisdizione da parte dei tribunali nazionali per condotte avvenute fuori dal territorio nazionale e a danno di individui stranieri<sup>91</sup>.

L'attribuzione di una simile responsabilità sul piano interno è possibile solo grazie all'esistenza di leggi nazionali aventi portata extraterritoriale e all'attribuzione, da parte di norme nazionali, della giurisdizione dei giudici nazionali anche su fatti avvenuti al di fuori del territorio dello Stato. Si tratta di provvedimenti che pongono diversi problemi di ordine giuridico perché l'esercizio extraterritoriale di poteri di governo da parte di uno Stato straniero potrebbe essere considerato lesivo della sovranità dello Stato ospite, soprattutto per quanto riguarda l'aspetto correlato dell'esecuzione, sul territorio dello Stato ospite, di decisioni dei giudici dello Stato di origine, adottate sulla base di criteri di collegamento non sufficientemente significativi. L'esercizio extraterritoriale della giurisdizione è un tema particolarmente spinoso che sarà trattato anche dal Rappresentante Speciale delle Nazioni Unite durante il mandato che precede l'elaborazione dei *Guiding Principles* delle Nazioni Unite su *business and human rights*, oggetto del terzo capitolo del presente lavoro. In particolare, la dottrina maggioritaria è concorde nel ritenere che non sussiste un obbligo di diritto internazionale per gli Stati di esercitare la propria giurisdizione anche al di fuori dei confini del territorio, ritenendo che vi sia solo un generale incoraggiamento da parte del diritto internazionale nei confronti degli Stati a provvedere in tal senso<sup>92</sup>. Tuttavia la questione non può ritenersi risolta, sul punto infatti le

---

<sup>91</sup> Sul tema vedi anche *infra* Capitolo III.

<sup>92</sup> Si vedano, tra gli altri, O. de Schutter, *Extraterritorial Jurisdiction as tool for improving the human rights accountability of transnational corporations*, 2006, 29-45 e J. Zerk, *Multinationals and corporate responsibility: limitations and opportunities in International Law*, 2006. Questa posizione è ben sintetizzata dal Commentario al principio 2 dei *Guiding Principles* delle Nazioni Unite, in cui si afferma che: «At present States are not generally required under international human rights law to regulate the extraterritorial activities of businesses domiciled in

Ong a tutela dei diritti umani affermano che lo stesso linguaggio dei trattati internazionali sui diritti umani lascerebbe più di qualche spazio al riconoscimento dell'obbligo della regolazione da parte degli Stati delle attività extraterritoriali delle imprese. Il Patto Internazionale sui diritti economici sociali e culturali, ad esempio, esplicitamente richiede, all'art. 2, agli Stati «to take steps, individually and through international assistance and co-operation (...)». Tale articolo è stato poi interpretato dal Comitato per i diritti economici, sociali e culturali come una norma che conferisce obblighi di azione extraterritoriale agli Stati<sup>93</sup>. Il tema rimane quindi controverso, ed è questo il motivo per cui il Rappresentante Speciale ha espressamente deciso di non occuparsene in maniera approfondita nei *Guiding Principles*.

- *L'Alien Tort Statute*

Le riflessioni circa la competenza dei giudici nazionali in caso di violazioni commesse da imprese multinazionali e circa l'effettività della tutela delle vittime di tali violazioni hanno subito un'accelerazione all'indomani del celebre e già citato caso Bophal<sup>94</sup>. Il disastro aveva visto coinvolto lo stabilimento della Union Carbide India Limited (UCIL), società indiana il cui 50,9% delle azioni era posseduto da Union Carbide Corporation (UCC), la società madre americana. In quell'occasione si era cercato in ogni modo di coinvolgere l'impresa madre americana, la Union Carbide corporation, nella responsabilità del disastro e di instaurare così il giudizio di fronte ai tribunali americani. Fu lo stesso governo indiano ad adire i giudici degli

---

their territory and/or jurisdiction. Nor are they generally prohibited from doing so, provided there is a recognized jurisdictional basis»

<sup>93</sup> In particolare, vi è chi ha affermato che lo stesso linguaggio dei trattati internazionali sui diritti umani lascia più di qualche spazio al riconoscimento dell'obbligo della regolazione da parte degli Stati delle attività extraterritoriali delle imprese. Il Patto Internazionale sui diritti economici sociali e culturali esplicitamente richiede, all'art. 2, agli Stati «to take steps, individually and through international assistance and co-operation...». Tale articolo è stato poi interpretato dal Comitato per i diritti economici, sociali e culturali come una norma che conferisce obblighi di azione extraterritoriale agli Stati, v. CESCR General Comment n. 3, *The nature of State parties obligations*, 14, 1990. V. J. Knox, *The Ruggie rules*, cit., 33. Anche Olivier De Schutter ritiene che, nonostante i *Guiding Principles* non siano stati sufficientemente espliciti e coraggiosi, il diritto internazionale sta già evolvendo nel senso di un riconoscimento degli obblighi di giurisdizione extraterritoriale dello Stato come dimostra la prassi di alcuni organi delle Nazioni Unite, quali il Comitato per i diritti economici sociali e culturali (ex: General Comment n. 15/2002) e, più recentemente il Comitato per i diritti umani, v. O. de Schutter, *Foreword*, in S. Deva D. Bilchitz, *Human rights obligations of business*, cit., xxi.

<sup>94</sup> Vedi *supra*, nota n. 6. Per un ulteriore approfondimento sulla vicenda si veda Zilioli, Il caso Bophal e il controllo sulle attività pericolose svolte da società multinazionali, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 1987, 199; P. Muchilinski, *The Bophal case: controlling ultra hazardous activities undertaken by foreign investors*, in *Modern Law review*, 1987, 545; T. Scovazzi, *I seguiti sul piano giuridico della catastrofe di Bophal*, in M. Cutillo, R. Faugno, T. Scovazzi, *Responsabilità sociale di impresa*, cit., 289 e ss.

Stati Uniti presentando domanda di fronte alla Corte Distrettuale di New York<sup>95</sup>. Ovviamente la società madre UCC insisteva affinché venisse indicata la giurisdizione indiana come la più idonea a giudicare il caso. I giudici americani hanno applicato, in quel caso, la dottrina del *forum non conveniens*<sup>96</sup>, ritenendo che la competenza giurisdizionale del caso spettasse alle corti indiane<sup>97</sup>.

Il dibattito suscitato dal processo Bophal e il problema della giurisdizione in casi simili hanno portato alla riscoperta, da parte degli avvocati dei diritti umani americani, dell'*Alien Tort Statute*, una legge del 1789 concepita per contrastare la pirateria e gli attacchi ai diplomatici, che avrebbe potuto fornire lo spunto per l'affermazione della giurisdizione dei tribunali americani nei casi di violazioni del diritto internazionale da parte delle multinazionali.

L'*Alien Tort Statute* è, infatti, una norma federale che attribuisce ai tribunali federali la competenza sulle azioni civili instaurate da cittadini stranieri per violazioni della c.d. "law of nations" o di un trattato internazionale concluso dagli Stati Uniti: «The district courts shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for a tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of the United States». (Judiciary Act of 1789, ch. 20, § 9(b), 1 Stat. 73, 77 (1789), in 28 U.S.C. § 1350). Tale disposizione è stata utilizzata in epoca recente, nel 1980, in un'azione di risarcimento danni promossa da cittadini del Paraguay per atti di tortura commessi da un ufficiale di polizia del Paraguay ai danni di un loro familiare (*Filartiga v. Pena Irala* 630 F.2d 876 (2d Cir. 1980)). In quel caso la Corte dichiarò la sussistenza della giurisdizione dei tribunali civili americani sulle violazioni dei diritti umani subite da vittime

<sup>95</sup>Sulla base del fatto che il Sistema giudiziario americano era più adatto a trattare la controversia: «The Union of India bring this action in this Court because the facts and circumstances of Bhopal disaster make the federal judicial system in the US the most appropriate forum for a just, speedy and equitable resolution of all claims», così la domanda dell'India come riportata da Baxi & Paul, *Mass disasters and multinational liability*, Bombay 1986, 59.

<sup>96</sup> Principio secondo il quale il giudice americano può discrezionalmente valutare quale sia la giurisdizione più appropriata per decidere una controversia sulla base dei seguenti criteri: esistenza di una giurisdizione alternativa e adeguata; fattori di interesse privato (nel caso di specie: ubicazione di mezzi di prova e disponibilità dei testimoni); fattori di interesse pubblico (oneri del processo). In T. Scovazzi, *I seguiti sul piano giuridico della catastrofe di Bophal*, in M. Cuttillo, R. Faugno, T. Scovazzi, *Responsabilità sociale di impresa* cit., 296 e ss. Si tratta, tuttavia, di un principio dottrinale molto controverso, per un'analisi più specifica si vedano, tra gli altri, Anderson, *Forum Non Conveniens checkmated? The emergence of retaliatory legislation*, in J. Trans L. & Pol., 2001, 183 e ss; Muir Watt, *Aspects économiques du droit international privé*, 302, A. Bonfanti, *Imprese multinazionali*, cit., 363. La dottrina del forum non conveniens è stata invece espressamente rigettata dalla Corte di Giustizia europea nella sentenza *Owusu v. Jackson* (C-281/02), marzo 2005, nella quale viene escluso che il forum non conveniens possa derogare al criterio del domicilio del convenuto previsto dall'art. 2 della Convenzione di Bruxelles. Si veda, tra gli altri, Cuniberti, M. M. Winkler, *Forum non conveniens e Convenzione di Bruxelles: il caso Owusu dinanzi alla Corte di Giustizia*, in *Dir. Comm. Int.*, 2006, 3.

<sup>97</sup>Nella sentenza del 12 maggio 1986 la Corte ha affermato quanto segue: «the Indian interest in creating standards of care, enforcing them, or even extending them and of protecting its citizens from ill-use is significantly stronger than the local interest in deterring multinationals from exporting allegedly dangerous technology», p. 799. La sentenza è poi stata confermata in appello il 14 gennaio 1987 e il 5 ottobre 1987 sono stati respinti i ricorsi presentati alla Corte Suprema.



straniere da parte di autori stranieri, indipendentemente dal luogo di commissione del fatto, stabilendo come criterio di collegamento solo la natura della violazione, che doveva essere una violazione grave del diritto internazionale definita in norme specifiche, universali e cogenti. Uno dei casi principali di applicazione dell'ATCA alle violazioni commesse da un'impresa multinazionale è il caso *John Doe I v. Unocal Corp.*<sup>98</sup>, in cui un cittadino del Myanmar ha accusato le multinazionali Unocal e Total di aver commesso gravi abusi dei diritti umani durante la costruzione di un gasdotto in *joint venture* con il governo locale. In quel caso la Corte doveva quindi valutare se vi era stata, da parte dell'impresa, la complicità con le violazioni dei diritti umani commesse dal governo del Myanmar. In quel caso la Corte aveva affermato che una persona fisica o giuridica può essere riconosciuta responsabile per le violazioni del diritto internazionale, sulla base dell'ATCA, (i) quando commette direttamente delle violazioni identificate come tali dai trattati internazionali; (ii) quando contribuisce alla commissione delle stessa da parte dello Stato. La sentenza *Unocal* è importante anche perché definisce il concetto di complicità di un'impresa multinazionale con le violazioni commesse da parte di uno Stato<sup>99</sup>. La giurisprudenza ATCA ha poi avuto un ulteriore sviluppo nel caso *Kadic v. Karadzic*<sup>100</sup>, in cui la Corte d'appello arrivò ad affermare la responsabilità di un privato per i crimini commessi in territorio straniero anche se questi non agiva per conto dello Stato. In quel caso, inoltre, i Tribunali americani affermarono la possibilità che un individuo potesse essere citato in giudizio attraverso l'ATCA anche per la commissione di crimini che non rientravano nella definizione internazionale di "crimini contro l'umanità". A partire da queste interpretazioni, quindi, furono aperte le porte all'utilizzo dell'ATCA da parte delle vittime di violazioni del diritto internazionale commesse da attori privati, e quindi anche dalle imprese multinazionali sia statunitensi che straniere (ma semplicemente "presenti" in territorio americano), per avanzare azioni di risarcimento dei danni dinanzi alle corti americane<sup>101</sup>. Secondo alcuni l'ATCA ha significato addirittura «the beginning of a very broad form of extraterritorial jurisdiction in the civil sphere»<sup>102</sup>. La Corte Suprema stessa era intervenuta a precisare i contorni dell'ATCA nel caso *Sosa v. Alvarez-Machain*<sup>103</sup> e a definire cosa debba intendersi per *law of nations* ai sensi

---

<sup>98</sup>*John Doe I v. Unocal Corp.*, 963 F. Supp 880 (C.D. Cal. 1997)

<sup>99</sup>A. Clapham, *Human rights obligations of non-State actors*, cit., 256

<sup>100</sup>*Kadic v. Karadzic*, 70 F3d.232, 64 USLW 2231, par. 238.

<sup>101</sup>K. C. Randall, *Federal Jurisdiction over International Law Claims: Inquiries into the Alien Tort Statute*, in N.Y.U. INT'L L. & Pol., vol 18, p. 1. M.M. Winkler, *Le imprese multinazionali e l'oscillante giurisprudenza dell'Alien Tort Statute*, in Int'Lis, 2012, pp. 40 e ss.

<sup>102</sup> Si veda l'opinione separate dei giudici Higgins, Kooijmans e Buerghental in ICJ, *Case concerning the Arrest Warrant of 11 april 2000*, 14 febbraio 2002 par. 48.

<sup>103</sup>*Sosa v. Alvarez-Machain*, 642 U.S., 692, 2004.

della norma. In quel caso, quindi, la Corte ha precisato che la responsabilità ai sensi dell'ATCA sussiste quando la norma internazionale violata è sufficientemente precisa e universalmente riconosciuta<sup>104</sup>.

La Corte Suprema degli Stati Uniti è intervenuta per la seconda volta sull'Alien Tort Statute nel caso *Kiobel v. Royal Dutch Shell*<sup>105</sup>. Il caso riguardava la denuncia di violazione dell'ATCA da parte di alcuni abitanti di Ogoniland in Nigeria, i quali sostenevano che la multinazionale Shell avesse aiutato, con supporto logistico e finanziario, il governo Nigeriano a commettere atroci abusi dei diritti umani nei confronti delle popolazioni Ogoni, che protestavano contro gli ingenti danni ambientali causati dalle pratiche estrattive di Shell<sup>106</sup>. La Corte Suprema degli Stati Uniti, con una maggioranza di 5 voti, rigetta il ricorso, in quanto essa ritiene che i fatti allegati non fossero in grado di superare la presunzione di divieto di applicazione extraterritoriale che si applica alle norme statunitensi, compreso l'Alien Tort Statute. In particolare, nella sentenza il Chief Justice Roberts afferma che «when a statute has not clear indication of an extraterritorial application, it has none»<sup>107</sup> e ritiene che la storia dell'applicazione dell'ATCA da parte dei Tribunali degli Stati Uniti non sia sufficiente ad escludere che ad esso si applichi la presunzione di non extraterritorialità<sup>108</sup>. La Corte quindi fa ricorso a un canone di interpretazione delle norme che intende «preservare un quadro stabile nei confronti del quale il Congresso può legiferare con effetti prevedibili»<sup>109</sup> per evitare, per richiamare un'espressione della Corte, le conseguenze negative che un'erronea interpretazione da parte del potere giudiziario potrebbe causare in termini di politica estera degli Stati Uniti<sup>110</sup>.

---

<sup>104</sup>*Sosa*, 699.

<sup>105</sup> United States Supreme Court, *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum* (569 U.S.(2013)). Significativi contributi di autori internazionali in commento alla sentenza sono presenti in *Agora: Reflection on Kiobel*, in *American Journal of International Law*, vol. 107, 2013. Per un commento della dottrina italiana si veda M. M. Winkler, *Kiobel v. Royal Dutch Shell ovvero cronaca di una morte (quasi) annunciata: niente più azioni di risarcimento nei confronti delle imprese multinazionali per la violazione dei diritti umani*, in *Diritto del commercio internazionale*, vol.1, 2011, 21 e ss.; E. Pistoia, *La fine di una giurisprudenza? Sulla sentenza Kiobel v. Royal Dutch Petroleum in tema di applicazione dell'Alien Tort Statute alle società*, in *Rivista di diritto internazionale*, vol. 2, 2011, 480.

<sup>106</sup>Vedi *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, Federal Statute and Regulations, The Supreme Court leading Cases, in *Harvard Law review*, vol. 127:308, 308 e ss.

<sup>107</sup>*Kiobel*, par 1664.

<sup>108</sup>Uno dei punti più controversi della decisione è rappresentato dal fatto che la Corte applica la presunzione di divieto di applicazione extraterritoriale della norma a una norma che lei stessa, nel caso *Sosa v. Alvarez Machain*, aveva definito di carattere puramente giurisdizionale, mentre invece tale presunzione era sempre stata applicata a norme di tipo sostanziale, tanto che il giudice Scalia, nella propria *concurring opinion*, ha parlato di *never say never jurisprudence*. V. sul punto R. Steinhardt, *Kiobel and the Weakening of precedent: a long walk for a short drink*, in *The American Journal of International Law*, vol. 107:841, 2013, 841 e ss.

<sup>109</sup>È quanto afferma la stessa Corte Suprema nel caso *Morrison v. National Australia Bank Ltd*, 130 S. Ct. 2896, 2010, par. 2881, in cui pure si era occupata della presunzione di divieto di applicazione extraterritoriale.

<sup>110</sup>*Kiobel*, par. 1664

Il punto centrale della sentenza è rappresentato, pertanto, dalla necessità di evitare conseguenze negative derivanti dall'interferenza del potere giudiziario in materia di politica estera degli Stati Uniti. La presunzione di divieto di applicazione extraterritoriale dell'ATCA, secondo la Corte, potrebbe essere superata solo nel caso in cui venisse dimostrato un sostanziale legame dell'azione dell'impresa con il territorio degli Stati Uniti (il c.d. *touch and concern test*), limitandosi a dire che la mera presenza della società sul territorio americano potrebbe non essere sufficiente<sup>111</sup>. La decisione però non provvede a definire in maniera precisa, a beneficio delle Corti inferiori, in quale caso la presunzione di divieto di applicazione extraterritoriale potrebbe essere superata, aprendo così a parecchi problemi interpretativi in caso di nuove azioni intentate ai sensi dell'ATCA di fronte alle Corti inferiori.

Alcuni inoltre hanno sottolineato come la Corte Suprema nella sentenza *Kiobel* non abbia toccato il punto principale della questione, ovvero se le imprese possono essere destinatarie degli obblighi internazionali di rispetto dei diritti umani, che era l'argomento che aveva utilizzato invece la Corte federale del Second Circuit per rigettare il ricorso in primo grado<sup>112</sup>. La Corte Suprema quindi sposta i termini della questione sulla sussistenza o meno di una presunzione di divieto di applicazione extraterritoriale della norma lasciando da parte ogni ulteriore considerazione circa lo *status* delle imprese nel diritto internazionale. Tuttavia, nonostante la Corte Suprema non si sia pronunciata sulla possibilità che le imprese siano destinatarie di obblighi internazionali e abbia lasciato aperta la possibilità di continuare ad applicare l'ATCA ai casi che superano il *touch and concern test* e quindi che hanno un legame sostanziale con il territorio statunitense<sup>113</sup>, è probabile che questa decisione segni un arresto nell'utilizzo dell'ATCA da parte delle vittime degli abusi delle imprese multinazionali. Lo stesso infatti, rappresentava lo strumento normativo principale per far valere la responsabilità civile delle imprese multinazionali, anche non americane, di fronte agli organi giurisdizionali statunitensi per violazioni commesse da queste o dalle loro consociate in territorio estero e ai danni di individui non cittadini degli Stati Uniti.

- *I principali ordinamenti europei*

---

<sup>111</sup>Kiobel, par. 1669.

<sup>112</sup>R. Steinhardt, *Kiobel and the Weakening of precedent*, cit., 844.

<sup>113</sup>Alcuni sostengono che la decisione sia di fatto sfavorevole alle imprese americane nei confronti delle quali, a differenza delle altre, vi è una maggiore probabilità di superare la presunzione di divieto di applicazione extraterritoriale. V. A. Chander, *Unshackling foreign corporations: Kiobel's unexpected legacy*, in *American Journal of International Law*, vol. 107. 2013, 829 e ss.

In aggiunta all'esperienza statunitense è opportuno qui dare conto anche del contenzioso avente ad oggetto la responsabilità civile delle imprese multinazionali che si è instaurato dinanzi ai giudici europei, nonostante lo stesso abbia dimensioni e portata molto più ridotte rispetto a quello instaurato di fronte ai giudici statunitensi. Tuttavia, soprattutto all'indomani della sentenza *Kiobel*, il contenzioso europeo, sviluppatosi in maniera autonoma rispetto a quello americano, e il modo in cui questo ha affrontato il problema della giurisdizione extraterritoriale potrebbe rappresentare un'alternativa all'*Alien Tort Statute* per le vittime delle violazioni dei diritti umani.

La competenza dei giudici europei è attualmente disciplinata dal Regolamento n. 44/2001 che ha sostituito la precedente Convenzione di Bruxelles del 1968 sulla competenza giurisdizionale e sull'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale<sup>114</sup>. Poiché il regolamento è direttamente applicabile negli Stati Membri dell'Unione le sue previsioni sostituiscono, nel proprio ambito di applicabilità, quelle corrispettive presenti nell'ordinamento nazionale. Secondo tale Regolamento (art. 2) ogni persona domiciliata nel territorio di uno Stato membro deve essere convenuta di fronte ai giudici di quello Stato (c.d. foro del convenuto). Lo stesso Regolamento poi, all'art. 60 co. 1, precisa cosa debba intendersi con "domiciliato nell'Unione":

«Ai fini dell'applicazione del presente regolamento una società o altra persona giuridica è domiciliata nel luogo in cui si trova: a) la sua sede statutaria, o b) la sua amministrazione centrale, oppure c) il suo centro d'attività principale»<sup>115</sup>.

Sono inoltre previste alcune eccezioni alla regola generale sopra enunciata. Per quello che qui interessa, si ricorda che in materia di illeciti civili dolosi e colposi il Regolamento Bruxelles I prevede che la competenza spetti al giudice "del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto" (art. 5(3)). Sia la Corte di Giustizia europea che la Corte di Cassazione italiana hanno inteso come luogo dell'evento dannoso quello in cui è avvenuta la lesione della vittima<sup>116</sup>.

Tra alcuni degli esempi più significativi di cause instaurate davanti a giudici europei nei confronti di imprese multinazionali, una prima serie di cause è quella portata dinanzi alle corti del Regno Unito a partire dagli anni Novanta, sulla base dell'allora in vigore Convenzione di

---

<sup>114</sup>Convenzione di Bruxelles concernente competenza giurisdizionale e sull'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale in GUCE, C027, 26 gennaio 1998, p. 1 e ss.

<sup>115</sup> Regolamento n. 44/2001, art. 60 co. 1.

<sup>116</sup> Per tutti: CJCE, *Marinari c. Lloyd's Bank Plc. E Zubaldi Trading Company*, C-364/93 del 19 settembre 1995 e Corte di Cassazione, Sez. Unite, sentenza n. 8076 del 22 maggio 2012. In questo caso, quindi, il foro competente può essere diverso da quello in cui la persona fisica o giuridica è domiciliata.

Bruxelles. Si tratta delle azioni intentate nei confronti della Rio Tinto, della Thor Chemicals e della Cape Plc. Tutte si sono concluse con accordi stragiudiziali con cui le società si sono impegnate a versare somme di denaro ingenti per la riparazione dei danni causati dalle loro attività<sup>117</sup>.

Del secondo caso che si ritiene utile riportare è sì è, in parte, già parlato, esso riguarda la vicenda della società *Trafigura*, che ha dato luogo, oltre al procedimento penale dinanzi al tribunale olandese, anche a una *class action* nel Regno Unito proposta da 30.000 vittime delle attività illecite della *Trafigura*. L'azione si è conclusa nel 2009 con un accordo transattivo nel quale la società si è impegnata a corrispondere alle vittime la somma di 43 milioni di dollari di risarcimento<sup>118</sup>.

Infine si menziona il contenzioso relativo alla responsabilità civile di Shell e Royal Dutch per le violazioni dei diritti umani compiute in Nigeria che verrà successivamente approfondito nel Capitolo III. In merito sono state instaurate due controversie, una davanti alla corte civile dell'Aja e una di fronte alla High Court di Londra. La prima causa, *Oguru v. Royal Dutch Shell*, è stata instaurata su iniziativa di un'organizzazione ambientalista e due residenti in Nigeria i quali hanno chiesto che fosse accertata la responsabilità della società madre olandese, Dutch Shell Plc, per la violazione del proprio dovere di vigilanza sulle attività poste in essere dalla controllata, la società Shell Petroleum Company of Nigeria Ltd. La Corte olandese ha rigettato le eccezioni di giurisdizione sulla società controllata sollevate dal convenuto e con una sentenza del 30 gennaio 2013 ha ritenuto la società di Shell in Nigeria responsabile dei danni subiti da un agricoltore nigeriano a causa delle attività inquinanti nel delta del Niger rigettando, tuttavia, i ricorsi degli altri attori<sup>119</sup>. Per quanto riguarda il procedimento instaurato di fronte alla corte inglese, invece, esso si è concluso con un accordo stragiudiziale con cui la società si è impegnata a pagare un risarcimento alle vittime.

Nei casi citati, la competenza delle corti europee si è fondata sui criteri del domicilio del convenuto, poiché era convenuta in giudizio la società madre con sede legale sul territorio del foro, ai sensi dell'art. 2.1 del Regolamento<sup>120</sup>. Tuttavia in alcuni casi, come quello di *Oguru v.*

---

<sup>117</sup>Meeran, *Tort litigation against Multinationals*, 26-34.

<sup>118</sup>Per un approfondimento in merito alle diverse tappe della vicenda si veda il sito internet [www.businessandhumanrights.org](http://www.businessandhumanrights.org).

<sup>119</sup>Corte d'appello dell'Aja, *Akpan c. Royal Dutch Shell Plc*, decisione n. C/09/337050 / HA ZA 09-1580 del 30 gennaio 2013. Vedi anche Capitolo III.

<sup>120</sup> Regolamento (CE) n. 44/2001 del consiglio del 22 dicembre 2000 concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, in GUCE L 12/1 (di seguito

*Royal Dutch Shell*, anche la società controllata è stata convenuta in giudizio insieme alla società madre in quanto tale estensione del contraddittorio era consentita dal diritto olandese. Il Regolamento 44/2001, infatti, prevede che «Se il convenuto non è domiciliato nel territorio di uno Stato membro, la competenza è disciplinata, in ciascuno Stato membro, dalla legge di tale Stato, salva l'applicazione degli articoli 22 e 23»<sup>121</sup>.

Tuttavia, visto il numero ridotto di contenziosi instaurati davanti ai giudici europei aventi ad oggetto la responsabilità delle imprese multinazionali, i criteri di competenza previsti dal Regolamento n. 44 sono stati ritenuti «insufficienti a garantire un ampio accesso alla giustizia nel settore in esame»<sup>122</sup>. Inoltre, in materia di conflitto di leggi sulle obbligazioni di natura extracontrattuale in materia civile e commerciale, il Regolamento Brussels I si combina con il Regolamento n. 864/2007 c.d. Roma II, il quale prevede, all'art. 4, quale criterio generale, la regola del *lex loci damni*<sup>123</sup>.

Da sottolineare, inoltre, che di recente alcune corti europee (inglese e olandese) hanno ritenuto sussistente la responsabilità della parent company per le condotte delle sussidiarie sulla base dell'esistenza di un *duty of care* della prima nei confronti di queste ultime, creando così importanti precedenti per un futuro sviluppo di un contenzioso europeo sulla responsabilità delle imprese multinazionali<sup>124</sup>.

L'analisi appena svolta porta a considerare come le azioni giudiziarie di diritto interno nei confronti delle imprese multinazionali si sono concluse, nella maggior parte dei casi, con un accordo transattivo stragiudiziale con cui la società ha versato un determinato ammontare di denaro alle vittime a titolo di risarcimento. Ci si può interrogare sul fatto che questi accordi siano sufficienti a offrire una tutela efficace nei confronti delle vittime delle violazioni e chiedersi se non sia più opportuno individuare una o più soluzioni alternative rispetto ai rimedi

---

Regolamento n. 44). Art. 2.1: «Salve le disposizioni del presente regolamento, le persone domiciliate nel territorio di un determinato Stato membro sono convenute, a prescindere dalla loro nazionalità davanti ai giudici di tale Stato membro».

<sup>121</sup>*Ibidem*, art. 4.1.

<sup>122</sup>A. Bonfanti, *Imprese multinazionali...*, cit., 384 Tale regolamento è stato recentemente sottoposto a un processo di revisione che ha condotto all'adozione del Regolamento n. 1215/2012 che entrerà in vigore il 1 gennaio 2015, Regolamento (UE) n. 1215/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2012 concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commercial, in GUCE L. 351/1.

<sup>123</sup> Regolamento n. 864/2007 c.d. Roma II.

<sup>124</sup>Si tratta del caso deciso dalla Corte d'Appello inglese *Chandler v. Cape* e del già citato caso *Akpan v. Shell* deciso dalla District Court dell'Aja. Per un approfondimento v. Capitolo III

giurisdizionali tradizionali accessibili alle vittime degli abusi, viste le difficoltà giuridiche che si collegano a questo tipo di azioni. Sui meccanismi alternativi di risoluzione di questo tipo di controversie si sono soffermati in particolare gli strumenti di soft law che saranno oggetto dell'analisi dei capitoli seguenti.

## 6. Considerazioni conclusive

Il presente capitolo si è soffermato sul tema della responsabilità giuridica delle imprese multinazionali per le violazioni dei diritti umani da queste commesse. Il tema è stato prima affrontato nel quadro del diritto internazionale con riferimento al quale si è avuto modo di richiamare i problemi connessi all'assenza di soggettività delle imprese multinazionali nel diritto internazionale. Non esistono, infatti, norme di diritto internazionale che pongono obblighi a carico delle imprese né tantomeno Tribunali internazionali di fronte ai quali le imprese possano essere convenute per la violazione di questi obblighi. Poiché dunque, i principali enti obbligati dalle norme di diritto internazionale restano gli Stati, ci si è chiesti se sarebbe ipotizzabile far valere la responsabilità internazionale di questi ultimi per le violazioni commesse dalle imprese multinazionali. Va a tale proposito considerato che gli Stati di origine potrebbero essere chiamati a rispondere delle violazioni qualora l'impresa fosse considerata organo di fatto dello Stato oppure sotto il controllo dello stesso. Nella prassi una simile responsabilità dello Stato di origine non è mai stata fatta valere di fronte alle corti internazionali, sia per la difficoltà di provare il legame di assoluta dipendenza tra Stato e impresa, sia per una certa reticenza degli Stati ospiti. Lo Stato di origine però potrebbe anche essere ritenuto responsabile per la mancata adozione dei comportamenti necessari, anche con normative *ad hoc* per le persone giuridiche, a raggiungere gli obiettivi di tutela dei diritti posti da alcune norme internazionali. Una responsabilità di questo tipo è stata oggetto di alcune decisioni di Corti sovranazionali quali la Corte EDU, la Corte interamericana e la Corte africana per i diritti dell'uomo. Si sono poi analizzate alcune esperienze di riconoscimento della responsabilità penale o civile delle imprese multinazionali per fatti avvenuti all'estero, fatta valere sulla base di norme di diritto interno di fronte a tribunali nazionali. Si tratta di una casistica che ha richiamato l'attenzione dell'opinione pubblica su importanti casi di violazioni dei diritti umani commesse da imprese multinazionali. In particolare, le esperienze esaminate si sono concentrate negli Stati Uniti, sulla base dell'*Alien Tort Statute*, e in Europa. Tuttavia, l'analisi casistica ha permesso di rilevare come la maggior parte dei procedimenti si siano conclusi con un accordo stragiudiziale, senza giungere, quindi, a una sentenza di condanna, oltre a porre numerosi problemi di ordine giuridico soprattutto con riferimento alla competenza extraterritoriale dei giudici dei tribunali degli Stati di origine delle imprese multinazionali.

In conclusione, sulla base delle varie situazioni sin qui analizzate, si è potuto sottolineare come l'attribuzione di responsabilità giuridica, di diritto internazionale o interno, alle imprese



multinazionali per le violazioni commesse anche in Paesi diversi da quello di origine (spesso in Paesi in via di sviluppo) non si sia rivelata uno strumento efficace di tutela nei confronti delle vittime di tali violazioni. Le difficoltà giuridiche in tema di soggettività internazionale della multinazionale, di prova del collegamento tra società madre e società controllate, nonché di competenza extraterritoriale dei tribunali nazionali rappresentano un ostacolo notevole allo sviluppo di una giurisprudenza, internazionale o interna, in tal senso. Ci si può allora chiedere se gli strumenti di diritto internazionale *soft* e i meccanismi stragiudiziali di risoluzione alternativa delle controversie e di prevenzione in essi previsti possano rappresentare una valida alternativa in questo campo, volta a ottenere una più efficace tutela nei confronti delle attività delle multinazionali potenzialmente lesive dei diritti umani.



# Capitolo II. I codici di condotta internazionali sulle imprese multinazionali

## 1. Introduzione

Lo sviluppo esponenziale di codici di condotta “volontari” per la regolamentazione delle imprese multinazionali può ritenersi una delle conseguenze determinate dalla difficoltà di colmare quel “*governance gap*” di cui si è detto in precedenza e di cui le imprese multinazionali costituiscono uno degli esempi più significativi<sup>125</sup>.

In generale, i codici di condotta a carattere volontario possono essere adottati da istituzioni nazionali e internazionali<sup>126</sup>, dalle singole imprese, talvolta con la partecipazione anche delle associazioni di categoria, e dalle Ong<sup>127</sup>. Questi strumenti sono generalmente privi di efficacia vincolante<sup>128</sup>.

I codici di condotta assumono forme diverse, che possono essere raggruppate in due categorie principali: i codici di condotta privati e quelli pubblici<sup>129</sup>. I primi sono codici solitamente sviluppati in maniera volontaria dai soggetti privati, imprese multinazionali, organizzazioni di imprese o consumatori, ma anche dalle Ong. I secondi, invece, sono adottati da organismi statali o organizzazioni internazionali a partecipazione governativa<sup>130</sup>.

---

<sup>125</sup>N. Horn, *Legal problems*, cit. V. anche G. Teubner, *Self-Constitutionalizing TCNs? On the Linkage of Private and Public Code of Conduct*, *Indiana Journal of Legal studies*, 2011. V. Capitolo I

<sup>126</sup> Si veda a proposito il Global Compact delle Nazioni Unite di cui si dirà più avanti.

<sup>127</sup> C. Glinski, *Corporate codes of conduct: moral or legal obligation?*, in D. MacBarnet, A. Voiculescu, T. Campbell (ed.), *The New Corporate accountability – corporate social responsibility and the law*, Cambridge University Press, 2009, 119 e ss.

<sup>128</sup> Per una teoria costituzionale dei codici di condotta vedi invece il lavoro di G. Teubner, *Global Law without a State*, Aldershot, Dartmouth, 1997 e C. Joerges, I.-J. Sand and G. Teubner (eds), *Constitutionalism and Transnational governance*, Hart Publishing, Oxford, 2004, p. 3-28.

<sup>129</sup> P. Muchilinski, *Multinational enterprises and the law*, 2<sup>nd</sup> ed., Oxford University Press, 2007, 112, G. Teubner, *Self-Constitutionalizing TCNs? On the Linkage of Private and Public Code of Conduct*, supra, 18.

<sup>130</sup> Vi è chi distingue ulteriormente tra *soft law* e *self regulation*, quest’ultima indicherebbe principalmente i codici di condotta e le iniziative private delle singole imprese o delle associazioni di imprese volte a disciplinare la *corporate sociale responsibility* v. F. Cafaggi (ed.), *Reframing Self regulation in european private Law*, 2006, 3 e F. Cafaggi, *New foundations of transnational private regulation*, in *Journal of law and society*, vol. 38, n. 1, marzo 2011, 20-49. C. Glinski, *Corporate codes of conduct*, 120 e P. Muchilinski, *Human rights and multinational enterprises*, cit., p. 448.

Nonostante l'oggetto del presente lavoro sia costituito dai codici di condotta pubblici internazionali si ritiene necessario spendere qualche parola sui codici di condotta privati che costituiscono un complemento necessario allo sforzo di uniformare a livello globale la disciplina delle attività delle imprese multinazionali compiuto dai codici di condotta internazionali.

I codici di condotta privati, come strumento per far valere la *corporate social responsibility*, nascono con l'intento di colmare la lacuna normativa, cui si è fatto riferimento, riguardo al fenomeno delle imprese multinazionali. I codici di condotta sono stati creati, a partire dagli anni '80, come strumento necessario a creare un clima favorevole agli scambi commerciali in un'ottica di favore per il neo liberismo. In particolare, rispetto alle imprese multinazionali era necessario procedere a una regolamentazione che superasse le distinzioni territoriali e fosse applicabile all'intero gruppo di società.

I codici di condotta privati, però, possono generare effetti giuridici<sup>131</sup>. In particolare, ciò avviene sotto due profili, da un lato attraverso la creazione di legittime aspettative in capo ai consumatori, dall'altro tramite la costruzione di standard di comportamento che divengono essenziali nel definire quale sia la condotta da considerarsi diligente per evitare la responsabilità in caso di danni<sup>132</sup>.

Il primo aspetto è legato alla pubblicazione dei codici di condotta da parte delle imprese al fine di utilizzarli quali strumenti di marketing atti a favorire la fiducia del consumatore e accrescere la reputazione dell'azienda. In questo caso i codici di condotta vengono percepiti come "promesse" fatte dalla società a cui la stessa è quindi chiamata ad attenersi per conformarsi alla "*reasonable consumer expectation*" da essi creata. I codici di condotta producono, quindi, nei confronti della stessa società, effetti vincolanti laddove divengano parte di un contratto con il consumatore<sup>133</sup>. Un ulteriore profilo da considerare quando si parla di effetti giuridici dei codici

---

<sup>131</sup> G. Teubner, *Global Law without a State*, cit. e C. Joerges, I-J. Sand and G. Teubner (eds), *Constitutionalism and Transnational governance*, cit.. Vedi anche A. Beckers, *Enforcing Corporate Social Responsibility Codes: On Global Self-Regulation and National Private Law*, Hart Publishing, Oxford 2015. Dissertation Maastricht University 2014.

<sup>132</sup> C. Glinski, *Corporate codes of conduct: moral or legal obligation?*, cit., 121.

<sup>133</sup> L'art. 2 (2) (d) della Direttiva 1999/44/EC afferma: «Si presume che i beni di consumo siano conformi al contratto se [...] presentano la qualità e le prestazioni abituali di un bene dello stesso tipo, che il consumatore può ragionevolmente aspettarsi, tenuto conto della natura del bene e, se del caso, delle dichiarazioni pubbliche sulle caratteristiche specifiche dei beni fatte al riguardo dal venditore, dal produttore o dal suo rappresentante, in particolare nella pubblicità o sull'etichettatura». La Direttiva, quindi, riconosce che anche le dichiarazioni pubbliche fatte dal produttore possono avere un effetto rilevante per la conclusione del contratto con il consumatore. I codici di condotta e le affermazioni delle società circa le condizioni di produzione possono quindi

di condotta privati è quello relativo alle norme sulla pubblicità ingannevole. La materia rientra nel novero delle norme poste a tutela della concorrenza ed è trattata, fra le altre, dalla Direttiva europea n. 2006/114/CE la quale definisce pubblicità: «qualsiasi forma di messaggio che sia diffuso nell'esercizio di un'attività commerciale, industriale, artigianale o professionale, allo scopo di promuovere la fornitura di beni o servizi, compresi i beni immobili, i diritti e gli obblighi»<sup>134</sup>. I codici di condotta, quindi, rientrano nella definizione di pubblicità ai sensi della Direttiva sopra citata. Più specifica sulla questione dei codici di condotta era la Direttiva n. 2005/29/EC la quale, all'art. 6.2(b) afferma che: «altresì considerata ingannevole una pratica commerciale che, nella fattispecie concreta, tenuto conto di tutte le caratteristiche e circostanze del caso, induca o sia idonea ad indurre il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso e comporti [...] mancato rispetto da parte del professionista degli impegni contenuti nei codici di condotta che il medesimo si è impegnato a rispettare».

La seconda tipologia di effetti riconducibili ai codici di condotta privati sopra menzionata è rappresentata dalla creazione di standard comuni e pratiche commerciali diffuse che possono essere utilizzati dalle Corti nella definizione di parametri normativi “aperti”, quali la buona fede o la diligenza. In quest’ottica, si deve tenere presente che molte aziende adottano un codice di condotta ritenendo che esso costituisca un “*safe harbour*” capace di tenerle indenni in azioni di accertamento della responsabilità in caso di danni<sup>135</sup>. Il solo fatto di possedere un codice di condotta che sia conforme alle norme tecniche in vigore dovrebbe, dunque, costituire una “presunzione di diligenza” e quindi rendere più difficile provare la negligenza della società da parte delle vittime danneggiate. Tale presunzione di diligenza può sia essere contenuta in norme

---

considerarsi dichiarazioni pubbliche ai sensi della menzionata Direttiva. Cfr. C. Glinski, *Corporate codes of conduct: moral or legal obligation?*, 125-126.

<sup>134</sup> Un esempio significativo è costituito dal celebre caso statunitense *Kasky v. Nike* (45P 3d 243 Cal.2002). Si tratta di un caso in cui un attivista ambientale, Marc Kasky, ha intentato un’azione giudiziaria nei confronti di Nike sulla base del fatto che il codice di condotta da essa pubblicato, e nel quale si diceva che i fornitori di Nike non ricorrono al lavoro forzato, era falso, e quindi rappresentava un caso di pubblicità ingannevole secondo le norme della California. Il caso si è concluso con una transazione tra le parti, ma ha determinato un sostanziale cambiamento nella politica di *disclosure* e di trattamento della catena di forniture da parte di Nike, oltre ad aver dimostrato come sia pericoloso, per le società, inserire nei codici di condotta affermazioni false al solo scopo pubblicitario. V. su questo aspetto, D. McBarnet, *Corporate social responsibility and the law*, in D. Mc Barnet, A. Voiculescu, T. Campbell ed., *The New Corporate accountability*, cit., 40. Inoltre anche in Germania vi sono stati numerosi casi in cui la non conformità della condotta dell’impresa rispetto a quanto stabilito nei codici di condotta pubblici è stata contestata in sede giudiziale. C. Glinski, *Corporate codes of conduct: moral or legal obligation*, cit., 127.

<sup>135</sup> C. Glinski, *Corporate codes of conduct: moral or legal obligation?*, cit., 133

di legge<sup>136</sup> che rilevare esclusivamente in tema di prova durante un procedimento di responsabilità per fatto illecito<sup>137</sup>.

Il fenomeno dei codici di condotta privati, tuttavia, per quanto sviluppato e in crescita, può solo completare e non sostituire la regolamentazione del fenomeno delle multinazionali sul piano internazionale<sup>138</sup>.

L'attenzione del presente capitolo, perciò, intende concentrarsi sui codici di condotta pubblici internazionali, i quali sono essenzialmente, come detto, codici di condotta adottati da Organizzazioni internazionali a partecipazione governativa, quali le Nazioni Unite, l'OCSE, l'Organizzazione Internazionale del Lavoro, contenenti un insieme di principi, raccomandazioni di natura non vincolante che fanno parte della *soft law* internazionale.

In particolare, questi codici di condotta internazionali hanno il merito di distribuire la responsabilità tra i vari attori coinvolti dalla problematica in questione quali imprese multinazionali, Stati, ONG e Organizzazioni internazionali che partecipano al processo di stesura del codice. Tuttavia la mancanza di sanzioni significative, legata alla loro natura non vincolante, e, più precisamente, l'assenza di un organo di controllo capace di imporre sanzioni significative per il mancato rispetto dei principi in essi contenuti, ne rappresenta il problema principale.

Uno dei punti più controversi di questo tipo di codici è la loro capacità di produrre effetti giuridici, il tema è al centro di un dibattito dottrinale sin dagli anni '70. In particolare, ci si è chiesti se, nonostante la natura dichiaratamente volontaria, questi codici siano comunque capaci

---

<sup>136</sup> Si pensi, ad esempio, al D.lgs n. 231/2001 italiano sulla responsabilità degli enti che prevede che le imprese che adottano un modello di organizzazione e gestione si presumono diligenti a meno che non si provi che tale modello non era efficace nella prevenzione dell'illecito.

<sup>137</sup> Un ulteriore esempio significativo è costituito dal caso del naufragio della petroliera Erika e della responsabilità civile di Total per il mancato esercizio della necessaria diligenza. Infatti, al di là della responsabilità per inquinamento ambientale che non rileva in questa sede, la Corte di cassazione francese, con la decisione n. 3439 del 25 settembre 2012, ha condannato Total per la violazione del dovere di diligenza, definendo il criterio di diligenza proprio sulla base dell'impegno volontariamente assunto da Total di procedere ad un controllo rafforzato delle condizioni delle proprie navi. Proprio il mancato rispetto del proprio codice di condotta avrebbe costituito quindi l'elemento probante della negligenza di Total. Di conseguenza, l'obbligo volontario «constitue donc une norme de comportement, un standard utilisé par le juge pénal pour évaluer le caractère fautif ou non des agissements du prévenu, à l'image du standard bien connu du bon père de famille». V. sul punto Neyret L., *L'affaire Erika : moteur d'évolution des responsabilités civile et pénale*, O. 2010.

<sup>138</sup> P. Muchilinski, cit., 119.

di produrre effetti giuridici vincolanti ai sensi sia del diritto internazionale sia del diritto nazionale<sup>139</sup>.

Alcuni hanno sostenuto che i codici di condotta possono divenire parte del diritto internazionale consuetudinario e in tal modo diventare a tutti gli effetti *hard law*. Tuttavia l'espressa qualificazione di questi strumenti quali "voluntary codes" costituisce uno degli argomenti più solidi per negare che gli stessi possano divenire diritto internazionale consuetudinario, in quanto mancherebbe uno degli elementi fondamentali della formazione della consuetudine, l'*opinio iuris*<sup>140</sup>. Se quindi questa obiezione sembra difficile da superare, può però ritenersi ancora attuale ed evocativa l'immagine creata da Brownlie secondo cui ci si può aspettare da parte dei codici di condotta internazionali un «cathalytic effect of normative statements which themselves lack legal status». I codici di condotta internazionali, infatti, potrebbero assumere un'indiretta efficacia vincolante nel momento in cui ad essi si riferiscano, in maniera sistematica, gli Stati<sup>141</sup>.

Nell'ambito della regolamentazione delle multinazionali, soprattutto con riferimento ai diritti umani, è necessario che entrambe le tipologie di codici di condotta, pubblici e privati, agiscano in maniera coordinata, al fine di garantire la diffusione di uno standard di tutela uniforme. Proprio questa è l'ottica abbracciata dai *Guiding Principles* delle Nazioni Unite, oggetto di analisi approfondita del capitolo III, i quali, come si vedrà, cercano di combinare tra loro i due aspetti dei codici di condotta internazionali e di quelli privati al fine di creare un *framework* di riferimento uniforme per gli Stati e per i *non State actors*.

## **2. Origine e sviluppo di codici di condotta internazionali pubblici sulle imprese multinazionali**

A partire dagli anni '70, si è sviluppato un consistente interesse della comunità internazionale al tema delle imprese multinazionali e della regolamentazione delle loro attività. Tale interesse ha dato avvio a una lunga riflessione in seno alle Nazioni Unite nonché a una serie di iniziative da parte di organizzazioni internazionali quali l'OCSE e l'ILO. In questo processo possono essere individuate tre fasi temporali distinte: una prima fase riguarda il periodo dal 1960 circa

---

<sup>139</sup> N. Horn, *Legal problems*. Cit., 52.

<sup>140</sup> H. Baade, *Legal effects of codes of conduct*, in N. Horn, *Legal problems* cit., 9. Si noti che tutti i codici di condotta qui considerati (Dichiarazione tripartite ILO, Linee guida OCSE, progetto di Norme delle Nazioni Unite) dichiarano espressamente la propria natura volontaria e non vincolante.

<sup>141</sup> J. Brownlie, *Legal effects of codes of conduct for MNEs: commentary*, in N. Horn, *Legal problems*, cit., 40 e ss.

al 1990, anni in cui si assiste alla nascita di un considerevole movimento internazionale in favore di codici di condotta internazionali che regolamentino le imprese multinazionali su scala globale; una seconda fase si apre invece negli anni '90 con le discussioni intorno al tema della globalizzazione<sup>142</sup>; infine un'ulteriore terza fase può essere ricondotta all'evoluzione del dibattito sulla regolamentazione delle imprese multinazionali nel nuovo scenario mondiale disegnato dalla crisi economica e dal mutamento dei rapporti di forza tra Paesi sviluppati e Paesi in via di sviluppo.

Per quanto riguarda la prima fase, si ricorda che nel 1972 il Consiglio economico e sociale delle Nazioni Unite ha conferito al Segretario Generale delle Nazioni Unite il mandato di costituire un gruppo di studio sull'impatto delle imprese multinazionali sullo sviluppo economico e sulle relazioni internazionali. Sono stati così istituiti, nel 1974, la Commissione sulle società transnazionali e il Centro per le società transnazionali (UNCTC), che aveva il compito di redigere un codice di condotta delle attività di tali imprese<sup>143</sup>. Tale codice avrebbe dovuto riflettere il dualismo presente in seno agli Stati appartenenti alle NU che vedeva contrapposti i Paesi sviluppati a quelli in via di sviluppo. I primi erano maggiormente interessati alla tutela dell'investitore attraverso l'imposizione di una serie di obblighi in capo allo Stato ospite, i secondi, invece spingevano per una regolamentazione delle condizioni di ingresso e stabilimento delle imprese multinazionali e, ovviamente, un controllo effettivo sull'attività delle stesse. Tuttavia il divario tra i due blocchi non poté essere superato e, di conseguenza, non fu possibile giungere a una versione condivisa del Codice. I relativi lavori vennero dunque sospesi nel 1992<sup>144</sup>.

Nello stesso periodo (1976) hanno visto la luce le linee guida per le imprese multinazionali dell'OCSE e la Dichiarazione tripartita dell'ILO, di cui si parlerà in seguito. Negli anni '90, inoltre, si è registrato anche un tentativo, poi conclusosi con un fallimento, di giungere ad un accordo multilaterale sugli investimenti, il *Multilateral Agreement on Investments* (MAI), in seno all'OCSE. Il progetto, però, era sproporzionatamente favorevole agli Stati esportatori di

---

<sup>142</sup> P. Muchilinski, *Multinationals enterprises*, cit., 90

<sup>143</sup> UN, Draft United Nations Code of Conduct on Transnational Corporations, Maggio 1983, 23 ILM 626. Vedi anche Development and international Economic Cooperation: transnational Corporations, UN doc. E/1990/94. V. S. Ratner, *Corporation and Human rights: a theory of legal responsibility*, in *Yale Law Journal*, 443(2001). A. Bonfanti, *Imprese multinazionali...*, cit., 10. Sul Codice di condotta delle Nazioni Unite si veda anche Asante, *The concept of good corporate citizen in international business*, in Beveridge (ed.), *Globalization and international Investment*, Aldershot, 2005, 139; P. Muchilinski, *Attempts to extend the accountability*; S. Tully, *Corporations and International Lawmaking*, Boston, 2007. V. anche infra par.5

<sup>144</sup> Il programma fu poi trasferito all'UNCTAD nel 1993, e fu affidato a una sua divisione il compito di creare delle condizioni favorevoli al progresso dell'investimento internazionale.



investimenti, con conseguenti elevati rischi ambientali e sociali, sicché trovò l'opposizione dei Paesi in via di sviluppo, dell'opinione pubblica e di numerose ONG<sup>145</sup>.

La seconda fase di quest'evoluzione della riflessione della comunità internazionale sulle imprese multinazionali prende avvio proprio dal fallimento delle negoziazioni relative al Codice di condotta sulle imprese transnazionali delle Nazioni Unite e si caratterizza per una maggiore attenzione al tema emergente della globalizzazione. In questo periodo, intorno agli anni 2000, si assiste inoltre alle importanti revisioni delle Linee Guida Ocse e della Dichiarazione Tripartita e all'elaborazione del "Progetto di Norme per le imprese transnazionali" da parte delle Nazioni Unite.

Infine, il fallimento del Progetto delle Norme e i nuovi scenari globali disegnati dalla crisi economica hanno condotto all'apertura di un'ulteriore terza fase del dibattito concernente le imprese multinazionali e il rispetto di standard internazionali, caratterizzata principalmente dal nuovo approccio veicolato dal lavoro del Rappresentante speciale del Segretario Generale delle Nazioni Unite attraverso il "*Protect, Respect and Remedy Framework*", prima, e i *Guiding Principles* delle Nazioni Unite, poi, confluiti in una nuova versione delle Linee Guida Ocse del 2011<sup>146</sup>.

Le pagine che seguono vogliono fornire un quadro dei codici di condotta pubblici che hanno caratterizzato l'evoluzione storica appena ricordata, esaminandone contenuti e meccanismi di controllo, per meglio comprendere il contesto in cui questi Principi Guida hanno visto la luce e il ruolo che hanno assunto, con particolare riferimento al contesto europeo.

### 3. Le Linee guida OCSE

#### 3.1 Contesto

Le Linee guida OCSE costituiscono, tuttora, il codice di condotta più completo rivolto alle imprese multinazionali<sup>147</sup>. Si tratta di un tentativo di delineare un quadro comune di standard di

---

<sup>145</sup>Huner, *The Multilateral agreement on investment and the review of OECD Guidelines for multinational enterprises*, in M. Kamminga e Zia-Zarifi (ed.), *Liability on multinational corporations under international law*, Kluwer International, The Hague, 2000, 197; Picone e Ligustro, *Diritto dell'Organizzazione mondiale del commercio*, Cedam, Padova, 2002, 227.

<sup>146</sup> Questa fase, secondo alcuni, sarebbe caratterizzata da una maggiore e più varia consultazione degli *stakeholders* e ha dimostrato come gli attori non statali possono giocare un ruolo importante nello sviluppo di norme internazionali con un processo bottom-up. Vedi D. Bilchitz e S. Deva, *Business and Human rights a critical framework*, in S. Deva, D. Blichitz, *Human rights obligations of business*, Cambridge, 2013, 10.

<sup>147</sup> Sul tema v. P. Muchilinski, *Multinational enterprises and the law*, cit.; A. Clapham, *Human rights obligations of non state actors*, cit.; O. de Scutter, R. Horn, *Legal problems of codes of conduct*, cit.; G. Sacerdoti, *Le società*

condotta per le imprese multinazionali dei Paesi aderenti all'Organizzazione, che fosse in linea con i principi riconosciuti dal diritto internazionale e che esprimesse un insieme di valori condivisi dai governi dei Paesi sede della maggior parte delle imprese multinazionali<sup>148</sup>. Quando sono state adottate per la prima volta, nel 1976, le Linee guida erano finalizzate a creare un contesto favorevole ad una politica di investimento dei privati evitando che fra gli Stati sorgessero pratiche concorrenziali distorsive e trattamenti discriminatori. Esse nascono dalla volontà degli Stati di origine delle imprese multinazionali di raggiungere una graduale e progressiva liberalizzazione delle condizioni di ingresso delle imprese negli Stati ospiti e l'armonizzazione del trattamento delle stesse<sup>149</sup>. L'obiettivo era, quindi, quello di facilitare i contatti tra governi e investitori, in un'ottica di favore nei confronti dell'investimento estero<sup>150</sup>. Le linee guida nascono, del resto, come semplice appendice della *Declaration on International Investment and Multinational Enterprise*<sup>151</sup>.

### 3.2 Natura giuridica

Le Linee Guida hanno una natura volontaria, affermata già nella prima versione del 1976 e successivamente ribadita anche dalle successive riforme, del 2000 e del 2011:

«The OECD Guidelines for Multinational Enterprises are recommendations addressed by governments to multinational enterprises operating in or from adhering countries. They provide non-binding principles and standards for responsible business conduct in a global context consistent with applicable laws and internationally recognized standards. The Guidelines are

---

*e le imprese nel diritto internazionale: dalla dipendenza dallo Stato nazionali a diretti destinatari di obblighi e responsabilità internazionali*, in *Dir.comm. internaz.*, fasc.1, 2013, 109. e A. Bonfanti, *Imprese multinazionali diritti umani e ambiente*, cit., 170 e ss. e R. Nieuwenkamp, *The OECD Guidelines for Multinational enterprises on Responsible Business conduct, Soft law with Hard consequences*, in *The Dovenschmidt Quarterly*, n. 4, dicembre 2013, 171-175.

<sup>148</sup> L. Cata Backer, *Rights and Accountabilty, small steps towards an autonomus trnansational legal system for the regulation of multinational corporations*, in *Melbourne Journal of International Law*, vol. 10, 2009.

<sup>149</sup> P. Muchilinski, *Multinational enterprises and the Law*, cit., 86.

<sup>150</sup> T. W. Vogelaar, *The OECD Guidelines, their philosophy, history, negotiation, form, legal nature, follow-up procedures and review*, in N. Horn, *Legal Problems of codes of conduct*, cit., 127 e ss

<sup>151</sup> A. Clapham, *Human rights obligations*, cit., 201; J. Salzman, *Labour rights, globalization and Institutions: the role and influence of the Organizaion of the economic cooperation and Development*, 21 *Mich JIL*, 2000, 769-848. Il testo delle Linee Guida nella versione del 2000 è disponibile all'indirizzo internet: <http://www.oecd.org/daf/inv/mne/49744860.pdf>. La Dichiarazione è un atto dei singoli governi e non del Consiglio dell'OCSE, tuttavia, una volta supportata dal Consiglio diventa un vero e proprio atto dell'organizzazione alla stregua di una Decisione, e vincola perciò gli Stati aderenti secondo quanto stabilito dall'art. 5.1 della Convenzione OCSE.

the only multilaterally agreed and comprehensive code of responsible business conduct that governments have committed to promoting»<sup>152</sup>.

Esse dunque rappresentano, ai sensi di quanto sopra detto, un codice di condotta pubblico internazionale, poiché prive di efficacia vincolante e adottate in seno ad un'Organizzazione Internazionale rappresentativa degli Stati.

### 3.3 *Ambito di applicazione*

Per quanto riguarda l'ambito di applicazione delle Linee Guida, è interessante osservare come esse riflettano la difficoltà generale di definizione del fenomeno dell'impresa multinazionale da parte del diritto internazionale. Le stesse, quindi, ribadiscono l'inutilità di una precisa definizione di impresa multinazionale ai fini del funzionamento dello strumento, al fine di evitare l'esclusione di alcune tipologie di imprese, come quelle nazionali, dall'applicazione dei principi sanciti dalle linee guida<sup>153</sup>. In maniera del tutto generica, quindi, le imprese multinazionali vengono definite come segue:

«A precise definition of multinational enterprises is not required for the purposes of the Guidelines. These usually comprise companies or other entities established in more than one country and so linked that they may co-ordinate their operations in various ways. While one or more of these entities may be able to exercise a significant influence over the activities of others, their degree of autonomy within the enterprise may vary widely from one multinational enterprise to another. Ownership may be private, state or mixed. The Guidelines are addressed to all the entities within the multinational enterprise (parent companies and/or local entities). According to the actual distribution of responsibilities among them, the different entities are expected to co-operate and to assist one another to facilitate observance of the Guidelines»<sup>154</sup>.

Si noti che, secondo la definizione appena riportata, ciò che conta per delineare un'impresa multinazionale, indipendentemente dalla forma di controllo societario applicata all'impresa,

---

<sup>152</sup> OECD Guidelines, Foreword, par. 1. Va sottolineato come le Decisioni del Consiglio dell'OCSE siano legalmente vincolanti nei confronti degli Stati membri dell'organizzazione in virtù del trattato costitutivo della stessa. H. Baade, *Codes of conduct for multinational enterprises: an introductory Survey*, in N. Horn, *Legal problems of codes of conduct*, cit., 430.

<sup>153</sup> OECD Guidelines, 2000 version, par. I.4

<sup>154</sup> OECD, Guidelines, 2000 version, cit. Preface, par. 3

sembra essere quindi la capacità dell'impresa di coordinare le attività di diverse società situate in Paesi diversi<sup>155</sup>.

Le Linee Guida sono rivolte alle imprese operanti in o dai Paesi aderenti, ma nella versione del 2000 viene chiarito che esse si applicano a operazioni commerciali che hanno luogo non soltanto nei Paesi membri dell'Organizzazione, confermandone così la portata globale<sup>156</sup>. Tuttavia, si ribadisce che le Linee Guida rappresentano un insieme di standard supplementari e non sostituiscono quindi la necessità che gli Stati adottino leggi e regolamenti interni per disciplinare la materia<sup>157</sup>.

### 3.4 Contenuto

Le Linee Guida OCSE contengono standard di condotta per le imprese, sottoposti a periodiche revisioni ed attualizzazioni e suddivisi in principi generali e principi relativi a specifici settori. Nella versione attuale, dopo l'ultima revisione del 2011, le Linee guida si compongono di una parte introduttiva relativa ai principi e alle politiche di carattere generale e di diversi capitoli ciascuno dedicato alla condotta delle imprese multinazionali in specifici ambiti: (a) le comunicazioni aziendali; (b) i diritti umani; (c) l'occupazione e le relazioni industriali; (d) l'ambiente; (e) la lotta alla corruzione; (f) gli interessi dei consumatori; (g) tecnologia e scienza; (h) concorrenza; (i) tassazione. Alcuni di questi capitoli sono stati aggiunti e potenziati con le diverse revisioni delle Linee guida intervenute successivamente alla loro prima adozione. Infatti, con il mutamento delle relazioni economiche, ormai comprese all'interno di un mercato globalizzato, le attività delle imprese multinazionali hanno cominciato a destare anche preoccupazioni politiche e socio-economiche, soprattutto con riguardo agli standard da queste adottati per la tutela dell'ambiente e dei diritti umani<sup>158</sup>. Le Linee guida hanno quindi recepito tale mutamento di prospettiva fornendo una nuova versione del codice di condotta. Infatti, come conseguenza della *Decision of the OECD Council on the OECD Guidelines for Multinational enterprises* del 27 giugno 2000 (di seguito "Decisione del consiglio dell'OCSE del 2000"), è

<sup>155</sup>P. Muchilinski, *Multinational enterprises and the law*, cit., 7.

<sup>156</sup>Since the operations of multinational enterprises extend throughout the world, international co-operation in this field should extend to all countries. Governments adhering to the Guidelines encourage the enterprises operating on their territories to observe the Guidelines wherever they operate, while taking into account the particular circumstances of each host country. OECD Guidelines, 2000 version, Preface, par. 2.

<sup>157</sup> OECD Guidelines, par. I.1: They provide principles and standards of good practice consistent with applicable laws.

<sup>158</sup> Una prima revisione significativa delle Linee Guida ha avuto luogo nel 2000 con il tema "Shaping the Globalization" e intendeva fornire nuovi standard per una *good corporate conduct* all'interno di un mercato con dimensioni sempre più globali. Si vedano in tal senso le dichiarazioni del Segretario Generale dell'OECD, *OECD Guidelines for Multinational enterprises: Review 2000*, DAF/IME/WPG(2000)9 par 3.

stato adottato un nuovo testo delle Linee Guida, considerato, prima dell'ulteriore revisione del 2011, una delle più profonde revisioni delle Linee Guida dalla loro adozione<sup>159</sup>. Questo intervento, infatti, ha notevolmente modificato lo strumento in considerazione anche dei mutamenti che nel frattempo subiva il quadro economico internazionale, in particolare nel senso di una maggiore valorizzazione di aspetti quali l'ambiente e il lavoro, spostati nella parte iniziale delle Linee Guida. Nella versione del 2000 si notano anche alcuni riferimenti all'adozione di sistemi di gestione ambientale e al principio di precauzione<sup>160</sup>, oltre a un espresso richiamo ad alcuni documenti internazionali in materia di tutela dei diritti umani e dell'ambiente<sup>161</sup>. È stato inoltre approfondito il capitolo relativo alla tutela dei consumatori e introdotto un nuovo capitolo relativo alla lotta contro la corruzione<sup>162</sup>, oltre a venire rafforzata la procedura di *follow-up* e il ruolo dei National Contact Point. In generale si deve rilevare come le Linee Guida OCSE ambiscano a fornire uno standard di condotta alle imprese nei principali settori della loro attività, per arrivare a regolare la quasi totalità dell'attività delle imprese multinazionali. Questo carattere onnicomprensivo le distingue da altri codici di condotta, come ad esempio la Dichiarazione tripartita ILO, che hanno una vocazione più settoriale.

### 3.5 Meccanismi di attuazione

Uno degli aspetti più interessanti e innovativi delle Linee Guida OCSE, su cui la versione del 2000 interviene in maniera significativa, è proprio il meccanismo di *follow-up* in esse previsto allo scopo di monitorarne e promuoverne l'attuazione<sup>163</sup>. La promozione dell'applicazione delle Linee guida, infatti, è demandata agli Stati tramite i Punti di contatto nazionali (*National*

---

<sup>159</sup> Con la nuova versione delle Linee Guida: «Governments adhering to the Guidelines will promote them and encourage their use. They will establish National Contact Points that promote the Guidelines and act as a forum for discussion of all matters relating to the Guidelines. The adhering Governments will also participate in appropriate review and consultation procedures to address issues concerning interpretation of the Guidelines in a changing world». OECD Guidelines, 2000 version, par. I.10. Per un approfondimento si veda anche S. Tully, *The 2000 review of the OECD Guidelines for the Multinational enterprises*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2001, 394 e ss.

<sup>160</sup> OECD Guidelines, 2000 version, II.1 e II.2. Vedi anche E.V. K. Fitzgerald, *Regulation large International firms, Technology, Business and society programme paper n. 5*, Novembre 2001, UN Research institute for social development.

<sup>161</sup> Nell'introduzione si fa, ad esempio, riferimento alla Dichiarazione Universale sui diritti dell'uomo, alla Dichiarazione di Rio su Ambiente e sviluppo e alla Dichiarazione di Copenhagen per lo Sviluppo Sociale. OECD Guidelines, 2000 version, par. I.8.

<sup>162</sup> OECD Guidelines, 2000 version.

<sup>163</sup> Come detto, la procedura e la composizione dei PCN sono state regolamentate e rese più complesse e articolate dalla Revisione del 2000 delle Linee Guida e poi ulteriormente modificate dalla Revisione del 2011.

*Contact Points* - PCNs), organismi di riferimento per le imprese del territorio nazionale. I sindacati, gli stakeholders e le Ong possono, quindi, chiedere un parere sull'applicazione di uno o più principi delle Linee Guida relativamente alla condotta concreta tenuta dall'impresa al PCN dello Stato di origine dell'impresa. Il PCN può favorire il raggiungimento di un accordo tra essi e l'impresa in questione e, in caso di fallimento della trattativa, emanare conclusioni non vincolanti. E' stato inoltre previsto un meccanismo interpretativo nel caso in cui una questione sia sollevata da parte dell'impresa, di organizzazioni sindacali o altri soggetti interessanti. L'Investment Committee (ex CIME - *Committee On International Investments And Multinational Enterprises*), può, infatti, esprimere un parere (*clarification*) sull'interpretazione delle Linee guida, su richiesta dei Punti di contatto nazionali, del BIAC (*Business And Industry Advisory Committee*) o del TUAC (*Trade Union Advisory Committee*)<sup>164</sup>. Le competenze dell'Investment Committee sono state definite dalla Decisione del Consiglio dell'OCSE, in cui si è anche prevista la possibilità di effettuare consultazioni con Stati non membri dell'Organizzazione. Si tratta, comunque, di pareri non vincolanti che non possono giungere a conclusioni specifiche dirette ad una singola impresa, ma che devono limitarsi ad indicazioni di carattere generale<sup>165</sup>.

L'istituzione dei Punti di contatto nazionali, già prevista nella versione del 1984 delle Linee Guida, è stata ulteriormente ribadita con quella del 2000. Essi, nella loro azione, dovrebbero essere mossi dai principi della trasparenza della visibilità, accessibilità e responsabilità<sup>166</sup>. I Punti di contatto nazionali svolgono principalmente un'attività di interpretazione delle Linee Guida e applicazione delle stesse a specifici casi concreti che vengono loro sottoposti. La procedura, per come stabilita dalle Linee Guida del 2000, inizia con una denuncia o *complaint* da parte di operatori economici, organizzazioni non governative, rappresentanti dei lavoratori o governi degli Stati non membri dell'OCSE che ritengano vi siano condotte criticabili da parte delle imprese alla luce dei principi contenuti nelle Linee Guida. Tale iniziale denuncia deve essere accompagnata da una snella documentazione sulla base del quale il Punto di contatto decide se proseguire la procedura oppure no. Se il PCN ritiene che vi siano indizi adeguati di

---

<sup>164</sup> Tali pareri hanno il compito di definire meglio la portata delle Linee Guida con riferimento a questioni specifiche sorte dalla loro applicazione ma non possono intervenire in merito alla condotta tenuta dalla singola impresa. Ciò è conseguenza dell'espressa volontà del Consiglio dell'OCSE di escludere che il Comitato possa essere equiparato a un meccanismo giudiziario o quasi-giudiziario. Sul punto v. P. Sanders, *The Implementation of international codes of conduct*, in *The American Journal of Comparative Law*, vol. 30 n. 2, 1982, 323, A. Bonfanti, *Imprese multinazionali, diritti umani e ambiente*, cit., 196 e ss.

<sup>165</sup> Cap. II par. 4 della Decisione del Consiglio dell'OCSE: «clarifications shall not reach conclusions on the conduct of individual enterprises».

<sup>166</sup> Si veda la Procedural Guidance allegata alle Linee Guida Ocse, punto I.

una possibile violazione delle Linee Guida da parte dell'impresa avvia una procedura di mediazione che si conclude con una soluzione concordata oppure con uno *statement* finale in cui il Punto di contatto esprime le proprie raccomandazioni alle parti. L'intera procedura si svolge nel rispetto della riservatezza, proprio per facilitare la partecipazione dei soggetti coinvolti e soprattutto delle imprese. I risultati finali, invece, sono resi pubblici<sup>167</sup>. Tuttavia, in questa versione delle Linee Guida, non veniva specificata la tipologia di provvedimenti che i Punti di contatto nazionali potevano adottare, ogni PCN, di conseguenza, poteva concludere la procedura con differenti tipologie di provvedimenti. Questo aspetto è stato poi modificato dalla revisione del 2011, come si vedrà in seguito. In questa fase, inoltre, non vi era alcuna regolamentazione relativa alla composizione del Punto di contatto nazionale. Si era pertanto determinata una situazione di assoluta disomogeneità tra le soluzioni adottate nei differenti Stati, e, di conseguenza, una totale diversità di approcci<sup>168</sup>. Inoltre, la mancanza di indicazioni relative alla composizione del PCN ha fatto sì che in molti casi partecipassero rappresentanti appartenenti a un solo Ministero, con evidente rischio di conflitto di interessi e mancanza di indipendenza degli stessi<sup>169</sup>.

Il sistema di valutazione dell'efficacia delle Linee Guida istituito tramite i Punti di contatto nazionali è stato molto criticato, in particolare per le debolezze della procedura e i ritardi<sup>170</sup>. È importante ricordare, infatti, che i PCN non possono costringere le imprese coinvolte a cooperare, né possono adottare provvedimenti vincolanti nei loro confronti. Nel caso in cui l'impresa si rifiuti di dialogare con le parti, quindi, la procedura terminerebbe senza alcun risultato<sup>171</sup>. Anche la mancata possibilità che il PCN adotti dei provvedimenti vincolanti nei confronti delle imprese ha costituito oggetto di critica in merito all'efficacia della procedura. Tuttavia, al di là delle critiche, talvolta fondate, relative alla frammentarietà e alla forse

---

<sup>167</sup> Si vedano le regole procedurali annesse alla versione del 2000 delle Linee Guida OCSE.

<sup>168</sup> Gli Stati restano i principali responsabili dell'attuazione delle linee guida e della predisposizione dei PCN e, al momento delle negoziazioni in vista della Revisione delle Linee Guida nel 2000 non c'era un consenso sufficiente per procedere ad una "standardizzazione" dei PCN. Vedi S.Tully, *2000 Review of the OECD Guidelines*, cit., 401.

<sup>169</sup> È infatti evidente che se i membri del PCN sono rappresentanti del solo Ministero dello Sviluppo economico, il quale è anche l'organo preposto al sostegno e allo sviluppo delle imprese, la loro obiettività nel giudicare l'operato delle imprese dallo stesso sostenute e finanziate può essere ritenuta discutibile.

<sup>170</sup> *Behind the Make: the real face of corporate social responsibility*, Christian Aid 21 Gennaio 2004; I. Venzke, *International Bureaucracies from a political science perspective*, in *German Law review* 2008, 1401.

<sup>171</sup> Situazioni di questo tipo si sono verificate ad esempio nel caso dello sfruttamento delle risorse minerarie provenienti dalle zone di conflitto del Congo da parte della Oryx Natural Resource, la quale ha sempre negato di aver partecipato alle attività indicate e si è rifiutata di pervenire a qualunque soluzione concordata. Lo *statement* finale del PCN, quindi, conteneva solo raccomandazioni del tutto generiche. *PCN Statement on Oryx Natural Resource*, giugno 2005, par. 17-19.

eccessiva burocratizzazione della loro attività, nonché alla mancanza di carattere autoritativo delle decisioni, in alcuni casi i Punti di contatto nazionali hanno saputo formulare raccomandazioni precise e, nonostante si tratti di organismi non giurisdizionali, queste raccomandazioni si sono imposte sulle imprese coinvolte creando interessanti precedenti e rafforzando notevolmente il ruolo dei PCN. In alcuni casi risulta evidente come le conseguenze, soprattutto in termini di reputazione delle imprese, che vengono identificate nominalmente in uno *statement* finale, possono avere anche una discreta efficacia<sup>172</sup>.

Va considerato, tuttavia, che non tutti i PCN hanno raggiunto lo stesso grado di autorevolezza. L'esame della pagina dell'OCSE relativa alle decisioni adottate dai Punti di Contatto nei singoli casi concreti, consente di rilevare come l'attività dei Punti di contatto nazionali sia estremamente variabile nei diversi Paesi<sup>173</sup>. Inoltre, non sono molte le procedure che si sono concluse con uno *statement* finale del PCN, questo può da un lato significare che l'attività di mediazione attivata dai Punti di contatto ha avuto successo, oppure che la maggior parte delle procedure instaurate davanti a un PCN non è giunta a conclusione per mancanza della necessaria collaborazione delle imprese.

Tra le procedure che si sono concluse con l'adozione di uno *statement* finale si riporta, ad esempio, l'intervento del PCN olandese a seguito delle contestazioni mosse da alcuni sindacati alla società IHC CALAND, che lavorava nell'estrazione petrolifera in Myanmar, su contratto della Premier Oil UK. Il PCN, nel 2004, ha raccomandato espressamente all'impresa l'adozione di standard di tutela dei diritti umani più efficaci e l'abolizione del lavoro forzato<sup>174</sup>. La questione del lavoro forzato in Myanmar è stata affrontata anche dal Punto di contatto nazionale francese nel 2002, il quale ha adottato specifiche raccomandazioni rivolte alle imprese francesi operanti in quell'area al fine di abolire il ricorso al lavoro forzato<sup>175</sup>. Interessante anche l'attività svolta dal PCN olandese circa l'applicazione delle Linee Guida all'interno della filiera di produzione. A seguito di alcune denunce nei confronti della Chemie Pharmacy Holland BV

---

<sup>172</sup> Tra i casi significativi si possono ricordare le attività del PCN francese con riguardo alle attività condotte in Myanmar da imprese francesi, in particolare con riferimento allo sfruttamento del lavoro forzato (*Recommandation du Point de Contact National français à l'intention des entreprises au sujet de la question du travail forcé en Birmanie, marzo 2002*), o ancora le raccomandazioni svolte dal PCN olandese nel caso della Chemie Pharmacy Holland BV (CPH), accusata di sfruttare illecitamente le risorse naturali congolese (*Statement by the Netherland PCN on Chemie Pharmacie holland, maggio 2004*).

<sup>173</sup> L'elenco delle procedure avviate di fronte ai PCN dei singoli Paesi è consultabile all'indirizzo internet: <http://www.oecd.org/daf/inv/mne/ncpstatements.htm>

<sup>174</sup> *Joint Statement by the NCP, Fnv, Cnv And IHC Caland*, luglio 2004

<sup>175</sup> *Recommandations du Point de contact national français à l'intention des entreprises au sujet de la question du travail forcé en Birmanie*, marzo 2002.



(CPH), che sostenevano la violazione, da parte di quest'ultima, delle Linee Guida in merito alla protezione ambientale e al trattamento dei lavoratori, il PCN ha raccomandato all'impresa di attuare gli standard di condotta all'interno della propria filiera. Nel corso della procedura, poi, l'impresa ha manifestato l'intenzione di inserire il rispetto delle Linee Guida tra i propri contratti con i partner commerciali<sup>176</sup>.

Oltre ai casi appena citati, vale la pena di soffermarsi su alcune delle procedure più significative che hanno avuto luogo di fronte al Punto di contatto nazionale inglese, il quale risulta il Punto di contatto più attivo e autorevole, anche a seguito della trasformazione strutturale avvenuta nel 2011, sulla base della quale risulta composto da membri provenienti da diversi ministeri e opera sotto la guida di un comitato direttivo a cui partecipano anche membri esterni<sup>177</sup>. I casi di seguito riportati rappresentano un esempio di come le raccomandazioni dei PCN possano avere un ruolo importante nell'influenzare la condotta delle società multinazionali e possano fungere da elemento di raccordo tra le Linee Guida OCSE e altri standard internazionali di tutela quali, ad esempio, i Principi Guida delle Nazioni Unite.

- Il caso DAS Air

Il primo caso è quello portato all'attenzione del Punto di contatto nazionale inglese dall'Ong RAID (*Rights and Accountability in Development*)<sup>178</sup> contro la società DAS Air, la quale avrebbe, secondo Raid, violato diversi principi delle Linee Guida attraverso le proprie attività estere, in particolare essa non avrebbe applicato alcuna *due diligence* nel trasporto dei minerali verso le città congolese di Entebbe, minerali provenienti, con ampia probabilità, dalle zone occupate dell'est del Congo, ignorando per di più il divieto di sorvolo che vi era in quel momento tra la DRC e Entebbe e violando così la Convenzione sull'Aviazione civile internazionale del 1944<sup>179</sup>. La società DAS Air si era difesa sostenendo di non sapere che i minerali trasportati provenissero da zone di conflitto. Tale linea difensiva è stata respinta dal PCN inglese che ha ritenuto «difficult to accept that an airline with a significant presence in Africa including a base in Entebbe would not have been aware of the conflict and the potential for the minerals to be sourced from eastern DRC»<sup>180</sup>. La conclusione del PCN inglese, inoltre,

---

<sup>176</sup> *Statement by the Netherlands NCP on Chemie Pharmacy Holland*, maggio 2004.

<sup>177</sup> A. Bonfanti, *Imprese multinazionali, diritti umani e ambiente*, cit. 208.

<sup>178</sup> Organizzazione con sede a Oxford che si descrive come “a research and an advocacy NGO that promotes respect for Human rights and responsible conduct by companies abroad”. Si veda per maggiori dettagli l'indirizzo internet [www. Raid-uk.gov](http://www.Raid-uk.gov).

<sup>179</sup> La denuncia iniziale è stata dichiarata ricevibile dallo stesso PCN il 21 luglio 2008.

<sup>180</sup> UK PCN, *Raid v. Das Air*, Par. 49.

si è basata su quanto accertato dal Panel di esperti istituito dalle Nazioni Unite sullo sfruttamento illegale delle risorse minerali in Congo, il quale aveva accertato che il conflitto in RDC si era sviluppato soprattutto intorno all'accesso, al controllo e al commercio di alcuni minerali chiave nell'economia del territorio: il coltan, l'oro, i diamanti, il cobalto e il rame. Il Panel inoltre aveva sottolineato come il ruolo delle imprese private fosse cruciale nel commercio delle risorse naturali e nel proseguimento del conflitto<sup>181</sup>. Il PCN inglese, quindi, ha ritenuto che sulla base delle Linee Guida vi fosse un obbligo da parte della società di esercitare una particolare cautela in questo tipo di operazioni al fine di evitare la propria complicità in attività illegali. Das Air non aveva adottato la necessaria *due diligence* nei confronti dei propri fornitori, mancando di accertare quale fosse l'effettiva origine dei minerali trasportati. Per questa ragione l'impresa non aveva rispettato i requisiti imposti dalle Linee Guida. Un ulteriore punto interessante di questa decisione è costituito dal fatto che il PCN inglese ha ritenuto che la decisione del Consiglio di Sicurezza n. 1592 del 2005<sup>182</sup> costituisse un documento che le imprese operanti nell'area del Congo avrebbero dovuto rispettare, nonostante la stessa fosse rivolta agli Stati (e non alle imprese).

- Il caso Afrimex

Un altro dei casi più interessanti decisi dal Punto di contatto britannico è sicuramente quello relativo alla società Afrimex. La decisione finale è dell'agosto 2008, ma la procedura era stata aperta l'anno prima da una denuncia della Ong Global Witness<sup>183</sup> secondo cui la società inglese Afrimex aveva violato le linee guida OCSE attraverso il finanziamento a gruppi ribelli della RDC e il commercio di minerali provenienti dalle miniere della parte est della RDC, estratti attraverso lo sfruttamento del lavoro minorile e forzato<sup>184</sup>.

Di nuovo il PCN inglese fa riferimento alle conclusioni del già citato Panel di esperti delle Nazioni Unite convocato nel 2001 sulla questione dello sfruttamento delle risorse minerarie in Congo. Nel febbraio 2007 quindi, Global Witness ha chiesto al Punto di contatto inglese di aprire ufficialmente la procedura di indagine sulle attività di Afrimex in Congo, sostenendo che quest'ultima aveva finanziato nel periodo 1997-2007, tramite due società controllate, la Kotecha e la Socomi, gruppi ribelli violando così i capitoli II, IV e VI delle Linee guida.

---

<sup>181</sup> Report of the Panel of experts on the illegal exploitation of natural resources and other form of wealth of the Democratic Republic of Congo, 12 aprile 2001, UN doc. S/2001/357.

<sup>182</sup> SC Res. 1592, UN SCOR, 51555<sup>th</sup>mtg, UN doc. S/RES/1592 del 30 marzo 2005.

<sup>183</sup> UK PCN, *Global Witness v. Afrimex Ltd*, 28 agosto 2008.

<sup>184</sup> Per il dettaglio si veda la denuncia fatta da Global Witness al NCP inglese, depositata il 27 febbraio 2007 e reperibile all'indirizzo internet: [www.globalwitness.org](http://www.globalwitness.org)

La decisione finale del PCN inglese sul caso Afrimex si distingue in primo luogo perché si tratta di uno *statement* che accerta le violazioni commesse da Afrimex, diversamente da altri casi in cui i Punti di contatto nazionali, le poche volte che giungevano a uno *statement* finale, non riscontravano le violazioni denunciate. Il PCN inglese, infatti, accerta l'avvenuta violazione da parte di Afrimex dei capitoli II e IV delle Linee Guida<sup>185</sup>. Occorre rilevare che le attività prese in considerazione da Global Witness riguardano un arco di tempo che va dal 1997 al 2007 e copre quindi anche il periodo antecedente al 2000, anno di entrata in vigore, come si è visto, della nuova versione delle Linee Guida. Il Contact Point precisa allora che, nonostante non sia possibile operare un'applicazione retroattiva delle Linee guida alle attività antecedenti il 2000, l'esame di queste è comunque utile al fine di valutare le attività e il comportamento della società negli anni successivi al 2000, che costituisce il vero e proprio oggetto della decisione<sup>186</sup>.

Nella procedura sul caso Afrimex il National Contact Point ha preso in considerazione diversi elementi di "prova", tra cui le discussioni riguardanti Afrimex che avevano avuto luogo durante il Panel ONU e una lettera inviata dall'amministratore di Afrimex, Ketan Kotecha<sup>187</sup>.

Uno dei punti centrali dell'esame svolto dal PCN inglese delle attività di Afrimex riguarda il collegamento tra la multinazionale e le consociate che operavano in Congo, a tale proposito è interessante l'elaborazione della nozione di "*significant influence*" di Afrimex sul tali imprese. Il PCN, infatti, ha dovuto stabilire quale fosse il legame, alla luce della definizione di impresa multinazionale contenuta nelle Linee Guida, tra la società madre Afrimex e le due società affiliate operanti in Congo. Si tratta di un'elaborazione che va al di là di un piano strettamente giuridico, stante la completa autonomia e separazione legale tra le diverse società, e si basa su una valutazione dei fatti e degli elementi di prova particolarmente "snella"<sup>188</sup>. Una volta stabilita l'esistenza di un considerevole legame tra le società, il PCN ha applicato le linee guida all'entità risultante da quel legame con riguardo al contesto in cui le violazioni avrebbero avuto luogo. Viene quindi accertato che Afrimex non aveva utilizzato la *due diligence* con riferimento alle attività compiute dai propri fornitori<sup>189</sup>. In particolare, il concetto di *due diligence* viene

---

<sup>185</sup> J. L. Cernic, cit., 193.

<sup>186</sup> Ibid., par. 7.

<sup>187</sup> UK PCN, *Final Statement*, cit., par. 10.

<sup>188</sup> Ibid., 27. Per l'elaborazione di questa nozione il PCN si è basato sulla sussistenza dei seguenti fattori: (i) il fatto che gli amministratori delle società fossero parzialmente coincidenti; (ii) il fatto che gli azionisti fossero comuni; (iii) l'esistenza di relazioni di carattere familiare tra gli azionisti e gli amministratori (padre-figlio); (iv) l'esistenza di relazioni economiche tra Afrimex e Kotecha; (v) lo svolgimento comune di alcune attività.

<sup>189</sup> UK PCN, final statement on the complaint from Global Witness against Afrimex Ltd, cit., par. 17 e ss. Lo statement del PCN è importante anche per l'elaborazione originale del concetto di "significant influence" che

precisato attraverso il ricorso a quanto aveva elaborato in quegli anni John Ruggie nel *Protect, Respect and Remedy Framework*<sup>190</sup>. Tale riferimento costituisce uno dei punti interessanti di questa decisione, in quanto veniva fatto nel 2008, ben prima della revisione delle Linee guida del 2011 che ha portato a incorporare nello strumento dell'OCSE i *Guiding Principles* di John Ruggie. Il PCN inglese ha dimostrato così di essere particolarmente attento e ricettivo rispetto alle evoluzioni internazionali in tema di responsabilità e diligenza della società madre.

Sulla base di tali analisi il PCN ha concluso che Afrimex fosse perfettamente a conoscenza della situazione del Congo e, in particolare, delle zone di conflitto e avrebbe violato le Linee Guida non controllando adeguatamente i propri fornitori: «Afrimex did not take steps to influence the supply chain and to explore options with its suppliers exploring methods to ascertain how minerals could be sourced from mines that do not use child or forced labour [...]»<sup>191</sup>. Il Punto di contatto ha poi indirizzato una serie di raccomandazioni alla società Afrimex, fra le quali spicca quella di adottare un codice di condotta aziendale che includa una policy specifica in materia di diritti umani. Il concetto di *human rights due diligence* elaborato proprio negli stessi anni nel Framework di John Ruggie diviene così centrale nella decisione del PCN inglese al fine di verificare il livello di controllo della società madre su quelle coinvolte nella filiera produttiva<sup>192</sup>.

- *Il caso Corrib Gas Project*

Infine, in una prospettiva di raccordo tra l'attività dei Punti di Contatto Nazionali e i Principi Guida delle Nazioni Unite di John Ruggie è interessante riportare anche il caso deciso nel 2010, in maniera congiunta, dai PCN irlandese e olandese e riguardante il progetto Corrib Gas<sup>193</sup>. La procedura aveva avuto avvio nel 2008 a seguito della denuncia di un'associazione irlandese (*Poball Chill Chomain*) nei confronti delle società petrolifere appartenenti al Consorzio

---

permette il superamento del principio della separazione giuridica tra la società madre e le società controllate. Il problema della separazione giuridica tra le società e la responsabilità della società madre per le attività delle controllate o addirittura dei fornitori o sub-fornitori è uno dei punti più controversi della questione della responsabilità delle imprese multinazionali. Tale aspetto sarà affrontato anche dai *Guiding Principles*, v. infra Capitolo III.

<sup>190</sup> Come sottolineato dallo stesso PCN inglese nella decisione finale al par. 77.

<sup>191</sup> UK PCN, *Afrimex final Statement*, 62.

<sup>192</sup> A. Bonfanti, *Imprese multinazionali, diritti umani e ambiente*, cit., 202 e ss.

<sup>193</sup> *Final Statement of the Irish and Netherlands National Contact Points (NCPs) on the notification dated 21<sup>st</sup> August, 2008 concerning the Corrib Gas project, pursuant to the OECD Guidelines for Multinational Enterprises*, luglio 2010.

incaricato del progetto di costruzione di un gasdotto denominato Corrib gas<sup>194</sup>. I ricorrenti rilevavano che le attività del Consorzio ponevano un considerevole rischio in capo alle popolazioni locali data la pericolosa vicinanza del gasdotto in progetto a un territorio definito “instabile”, sottolineavano l’elevato rischio di contaminazione dell’aria e dell’acqua dovuto alle scorie chimiche nonché la compressione del diritto alla vita privata dei residenti locali e della loro possibilità di ricorrere alle attività di turismo e pesca. Infine rilevavano come il progetto fosse stato sviluppato senza la partecipazione delle comunità locali al processo decisionale. Parallelamente alla denuncia al Punto di contatto nazionale, le medesime associazioni locali avevano anche intentato un ricorso al tribunale amministrativo irlandese concernente la validità della concessione ministeriale al progetto del gasdotto. Nonostante quindi la sussistenza di un procedimento giurisdizionale in corso, il PCN irlandese e quello olandese hanno comunque deciso di dare seguito alla denuncia, precisando però che le proprie competenze escludevano l’esame specifico della legittimità giuridica della concessione governativa. In particolare, i Punti di contatto hanno ritenuto che la procedura di verifica del rispetto delle Linee Guida OCSE potesse fornire alle parti un’ulteriore occasione di mediazione e dialogo per trovare una soluzione condivisa, soprattutto con riferimento alle problematiche della localizzazione del gasdotto e della partecipazione delle comunità locali al processo decisionale.

Tuttavia, i Punti di contatto nazionali, rilevata l’impossibilità di giungere a una mediazione tra le parti, su richiesta dei ricorrenti, hanno provveduto all’adozione di un *final statement* sulla questione. Nella propria decisione finale, quindi, il PCN irlandese e olandese hanno ribadito la propria incompetenza ad esprimersi sulle questioni più strettamente giuridiche attinenti al collocamento del gasdotto in determinate aree, data la natura non vincolante delle Linee Guida<sup>195</sup>. Hanno inoltre rilevato come, per quanto riguarda l’informazione e il coinvolgimento delle comunità locali nell’andamento del progetto, il Consorzio si sia dimostrato favorevole ai suggerimenti di mediazione e al dialogo con tutti gli *stakeholders* coinvolti, nel rispetto di quanto stabilito dalle Linee Guida<sup>196</sup>. La decisione finale dei Punti di contatto incaricati, quindi, non rileva particolari violazioni da parte delle imprese del Consorzio dei principi contenuti nelle Linee Guida OCSE.

---

<sup>194</sup> Si tratta delle seguenti società: Shell Exploration and Production Ireland Limited, Statoil Exploration Ireland Limited e Marathon International Petroleum Hibernia Limited.

<sup>195</sup> *Final Statement of the Irish and Netherlands National Contact Points (NCPs) on the notification dated 21<sup>st</sup> August 2008 concerning the Corrib Gas project, pursuant to the OECD Guidelines for Multinational Enterprises*, pag. 13.

<sup>196</sup> In particolare, il Consorzio si era dichiarato disponibile a modificare il tragitto del gasdotto e a tenere in conto le esigenze di salute e sicurezza delle comunità locali, elaborando un nuovo progetto a seguito dei suggerimenti del mediatore.

E' però interessante rilevare come, al termine dello statement, i PCN abbiano ribadito la generale *responsibility to respect* delle imprese nei confronti delle esigenze delle comunità locali e la necessità che queste agiscano esercitando la *due diligence*, nel senso ad essa dato dal *Framework* di John Ruggie. Tale riferimento esplicito, da parte dei Punti di contatto irlandese e olandese, come già aveva fatto il PCN britannico, rafforza quindi ulteriormente la sinergia possibile tra i due strumenti di *soft law* rivolti alle imprese multinazionali, le Linee guida OCSE da un lato e i *Guiding Principles* dall'altro.

Le decisioni sopra illustrate sono inoltre interessanti in quanto costituiscono un esempio di come i principi contenuti in un codice di condotta pubblico internazionale quali le Linee guida dell'OCSE possono affermarsi nei confronti delle imprese multinazionali, attraverso l'attività quasi-giudiziale dei Punti di contatto nazionali. Secondo alcuni, queste decisioni sarebbero infatti l'esempio di come le Linee guida OCSE costituiscano il punto centrale nella costruzione di un sistema di *governance* transnazionale autonomo<sup>197</sup>. I principi non vincolanti delle Linee guida sarebbero quindi suscettibili di divenire la base per lo sviluppo di regole consuetudinarie e *best practices* che si tramuterebbero, una volta condivise dalla maggior parte delle società multinazionali, in obblighi imposti non dal legislatore ma dalla comunità delle imprese stesse<sup>198</sup>. Le decisioni considerate hanno quindi messo in luce il ruolo trainante che potrebbe essere svolto dai Punti di Contatto Nazionali rispetto alla definizione della responsabilità delle multinazionali per il rispetto dei diritti umani, nonostante la mancanza di vincolatività degli stessi<sup>199</sup>. In questa prospettiva viene sottolineata l'importanza di una composizione mista del PCN, che lo renda un organo indipendente dal potere esecutivo e capace dunque di produrre decisioni più incisive nei confronti delle società<sup>200</sup>. Proprio questo è uno dei temi centrali della riflessione che ha condotto alla revisione del 2011 delle Linee Guida dalla quale, come si vedrà, il ruolo dei Punti di contatto nazionali è stato notevolmente rafforzato.

---

<sup>197</sup> V. L. Cata Baker, *Rights and accountability*..., cit.,

<sup>198</sup> Ibid.

<sup>199</sup> Secondo Larry Cata Backer l'attività del PCN inglese e il sistema disegnato in generale dalle Linee Guida dell'OCSE risponde perfettamente al concetto di "polycentric globalisation" teorizzato da Gunter Teubner in *Societal Constitutionalism*, (cit., 13) in quanto dimostra in che modo il diritto internazionale hard e soft, il diritto nazionale e la consuetudine transnazionale stiano convergendo per risolvere quei problemi che vanno al di là dello Stato. V. L. Cata Backer, *Rights and accountability*, cit. 20.

<sup>200</sup> Il PCN inglese era stato oggetto di una trasformazione strutturale e risulta costituito da funzionari appartenenti a diversi ministeri, coordinati da un comitato esecutivo comprensivo di soggetti esterni al governo quali i rappresentanti dei lavoratori e delle imprese. Tale composizione aveva senza dubbio accresciuto l'imparzialità e l'indipendenza del PCN. Vedi A. Bonfanti, *Imprese multinazionali*, cit., 208.

La Revisione del 2000 delle Linee Guida infatti, nonostante l'evidente sforzo di enucleare una serie di standard per le imprese multinazionali più precisi rispetto al testo precedente e di riferirsi più esplicitamente ai diritti fondamentali, anche attraverso la menzione degli strumenti internazionali già in vigore è stata ritenuta «too vague to be operational and provides few measurable benchmarks for accurately assessing compliance»<sup>201</sup>. L'eccessiva vaghezza e la difficoltà di tradurre i principi in standard immediatamente applicabili dalle imprese resta dunque uno dei principali punti critici di questo tipo di codici di condotta.

Tuttavia, il numero e l'importanza degli Stati aderenti all'OCSE (in cui hanno sede la maggior parte delle imprese multinazionali) hanno determinato il successo dei principi contenuti nelle Linee guida, che, oggi, la comunità internazionale considera il codice di condotta multilaterale di riferimento per le imprese multinazionali<sup>202</sup>. Grazie alle decisioni particolarmente incisive di alcuni PCN, le Linee Guida sono divenute da un lato uno strumento di pressione da parte della società civile nei confronti delle imprese multinazionali, dall'altro il *benchmark* attraverso il quale i governi possono misurare l'opportunità di sostenere determinate imprese.

Lo scenario attuale, anche grazie all'attività di alcuni PCN sopra esaminata, suggerisce che sta effettivamente accadendo, per le Linee Guida e *Guiding Principles*, quanto a suo tempo previsto da John Ruggie (e da Jan Brownlie):

«both instruments are widely referenced by Governements and businesses and may, in due course, crystallize into harder forms. Thus, soft law's normative role remains essential to elaborating and further developing standard of corporate responsibility»<sup>203</sup>.

Per rendere più efficace il sistema preso dalle Linee Guida e giungere anche a una ridefinizione degli standard di comportamento responsabile delle imprese multinazionali nel nuovo scenario internazionale delineato dalla crisi economica, su richiesta avanzata da governi, settore privato e parti sociali, si è giunti, nel 2011, a un'ulteriore revisione delle stesse.

Tale sinergia si è tradotta in una incorporazione, da parte delle Linee Guida, dei Principi delle Nazioni Unite, con la modifica delle stesse intervenuta nel 2011, la quale è consistita

---

<sup>201</sup> S. Tully, cit., 403

<sup>202</sup> È importante sottolineare che il gruppo dei Paesi aderenti rappresenta un insieme variegato di Paesi che si trovano in fasi di sviluppo differenti e che coprono circa l'85% del flusso mondiale del commercio e degli investimenti stranieri sebbene alcune aree come quella asiatica e africana siano ancora poco rappresentate. R. Nieuwenkamp, *The Oecd Guidelines*, cit.,

<sup>203</sup> HRC, UN doc, n. A/HRC/4/035 del 9 febbraio 2007, J. Ruggie - "*Business and Human Rights: Mapping International Standards of Responsibility and Accountability for Corporate Acts*", par. 49.

nell'inserimento di un intero capitolo, prima assente, dedicato agli standard di tutela dei diritti umani che le imprese multinazionali devono osservare<sup>204</sup>. Tale revisione è stata adottata, dai 42 Paesi aderenti, con la Decisione del 25 maggio 2011<sup>205</sup>. Fra le novità della versione del 2011 compaiono inoltre alcune modifiche significative ai capitoli già esistenti nonché il rafforzamento dei meccanismi di *follow up*.

La versione del 2011 delle Linee Guida, inoltre, concentra l'attenzione sulla filiera produttiva e sulla necessità che l'impresa multinazionale rispetti e faccia rispettare i diritti umani in tutti i passaggi della stessa, in maniera più puntuale rispetto a quanto era stato fatto nella versione del 2000 e sulla scorta, anche in questo caso, di quanto contenuto nei *Guiding Principles*<sup>206</sup>. Tale attenzione si rinviene sin dalle *General Policies* (Principi 11, 12, 13 e 14) in cui viene introdotto il concetto di *business relationship*, mutuato dai Principi n. 17 e 19<sup>207</sup>. Centrale nella questione del controllo della filiera produttiva è il concetto di *due diligence*, ripreso anche dalle Linee Guida OCSE nella versione del 2011. La *due diligence* è infatti necessaria, da parte delle imprese, per identificare e prevenire o mitigare i possibili impatti negativi delle attività proprie e dei propri fornitori rispetto ai principi e agli standard codificati dal documento<sup>208</sup>. Anche le Linee Guida OCSE dedicano una particolare attenzione alla possibilità che l'impresa multinazionale eserciti una leva nei confronti dei propri fornitori al fine di incentivare il rispetto da parte di questi dei diritti umani e degli standard internazionali<sup>209</sup>. Esse si pronunciano in tal modo sulla complessa questione dei rapporti tra impresa e fornitori e delle relative responsabilità. Tuttavia vale anche per le Linee guida quanto già rilevato a proposito dei Principi Guida, ovvero una certa vaghezza del concetto di *business relationship* e un sostanziale silenzio in merito alla questione dei *sub-contractors*<sup>210</sup>.

<sup>204</sup> OECD, *Guidelines for multinational enterprises*, cit., Cap. IV. Cfr. A. Bonfanti, *Imprese multinazionali, diritti umani e ambiente*, cit., 173 e ss.

<sup>205</sup> OECD, *Guidelines for multinational enterprises, 2011 edition*, disponibile all'indirizzo internet: <http://www.oecd.org/daf/inv/mne/48004323.pdf>

<sup>206</sup> Nella versione precedente il punto era disciplinato vagamente al par. ....

<sup>207</sup> V. Capitolo III. Significativo è anche l'utilizzo della medesima terminologia per esprimere gli stessi concetti. Rimane, tuttavia, la questione della vaghezza di questa espressione, già sollevata ai tempi delle Norme con riferimento all'espressione "*sphere of influence*." V. Capitolo II. V. Anche A. Bonfanti, *Imprese multinazionali, diritti umani e ambiente*, cit., 173 e P. Muchilinski, *Rethinking International Corporate Social Responsibility: Due diligence in the UN Framework on Business and Human Rights, the OECD Guidelines for Multinational Enterprises and in National Law*, in *Politeia*, n. 106, 2012.

<sup>208</sup> OECD, Linee Guida 2011, cit., par. 14-20

<sup>209</sup> La questione del controllo della filiera produttiva e dell'esercizio di una *leverage* nei confronti dei propri *suppliers* era centrale anche nel secondo pilastro dei *GUIDING PRINCIPLES* relativo alla *corporate responsibility to respect*. V. Capitolo II, p. 46

<sup>210</sup> V. Capitolo III.



Ulteriori modifiche sono poi state adottate per quanto riguarda gli altri settori disciplinati dalle Linee guida (lavoro, relazioni industriali, corruzione, ambiente, interessi dei consumatori, concorrenza, tassazione), le quali però, avendo ad oggetto questioni diverse, non sono oggetto di approfondimento in questa sede<sup>211</sup>.

Infine la versione del 2011 delle Linee Guida OCSE si concentra sulla revisione del meccanismo di *follow-up* previsto dalle stesse e sulla ridefinizione del ruolo e della composizione dei PCN<sup>212</sup>. In particolare, è stata disciplinata, in misura più specifica di quanto non fosse stato fatto dalla versione del 2000, la tipologia di provvedimenti che il Punto di contatto nazionale può adottare a conclusione della procedura: (i) una dichiarazione motivata con cui il PCN dichiara di non trattare il caso; (ii) un rapporto che documenta l'avvenuta mediazione tra le parti; (iii) uno *statement* con cui il PCN decide il caso nell'ipotesi in cui le parti non abbiano raggiunto un accordo<sup>213</sup>. Le nuove regole procedurali hanno anche previsto dei criteri specifici che i Punti di contatto nazionali devono rispettare nella valutazione dei casi, soprattutto a seguito delle manifestate esigenze di uniformità dell'operato dei diversi PCN<sup>214</sup>. Il problema dell'omogeneità dei Punti di contatto nazionali riguardava anche la composizione degli stessi, la quale viene espressamente disciplinata dalle nuove regole procedurali. Più in generale, viene ribadita la necessaria imparzialità rispetto agli organi di governo<sup>215</sup>.

L'identità terminologica tra i due strumenti e l'esplicito riferimento ai *Guiding Principles* e ai concetti da questi introdotti da parte delle Linee Guida è certamente indice della volontà dei Paesi aderenti all'Organizzazione, di sviluppare un quadro di strumenti di *soft law* rivolti alle imprese multinazionali che siano tra loro uniformi e coerenti, nonché segnale del consenso generalizzato che i Principi hanno suscitato tra i diversi *stakeholders*. Non può dunque essere ignorato, soprattutto ai fini della presente analisi, il ruolo "catalizzatore" degli stessi sul tema del rispetto dei diritti umani da parte delle imprese.

---

<sup>211</sup> Per un utile comparazione tra la versione del 2000 e la versione del 2011 delle Linee Guida, con evidenza dei cambiamenti apportati nel corso dell'ultima revisione si veda OECD, *2011 Update of the OECD Guidelines for multinational enterprises, Comparative Table of changes made to the 2000 text*, disponibile all'indirizzo internet: <http://www.oecd.org/investment/mne/49744860.pdf>

<sup>212</sup> Sul ruolo del PCN previsto nella precedente versione del 2000 delle Linee Guida si veda il Capitolo II.

<sup>213</sup> Regole procedurali par. 3.

<sup>214</sup> Il punto I.C delle Regole Procedurali del 2011 chiarisce che l'operato dei PCN deve essere improntato ai criteri di: imparzialità, prevedibilità, equità e compatibilità con i principi e gli standard delle Linee Guida.

<sup>215</sup> Punto I.A.1. In particolare, si evidenzia, per quanto riguarda la composizione dei PCN, la necessità che gli stessi siano composti da funzionari provenienti da diversi ministeri e non siano, invece, afferenti ad un unico ministero. V. A. Bonfanti, *Imprese multinazionali, diritti umani e ambiente*, cit., 200. La stessa critica viene anche ripresa, come si vedrà, a proposito dell'elaborazione dei Piani di Azione Nazionali relativi all'attuazione dei *Guiding Principles*. (v. Capitolo IV).

#### 4. La Dichiarazione tripartita dell'Organizzazione Internazionale per il lavoro

L'altro strumento di *soft law* che, insieme alle Linee Guida OCSE, rappresenta il quadro di riferimento internazionale in tema di imprese multinazionali e diritti umani è costituito dalla coeva Dichiarazione Tripartita dell'*International Labour Organisation* (ILO).

##### 4.1 Contesto

L'ILO è stata istituita come agenzia specializzata della Lega delle Nazioni nel 1919 dal Trattato di Versailles con lo scopo di tutelare i diritti dei lavoratori e promuovere la giustizia sociale<sup>216</sup>. Si tratta dell'unica agenzia delle Nazioni Unite ad avere una struttura "tripartita", in cui sono rappresentati gli Stati, i sindacati e le imprese, con un'organizzazione multi-livello particolarmente adatta alla trattazione di una questione quale quella della responsabilità delle multinazionali<sup>217</sup>. L'ILO risulta dunque composta dagli Stati membri, che allo stato attuale sono 185, le rappresentanze dei lavoratori, coordinate attraverso il *Bureau for Workers activities* (ACTRAV) il quale funge da mediatore tra l'Organizzazione e le singole sigle sindacali, e infine le organizzazioni dei datori di lavoro, coordinate attraverso il *Bureau for Employer Organizations*. Queste tre componenti formano i tre organi principali dell'Organizzazione: l'*International Labour Conference*, organo consultivo che si riunisce annualmente e che provvede ad elaborare gli standards di tutela del lavoro e approva il bilancio, il *Governing body*, l'organo esecutivo che decide il programma dell'Organizzazione, adotta l'agenda della Conferenza e propone il bilancio all'approvazione della stessa e infine l'*International Labour Office*, che è il segretariato permanente dell'Organizzazione con compiti di ricerca e sviluppo delle *policies* e degli standards decisi dalla Conferenza e dall'organo esecutivo.

Nel 1977, un anno dopo l'adozione della prima versione delle Guidelines dell'OCSE, il Consiglio di Amministrazione dell'ILO ha adottato la Dichiarazione Tripartita dei principi relativi alle società multinazionali e alla politica sociale<sup>218</sup>. È interessante rilevare che tale

---

<sup>216</sup>Per un approfondimento si veda R. Blanpain e C. Engels (ed.), *The ILO and Social Challenges of the 21st Century*, l'Aja, The Geneva Lectures, 2001.

<sup>217</sup>H. Gunther, *The tripartite declaration of principles concerning multinational enterprises and social policy: history, contents, follow-up and relationship with relevant instruments of other organizations*, Ginevra, ILO, 1981.

<sup>218</sup> Consiglio di Amministrazione dell'Ilo, 204° sessione, Ginevra, 16 novembre 1977. La Dichiarazione è stata poi emendata successivamente dal Consiglio nel novembre 2000 (279° sessione) e nel 2005.

Dichiarazione si rivolge direttamente alle imprese, multinazionali e nazionali<sup>219</sup>, pur sottolineando come i principi da essa previsti impegnino *in primis* gli Stati<sup>220</sup>.

#### 4.2 *Natura giuridica*

Come le Linee Guida OCSE, la Dichiarazione non ha portata vincolante e raccoglie una serie di raccomandazioni rivolte alle imprese e agli Stati<sup>221</sup>. Tuttavia, nel caso dell'ILO, non può non venire in considerazione l'ampia partecipazione all'Organizzazione sul piano internazionale<sup>222</sup>, che fa assumere ai Principi contenuti nella Dichiarazione una particolare rilevanza politica. Alcuni allora hanno sottolineato come, nonostante la Dichiarazione contenga soltanto raccomandazioni, essa fornisca una prova materiale del fatto che il regime internazionale del diritto del lavoro comprende anche obblighi di rispetto dei diritti umani indirizzati in via indiretta alle imprese nazionali e internazionali. La Dichiarazione costituirebbe quindi, nei confronti delle stesse imprese, un quadro chiaro di quali sono i diritti che le stesse devono impegnarsi a rispettare attraverso la propria attività<sup>223</sup>.

#### 4.3 *Definizione*

Anche la Dichiarazione Tripartita, come già le Linee Guida OCSE, interviene nella spinosa questione della definizione delle imprese multinazionali dichiarando che essa non è necessaria ai fini della Dichiarazione stessa, ma procedendo ugualmente all'individuazione di cosa si

---

<sup>219</sup>A proposito della distinzione tra imprese multinazionali e nazionali, la Dichiarazione tripartita espressamente dichiara, al par. 11, che: «The principles laid down in this Declaration do not aim at introducing or maintaining inequalities of treatment between multinational and national enterprises. They reflect good practice for all. Multinational and national enterprises, wherever the principles of this Declaration are relevant to both, should be subject to the same expectations in respect of their conduct in general and their social practices in particular.»

<sup>220</sup> Si veda l'art. 8 della Dichiarazione che afferma quanto segue: «Tutte le parti interessate alla presente Dichiarazione sono tenute a rispettare i diritti sovrani degli Stati, osservare la legislazione ed i regolamenti nazionali, tenere conto delle pratiche locali e conformarsi alle relative norme internazionali. Dovrebbero rispettare la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo ed i corrispondenti Patti internazionali che l'Assemblea generale delle Nazioni Unite ha adottato, come pure la Costituzione dell'Organizzazione internazionale del Lavoro ed i suoi principi, in virtù dei quali la libertà di espressione e di associazione è condizione indispensabile di progresso. Esse dovrebbero contribuire alla realizzazione della Dichiarazione dell'OIL sui principi e i diritti fondamentali nel lavoro e i suoi seguiti, adottata nel 1998. Dovrebbero ugualmente rispettare gli impegni liberamente assunti, conformemente alla legislazione nazionale ed agli obblighi internazionali accettati».

<sup>221</sup> Si è scelto di optare per una Dichiarazione e non per una Convenzione alla luce dell'esistenza di posizioni sostanzialmente contrastanti, espressione della mancanza di una volontà politica di stipulare una Convenzione. A. Clapham, *Human rights obligations*, cit., 200 e ss, P. Muchilinski, *Transnational Corporations*, cit., vedi anche A. Di Pascale, *La responsabilità sociale dell'impresa*, cit., 88.

<sup>222</sup> Attualmente ne fanno parte 185 Stati, dati disponibili sul sito web dell'organizzazione, [www.ilo.org](http://www.ilo.org) (consultato il 16/08/2013).

<sup>223</sup> A. Clapham, *Human rights obligations*, cit., 215.

intende per “impresa multinazionale” ai fini di una migliore comprensione della Dichiarazione stessa:

«To serve its purpose this Declaration does not require a precise legal definition of multinational enterprises; this paragraph is designed to facilitate the understanding of the Declaration and not to provide such a definition. Multinational enterprises include enterprises, whether they are of public, mixed or private ownership, which own or control production, distribution, services or other facilities outside the country in which they are based. The degree of autonomy of entities within multinational enterprises in relation to each other varies widely from one such enterprise to another, depending on the nature of the links between such entities and their fields of activity and having regard to the great diversity in the form of ownership, in the size, in the nature and location of the operations of the enterprises concerned. Unless otherwise specified, the term “multinational enterprise” is used in this Declaration to designate the various entities (parent companies or local entities or both or the organization as a whole) according to the distribution of responsibilities among them, in the expectation that they will cooperate and provide assistance to one another as necessary to facilitate observance of the principles laid down in the Declaration»<sup>224</sup>.

#### **4.4 Contenuto**

L'angolo da cui la Dichiarazione ILO affronta il problema delle multinazionali è necessariamente quello dell'impatto delle loro attività sulla situazione sociale dei Paesi in cui operano, con specifica attenzione ai problemi concernenti il lavoro (discriminazione, sicurezza sul lavoro, formazione, salari, benefici, salute, condizioni di lavoro etc...). Rispetto alle Linee Guida dell'OCSE, proprio in conseguenza della struttura stessa dell'Organizzazione, essa si indirizza a un pubblico più esteso composto dalle imprese multinazionali, dai governi e dalle organizzazioni di dipendenti e di datori di lavoro. La Dichiarazione si compone di un preambolo e cinque sezioni di cui una generale e quattro specifiche raggruppate per tipologia di diritto tutelato: (i) occupazione, (ii) formazione, (iii) condizioni di vita e lavoro, (iv) relazioni industriali. La Dichiarazione trova il proprio fondamento giuridico nei principi sanciti a livello internazionale dalle Convenzioni e delle raccomandazioni adottate dall'ILO a cui fa esplicito rinvio (par. 5), nonché alle Convenzioni internazionali già applicabili nei confronti degli Stati, analiticamente menzionate al par. 8 e 9. Tale rinvio, nonostante l'assenza di vincolatività delle

---

<sup>224</sup> ILO, *Dichiarazione Tripartita*, par. 6.

raccomandazioni contenute nella Dichiarazione, fa sì che la stessa «provides material evidence that the International labour law regime has come to include human rights obligations for national and multinational enterprises»<sup>225</sup>. La Dichiarazione ILO prevede, inoltre, che le imprese multinazionali favoriscano la crescita occupazionale nello Stato-ospite mediante l'impegno di lavoratori locali, ne migliorino il trattamento e contribuiscano allo sviluppo tecnologico dello stesso<sup>226</sup>.

Tra la Dichiarazione dell'ILO e le Linee Guida dell'OCSE si è sviluppata una discreta sinergia. Sebbene quest'ultima, come visto, copra uno spettro molto più ampio di attività e settori, che non si esauriscono nella tutela dei lavoratori, i due strumenti si intersecano e forniscono un quadro di tutela completo, ponendosi fra loro in un rapporto di complementarità e collaborazione. Ciò è testimoniato dal fatto che, ad esempio, i principi espressi dalla Dichiarazione dell'ILO hanno ispirato il contenuto del par. V delle Linee guida OCSE nella versione del 2000 relativo al lavoro e alle relazioni industriali. In linea generale, secondo il CIME (*Committee on International Investment and Multinational Enterprises*, prima previsto dalle Linee Guida OCSE con funzione interpretativa), la Dichiarazione dovrebbe essere considerata come strumento interpretativo dei principi stabiliti dalle Linee guida in materia di tutela dei lavoratori. In particolare, tale parallelismo si esplica nell'invito alle imprese a integrarsi con la realtà territoriale dello Stato in cui operano, contribuendo al suo sviluppo e al suo miglioramento<sup>227</sup>.

#### 4.5 Meccanismi di attuazione

La Dichiarazione Tripartita prevede anche una procedura di monitoraggio e di risoluzione delle controversie derivanti dall'applicazione della Dichiarazione<sup>228</sup>. Tale sistema si articola su tre livelli. Il primo riguarda l'attività del *Sub-Committee on Multinational Enterprises* il quale prepara rapporti periodici sulla base delle informazioni in merito al livello di attuazione dei principi contenuti nella Dichiarazione fornite dagli Stati membri e dalle organizzazioni di

---

<sup>225</sup> A. Clapham, *Human Rights obligations and Non State Actors*, cit., 214.

<sup>226</sup> Dichiarazione tripartita ILO, cit., par. 16-18-19.

<sup>227</sup> CIME, *The Oecd guidelines for multinational enterprises: review 2000 commentaries*, par. 20: «The provisions of the Guidelines chapter echo relevant provisions of the 1998 Declaration, as well as the ILO's 1977 Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy. The ILO Tripartite Declaration can therefore be of use in understanding the Guidelines to the extent that it is of a greater degree of elaboration».

<sup>228</sup> *Procedure For The Examination Of Disputes Concerning The Application Of The Tripartite Declaration Of Principles Concerning Multinational Enterprises And Social Policy By Means Of Interpretation Of Its Provisions* (adopted by the Governing Body of the International Labour Office at its 232<sup>nd</sup> Session (Geneva, March 1986)

lavoratori e datori di lavoro. Tuttavia si tratta di rapporti di limitata utilità in quanto non recano il nome delle imprese multinazionali coinvolte e finiscono per avere una portata estremamente generica<sup>229</sup>. Un secondo aspetto della procedura di *follow-up* prevista dalla Dichiarazione Tripartita riguarda la procedura di interpretazione dei principi contenuto nella Dichiarazione al fine di risolvere eventuali controversie. Infine, un terzo aspetto è quello che riguarda l'attività di promozione e di studio dei principi in essa contenuti. A differenza delle Linee Guida OCSE, quindi, non è previsto un organo come il PCN, deputato a risolvere in via stragiudiziale le controversie derivanti dalla mancata applicazione dei principi della Dichiarazione.

Le eventuali dispute relative all'applicazione dei principi della Dichiarazione possono essere risolte solo attraverso un'attività interpretativa, la cui procedura è stata formalizzata successivamente all'adozione della Dichiarazione<sup>230</sup>. Gli Stati possono quindi inoltrare al Labor Office una richiesta di interpretazione che verrà a sua volta trasmessa all'Ufficio per le imprese multinazionali istituito in seno alla Commissione il quale deciderà sull'ammissibilità della richiesta. Le richieste possono essere inoltrate anche dalle organizzazioni di lavoratori o di datori di lavoro, ma solo nel caso in cui sia possibile provare che il governo interessato ha rifiutato di sottoporre la richiesta (art. 6). Se la richiesta è ritenuta ammissibile, l'Ufficio prepara un progetto di risposta che verrà poi sottoposto, per l'approvazione, alla Commissione e, successivamente, al Consiglio di amministrazione. Si tratta di un meccanismo che non ha il fine di emettere un giudizio, sia pure sotto forma di raccomandazione, nei confronti delle imprese multinazionali, la risposta infatti ha carattere generico e non fa riferimento alla questione concreta specifica che l'ha generata, in quanto l'intera procedura è caratterizzata dalla riservatezza. L'utilità di questa procedura di interpretazione risiede, principalmente, nella possibilità di puntualizzare gli *standards* cui le imprese dovrebbero attenersi<sup>231</sup>.

La Dichiarazione Tripartita, dunque, nonostante la sua natura volontaria e non vincolante può senza dubbio essere considerata come lo standard internazionale minimo di principi a tutela del lavoro indirizzati alle imprese multinazionali in vista di un loro più incisivo coinvolgimento nella tutela dei diritti<sup>232</sup>.

---

<sup>229</sup> A. Clapham, *Human rights obligations* cit., 216.

<sup>230</sup> *Procedure for the examination of disputes concerning the application of the tripartite declaration of principles concerning multinational enterprises and social policy by means of interpretation of its provision* adottata dal Governing Body dell'ILO durante la 23<sup>a</sup> sessione, Ginevra, marzo 1986

<sup>231</sup> Si veda anche A. di Pascale, *La responsabilità sociale di impresa nel diritto dell'Unione Europea*, Giuffrè, Milano, 2010, 86 e ss.

<sup>232</sup> A. Clapham, *Human rights obligations*, cit., 218.

## 5. L'attività delle Nazioni Unite

Le Nazioni Unite si sono occupate della questione della regolamentazione uniforme delle imprese multinazionali, come già detto, sin dagli anni '70, quando erano iniziati i lavori concernenti la proposta del Codice di condotta vincolante per le imprese multinazionali<sup>233</sup>, poi abbandonati nel 1990 per la mancanza del necessario consenso e per i contrasti sviluppatisi tra Paesi in via di sviluppo e Paesi industrializzati<sup>234</sup> e ripresi con il Progetto “Norme sulla responsabilità delle società transnazionali e altre imprese riguardo ai diritti umani” (di seguito le “Norme”),

### 5.1 Contesto

Nonostante i problemi di natura sostanziale che erano emersi in merito all'applicazione diretta di norme internazionali alle imprese multinazionali già al tempo del Codice, l'idea dell'elaborazione di un “codice internazionale” diretto a imporre obblighi alle imprese multinazionali viene ripresa con i lavori sulle Norme elaborate e poi approvate a titolo di bozza dalla Sotto Commissione delle Nazioni Unite per la promozione e la protezione dei diritti umani nell'agosto 2003 insieme al Commentario esplicativo<sup>235</sup>.

Le Norme hanno rappresentato, per molti aspetti, un punto di rottura nella considerazione del rapporto tra multinazionali e diritti umani e hanno avuto senza dubbio il merito di portare il tema al centro dell'attenzione internazionale anche attraverso accese discussioni e dibattiti. Nell'intenzione dei redattori esse costituiscono: «a comprehensive restatement of the

---

<sup>233</sup> UN, *Draft United Nations Code of Conduct on Transnational Corporations*, Maggio 1983, 23 ILM 626. Vedi anche Development and international Economic Cooperation: transnational Corporations, UN doc. E/1990/94. V. S. Ratner, *Corporation and Human rights: a theory of legal responsibility*, cit.

<sup>234</sup> D. Kinley R. Chambers, *The UN Human rights norms for corporations: the Private implications in public international law*, in *Human Rights Law review*, 6:3, 2006, 447-497; O.de Schutter, *Transnational corporations and human rights*, cit., 2.

<sup>235</sup> ECOSOC, Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human rights, *Norms on the responsibility of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights*, UN doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, 26 agosto 2003, Res. N. 2003/16. Il lavoro principale è stato condotto da un *working group* incaricato, nel 1999, di preparare una bozza di codice di condotta per le imprese multinazionali (UN doc. E/CN.4/sub.2/1999/9). La sotto commissione era costituita da 26 esperti indipendenti provenienti da 26 diverse nazioni in rappresentanza delle diverse regioni del Pianeta. La Commissione per i diritti Umani delle Nazioni Unite che avrebbe dovuto adottare definitivamente le Norme, invece, era composta da 53 rappresentanti dei diversi Governi membri delle NU. Si tratta, dunque di due organi estremamente diversi sia per funzioni che per composizione.

international legal principles applicable to business with regard to human rights»<sup>236</sup>. Questo “*restatement*” consiste nel fatto che, oltre agli Stati, le imprese multinazionali vengono individuate quali titolari dell’obbligo di promuovere, rispettare e garantire il rispetto e la tutela dei diritti umani:

«States have the primary responsibility to promote, secure the fulfilment 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. **Within their respective spheres of activity and influence, transnational corporations and other business enterprises have the obligation to promote, secure the fulfilment of, respect, ensure respect of and protect human rights recognized in international as well as national law** (grassetto aggiunto), including the rights and interests of indigenous peoples and other vulnerable groups»<sup>237</sup>.

La caratteristica principale delle Norme e il tratto più controverso delle stesse consiste appunto nel fatto che esse intendevano prevedere, accanto agli obblighi dello Stato di rispettare e far rispettare i diritti umani, anche disposizioni rivolte alle società transnazionali e alle altre imprese<sup>238</sup>, in considerazione della rispettiva sfera di influenza e di attività<sup>239</sup>. La lettura del

---

<sup>236</sup> D. Weissbrodt M. Kruger, *Norms on the responsibility of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights*, in *American International Law Journal*, 2003, vol. 97, 901-922

<sup>237</sup> Norme, par. 1.

<sup>238</sup> Par 2. Preambolo Norme: «Recognizing that even though States have the primary responsibility to promote, secure the fulfilment of, respect, ensure respect of and protect human rights, transnational corporations and other business enterprises, as organs of society, are also responsible for promoting and securing the human rights set forth in the Universal Declaration of Human Rights». Si veda anche il par. 3 che contiene un elenco di strumenti di diritto internazionale applicabili alle imprese transnazionali, tra cui: the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide; the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment; the Slavery Convention and the Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery; the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination; the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women; the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights; the International Covenant on Civil and Political Rights; the Convention on the Rights of the Child; the International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families; the four Geneva Conventions of 12 August 1949 and two Additional Protocols thereto for the protection of victims of war; the Declaration on the Right and Responsibility of Individuals [...], the African Charter on Human and Peoples’ Rights; the American Convention on Human Rights; the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms; the Charter of Fundamental Rights of the European Union; the Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions of the Organization for Economic Cooperation and Development; and other instruments etc..».

<sup>239</sup> Il concetto di “sfera di influenza”, tuttavia, risulta vago e privo di un contenuto preciso. J.L. Cernic, *Human rights Law and Business*, cit., 223. Per un approfondimento si veda anche D. Kinley e R. Chambers, *The UN Human Rights Norm for Corporations: The Private Implication of Public International Law*, in *Human rights Law review*, n. 6/2006, 452 e ss.



Preambolo dà l'immediata percezione del compromesso che le Norme hanno cercato di raggiungere tra l'idea che le imprese, anche multinazionali, non possano essere equiparate agli Stati, i quali restano i principali responsabili della tutela dei diritti degli individui, e quella secondo cui più le società sono multinazionali e potenti più si giustifica l'imposizione di alcuni standard di comportamento di modo che esse agiscano quale leva sui propri fornitori e sui governi dei Paesi ospiti affinché questi rispettino gli standard di tutela dei diritti umani internazionalmente riconosciuti<sup>240</sup>. Nonostante le Norme affermino esplicitamente che gli obblighi a carico degli Stati, posti dal diritto internazionale, rimangono fermi e sono indipendenti dagli obblighi delle imprese, uno dei punti più discussi del Progetto di bozza delle Norme, e oggetto di una strenua opposizione da parte del mondo industriale è rappresentato dall'estensione alle imprese degli obblighi gravanti sugli Stati, con un conseguente slittamento sulle stesse di compiti e responsabilità che costituiscono prerogative proprie di questi ultimi<sup>241</sup>.

## 5.2 *Natura giuridica*

Nonostante non possiedano efficacia vincolante le Norme adottano consapevolmente il linguaggio tipico dei trattati internazionali<sup>242</sup>, ciò a conferma del fatto che, nelle intenzioni della Sotto Commissione per i diritti umani delle Nazioni Unite, esse dovevano avere un effetto ulteriore e servire quale base per l'elaborazione di un successivo trattato internazionale<sup>243</sup>. Secondo i redattori stessi le Norme: «reflect most of the current trends in international law with regard to activities of transnational corporations and other business enterprises»<sup>244</sup>.

Nella loro forma iniziale, comunque, le Norme delle Nazioni Unite sono da considerarsi una fonte di soft law. Tale natura è stata poi ulteriormente ribadita proprio da un organo rappresentativo dei governi membri delle Nazioni Unite quale la Commissione per i Diritti umani delle Nazioni Unite le ha definite come “aventi efficacia non vincolante”<sup>245</sup>.

---

<sup>240</sup> O. de Schutter, *Transnational Corporations and human rights*, cit., 12.

<sup>241</sup> Par. 1

<sup>242</sup> D. Weissbrodt M. Kruger, *Norms on the responsibility*, cit., 913. Esse sono il prodotto di un gruppo di esperti indipendenti, la Sotto Commissione delle Nazioni Unite per i diritti umani, e, come tale, non possono avere efficacia vincolante.

<sup>243</sup> L. Cata Backer, *The Ruggie Rules*, cit., 6. Sul punto vedi anche S. Weissbrodt, *UN Human rights norms*, cit., 295 e anche D. Weissbrodt M. Kruger, *Norms on the responsibility*, cit., 913 e ss.

<sup>244</sup> Sub-Commission, res. N. 16/2003

<sup>245</sup> The UN Norms have “no legal standing”, Commission on Human Rights, Agenda Item 16, E/CN.4/2004/L.73/Rev.1, 16 Aprile 2004, par c).

### 5.3 Definizione

Alla luce di quanto detto, appare evidente come, nel contesto delle Norme, uno dei punti chiave fosse quello della definizione di impresa transnazionale, necessaria al fine di delineare precisamente i destinatari degli obblighi in esse contenuti. Preso atto della difficoltà di pervenire a una definizione condivisa di impresa transnazionale<sup>246</sup>, le Norme, sulla base anche di quanto già fatto dalle Linee Guida OCSE e dalla Dichiarazione tripartita ILO, procedono ugualmente a dare una definizione del fenomeno:

«The term “transnational corporation” refers to an economic entity operating in more than one country or a cluster of economic entities operating in two or more countries - whatever their legal form, whether in their home country or country of activity, and whether taken individually or collectively»<sup>247</sup>.

Va rilevato come, nella definizione di *transnational corporation*<sup>248</sup>, non emerge l'aspetto del controllo, pubblico o privato delle stesse, così come non viene considerata la struttura societaria tipica delle imprese multinazionali organizzate in una società madre e diverse società consociate. Si deve sottolineare, quindi, come una definizione di questo genere sia quanto mai generica e, in definitiva, più facile da aggirare rispetto alle descrizioni, sia pure solo indicative, delle Linee Guida o della Dichiarazione Tripartita sopra citate.

Proprio le difficoltà legate a una definizione esauriente e completa di impresa multinazionale hanno portato i redattori a ritenere che riferire i Principi contenuti nelle Norme soltanto alle imprese c.d. transnazionali o multinazionali avrebbe potuto essere ritenuto discriminatorio e, inoltre, avrebbe richiesto una precisa definizione di impresa transnazionale con il rischio che le imprese potessero sottrarsi alle proprie responsabilità semplicemente prevedendo strutture societarie diverse da quelle previste da questa definizione<sup>249</sup>. La consapevolezza che qualunque definizione avrebbe potuto determinare uno sforzo creativo da parte delle imprese nel tentativo di aggirarla al fine di eludere la propria responsabilità ha fatto sì che l'applicazione delle Norme non fosse limitata alle imprese transnazionali, ma includesse anche *other business enterprise*, nel probabile tentativo di ridurre l'enfasi intorno alla definizione di impresa transnazionale e

---

<sup>246</sup> D. Weissdrodt M. Kruger, *Norms on the responsibility*, cit., 907.

<sup>247</sup> Norme (vedi nota 11), par. 20.

<sup>248</sup> Per la distinzione tra transnational e multinational v. supra, nota 6.

<sup>249</sup> S. Weissbrodt, *UN Human rights norms for business*, in *International Law FORUM du droit international*, 7, 2005, 290-297.

non restringere l'applicazione delle Norme<sup>250</sup>. Anche il concetto di *other business enterprise*, tuttavia, necessita di una definizione. Pertanto al par. 21 si precisa che:

«The phrase “other business enterprise” includes any business entity, regardless of the international or domestic nature of its activities, including a transnational corporation, contractor, subcontractor, supplier, licensee or distributor; the corporate, partnership, or other legal form used to establish the business entity; and the nature of the ownership of the entity. These Norms shall be presumed to apply, as a matter of practice, if the business enterprise has any relation with a transnational corporation, the impact of its activities is not entirely local, or the activities involve violations of the right to security as indicated in paragraphs 3 and 4»<sup>251</sup>.

Dalla lettura della definizione di *other business enterprises* sopra riportata emerge inoltre la volontà di non distinguere tra imprese nazionali e internazionali, sia per evitare l'accusa di trattamento discriminatorio che per la difficoltà di precisare con certezza la natura nazionale o internazionale di un'impresa. L'ampio ambito di applicazione delle Norme, così come appena delineato, mirava a risolvere l'ulteriore problema relativo alla catena di fornitura e al rapporto tra la società multinazionale e i fornitori o i subfornitori della stessa<sup>252</sup>. Come si è visto, infatti, può accadere che le violazioni dei diritti umani siano commesse dai fornitori o dai sub-fornitori della società multinazionale e non direttamente dalla *parent company* o dalle filiali. In questo caso è assai difficile invocare e provare la responsabilità della società madre<sup>253</sup>. Proprio per superare questo problema le Norme, nonostante siano principalmente rivolte alle imprese transnazionali, si applicano a tutte le imprese, indipendentemente dal Paese di origine, dalla dimensione, dal tipo di business e dalla propria posizione all'interno della catena di fornitura. A tutte è richiesto di seguire lo stesso standard di comportamento, con un'intensità variabile a

---

<sup>250</sup> Le Norme si intitolano, infatti, *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*. Cfr. Anche D. Weissbrodt, M. Kruger, *Norms on the responsibility*, cit., 909.

<sup>251</sup> Norme (vedi nota 11), par. 21.

<sup>252</sup> Norme, cit., par. 15: «as an initial step towards implementing these Norms, each transnational corporation or other business enterprise shall adopt, disseminate and implement internal rules of operation in compliance with the Norms. Further, they shall periodically report on and take other measures fully to implement the Norms and to provide at least for the prompt implementation of the protections set forth in the Norms. Each transnational corporation or other business enterprise shall apply and incorporate these Norms in their contracts or other arrangements and dealings with contractors, subcontractors, suppliers, licensees, distributors, or natural or other legal persons that enter into any agreement with the transnational corporation or business enterprise in order to ensure respect for and implementation of the Norms».

<sup>253</sup> Tra i numerosi casi sul tema si pensi a WalMart, Nike, Union Carbide etc...

seconda della loro “sfera di attività e influenza”, come affermato nel par. 1 delle Norme già citato.

Il concetto di *sphere of influence* utilizzato dalle Norme è un concetto chiave per delimitarne l’ambito di applicazione, tuttavia lo stesso ha suscitato notevoli critiche per la vaghezza che lo contraddistingue e la mancanza di una precisa definizione nelle Norme stesse<sup>254</sup>. Si tratta di un concetto già utilizzato, come si vedrà nel paragrafo seguente, dal Global Compact<sup>255</sup>. La nozione di “sfera di influenza” ha lo scopo di individuare l’ampiezza degli obblighi espressi dalle Norme, incoraggiando un’applicazione proporzionale degli stessi. Tuttavia, essa necessiterebbe di ulteriori precisazioni prima di essere resa operativa e applicabile<sup>256</sup>. Secondo alcuni tali ulteriori precisazioni, invece che costituire un elemento di critica nei confronti delle Norme sono conformi alla loro primaria funzione, ossia quella di dare vita a “*exploratory interactions*” tra future norme nazionali e internazionali<sup>257</sup>.

#### 5.4 Contenuto

Per quanto concerne invece il contenuto delle Norme, queste si pongono a tutela di un catalogo vasto e più variegato di diritti umani rispetto a quello contenuto nelle Linee Guida OCSE, nella Dichiarazione tripartita ILO e, in generale, negli altri codici di condotta volontari che delineano standard di comportamento per le imprese multinazionali. Il catalogo presente nelle Norme non vuole essere, nell’intenzione dei redattori, un catalogo rigido, ma incoraggiare eventuali future evoluzioni<sup>258</sup>. Esso comprende diritti eterogenei quali il diritto alle pari opportunità e a un equo trattamento, il diritto alla sicurezza, i diritti dei lavoratori, il rispetto delle norme nazionali e internazionali, il diritto alla salute, i diritti economici, sociali e culturali così come quelli civili e politici, la tutela del consumatore e quella dell’ambiente. Tali diritti però, come alcuni hanno sottolineato, sono diversamente riconosciuti e tutelati dagli strumenti di diritto internazionale

---

<sup>254</sup> Lacking a principled basis for differentiating responsibilities, the concept of “spheres of influence” is left to carry the burden. But in legal terms, this is a burden it cannot sustain on its own. The concept has productive practical applicability, as we saw in the discussion of company human rights policies, and as the SRSG will elaborate more fully in his final report. But it has no legal pedigree; it derives from geopolitics. Neither the text of the Norms nor the Commentary offers a definition, nor is it clear what one would look like that could pass legal liability tests. Case law searches to date have found no explicit references to it, and nothing that corresponds to it beyond fairly direct agency-like relationships. So the strictly legal meaning of the concept remains elusive, hardly a suitable basis for establishing binding obligations. Ruggie *Interim Report 2006*, par. 67.

<sup>255</sup>Principio I Global Compact

<sup>256</sup> O. de Schutter, *Transnational Corporations*, cit., 17.

<sup>257</sup> D. Kinley S. Chambers, *The UN Norms*, cit., 471.

<sup>258</sup>D. Weissbrodt M. Kruger, *Norms on the responsibility*, cit., 912

e, di conseguenza, il loro accostamento costituirebbe un azzardo e una forzatura<sup>259</sup>. In realtà proprio questo tipo di critiche, secondo altri, rappresenta un implicito riconoscimento dell'utilità di una definizione internazionale uniforme di un insieme di standard applicabili alle società proprio a causa del diverso livello di adempimento e recepimento, da parte dei singoli Stati, degli obblighi internazionale sui diritti umani<sup>260</sup>.

### 5.5 Meccanismi di attuazione

Se quindi le Norme si pongono quale strumento innovativo per quanto attiene al contenuto e all'ambito di applicazione, sotto il profilo dell'*enforcement*, invece, esse non prevedono meccanismi particolarmente sofisticati come quelli della Dichiarazione Tripartita ILO o delle Linee Guida Ocse e fanno più che altro riferimento al monitoraggio, sia esterno e indipendente sia interno alle stesse imprese.

In un'ottica di valorizzazione del ruolo dei singoli attori privati, le Norme prevedono che il controllo sull'attuazione effettiva degli standard incorporati nei codici di autoregolamentazione delle imprese sia affidato innanzitutto a comitati etici interni, che operano in regime di indipendenza e trasparenza<sup>261</sup>. Inoltre, le imprese dovrebbero documentare il rispetto delle Norme attraverso la presentazione di rapporti periodici riguardanti l'impatto delle proprie attività su diritti umani e ambiente e la pubblicazione degli stessi ai fini di un largo accesso da parte dei consumatori. Esse dovrebbero inoltre predisporre meccanismi di monitoraggio interni volti a incentivare la partecipazione degli *stakeholders* alle attività dell'impresa (tra cui, ad esempio, i sindacati)<sup>262</sup>. Inoltre, il processo di adattamento alle Norme da parte delle singole imprese dovrebbe passare anche attraverso l'inclusione delle stesse nei contratti con i propri *partners*, in modo da assicurare che tutti rispettino gli stessi standard (par. 16d).

---

<sup>259</sup> Si è sottolineato come i diritti dei lavoratori, i diritti dei consumatori, la tutela contro la corruzione e la tutela dell'ambiente non costituiscano tecnicamente oggetto degli strumenti di diritto internazionale dei diritti umani. M. Mendelson, *In the matter of the draft "Norms on the responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights": Opinion of Professor Emeritus Maurice Mendelson QC*, 4 April 2004, par. 29, contenuta nel "Report I" to CBI's stakeholder submission to the Report of the High Commissioner for Human Rights, disponibile all'indirizzo internet: <http://www.ohchr.org/english/issues/globalization/business/contributions.htm>.

<sup>260</sup> O. de Schutter, *Transnational corporations*, cit., 20. Alcuni, inoltre, hanno rilevato come tutti i diritti menzionati dalle Norme siano comunque alla fine riconducibili a diritti umani tutelati dal sistema dei trattati internazionali sui diritti umani: v. Kinley S. Chambers, *The UN Norms*, cit., 472 e ss..

<sup>261</sup> Par. 15 + Commentary par. 15

<sup>262</sup> D. Weissbrodt, M. Kruger, *Human rights responsibilities of Business as Non State Actors*, cit., 343.

In aggiunta all'attività di adattamento alle Norme da parte delle singole imprese, sono presenti alcuni meccanismi di monitoraggio indipendente da parte delle Nazioni Unite e di altre organizzazioni internazionali. A tale fine le Norme suggeriscono il ricorso agli strumenti già esistenti, che verrebbero estesi anche alle Norme in un'ottica di ottimizzazione delle procedure e delle risorse. Il par. 16h, delle Norme, infatti, stabilisce che le imprese debbano essere soggette a un monitoraggio periodico in seno alle Nazioni Unite sia attraverso meccanismi già esistenti che attraverso nuovi meccanismi eventualmente creati ad hoc, oltre che tramite il ricorso ai *Rapporteurs* Speciali già presenti nel quadro delle Commissione per i diritti umani<sup>263</sup>.

Infine, le Norme operano un rinvio anche ai meccanismi di *enforcement* e di monitoraggio sull'attività delle multinazionali previsti da altre organizzazioni internazionali quali l'OCSE o l'ILO quali strumenti complementari per la loro applicazione e interpretazione<sup>264</sup>. Ad esempio, le Norme potrebbero essere utilizzate dai Punti di contatto nazionali previsti dalla Linee Guida OCSE quale strumento ulteriore di interpretazione ai fini dell'elaborazione delle loro decisioni. Altresì esse potrebbero costituire un parametro interpretativo anche ai fini dell'applicazione di standard di rispetto dei diritti umani di carattere regionale, quali ad esempio quelli previsti dal *North American Free Trade Agreement* (NAFTA) o, addirittura, dalla Convenzione europea sui diritti dell'uomo<sup>265</sup>.

Nel caso poi in cui le società violino le previsioni delle Norme queste prevedono diverse forme di riparazione:

«Transnational corporations and other business enterprises shall provide prompt, effective and adequate reparation to those persons, entities and communities that have been adversely affected by failures to comply with these Norms through, inter alia, reparations, restitution, compensation and rehabilitation for any damage done or property taken. In connection with determining damages in regard to criminal sanctions, and in all other respects, these Norms

---

<sup>263</sup>Norme par. 16. «Transnational corporations and other businesses enterprises shall be subject to periodic monitoring and verification by United Nations, other international and national mechanisms already in existence or yet to be created, regarding application of the Norms. This monitoring shall be transparent and independent and take into account input from stakeholders (including non governmental organizations) and as a result of complaints of violations of these Norms. Further, transnational corporations and other businesses enterprises shall conduct periodic evaluations concerning the impact of their own activities on human rights under these Norms». Per un approfondimento si veda il Commentary alle Norme par. 16b e D. Weissbrodt, M. Kruger, *Norms on the responsibility*, cit., 917. Vedi anche sul tema A. Eide, *Corporations States and Human rights: a note on responsibilities and procedures for implementation and compliance*, Working Paper, U.N., 2001.

<sup>264</sup>Norme par. 16.

<sup>265</sup>Weissbrodt Kruger, *Norms on the responsibility*, cit., 919.

shall be applied by national courts and/or international tribunals, pursuant to national and international law».<sup>266</sup>.

Le Norme operano dunque, nel complesso, rispetto ai codici di condotta elaborati dall'OCSE o dall'ILO, un tentativo di "codificazione" degli obblighi delle imprese multinazionali. Inoltre, si noti come le Norme non si applicherebbero solo alle imprese multinazionali ma intendono estendersi a tutti i tipi di imprese, tenendo conto della loro dimensione e sfera di influenza. Proprio la maggiore incisività di tale strumento nei confronti delle imprese ha suscitato animate reazioni contrarie all'adozione definitiva del testo.

Le Norme hanno suscitato, infatti, diverse critiche soprattutto da parte delle imprese, le quali temevano che esse rappresentassero un nuovo elenco di obblighi a loro carico, facendo in modo che esse si sostituissero agli Stati nell'assicurare il rispetto dei diritti umani<sup>267</sup>, ma anche da parte degli stessi Stati<sup>268</sup>.

Inoltre, il processo di formazione delle Norme è stato accusato di non essere stato sufficientemente trasparente e partecipativo<sup>269</sup>. Ma il punto più controverso era certamente rappresentato dall'estensione a soggetti diversi dagli Stati, le imprese appunto, degli obblighi diretti di rispetto dei diritti umani<sup>270</sup>.

---

<sup>266</sup>Norme, par. 18.

<sup>267</sup> «We have been down this path many times in the UN, and it is both sad and undeniable that the anti-business agenda pursued by many in this organization over the years has held back the economic and social advancement of developing countries». John Cridland, deputy director general della Confederazione delle industrie britanniche (CBI), in *The Guardian*, 8 marzo 2004. È nota inoltre la strenua opposizione alle Norme svolta da parte della International Chamber of Commerce (ICC) e dalla International Organization of Employers (IOE), le quali hanno parlato di "privatizzazione dei diritti umani". Si veda *Joint views of the IOE and ICC on the draft of Norms*, marzo 2004, par. 44 e 32; D. Kinley S. Chambers, *The UN Norms*, cit., 458; D. Weissbrodt, *Norms on the responsibility*, cit., 296.

<sup>268</sup>Sul punto si pensi, ad esempio, all'opinione dello UK Foreign Commonwealth Office che ha sostenuto «according human rights responsibilities to private business enterprises in international law could be used by certain States to avoid their own obligations and to distract from human rights abuses by the state», Secretary of FCO, in CBI advice, opinion of prof. M. Mendelson, par. 21.

<sup>269</sup>Tale critica, secondo alcuni non è del tutto fondata in quanto alla base delle Norme vi sono state diverse consultazioni e interrogazioni anche con le associazioni rappresentative delle imprese. D. Weissbrodt, M. Kruger, *Norms on the responsibility*, cit., 904. D. Kinley S. Chambers, *The UN Norms*, cit., 462.

<sup>270</sup> L. Cata Backer, *The Ruggie Rules*, cit. 11. In realtà alcuni autori sottolineano come l'approccio seguito dalle Norme non possa essere catalogato come "non ortodosso" rispetto agli standard tradizionali del diritto internazionale, in quanto da un lato la diretta imposizione di obblighi alle società ai sensi del diritto internazionale è solo uno dei possibili sviluppi delle Norme e non l'unico immaginabile, inoltre esse potrebbero imporre obblighi più severi agli Stati attraverso la chiarificazione del contenuto esatto degli obblighi di tutela dei diritti umani posti dagli strumenti di diritto internazionale, con un'efficacia quindi solo indiretta, perfettamente rispondente alle logiche tradizionali del diritto internazionale, sulle società. O. de Schutter, *Transnational corporations*, cit., 19.

Tuttavia, le difficoltà di attuazione del progetto delle Norme hanno portato le Nazioni Unite a sviluppare un ulteriore approccio al problema della responsabilità delle multinazionali, più vicino alla natura dei Codici di condotta sul modello delle Guidelines dell'Ocse. Infatti, nel 2005 la Commissione per i diritti umani, che doveva procedere all'adozione del Draft delle Norme sottopostole dalla sotto Commissione per i diritti umani, ha invece approvato una risoluzione con cui chiedeva al Segretario Generale delle Nazioni Unite di designare un Rappresentante Speciale per la questione *business and human rights* con il compito di: «identify and clarify standards of corporate responsibility and accountability for transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights»<sup>271</sup>. Il mandato è stato quindi conferito al prof. John Ruggie al quale, dopo una prima fase di studio, è stato conferito anche il compito di formulare raccomandazioni indirizzate agli Stati e alle imprese e di procedere all'elaborazione di rapporti intermedi<sup>272</sup>, fino alla versione finale del 2011 intitolata *Guiding Principles on Business and Human Rights* (di seguito “*Guiding Principles*” o “Principi Guida”), *endorsed* nel 2011 dal Consiglio per i diritti umani<sup>273</sup>. Se inizialmente il mandato del Rappresentante Speciale non si era tradotto in un immediato abbandono della strategia seguita dalle Norme, le parole contenute nel primo Interim Report presentato da John Ruggie al Consiglio per i Diritti umani si sono rivelate estremamente critiche nei confronti di tal strumento e soprattutto dell'approccio che ne era alla base.

« Even leaving aside the highly contentious though largely symbolic proposal to monitor firms and provide for reparation payments to victims, its exaggerated legal claims and conceptual ambiguities created confusion and doubt even among many mainstream international lawyers and other impartial observers. Two aspects are particularly problematic in the context of this mandate. One concerns the legal authority advanced for the Norms, and the other the principle by which they propose to allocate human rights responsibilities between states and firms»<sup>274</sup>.

Tale posizione si è tradotta, sostanzialmente, nell'abbandono del riferimento alle Norme nel corso dei successivi lavori legati al mandato di Rappresentante Speciale

---

Per un'analisi della questione della soggettività internazionale delle società multinazionali e del dibattito intorno al tema si rinvia al Capitolo I.

<sup>271</sup> Si tratta della risoluzione n. 2005/69 Doc. E/CN.4/2005/L.87 del 15 aprile 2005 (par. 1 (a)), con la quale viene nominato John Ruggie e incaricato di una prima fase di studio circa l'identificazione di standard di condotta indirizzati alle imprese multinazionali.

<sup>272</sup>United Nations, Human Rights Council, *Mandate of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises*, res. 8/7, 18 giugno 2008.

<sup>273</sup>Human Rights Council, *Human rights and transnational corporations and other business enterprises*, A/HRC/17/L.17/Rev.1, 15 giugno 2011.

<sup>274</sup> Interim Report 2006, par. 59.



«Nothing that has been said here should be taken to imply that innovative solutions to the challenges of business and human rights are not necessary, or that the further evolution of international and domestic legal principles in relation to corporations will not form part of those solutions. Likewise, normative undertakings and advocacy are essential ingredients for the continued development of the human rights regime, in relation to business no less than other domains. But it is to conclude that the flaws of the Norms make that effort a distraction from rather than a basis for moving the SRSG's mandate forward. Indeed, in the SRSG's view the divisive debate over the Norms obscures rather than illuminates promising areas of consensus and cooperation among business, civil society, governments, and international institutions with respect to human rights»<sup>275</sup>.

Pertanto, alla luce dell'evoluzione successiva in materia di *business and human rights* in seno alle Nazioni Unite, appare, almeno per il momento, superata l'idea che costituiva la base delle Norme, ossia la convinzione di poter estendere anche alle imprese gli obblighi di diritto internazionale in tema di diritti umani gravanti sugli Stati. Tuttavia è legittimo supporre che, qualora si arrivasse nuovamente a ipotizzare l'adozione di un trattato internazionale in tema di imprese multinazionali e diritti umani in seno alle Nazioni Unite, le Norme ne potrebbero costituire il punto di partenza<sup>276</sup>. Proprio nel corso del 2014 l'idea di adottare un trattato internazionale contro le violazioni dei diritti umani da parte delle imprese è tornata a farsi strada fra i Paesi aderenti alle Nazioni Unite, all'indomani di una proposta dell'Ecuador che ha raccolto il favore di molti fra i Paesi in via di sviluppo ed è culminata con l'adozione di una controversa risoluzione, nel giugno 2014, con la quale si approva la creazione di un gruppo di lavoro interstatale *open-ended* in seno alle Consiglio per i diritti umani, con il compito di: «elaborate an International legally binding instrument to regulate, in International human rights law, the activities of transnational corporations and other business enterprises»<sup>277</sup>. La risoluzione appena menzionata ha riportato alla luce la mai sopita spaccatura tra Paesi in Via di

---

<sup>275</sup>J. Ruggie, *Interim Report 2006*, par. 69.

<sup>276</sup> A tale proposito è utile ricordare che durante la 24<sup>a</sup> sessione del Consiglio dei diritti umani delle Nazioni Unite a Ginevra nel settembre 2013 l'Ecuador ha presentato uno statement sottoscritto da alcuni Paesi per sollecitare l'approvazione di un trattato vincolante di diritto internazionale che obblighi le imprese multinazionali a rispettare i diritti umani. «A legally binding instrument would provide the framework for enhanced State action to protect rights and prevent the occurrence of violation». La proposta ha suscitato ulteriori discussioni e dibattiti che, insieme all'intero documento, sono disponibili all'indirizzo internet [http://www.business-humanrights.org/Documents/Legally\\_Binding\\_Instrument\\_Business\\_Human\\_Rights](http://www.business-humanrights.org/Documents/Legally_Binding_Instrument_Business_Human_Rights)

<sup>277</sup> U.N. doc. A/HRC/26/L.22/Rev.1, del 24 giugno 2014. La risoluzione è stata adottata con 20 voti favorevoli, 14 contrari e 13 astenuti.

Sviluppo e Paesi di origine delle imprese multinazionali sulla questione dell'adozione di un trattato vincolante per le imprese.

a) Multi-stakeholders initiatives: Global Compact e Kimberley Process

Al di là dei codici di condotta di carattere “pubblico” che intervengono sulla questione del rapporto tra imprese multinazionali e tutela dei diritti umani, è necessario fare qualche cenno anche ad altre interessanti *multistakeholders initiatives* sviluppatesi nel contesto delle Nazioni Unite e divenute particolarmente importanti per l'alto livello di *enforcement* che hanno ricevuto.

La prima è il Global Compact, un network creato nel 1999 dall'allora Segretario delle Nazioni Unite, Kofi Annan, che coinvolge Stati, Organizzazione internazionali, ONG, società civile e imprese con lo scopo di promuovere, attraverso discussioni, forum, partnerships e progetti, l'elaborazione di principi non vincolanti indirizzati alle imprese<sup>278</sup>. Attualmente i principi proposti dal GC sono dieci e vogliono essere la traduzione dei valori fondamentali in materia di diritti umani, standard di lavoro, ambiente e anti-corruzione che le imprese si impegnano ad abbracciare, sostenere e mettere in atto<sup>279</sup>. Si tratta in ogni caso di principi dal valore meramente programmatico e non vincolante, il cui obiettivo è accrescere la consapevolezza all'interno delle imprese, nella convinzione che l'approccio volontaristico e di sensibilizzazione si traduca in una maggiore attenzione delle imprese verso queste problematiche. Nonostante il Global Compact sia un'iniziativa di *self-regulation* rivolta alle imprese che possono scegliere di aderirvi volontariamente, una volta che l'impresa aderisce essa è obbligata a conformarsi ai principi del Global Compact e rispettare le relative procedure di comunicazione<sup>280</sup>.

---

<sup>278</sup> Da sottolineare che al momento dell'istituzione del Global Compact John Ruggie, poi divenuto Rappresentante Speciale del Segretario Generale delle Nazioni Unite sulla questione business and human rights, era l'assistente del Segretario Generale Kofi Annan e, in quel ruolo, ha significativamente contribuito alla progettazione e all'elaborazione del Global Compact tanto che è stato da alcuni definito “the principal drafter of the Global Compact”, D. Weissbrodt, *International Standard Setting on the Human rights responsibilities for business*, in *Berkeley Journal of International Law*, vol. 26, 2008, 373.

<sup>279</sup> In un primo momento i principi erano nove e sono poi divenuti dieci nel 2004 con l'aggiunta del principio riguardante la corruzione. I dieci principi sono stati pubblicati sul sito internet dell'iniziativa, [www.globalcompact.org](http://www.globalcompact.org).

<sup>280</sup> E' importante sottolineare che «The Global Compact is not a regulatory instrument or code of conduct, but a value-based platform designed to promote institutional learning. It utilizes the power of transparency and dialogue to identify and disseminate good practices based on universal principles», A. Mack, *Harvard Program on Humanitarian Policy and Conflict Research*, v. [www.unglobalcompact.org](http://www.unglobalcompact.org).

Il meccanismo di controllo del Global Compact è basato essenzialmente sulla pubblicità delle misure adottate e sui rapporti redatti dalle imprese. Le imprese sottoscrittrici dei principi si impegnano a redigere una *communication on progress* in cui descrivono le misure che hanno adottato per attuare tali principi e i relativi risultati. Nessuna sanzione è prevista per le società che non adempiono a tale impegno al di fuori della loro pubblicazione in una lista di *non-communicating companies*<sup>281</sup>. La violazione di uno dei principi da parte di un'impresa può essere segnalata all'ufficio del Global Compact, che attiverà una procedura di mediazione e, eventualmente, provvederà all'espulsione dell'impresa dal Global Compact.

E' evidente come una tale iniziativa abbia un valore diverso da quello dei codici di condotta pubblici internazionali che si sono menzionati in precedenza e sia più orientata a fornire alle imprese la possibilità di pubblicizzare il proprio impegno nel rispetto dei diritti fondamentali senza che vi sia, a fronte di questa immagine positiva, un effettivo controllo sull'attività dell'impresa. L'iniziativa, però, ha avuto un notevole successo, probabilmente anche grazie alla concreta definizione dei principi in esso contenuti e alla "snellezza" della procedura, più favorevole alle imprese<sup>282</sup>.

Proprio la struttura agile e il coinvolgimento ampio delle imprese nell'elaborazione dei principi del Global Compact sono stati ripresi da John Ruggie nei *Guiding Principles* ed è lecito pensare che il suo ruolo nello sviluppo del Global Compact abbia avuto una qualche influenza anche sulla struttura dei *Guiding Principles*, in particolare per quanto concerne il dialogo intenso con le imprese stesse e le associazioni di imprese<sup>283</sup>.

Il dialogo tra i diversi attori coinvolti, imprese, Stati e Ong è centrale anche nell'altra iniziativa delle Nazioni Unite volta a incentivare la certificazione e la comunicazione, da parte delle multinazionali, di tutti i passaggi produttivi utilizzati nella commercializzazione dei diamanti. Si tratta del *Kimberley Process Certification Scheme*.

Esso si sostanzia in un sistema di certificazione del percorso del diamante grezzo che prevede l'istituzione, in ciascuno dei Paesi partecipanti, di un'autorità per l'esportazione ed una per

---

<sup>281</sup> Secondo le indicazioni fornite dal document *The Practical Guide to the United Nations Global Compact. Communication on progress*, pubblicato online all'indirizzo [www.globalcompact.org](http://www.globalcompact.org).

<sup>282</sup> A. Clapham, *Human rights obligations*, cit., 235.

<sup>283</sup> Questo intenso rapporto di Ruggie con le imprese dai tempi del Global Compact è stato criticato da alcuni che hanno sostenuto che Ruggie ha applicato il principio base del Global Compact, ossia la centralità delle imprese, anche ai *Guiding Principles*, inaugurando così una fase in cui il mondo del business avrebbe rivestito un ruolo sempre più significativo nel determinare la *human rights agenda* delle Nazioni Unite. V. S. Deva D. Bilchitz, *Human rights obligations of business*, cit., 9.

l'importazione con il compito rispettivamente di certificare e verificare il certificato delle pietre grezze che escono ed entrano nello Stato. Il KPCS è teso a evitare l'utilizzo dei "conflict diamonds" e a ridurre la capacità dei vari gruppi ribelli di usare i diamanti grezzi per finanziare azioni militari e guerre civili soprattutto negli Stati dell'Africa centrale. Il controllo deve essere effettuato utilizzando come parametro i criteri specifici di redazione di tale certificato, essi pure stabiliti dal KPCS. Lo Stato che partecipa al KPCS viene monitorato annualmente attraverso un rapporto che ciascun partecipante deve presentare. Con riferimento alla natura giuridica del KPCS la dottrina ha sviluppato diverse opinioni, ma sembra condivisibile la posizione di chi lo considera una fonte di soft law internazionale<sup>284</sup>. Lo stesso Consiglio di sicurezza vi si riferisce come sistema di autoregolamentazione<sup>285</sup>. Alcuni, quindi, sostengono che i continui riferimenti, da parte dello stesso Consiglio di sicurezza e dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite, conferiscano al KPCS una forza maggiore di quella di una semplice intesa<sup>286</sup>.

In ogni caso il, seppur parziale, successo del *Kimberley Process* nel processo di tracciabilità dei c.d. *blood diamonds* costituisce un esempio importante di come un'iniziativa *multistakeholders* che ha visto la partecipazione di imprese, governi e Ong sia riuscita a raggiungere risultati importanti per la tutela dei diritti umani delle popolazioni che abitano i territori delle miniere di diamanti. Nonostante il Kimberley Process sia limitato a un settore specifico esso ha rappresentato un modello applicabile anche ad altri settori, che ha influenzato significativamente, ad esempio, la legge americana sui *conflict minerals* (vedi cap. IV).

## 6. Considerazioni conclusive

Nei paragrafi che precedono si sono esaminati i diversi codici di condotta internazionali che si sono occupati di regolare, seppure in maniera non vincolante, le attività delle multinazionali. L'autorevolezza delle organizzazioni internazionali che li hanno adottati ha fatto sì che gli stessi divenissero un punto di riferimento da parte degli Stati e delle stesse imprese. L'assenza di *enforcement* e di vincolatività di questi strumenti ne rappresenta certamente il punto di debolezza principale, nonostante, nel caso delle Linee Guida dell'OCSE, si sia cercato di

---

<sup>284</sup> D.L. Feldan, *Conflict diamonds, internal trade regulation and the nature of law*, n. 4, in *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, 868 e ss. (2003).

<sup>285</sup> Risoluzione del Consiglio di sicurezza n. 1459 (2003) del 29-01-2003

<sup>286</sup> P. Forgiione, *Il contrasto al traffico dei "diamanti insanguinati" fra guerre civili e violazioni dei diritti umani*, in *Diritto internazionale e diritti umani*, vol. 4 n. 3/2010, 586-595. Global Witness, *Loopholes in the Kimberley Process, Illegal trade undermines efforts to combat conflict diamonds*, rapporto del 20-10-2007, disponibile all'indirizzo internet [www.globalwitness.org](http://www.globalwitness.org). Si veda anche il testo integrale del KPCS Certification Scheme disponibile all'indirizzo internet [www.kimberleyprocess.com](http://www.kimberleyprocess.com).

costruire e di potenziare nel tempo un meccanismo di *follow-up* che ne monitorasse il livello di attuazione da parte delle imprese. La disomogeneità dell'attività e della composizione dei diversi Punti di contatto nazionali impedisce però di ritenere tale meccanismo del tutto efficace. Negli anni, i codici di condotta internazionali, in particolar modo la Dichiarazione Tripartita dell'ILO e le Linee Guida dell'OCSE si sono affinati e progressivamente armonizzati, fino a costituire oggi un insieme omogeneo e integrato di principi applicabili alle attività delle imprese multinazionali. Il fallimento del Progetto di Norme delle Nazioni Unite sulle imprese transnazionali nei primi anni 2000 ha dimostrato che non c'erano ancora le condizioni favorevoli all'adozione di norme di diritto internazionale che creassero obblighi diretti a carico delle imprese<sup>287</sup>. La modalità del codice di condotta di *soft law* internazionale è sembrata quindi quella più idonea a elaborare una serie di principi applicabili alle imprese multinazionali. Tuttavia, sia la Dichiarazione Tripartita dell'ILO che le prime versioni delle Linee Guida OCSE non disciplinavano in maniera adeguata e precisa, come si è detto, il tema specifico dei diritti umani in relazione all'attività delle multinazionali. I *Guiding Principles* delle Nazioni Unite hanno colmato questa lacuna e, pur essendo uno strumento internazionale di natura non vincolante, hanno stimolato l'attenzione sia da parte degli Stati che delle organizzazioni internazionali e delle imprese intorno al tema "business and human rights". Secondo i redattori delle Norme queste: «provide companies that want to be socially responsible with an easily understood and comprehensive summary of their obligations»<sup>288</sup>. Proprio questa costituisce, a parere di chi scrive, una fondamentale differenza tra le Norme e i *Guiding Principles* di Ruggie. Le prime avevano espressamente rincorso l'obiettivo di "riscrivere" in maniera coerente e unitaria gli obblighi internazionali esistenti in materia di diritti umani per poterne perseguire l'applicazione da parte delle imprese. I *Guiding Principles*, invece, come si avrà modo di vedere nel capitolo seguente, non si propongono quale un catalogo di "norme" e di "obblighi", ma hanno una composizione più variegata e intendono porsi, nei confronti delle imprese, come strumento volto a fornire un contributo pratico, una "*global platform*", affinché esse possano

---

<sup>287</sup> Tuttavia, come si vedrà nel capitolo seguente, l'ipotesi di un trattato internazionale sul tema è nuovamente nell'agenda delle Nazioni Unite. V. Capitolo III.

<sup>288</sup>D. Weissbordt M. Kruger, *Norms on the responsibility*, cit., 921.

rendere operativi i principi e gli obblighi di tutela dei diritti umani affermati dagli strumenti internazionali<sup>289</sup>.

Si tratta, quindi, di due approcci che intendono affrontare il problema della responsabilità delle imprese per la violazione dei diritti umani in maniera molto diversa. Le Norme si pongono in continuità con una concezione classica del diritto internazionale cercando di innovare il sistema seguendone le regole e, quindi, di porsi quale base per l'adozione di un trattato internazionale sul tema. Alla base dei *Guiding Principles*, invece, c'è la consapevolezza di un "governance gap" che impedisce il raggiungimento di una soluzione al problema secondo i metodi del diritto internazionale tradizionale e dei singoli diritti nazionali. Pertanto la soluzione da questi prospettata è quella della costruzione di un "modello" di *law-making* alternativo che veda la partecipazione dei diversi attori coinvolti e non solo degli Stati. Sembra a chi scrive che sia da sottolineare lo sforzo da parte dei *Guiding Principles* di conferire una certa coerenza a un quadro internazionale frammentato e disomogeneo. Uno sforzo che si può ritenere almeno in parte ricompensato dal successo se si pensa all'*endorsement* unanime del Consiglio dei diritti umani che essi hanno ricevuto e alla straordinaria convergenza che hanno suscitato. Tale modello sarà esaminato in dettaglio nel capitolo che segue.

Tuttavia le recenti risoluzioni del Consiglio dei diritti umani delle Nazioni Unite che hanno nuovamente attirato l'attenzione sull'elaborazione di un trattato internazionale sulle imprese multinazionali ricordano che il dibattito tra *soft law* e *hard law* su questo tema non può ancora ritenersi superato. In questo quadro, riveste allora una particolare importanza la riflessione circa l'efficacia concreta dei Principi Guida delle Nazioni Unite che si intende proporre nei paragrafi successivi con particolare riferimento alle esperienze europee.

---

<sup>289</sup> I *Guiding Principles* hanno cercato di raggiungere un consenso più ampio di quello delle Norme anche dal punto di vista linguistico, attraverso l'utilizzo di termini meno "giuridici" quali ad esempio *responsibility to respect*, o *impact*. Tuttavia, secondo alcuni, questa scelta linguistica potrebbe nascondere una scelta sostanziale, indice di uno spostamento da un concetto giuridico di responsabilità delle multinazionali di rispettare i diritti umani a un concetto di tipo prettamente manageriale. V. O. De Schutter, *Foreword*, in S. Deva, D. Bilchitz, *Human rights obligations of business*, cit..

## **PARTE 2**

# **I PRINCIPI GUIDA DELLE NAZIONI UNITE E LA LORO ATTUAZIONE IN EUROPA: VERSO UN “MODELLO EUROPEO”?**





# Capitolo III. I Guiding Principles on Business and Human Rights: un approccio innovativo

## 1. Introduzione

I *Guiding Principles* (di seguito anche “*Guiding Principles*”) sono il punto di arrivo di un percorso durato all’incirca 6 anni e iniziato nel 2005 con il conferimento a John Ruggie del mandato quale Rappresentante Speciale del Segretario Generale delle Nazioni Unite per la questione *business and human rights*<sup>290</sup>. L’incarico del Rappresentante Speciale si è sviluppato attraverso tre fasi distinte. Inizialmente esso era finalizzato a “identificare e chiarificare” gli standard e le pratiche esistenti in tema di imprese multinazionali e diritti umani<sup>291</sup>. Questa prima fase, durata circa due anni, è consistita, per lo più, in un lavoro di ricerca che ha portato alla stesura di diversi rapporti contenenti, tra le altre, una ricognizione degli standard di diritto internazionale dei diritti umani e di diritto penale internazionale<sup>292</sup>, una mappa degli abusi dei diritti umani commessi dalle imprese multinazionali<sup>293</sup> e delle pratiche emergenti per la risoluzione della questione da parte degli Stati<sup>294</sup> e delle imprese<sup>295</sup>. Questo lavoro ha costituito la base necessaria per la costruzione di un quadro giuridico che rispondesse adeguatamente ai problemi della pratica. Nel 2007 il Consiglio per i diritti umani ha rinnovato di un ulteriore anno il mandato a John Ruggie invitandolo a elaborare una serie di raccomandazioni<sup>296</sup>. Da qui è iniziata la seconda fase di lavoro, che ha portato il Rappresentante, nel 2008, a formulare

---

<sup>290</sup> Il mandato è contenuto nella Risoluzione OHCHR n. 2005/69 del 20 aprile 2005.

<sup>291</sup> OHCHR, Risoluzione n. 2005/69, cit., «To identify and clarify standards of corporate responsibility and accountability for transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights».

<sup>292</sup> OHCHR, *Business and Human Rights: Mapping International Standards of Responsibility and Accountability for Corporate Acts*, doc. n. A/HRC/4/035 del 7 febbraio 2007.

<sup>293</sup> OHCHR, *Corporations and human rights: a survey of the scope and patterns of alleged corporate-related human rights abuse*, doc n. A/HRC/8/5/Add.2 del 23 maggio 2008.

<sup>294</sup> OHCHR, *Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises*, John Ruggie - *State responsibilities to regulate and adjudicate corporate activities under the United Nations core human rights treaties: an overview of treaty body commentaries*, doc n. A/HRC/4/35/Add.1 del 13 febbraio 2007.

<sup>295</sup> OHCHR, *Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises - Corporate responsibility under international law and issues in extraterritorial regulation: summary of legal workshops*, doc. n. A/HRC/4/35/add.2 del 15 febbraio 2007.

<sup>296</sup> OHCHR, Risoluzione n. 5/1 e 5/2 del 18 giugno 2007.

un'unica raccomandazione al Consiglio dei diritti umani: quella di supportare il “*Protect, Respect and Remedy Framework*” che era stato sviluppato al termine di tre anni di ricerche e consultazioni<sup>297</sup>. Il Consiglio dei diritti umani ha risposto con la risoluzione n. 8/7 in cui ha dichiarato, all'unanimità, che «welcomes the Framework»<sup>298</sup>. Il *Framework* è strutturato su tre pilastri: *the State duty to protect, the corporate responsibility to respect, the access to remedy*, che costituiscono, nell'idea del Rappresentante, un sistema integrato e dinamico di misure preventive che gli Stati e le imprese avrebbero dovuto adottare e di rimedi accessibili da parte delle vittime. Nella risoluzione con cui aveva “welcomed” il *Framework* il Consiglio dei diritti umani aveva ulteriormente esteso il mandato del Rappresentante Speciale fino al giugno 2011, chiedendogli di renderlo “operativo” e di elaborare alcune raccomandazioni pratiche per la sua attuazione<sup>299</sup>. Questo ulteriore incarico ha dato avvio alla terza fase dei lavori del Rappresentante Speciale che ha condotto all'elaborazione dei *Guiding Principles on business and human rights*, i quali hanno poi ricevuto l'importante *endorsement* del Consiglio per i diritti umani delle Nazioni Unite nel 2011<sup>300</sup>.

I Principi Guida rappresentano - dopo il fallimento delle Norme, e al di là del *Global Compact*<sup>301</sup>, di cui si è parlato nel capitolo precedente - uno sviluppo di cruciale importanza nel dibattito intorno al tema business e diritti umani, soprattutto perché, nonostante la natura non vincolante, espressamente ribadita nel documento stesso<sup>302</sup>, essi offrono un punto di vista

<sup>297</sup> OHCHR, *Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises*, John Ruggie, doc. N. A/HRC/8/5 del 7 aprile 2008.

<sup>298</sup> OHCHR, Risoluzione n. 8/7, *Mandate of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprise*, 18 giugno 2008.

<sup>299</sup> Il Consiglio per i diritti umani delle Nazioni Unite, nella risoluzione n. 8/7 cit., chiede al Rappresentante Speciale di: «provide views and concrete and practical recommendations on ways to strengthen the fulfilment of the duty of the State to protect all human rights from abuses by or involving transnational corporations and other business enterprises, including through international cooperation [...]», OHCHR, *supra cit.*, par. 4 (a)

<sup>300</sup> U.N. doc n. A/HRC/17/31, cit.

<sup>301</sup> A tale proposito vale la pena ricordare che John Ruggie, prima di essere nominato Rappresentante Speciale del Segretario Generale delle Nazioni Unite per il tema *business and human rights* era stato, in qualità di assistente del Segretario Generale Kofi Annan, il principale architetto del *Global Compact*, di cui i *Guiding Principles* riprendono alcune modalità, soprattutto per quanto riguarda il dialogo con le imprese.

<sup>302</sup> «Nothing in this *Guiding Principles* should be read as creating new international law obligations [...]», OHCHR, *Report of the Special representative of the secretary general on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, Guiding Principles on business and human rights: implementing the U.N. “protect, respect and remedy framework*, U.N. doc n. A/HRC/17/31, del 21 marzo 2011. John Ruggie ribadisce la necessità di costruire gli strumenti sulla base delle norme di diritto internazionale esistenti, mentre invece la creazione di nuovi standard giuridici finirebbe per avviare un dibattito inconcludente o essere del tutto ignorata. Quello che è innovativo nel *Framework* e nei *Guiding Principles* non è il contenuto, in quanto questo è in linea, come si è detto, con il diritto internazionale esistente, ma piuttosto il modo in cui i diritti e gli standard esistenti vengono combinati tra loro.

originale della questione e compongono, in maniera tutto sommato armonica, le diverse istanze degli attori coinvolti attraverso la costruzione di un quadro tripartito (dovere dello Stato, responsabilità dell'impresa, accesso ai rimedi)<sup>303</sup>. Secondo alcuni, uno dei meriti principali dei Principi Guida è da rinvenire nel “pragmatismo” con cui il Rappresentante Speciale ha affrontato la problematica, proponendo soluzioni praticabili sia per gli Stati che per le imprese<sup>304</sup>. La sfida era dunque quella di presentare un'alternativa alle Norme che raccogliesse la spinta della comunità internazionale verso una più pregnante applicazione del diritto dei diritti umani alle società, ma che, allo stesso tempo, non escludesse dalla concertazione i governi, la cui cooperazione era necessaria per la realizzazione di uno strumento efficace, e le imprese stesse. A tale proposito, lo stesso Rappresentante Speciale ha affermato che «the *Guiding Principles* aim not only to provide a guidance that is practical, but also guidance informed by actual practice»<sup>305</sup>. Si tratta di un meccanismo di costruzione di regole di tipo “bottom-up”, a partire e sulla base dell'esperienza pratica con l'intento di offrire una “piattaforma di azione globale”, nel rispetto del ruolo che ognuno dei diversi sistemi di *governance* - lo Stato, la comunità internazionale e le singole imprese - gioca nell'attività di regolamentazione delle imprese multinazionali<sup>306</sup>.

La questione centrale era, quindi, costituita dalla necessità di sviluppare standard di tutela dei diritti umani che fossero efficaci senza trasformarli in obblighi vincolanti<sup>307</sup>. L'introduzione di

---

<sup>303</sup> Proprio la difficoltà di mettere insieme i diversi interessi di Stati, imprese e Ong aveva condotto, come si è visto, al fallimento il progetto del Draft delle Norms on multinational corporations.

<sup>304</sup> Nell'interim report del 2006, al par. 81 John Ruggie parla di “principled pragmatism” definendolo come: «an unflinching commitment to the principle of strengthening the promotion and protection of human rights as it relates to business, coupled with a pragmatic attachment to what works best in creating change where it matters most». In un altro passaggio Ruggie sottolinea come egli si sia preoccupato di guardare più all'efficacia dello strumento che alla forma, v. J. Ruggie, *Just Business*, cit., xlv-xlv. Per un commento ulteriore si veda M. Cutillo, *Imprese e diritti umani: recenti sviluppi internazionali di una relazione complessa* in M. Cutillo, R. Faugno, T. Scovazzi, *La responsabilità sociale di impresa*, Giuffrè, Milano, 2012, 25 e ss. Questo pragmatismo, tuttavia, è stato indicato da alcuni come uno dei principali motivi di critica dei *Guiding Principles* in quanto avrebbe consentito al Rappresentante Speciale di bypassare molti degli snodi problematici in tema di business and human rights, v. D. Bilchitz e S. Deva in S. Deva, D. Bilchitz, *Human rights obligations of business*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013, 9.

<sup>305</sup> U.N. General Representative of the Secretary General on the issue of business and human rights, U.N. doc n. A/HRC/17/31, cit., 4.

<sup>306</sup> V. J. Ruggie, *Global Governance and the “new governance theory”: lessons from business and human rights*, in *Global Governance*, n. 20, 2014, 9.

<sup>307</sup> J. Knox, *The Ruggie rules: applying human rights law to corporations*, in *The Wake Forest legal Studies*, Paper n. 1916664, 2011. Proprio la mancanza di obblighi vincolanti è stato uno dei punti più criticati dei *Guiding Principles* soprattutto da parte delle Ong e degli avvocati dei diritti umani. Si è sostenuto che i *Guiding Principles* in realtà non rappresentano un passo in avanti verso la codificazione di obblighi di rispetto dei diritti umani a carico delle imprese e che anzi possono costituire un ostacolo nella formazione di un diritto internazionale consuetudinario in tal senso v. D. Bilchitz, *Critiquing the normative foundations of the Guiding Principles*, in S.

un'ulteriore proposta di norma a effetti vincolanti avrebbe, infatti, riportato l'attenzione sui problemi giuridici già incontrati dalle Norme, impedendone l'immediata efficacia<sup>308</sup>. John Ruggie ha scelto perciò un approccio diverso, concependo uno strumento che trova il suo background giuridico nel diritto internazionale esistente, ma che è anche capace di dare una risposta "creativa" ed efficace alla questione dell'applicazione degli obblighi di tutela dei diritti umani alle imprese<sup>309</sup>.

Sulla base di una lunga serie di consultazioni rivolte a tutti gli *stakeholders* si è deciso di dare ai Principi Guida una struttura tripartita, analogamente a quanto era stato fatto per il precedente "Protect, Respect and Remedy Framework", organizzata in: (i) dovere dello Stato di proteggere i diritti umani (*the State duty to protect*); (ii) responsabilità delle imprese di rispettare i diritti umani (*the corporate responsibility to respect*); (iii) accesso ai rimedi da parte delle vittime di violazioni dei diritti umani (*the access to remedy*). Va ricordato che si tratta, comunque, di principi privi di efficacia vincolante che sono stati redatti da un organo tecnico (il Rappresentante) e poi approvati da un organo sussidiario dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite a composizione ristretta (il Consiglio per i diritti umani) e che, quindi, non possiedono la stessa autorevolezza delle dichiarazioni di principi adottate dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite<sup>310</sup>.

E' interessante notare come i Principi, per espressa richiesta del Consiglio dei diritti umani, siano stati elaborati seguendo non solo la struttura, ma anche il metodo del dialogo e della

---

Deva D. Bilchitz, *Human rights obligations of business*, cit., 116-117, sul tema vedi anche, nello stesso volume, S. Deva, *Guiding Principles: treating human rights lightly?*, 97 e ss.

<sup>308</sup>Va sottolineato che il dibattito sull'adozione di un trattato vincolante per la responsabilità delle imprese si è recentemente riaperto in seno alle Nazioni Unite dopo la Risoluzione del Consiglio dei Diritti umani proposta dall'Ecuador e adottata a seguito di un voto che ha visto divisi i paesi di origine delle imprese multinazionali e i paesi in via di sviluppo (U.N. doc. A/HRC/26/L.22/Rev.1, del 24 giugno 2014). Lo stesso Ruggie ha rilevato come una tale proposta possa avere l'effetto negativo frammentare il consenso intorno ai *Guiding Principles*, arrestandone di fatto il processo di attuazione e rivelandosi, in definitiva, dannosa per le vittime degli abusi commessi dalle imprese. See J. Ruggie, *Regulating Multinationals: The UN Guiding Principles, Civil Society, and International Legalization*, in [www.ssrn.com](http://www.ssrn.com), 30 luglio 2014.

<sup>309</sup>Proprio la parola creatività è utilizzata da Martin Wolf sul *Financial Times* il quale aveva affermato «we need to think about how to manage such a world. It is going to take an extraordinary creativity», in *The world's hunger for public goods*, in *Financial Times*, 24 gennaio 2012. Il passaggio è ripreso da J. Ruggie in *Global Governance and the "new governance theory"*, cit., p. 15.

<sup>310</sup>Le Dichiarazioni di principi dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, pur non avendo efficacia vincolante, hanno comunque un notevole rilievo poiché il loro contenuto riflette lo stato del diritto internazionale oppure la loro approvazione cristallizza norme in via di formazione o rappresenta una fase iniziale di tale processo. Per un approfondimento v. R. Luzzatto, *Il diritto internazionale e le sue fonti*, in S. Carbone, R. Luzzatto, A. Santamaria (ed.), *Istituzioni di diritto internazionale*, Giappichelli, Torino, 2005, 43- 81.

concertazione già adottato nell'elaborazione del *Protect, Respect and Remedy Framework*<sup>311</sup>. La differenza tra i due strumenti può, in definitiva, essere sintetizzata come segue: Il Framework si è occupato di *cosa* fare mentre i *Guiding Principles* di *come* deve essere fatto<sup>312</sup>.

L'attenzione che il *Framework* prima e i Principi poi hanno suscitato sul piano internazionale e il consenso intorno ad essi proveniente da più parti, pubbliche e private, oltre alla mobilitazione internazionale di Stati e imprese multinazionali nel senso di un loro recepimento, portano a ritenere che questi ultimi costituiscano ormai, insieme alle Linee Guida dell'OCSE sulle imprese multinazionali, un punto fermo nel quadro, estremamente frammentato, del rapporto tra imprese multinazionali e i diritti umani<sup>313</sup>.

L'analisi che segue ripercorre la struttura tripartita dei *Guiding Principles* e si concentra in particolar modo sul primo e sul secondo pilastro, che ne costituiscono gli elementi più innovativi, approfondendo l'esame con riferimento al contesto e alle circostanze in cui i principi si collocano e al tipo di soluzione che intendono proporre. Il pilastro relativo al dovere dello Stato di proteggere costituirà poi l'oggetto dell'analisi del capitolo seguente, che si occuperà di esaminarne l'attuazione da parte di singoli ordinamenti nazionali e da parte di organizzazioni internazionali quali l'OCSE e dell'Unione europea.

## **2. Lo State duty to protect**

Il primo pilastro è dedicato al dovere degli Stati di proteggere i diritti umani. Sulla base dell'analisi condotta nel capitolo I, relativa al quadro internazionale di riferimento in materia di imprese multinazionali e diritti umani, si è sottolineato come gli Stati abbiano un ruolo fondamentale in quanto unici destinatari diretti degli obblighi internazionali di tutela dei diritti

---

<sup>311</sup> Il Consiglio per i diritti umani ha chiesto a John Ruggie di «promote the framework and to continue to consult on the issues covered by the mandate on an ongoing basis with all stakeholders, including States, national human rights institutions, international and regional organizations, transnational corporations and other business enterprises, and civil society, including academics, employers' organizations, workers' organizations, indigenous and other affected communities and non-governmental organizations, including through joint meetings». OHCHR, Risoluzione n. 8/7 del 18 giugno 2008, cit., 4 (g).

<sup>312</sup> J. Ruggie, *Just Business*, cit., 81. V. anche J. Ruggie, *Global Governance and the "new governance theory"*, cit., 9.

<sup>313</sup> I *Guiding Principles* hanno rappresentato un modello per molti altri strumenti che regolano le attività delle imprese multinazionali, si pensi ad esempio alle linee guida OECD sulle imprese multinazionali che, nella revisione del 2011, hanno incorporato i *Guiding Principles*, oppure all'ISO 26000, al Global Network initiative (GNI submission to the UN working Group) o alle considerazioni svolte dalla Fair Labour Association (si veda Implications of the UN principles on Business and human rights for the Fair labor Association), solo per citarne alcuni.

umani. Tale ruolo viene qui ulteriormente ribadito con esplicito riferimento al dovere degli Stati di proteggere i propri cittadini dalle violazioni dei diritti umani commesse da terze parti e, in particolar modo, dalle imprese. Tradizionalmente, nel diritto internazionale dei diritti umani, come si è visto nel capitolo I, gli obblighi degli Stati sono identificati attraverso i seguenti termini: *respect*, *protect*, *fulfill* secondo la nota classificazione proposta da Henry Shue<sup>314</sup> e successivamente sviluppata da Asbjørn Eide negli anni '80<sup>315</sup>. In particolare, Eide specifica tali obblighi degli Stati come segue: (i) l'obbligo di *respect* richiede che gli Stati si astengano dalla violazione di un diritto; (ii) l'obbligo di *protect* richiede che essi agiscano in prevenzione delle violazioni dei diritti nei confronti dei terzi; (iii) l'obbligo di *fulfill* prevede che essi adottino tutte le misure necessarie ad assicurare l'effettivo godimento dei diritti da parte dei soggetti sottoposti alla loro giurisdizione<sup>316</sup>.

Il primo pilastro relativo al “dovere degli Stati di proteggere”, distingue poi due categorie di Principi: (i) quelli applicabili in via generale; (ii) quelli operativi.

All'interno della categoria relativa ai Principi di carattere generale si fa riferimento innanzitutto alla protezione che gli Stati devono assicurare ai propri cittadini contro gli abusi dei diritti umani da parte dei terzi, tra cui le imprese multinazionali:

«States must protect against human rights abuse within their territory and/or jurisdiction by third parties, including business enterprises. This requires taking appropriate steps to prevent, investigate, punish and redress such abuse through effective policies, legislation, regulation and adjudication»<sup>317</sup>.

---

<sup>314</sup> H. Shue, *Basic Rights: subsistence, affluence and US foreign policy*, Princeton University Press, Princeton, 1980. I verbi utilizzati da Shue sono quelli presenti anche nei documenti internazionali sui diritti umani. Si noti, ad esempio, che Il Patto Internazionale per i diritti economici, sociali e culturali afferma che gli Stati: «shall promote the realization of the right of self-determination, and shall respect that right, in conformity with the provisions of the Charter of the United Nations». Art. 1, par. 3. Sul punto si veda anche M. M. Sepulveda, *The nature of the obligations under the International Covenant on economic, social and cultural rights*, Intersentia ed., Anversa, 2003, 12.

<sup>315</sup> A. Eide è stato il *Rapporteur Speciale* delle Nazioni Unite per il diritto al cibo.

<sup>316</sup> Per un approfondimento si veda A. Eide, *The right to adequate food as a human right: final report submitted by A. Eide*, in UN doc. E/CN.4/sub.2/1987/23, 1987, 67-69. Questa categorizzazione è stata successivamente ripresa da numerosi organi delle Nazioni Unite. Ad esempio il Comitato sui diritti economici, sociali e culturali, nella sua relazione sul diritto al cibo, ha affermato: «the right to adequate food, like any other human right, imposes three types or levels of obligations on States parties: the obligations to respect, to protect and to fulfil [...]». In UN doc. E/C.12/1999/5.

<sup>317</sup> *Guiding Principles*, cit., Title I, Section A, par. 1.

E' interessante sottolineare l'utilizzo del verbo *must* in questo primo Principio, il quale esprime un obbligo e si pone in contrasto con il verbo *should* utilizzato nel Principio n.2<sup>318</sup>. Come si è in parte già accennato, infatti, i *Guiding Principles* costituiscono, nell'idea del Rappresentante Speciale, una "piattaforma" che raccoglie un insieme di principi dal carattere eterogeneo. Soprattutto con riferimento ai doveri dello Stato, essi richiamano le norme di diritto internazionale dei diritti umani già esistenti e, come nel caso del Principio n. 1 appena ricordato, il linguaggio utilizzato è quindi quello tipico degli strumenti di *hard law*. Tuttavia, è bene ribadirlo, i Principi Guida non possono essere considerati come una nuova norma di diritto internazionale, ma come una "raccolta" che ha come scopo quello di armonizzare il quadro eterogeneo esistente al fine di porsi quale base giuridica per un successivo sviluppo della questione *business and human rights*<sup>319</sup>.

Come si è visto nel primo capitolo l'obbligo degli Stati di proteggere i diritti umani è già presente in alcune norme di diritto internazionale. La tipologia di obblighi rivolta allo Stato dal diritto internazionale può essere raggruppata in due macro tipologie: (i) quella di impedire la violazione dei diritti umani nel loro territorio (*refrain*); (ii) quella di assicurare la realizzazione e il godimento di questi diritti da parte dei titolari (*ensure*)<sup>320</sup>. Come già evidenziato, l'obbligo degli Stati alla luce del diritto internazionale si configura quale obbligazione di mezzi e non di risultato. Di conseguenza, non sussiste una responsabilità diretta dello Stato per le violazioni dei diritti umani commesse dalle imprese<sup>321</sup>. Eventualmente, esso potrebbe essere ritenuto responsabile ove avesse omesso di predisporre delle misure idonee a prevenire gli abusi e al sanzionarli come è accaduto nel caso, ad esempio, delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo relative all'applicazione dell'art. 8 della Convenzione (*Lopez Ostra c. Spagna*

<sup>318</sup>«States should set out clearly the expectation that all business enterprises domiciled in their territory and/or jurisdiction respect human rights throughout their operations».

<sup>319</sup> Si ritiene, quindi, che le critiche rivolte ai *Guiding Principles* di non rappresentare una fonte di obblighi per le imprese e di utilizzare un linguaggio poco giuridico non tengano in debito conto questo intento iniziale di rappresentare non una norma ma una "piattaforma" capace di riuscire a costruire un consenso intorno al tema del business e diritti umani laddove le Norme avevano fallito.

<sup>320</sup> Sia il Patto internazionale sui diritti civili e politici che la Convenzione per i diritti del fanciullo usano i termini "*respect and ensure*" nel senso che si è detto. La Convenzione sui diritti delle persone con disabilità a sua volta obbliga gli Stati a "*ensure and promote*" e a prendere misure al fine di "eliminare" gli abusi da parte di "*private enterprises*". La Convenzione internazionale per l'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne (CEDAW) obbliga gli Stati «to take all appropriate measures to eliminate discrimination against women by any person, organisation or enterprise». Convenzione CEDAW, cit., art. 2 (e). Il Patto internazionale per i diritti economici, sociali e culturali gli Stati si impegnano a «take steps achieving progressively the full realization of rights». cit., art. 2, par. 1.

<sup>321</sup> A meno che le imprese non agiscano quali organi dello Stato, nel cui caso si potrebbe invocare la responsabilità internazionale diretta dello Stato di fronte a un Tribunale internazionale, vedi Capitolo I, par.4.1

etc...)<sup>322</sup>. Di conseguenza vi è un certo margine di discrezionalità lasciato dal diritto internazionale agli Stati in riferimento a come esercitare il proprio *duty to protect*. Tale margine viene ripreso anche dai *Guiding Principles* i quali chiariscono che il dovere dello Stato di proteggere rappresenta uno *standard of conduct* nella realizzazione del quale gli Stati sono liberi di decidere le misure da adottare.

Il secondo Principio tocca un tema particolarmente spinoso e riguarda l'opportunità che lo Stato si assicuri che tutte le società presenti sul proprio territorio o che rientrano nella sua giurisdizione rispettino i diritti umani.

«States should set out clearly the expectation that all business enterprises domiciled in their territory and/or jurisdiction respect human rights throughout their operations»<sup>323</sup>.

Si sottolinea l'opportunità, da parte degli Stati, di adottare norme aventi portata extraterritoriale. Quello della portata extraterritoriale di norme nazionali è certamente un tema controverso, come lo stesso Ruggie ammette<sup>324</sup> e infatti, nel commentario al Principio n. 2 il Rappresentante Speciale esclude esplicitamente che vi sia un obbligo di diritto internazionale per lo Stato di origine di regolare le attività svolte all'estero dalle società costituite sul proprio territorio, ma afferma che non vi è nemmeno un espresso divieto di farlo<sup>325</sup>, come affermato già al 2007 al termine di una consultazione con diversi attori coinvolti, svolta nell'ambito del mandato di Rappresentante Speciale, sul tema della regolamentazione delle attività extraterritoriali delle imprese<sup>326</sup>. La conclusione circa l'assenza di un obbligo internazionale di estendere il *duty to protect* anche alle attività extraterritoriali delle imprese, pur condivisa dalla dottrina<sup>327</sup>, ha suscitato diverse critiche, soprattutto da parte dei gruppi di avvocati a tutela dei diritti umani<sup>328</sup> secondo i quali il diritto internazionale prevede obblighi di intervento extraterritoriale

---

<sup>322</sup> Vedi Capitolo I, par 1.2

<sup>323</sup> *Guiding Principles*, cit., Title I, Sec. A, Principio n. 2.

<sup>324</sup> J. Ruggie, *Just Business*, cit., 110 e ss.

<sup>325</sup> «At present States are not generally required under international human rights law to regulate the extraterritorial activities of businesses domiciled in their territory and/or jurisdiction. Nor are they generally prohibited from doing so, provided there is a recognized jurisdictional basis». *Guiding Principles*, commentario al Principio n. 2.

<sup>326</sup> *Corporate Responsibility under international law and Issues in extraterritorial regulation: summary of legal workshops*, in UN doc. A/HRC/4/35/Add. 2 (2007).

<sup>327</sup> Si veda, tra gli altri, O. de Schutter, *Extraterritorial Jurisdiction as tool for improving the human rights accountability of transnational corporations*, Report commissionato dal Rappresentante Speciale delle Nazioni Unite, novembre 2006, 29-45 e J. Katz Cogan, *The regulatory turn in International Law*, in *Harvard International Law Journal*, 2011, 321.

<sup>328</sup> Si veda il *Joint Civil Society Statement on the draft Guiding Principles for Business and human rights*, gennaio 2011, disponibile all'indirizzo internet: [http://www.fidh.org/IMG/pdf/Joint\\_CSOS\\_Statement\\_on\\_Guiding\\_Principles.pdf](http://www.fidh.org/IMG/pdf/Joint_CSOS_Statement_on_Guiding_Principles.pdf).



dello Stato<sup>329</sup>. Per il Rappresentante Speciale, invece, si tratterebbe non di obblighi, ma di affermazioni che sembrano incoraggiare lo Stato a prestare una maggiore attenzione alle violazioni dei diritti umani commesse all'estero<sup>330</sup>. Lo Stato, quindi, avrebbe la facoltà (non l'obbligo) di procedere a tale regolazione delle attività extraterritoriali delle imprese purché essa si fondi su un valido titolo di giurisdizione e risponda al criterio della ragionevolezza. L'esercizio di tale facoltà è comunque incoraggiato con forza dai Principi Guida<sup>331</sup>. In particolare, tra le varie tipologie di esercizio extraterritoriale della giurisdizione di uno Stato, la possibilità di conferire effetti extraterritoriali ad alcune norme nazionali sarebbe uno degli strumenti più efficaci al fine di prevenire e sanzionare le violazioni dei diritti umani commesse all'estero dalle imprese aventi sede sul territorio dello Stato<sup>332</sup>. Nel commentario al principio si indica quale esempio "virtuoso" quello delle norme nazionali che impongono obblighi di *reporting* alla società madre delle imprese multinazionali presente e quotata sul proprio territorio. All'interno di questa categoria rientra, ad esempio, la legislazione statunitense sui c.d. *conflict minerals* contenuta nella §1502 del *Frank-Dodd Act*, di cui si dirà in dettaglio nel capitolo seguente<sup>333</sup>. Il tema della giurisdizione extraterritoriale, tuttavia, è estremamente complesso e al centro di notevoli pressioni politiche da parte degli Stati. Di conseguenza vi era una certa difficoltà a raggiungere un consenso unanime sul punto, vista l'ostilità dimostrata sia dai Paesi sviluppati che da quelli in via di sviluppo<sup>334</sup>. Pertanto, un'affermazione più perentoria

---

<sup>329</sup> In particolare, essi affermavano che lo stesso linguaggio dei trattati internazionali sui diritti umani lascia più di qualche spazio al riconoscimento dell'obbligo della regolazione da parte degli Stati delle attività extraterritoriali delle imprese. Il Patto Internazionale sui diritti economici sociali e culturali esplicitamente richiede, all'art. 2, agli Stati «to take steps, individually and through international assistance and co-operation...». Tale articolo è stato poi interpretato dal Comitato per i diritti economici, sociali e culturali come una norma che conferisce obblighi di azione extraterritoriale agli Stati, v. CESCR General Comment n. 3, *The nature of State parties obligations*, 14, 1990. V. J. Knox, *The Ruggie rules*, cit, 33. Dello stesso avviso anche O. De Schutter, v. *infra* nota n. 334.

<sup>330</sup> J. Ruggie, *Mapping report*, n. 9, 15, *supra* nota 326

<sup>331</sup> *Guiding Principles*, commentario al principio n.2.

<sup>332</sup> Secondo John Ruggie vi sarebbero due tipologie di esercizio extraterritoriale della giurisdizione statale: da un lato l'esercizio diretto della giurisdizione di un tribunale nazionale in relazione alla condotta di attori commessa all'estero o alle attività che hanno luogo all'estero, dall'altro l'adozione di misure nazionali che possono avere effetti extraterritoriali, come ad esempio l'obbligo di riferire, per le società quotate, i rischi legati alla propria attività in qualunque paese essa si espliciti. Questo secondo tipo di esercizio extraterritoriale della giurisdizione statale è, secondo Ruggie, quello più efficace. J. Ruggie, *Just Business*, cit., 140.

<sup>333</sup> Secondo alcuni le considerazioni sul punto fatte dal Rappresentante Speciale non approfondiscono gli aspetti più controversi della questione, legati all'imputabilità alle società madri delle condotte illecite commesse della società sussidiarie indipendenti: si veda A. Bonfanti, *L'attuazione del quadro operativo Protect, Respect and Remedy nei lavori del Rappresentante Speciale delle Nazioni Unite sui diritti umani e le imprese multinazionali*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, vol. 3, n. 3/2009, 627.

<sup>334</sup> O. de Schutter, *Extraterritorial Jurisdiction...*, cit., 26. Sul punto lo stesso de Schutter ritiene che, nonostante i *Guiding Principles* non siano stati sufficientemente espliciti e coraggiosi, il diritto internazionale sta già evolvendo nel senso di un riconoscimento degli obblighi di esercizio extraterritoriale della giurisdizione dello Stato come

da parte del Rappresentante Speciale avrebbe probabilmente incontrato una forte opposizione da parte degli Stati, vanificando lo scopo principale dei *Guiding Principles* che era quello di raggiungere un consenso unanime da parte del Consiglio dei diritti umani delle Nazioni Unite intorno a una “piattaforma globale” di principi<sup>335</sup>.

Il primo pilastro riguardante il *duty to protect* contiene, poi, una sezione dedicata all’enunciazione di Principi di carattere operativo rivolti agli Stati. Secondo il Rappresentante Speciale, quello in cui gli Stati sono maggiormente carenti è la previsione di politiche *ad hoc* rivolte alle imprese che svolgono attività sul territorio dello stato e all’estero, dirette a sviluppare una cultura del business rispettosa dei diritti umani<sup>336</sup>. Nell’insieme di tali Principi operativi, si possono individuare tre settori di intervento statale che necessitano di specifiche politiche volte a comporre la relazione tra *business and human rights* e che risultano, sulla base dei principi stessi, quelli in cui tale intervento sarebbe maggiormente auspicabile e incisivo: (i) il rapporto tra diritto interno, *corporate regulation* e diritti umani; (ii) la politica dei contratti internazionali di investimento; (iii) l’attività nelle aree di conflitto.

## 2.1 Diritto interno, corporate regulation e diritti umani

Uno dei settori più sensibili per un intervento dello Stato in adempimento al proprio *duty to protect* è certamente quello del diritto societario e delle norme nazionali di regolamentazione dell’attività delle imprese. Il diritto societario riveste, infatti, un importantissimo ruolo nello sviluppo di politiche statali volte a tutelare l’impatto delle imprese sui diritti umani.

«In meeting their duty to protect, States should: [...] b) ensure that other laws and policies governing the creation and ongoing operation of business enterprises, such as corporate law, do not constrain but enable business respect for human rights»<sup>337</sup>.

---

dimostra la prassi di alcuni organi delle Nazioni Unite, quali il Comitato per i diritti economici sociali e culturali (ex: General Comment n. 15/2002) e, più recentemente il Comitato per i diritti umani, v. O. de Schutter, *Foreword*, in S. Deva D. Bilchitz, *Human rights obligations of business*, cit., xxi.

<sup>335</sup>V. J. Knox, *The Ruggie rules*, cit., 36.

<sup>336</sup> «The general nature of the duty to protect is well understood by human rights experts within governments and beyond. What seems less well internalized is the diverse array of policy domains through which states may fulfil this duty with regard to business activities, including how to foster a corporate culture respectful of human rights at home and abroad. This should be viewed as an urgent policy priority for governments». J. Ruggie, *Protect, Respect and Remedy: A Framework for business and human rights*, Report of the Special Representative of the Secretary General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, UN Document A/HRC/8/5, 7 aprile 2008, par. 27

<sup>337</sup> *Guiding Principles*, cit, Title I, Sec. B, principio n. 3(b).

Quello del diritto societario (*corporate law*) tuttavia è, normalmente, un settore poco coinvolto nelle politiche statali riguardanti i diritti umani, anche se esso riveste un'importanza cruciale nella regolamentazione dell'attività delle imprese multinazionali, anche in riferimento al rispetto dei diritti umani. Nonostante la loro forte interdipendenza, quindi, quelle del diritto societario e dei diritti umani sono due aree che agiscono il più delle volte come compartimenti stagni rigidamente separati tra loro. E', invece, di cruciale importanza che i diversi organi istituzionali che regolamentano le pratiche societarie siano consapevoli, nell'espletamento del proprio mandato, degli obblighi dello Stato in materia di rispetto dei diritti umani, come evidenziato anche dal Principio n. 8:

«States should ensure that governmental departments, agencies and other State-based institutions that shape business practices are aware of and observe the State's human rights obligations when fulfilling their respective mandates, including by providing them with relevant information, training and support»<sup>338</sup>.

I casi in cui le leggi e le politiche rivolte alle società comprendono anche specifiche *guidance* aziendali concernenti il rispetto dei diritti umani sono pochissimi. Infatti, le norme di diritto societario e i regolamenti dei mercati finanziari tradizionalmente incoraggiano solo in via indiretta le società a rispettare i diritti umani e, spesso, tali norme e regolamenti non forniscono indicazioni chiare sul come le società dovrebbero assicurare il rispetto dei diritti umani, specialmente con riferimento alle attività condotte all'estero. Il diritto societario, nella maggior parte dei Paesi, si basa sul principio della separazione giuridica tra la società e i suoi amministratori, unito al principio della responsabilità sociale limitata al capitale conferito dai soci. In uno studio comparato multi-ordinamento condotto durante i lavori preparatori per la stesura dei *Guiding Principles*, in tutte i 39 ordinamenti presi in considerazione, sono risultate forme di personalità giuridica separata e di responsabilità limitata<sup>339</sup>.

Il principio della personalità giuridica autonoma della società e, conseguentemente, quello della responsabilità limitata dei soci, è nato quale privilegio accordato alle società con l'intento di

---

<sup>338</sup> *Guiding Principles*, cit., Title I, Sec. B, principio n. 8

<sup>339</sup> OHCHR, *Human rights and corporate law: trends and observations from a cross-national study conducted by the Special Representative*, doc. N. A/HRC/17/31/Add.2. Nelle pagine che seguono si faranno diversi riferimenti ai report nazionali prodotti nell'ambito di questo progetto che sono tutti presenti nella banca dati del Consiglio dei diritti umani delle Nazioni Unite. Si ritiene opportuno raggruppare le coordinate dei documenti citati in un unico allegato (Allegato 1) inserito al termine del lavoro e al quale verrà fatto puntuale rinvio nelle note. Nel diritto italiano, anche se formalmente esistono società prive della personalità giuridica, vi è una sostanziale alterità della società rispetto ai soci anche nelle società "prive di personalità giuridica". Vedi F. Galgano, *Diritto Commerciale: le società*, Zanichelli, Bologna, 2006, 30 e ss.

favorire lo sviluppo economico e gli investimenti<sup>340</sup> e conta poche eccezioni in tutti gli ordinamenti esaminati dal rapporto precedentemente citato<sup>341</sup>. Nei sistemi di *common law* esiste un'azione dall'espressione evocativa, la c.d. "*piercing the corporate veil*" tramite la quale è possibile invocare la responsabilità diretta dei soci. Si tratta però di un tipo di azione tipicamente limitata agli atti commessi dai soci in violazione dei loro doveri contrattuali e che trova applicazione anche in altri ordinamenti. In India i tribunali hanno consentito l'esercizio di questa azione solo nel caso di frode alla società o condotta impropria degli azionisti<sup>342</sup>, lo stesso accade anche in Giappone. In generale, nella maggior parte dei casi i giudici sono abbastanza riluttanti nel "sollevare il velo" societario e lo fanno solo in casi eccezionali<sup>343</sup>. In altri casi, invece, le eccezioni alla regola generale della responsabilità limitata sono state espressamente previste dal legislatore. È quanto avviene, ad esempio, in Sud Africa<sup>344</sup>, in cui il *Companies Act* ha previsto alcune eccezioni alla responsabilità limitata nel caso di azioni fraudolente, e in Cina, in cui la *Company Law* espressamente prevede l'eccezione alla responsabilità limitata nel caso in cui i soci abusino della propria posizione<sup>345</sup>. È interessante sottolineare, inoltre, che anche il Codice civile italiano, all'art. 2497 prevede un'ipotesi di "sollevamento del velo sociale" con

---

<sup>340</sup> L'origine della dottrina sulla *fiction iuris* della persona giuridica è attribuita a Papa Innocenzo IV (1243-1254) il quale avrebbe configurato per la prima volta l'ente collettivo astratto in persona ficta e delineato così, sulla base di una *fiction iuris*, l'immagine della "persona giuridica". Tale configurazione era riferita alle *universitas* ecclesiastiche le quali però, poichè *nomina sunt juris et non personarum* non potevano essere scomunicate né incriminate. Per un approfondimento v. E. Cortese, *Le grandi linee della storia giuridica medioevale*, Il cigno edizioni, Roma, 348-349, F. Ruffini, *La classificazione delle persone giuridiche in Sinisbaldo de Fieschi*, in *Scritti*, II, Milano, 1936, 13-21, J. Dewey, *The Historical background of corporate legal personality*, in *Yale law journal*, vol. 25, n. 6, aprile 1926, 660 e ss.

<sup>341</sup> Il beneficio della responsabilità limitata per le società di capitali è sancito nel diritto italiano dall'art. 2325 c.c., si tratta formalmente di un beneficio eccezionale, secondo quanto stabilito dall'art. 2740 c.c., ma nella realtà concreta la maggior parte delle risorse patrimoniali è formata dai beni conferiti in società di capitali e, quindi, il rapporto tra regola e eccezione ne risulta capovolto. Per un commento si veda F. Galgano, *Diritto Commerciale*, cit., 130 e ss.

<sup>342</sup> Il fatto che si tratti di un tipo di responsabilità del tutto eccezionale è ribadito dalla Corte Suprema indiana nel caso *S.A.E. (India) v. E.I.D. Parry (India) Ltd.*, [1998]18 SCL 481 (Mad), in cui la Corte afferma che: «the separate legal personality is the bedrock of company law and piercing the 'veil' of the company is permissible only in exceptional circumstances [...] The mere fact that the holding company has a subsidiary company, however does not imply that whenever claims are made against the subsidiary company, the corporate veil is to be pierced in order to make the holding company liable for the debts incurred by the subsidiary company». Vedi Amarchand & Mangaldas & Suresh A. Shroff & Co (AMSS), *India report for the UNHRC corporate Law Project*, settembre 2009, p. 11, v. all. 1. In generale, sul Corporate Law Project si veda: <http://www.business-humanrights.org/SpecialRepPortal/Home/CorporateLawTools>

<sup>343</sup> In *Cotty Vivant Marchisio & Lauzeral, Japan report for the UNHRC Corporate Law Project*, settembre 2009, p. 9, v. all. 1.

<sup>344</sup> Edward Nathan Sonnenbergs (ENS), *South Africa report for UNHRC corporate law project*, Maggio 2010, si veda allegato 1, p. 10.

<sup>345</sup> Artt. 20 e 64 della Company law cinese (versione 2005). Si veda *China report for UNHRC corporate law project*, settembre 2009, p.14, v. all.1.

riferimento al gruppo di società nei casi di violazione dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale<sup>346</sup>.

Poiché, comunque, il sollevamento del velo sociale non è frequente ed è possibile soltanto in casi ben determinati, il *Draft* di Norme delle Nazioni Unite sulle imprese multinazionali, già menzionato in precedenza, aveva tentato di istituire un modello di “*enterprise liability*”, di responsabilità diretta della società madre che si scontrava però con l’importanza che il principio di autonomia giuridica delle imprese riveste nei singoli ordinamenti nazionali. Questo ha costituito uno dei punti di maggiore criticità delle Norme, che ha condotto poi al loro fallimento<sup>347</sup>.

Il concetto di personalità giuridica autonoma delle società e di responsabilità limitata dei soci rileva soprattutto nel caso del gruppo di società o dell’impresa multinazionale in quanto produce l’effetto di trasformare in rapporti di scambio internazionali quelli che, nella sostanza, sono semplici spostamenti di risorse interni a una stessa impresa<sup>348</sup>. Questo può tradursi in un pregiudizio sia per i creditori delle singole società, ma più in generale per gli investitori e per le vittime di eventuali abusi dei diritti umani commessi dalla società, in quanto questo tipo di struttura rende estremamente difficile far valere la responsabilità della *parent company* per condotte delle sussidiarie<sup>349</sup>.

---

<sup>346</sup> Art. 2497 c.c.: «Le società o gli enti che, esercitando attività di direzione e coordinamento di società, agiscono nell’interesse imprenditoriale proprio o altrui in violazione dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale delle società medesime, sono direttamente responsabili nei confronti dei soci di queste per il pregiudizio arrecato alla redditività ed al valore della partecipazione sociale, nonché nei confronti dei creditori sociali per la lesione cagionata all’integrità del patrimonio della società. Non vi è responsabilità quando il danno risulta mancante alla luce del risultato complessivo dell’attività di direzione e coordinamento ovvero integralmente eliminato anche a seguito di operazioni a ciò dirette». Si tratta di una norma modificata dalla riforma del diritto societario del 2003 che ricalca lo schema della responsabilità per fatto illecito di cui all’art. 2043 c. c. La *holding* ha quindi la responsabilità di comportarsi secondo i principi della “corretta gestione” nei confronti dei soci e dei creditori della controllata altrimenti questi possono agire giudizialmente per invocarne la responsabilità. Per un approfondimento si veda F. Galgano, *La responsabilità della holding*, in *Diritto Commerciale, Le società*, cit., 258 e ss.

<sup>347</sup> Per un commento v. L. Cata Backer, *Multinational corporations, transnational law: the United Nations norms on the responsibilities of Transnational Corporations as a harbinger of corporate social responsibility in international law*, in *Columbia human rights review*, vo. 37, 2005, 169-170. In particolare Backer afferma che: «The Norms internationalize and adopt an enterprise liability model as the basis for determining the scope of liability for groups of related companies. [...] The problem of course is that, as a matter of domestic law in most states, the autonomous legal personality of a corporation matters».

<sup>348</sup> F. Galgano, *Diritto Commerciale, le società*, cit., 228 e ss.

<sup>349</sup> Per ulteriori dettagli sulla responsabilità della *parent company* v. par.... sui rimedi giurisdizionali. Da sottolineare, inoltre, la profonda incongruenza dell’impresa multinazionale che si presenta con un unico brand a livello globale, ingenerando nel consumatore la consapevolezza di poter fare affidamento su un unico standard

Anche per quanto riguarda le norme nazionali sulla costituzione delle società<sup>350</sup>, la maggior parte dei Paesi non prevede un obbligo specifico di rispetto dei diritti umani o comunque un obbligo di tipo sociale che le società devono rispettare. Tuttavia in alcuni Paesi le società, per poter essere costituite, devono dimostrare di rispettare il quadro normativo vigente in quel territorio comprese le leggi di natura ordinaria o costituzionale che tutelano i diritti umani. In Indonesia, ad esempio, le società che vengono costituite non devono avere scopi o obiettivi sociali che siano contrari alla legge, all'ordine pubblico o alla morale<sup>351</sup>. In Finlandia le società hanno l'obbligo generale di conformarsi alle leggi applicabili, in cui sono incluse anche le norme costituzionali di tutela dei diritti umani<sup>352</sup>. In molti ordinamenti, inoltre, le società che chiedono la costituzione devono dimostrare di rispettare il c.d. "ordine pubblico". E' il caso, ad esempio, della Francia<sup>353</sup> e della Cina<sup>354</sup>.

a. I doveri degli amministratori: modelli a confronto

Il contrattare rispetto al privilegio della responsabilità limitata conferita dagli ordinamenti alle società di capitali è rappresentato dalle norme che stabiliscono e disciplinano i doveri degli amministratori. Si tratta di un aspetto di primaria rilevanza nell'ottica della responsabilità societaria per gli abusi dei diritti umani, nonché in una prospettiva di raccordo tra il diritto societario e le tematiche dei diritti umani. A tale proposito si sottolinea come, tradizionalmente, vengano individuati due modelli contrapposti di *corporate governance*<sup>355</sup> lo *shareholders model* e lo *stakeholder model*. Lo *shareholders model* è diffuso e consolidato nella tradizione

---

qualitativo, ma che poi, in caso di abusi si scherma dietro al principio della separazione giuridica tra le società. M. Kamminga, *Lecture del 13 marzo 2014*, master Globalisation and Law, Maastricht University.

<sup>350</sup> L'atto con cui la società acquista la personalità giuridica in un determinato ordinamento.

<sup>351</sup> Indonesian New Company Law, art. 2, in A. Ar. Robinson, *Indonesia report for the UNHRC Corporate Law Project*, p. 9, v. all.1.

<sup>352</sup> Waselius & Wist, *Finland report for the UNHRC Corporate Law Project*, Novembre 2010, p. 11, v. all.1.

<sup>353</sup> Cotty Vivant Marchisio & Lauzeral, *France report for the UNHRC corporate law project*, settembre 2009, p. 10, v. all.1. Il report suggerisce anche che I giudici potrebbero annullare un contratto ove esso avesse fallito nel perseguire scopi di ordine pubblico anche se viene specificato che un simile provvedimento non è mai stato preso nel caso di violazioni di diritti umani, norme ambientali o norme sociali.

<sup>354</sup> L'art. 5 della Company law (versione 2005) cinese prevede espressamente che "corporations has to observe social morals and commercial ethics, act with integrity and good faith, accept the supervision of the government and the public and undertake social liability". Si veda il *China report on corporate law project*, cit., 15.

<sup>355</sup> Per una definizione di *corporate governance* è qui sufficiente richiamare la definizione data dall'OCSE nei Corporate Governance Principles del 1999: «Corporate governance is the system by which business corporations are directed and controlled. The corporate governance structure specifies the distribution of rights and responsibilities among different participants in the corporation such as the board, management, shareholders, and other stakeholders and spells out the rules and procedures for making decisions on corporate affairs. By doing this, it also provides the structure through which company objectives are set and the means of attaining those objectives and monitoring performance».

statunitense e anglosassone e si riferisce a una struttura societaria concentrata prevalentemente intorno agli interessi degli azionisti<sup>356</sup>. Il secondo, più sviluppato nel contesto europeo-continentale, prende invece in considerazione, nelle dinamiche di gestione della società, anche gli altri soggetti che contribuiscono all'attività sociale quali ad esempio, i dipendenti e, nei modelli più evoluti, anche la comunità civile, i media e le Ong<sup>357</sup>. La distinzione fondamentale tra i due modelli sopra descritti consiste nel fatto che nello *stakeholders model* gli interessi di questi ultimi soggetti devono essere perseguiti anche se ciò significa una diminuzione del profitto della società, che invece rappresenta l'unico valore perseguibile dagli amministratori in un modello societario di tipo *shareholders*<sup>358</sup>.

- *Il modello tradizionale: gli interessi degli shareholders*

Nei modelli *shareholders* gli amministratori sono chiamati ad agire nell'interesse della società, inteso come comprensivo esclusivamente dell'interesse degli azionisti. In alcuni casi ciò è esplicitamente statuito dal legislatore. E' quanto avviene, ad esempio, in Lussemburgo in cui la *Company law*, all'art. 59, prevede che gli amministratori delle società quotate debbano comportarsi secondo la regola del "buon padre di famiglia" e il *Corporate Governance Code* esplicitamente afferma, al principio n. 2, che «(the board will) act in the best interests of the company and will protect the general interests of the shareholders by ensuring the sustainable development of the company»<sup>359</sup>. Anche nel diritto statunitense è espressamente previsto che gli amministratori agiscano "nell'interesse della società"<sup>360</sup>.

<sup>356</sup> Questo modello di business è ben sintetizzato dalla celebre espressione di Milton Friedman. «There is one and only social responsibility of business: to use its resources and engage in its activities designed to increase its profits». v. M. Friedman, *Capitalism and Freedom*, University of Chicago Press, Chicago, 1962,133.

<sup>357</sup> Per un approfondimento sul concetto di *stakeholders governance* si veda E. Freeman, *Stakeholders theory of modern corporation*, in *Ethical Theory and Business*, 3rd ed., New jersey, 1988, 97-106. Freeman definisce gli *stakeholders* come quei gruppi o quegli individui che traggono benefici o vengono lesi dalle attività sociali e i cui diritti sono violati o rispettati dalle stesse. In un primo livello di *stakeholders* Freeman inserisce coloro senza i quali la società non può sopravvivere: gli azionisti, i dipendenti, i fornitori, i clienti e la comunità locale. A un secondo livello, invece, si posizionano i soggetti in grado di influenzare le attività sociali ma che non sono fondamentali per la sopravvivenza della società: le Ong ambientali, i media, i competitors. Nella visione di Freeman gli amministratori devono quindi espletare il proprio dovere di "diligenza" nell'interesse degli *stakeholders* e questi ultimi devono poter agire di giudizialmente nei confronti degli amministratori in caso di inadempimento.

<sup>358</sup> Il dibattito circa l'opportunità di un modello di *corporate governance* incentrato sugli *stakeholders* si inasprisce soprattutto in seguito all'esplosione dei grandi scandali finanziari (Enron, Credit Suisse, Merrill Lynch). Per un approfondimento vedi anche J. Smith, *The Shareholders vs. Stakeholders debate*, in *Mit Sloan Management Review*, vo. 44 n 4, 2003.

<sup>359</sup>Nauta Duthil, *Luxemburg report for the UNHRC corporate law project*, dicembre 2010, p. 12 v. all.1.

<sup>360</sup> Weil, Gotshal & Manges LLP, *United States report for the UNHRC project on corporate law*, agosto 2010, p. 11, v. all.1.

- *Il modello enlightened shareholder value*

Tuttavia il modello di common law basato sulla tutela esclusiva degli *shareholders* è stato successivamente affiancato da una versione “moderata” la quale prevede che, nell’agire per il perseguimento dell’interesse degli azionisti sul lungo periodo, gli amministratori di fatto debbano tenere in conto anche gli interessi di altri soggetti o gruppi a vario titolo coinvolti dalle attività sociali. L’esempio più significativo di questa concezione del modello *shareholders* è certamente rappresentato dallo *Uk Company Act* del 2006, che costituisce anche una delle eccezioni più significative alla tradizionale indifferenza del diritto societario per il tema dei diritti umani. La sezione n. 172 del *Company Act* inglese prevede infatti esplicitamente:

«Duty to promote the success of the company (1) A director of a company must act in the way he considers, in good faith, would be most likely to promote the success of the company for the benefit of its members as a whole, and in doing so have regard (amongst other matters) to [...] (d) the impact of the company's operations on the community and the environment, (e) the desirability of the company maintaining a reputation for high standards of business conduct, and (f) the need to act fairly as between members of the company.

(2) Where or to the extent that the purposes of the company consist of or include purposes other than the benefit of its members, subsection (1) has effect as if the reference to promoting the success of the company for the benefit of its members were to achieving those purposes.

(3) The duty imposed by this section has effect subject to any enactment or rule of law requiring directors, in certain circumstances, to consider or act in the interests of creditors of the company»<sup>361</sup>.

E’ interessante notare come questa norma obblighi espressamente i dirigenti della società a prendere in considerazione l’impatto delle operazioni sociali sulla comunità e sull’ambiente.

Il *Company Act* inglese ha per primo adottato un modello di c.d. *enlightened shareholder value (ESV)* derivante dall’idea che la società dovrebbe promuovere la ricchezza degli azionisti attraverso una politica di lungo periodo orientata alla crescita e al profitto sostenibili così come all’attenzione nei confronti degli interessi degli *stakeholders* più importanti<sup>362</sup>. Questo modello,

---

<sup>361</sup> UK Company Act, 2006-46, part 10, Ch. 2, §172. Vedi anche Clifford Chance LLP, *United Kingdom report for the UNHRC corporate law project*, settembre 2009, v. all. I. Tuttavia, già l’art. 46 del *Company Act* del 1980 stabiliva che gli amministratori devono prendere in considerazione gli interessi dei dipendenti oltre che dei soci. F. Galgano, *Diritto commerciale*, cit., 154.

<sup>362</sup> D. Milton, *Elighened shareholders value, social responsibility and the redefinition of corporate purpose without law*, in *Washington and Lee public legal studies research paper series*, giugno 2010.



quindi, pur rimanendo un modello di gestione societaria orientato alla tutela dell'interesse degli azionisti, attribuisce agli amministratori della società il dovere e la responsabilità di agire tenendo conto dell'impatto delle attività dell'impresa sulla società e sui soggetti coinvolti diversi dagli azionisti. Si tratta quindi di un approccio che mira a superare il diritto societario basato sul modello *shareholders* puro, normalmente orientato alla sola valorizzazione dell'interesse degli azionisti, che costituisce un'alternativa al c.d. "*shareholders primacy*" centrale nella visione statunitense del diritto societario<sup>363</sup> e che contrappone a un modello di *business practice* calibrato sui risultati nel breve termine uno che invece considera un approccio di lunga durata.

Quando non è direttamente previsto dal legislatore, il modello di *ESV* può essere adottato attraverso iniziative di trasparenza e *disclosure* in merito all'impatto delle attività della società sulla comunità e, in particolare, sui diritti umani. Sotto questo profilo è interessante notare come si debbano tenere distinti gli obblighi di comunicazione e relazione da parte delle imprese dalle iniziative volontarie. Della prima categoria fanno parte quelle norme che impongono alle società quotate di predisporre un rapporto annuale relativo alle proprie iniziative in tema di *corporate social responsibility*. Si tratta di previsioni contenute ad esempio nell'ordinamento danese<sup>364</sup>, nel codice di commercio francese<sup>365</sup>, e nel codice civile olandese<sup>366</sup>. Come si avrà modo di vedere, l'approvazione dei *Guiding Principles* ha comportato un'ulteriore influenza in tal senso. Uno dei casi certamente più interessanti, che verrà esaminato nel dettaglio nel capitolo seguente, riguarda la già menzionata §1502 del *Dodd Frank Act* del 2010, che prevede l'obbligo

---

<sup>363</sup> V. D. Milton, *Eligthened shareholders value, social responsibility and the redefinition of corporate purpose without law*, cit., 3.

<sup>364</sup> Secondo la Section 99a dell'Act on Financial Statements, cf. Consolidated Act no. 395 of 25 June 2009 danese le società quotate sono obbligate a includere le proprie attività sociali, tra cui gli sforzi per ridurre gli abusi dei diritti umani, nel rapporto annuale, vedi anche Plesner Law Firm, *Danmark Report for the UNHRC corporate law project*, marzo 2011, v. all.1.

<sup>365</sup> Il Codice di commercio francese, all'art. L 225-102-1, prevede che le società quotate forniscano informazioni circa l'impatto su società e ambiente delle proprie attività: «Le rapport visé à l'article L. 225-102 [...] comprend également des informations sur la manière dont la société prend en compte les conséquences sociales et environnementales de son activité ainsi que sur ses engagements sociétaux en faveur du développement durable et en faveur de la lutte contre les discriminations et de la promotion des diversités. Un décret en Conseil d'Etat établit deux listes précisant les informations visées au présent alinéa ainsi que les modalités de leur présentation, de façon à permettre une comparaison des données, selon que la société est ou non admise aux négociations sur un marché réglementé».

<sup>366</sup> Il Codice civile olandese, all'art. 2:391 sub. 1 prevede che le società quotate debbano predisporre un report annuale contenente l'analisi sia degli indicatori finanziari della performance della società sia di quelli non finanziari, in cui sono inclusi anche le questioni ambientali e i problemi legati ai diritti umani. Vediane Nauta Dutilh, *Netherland Report for the UNHRC corporate law project*, cit., 18.

per le società quotate di formulare un rapporto apposito alla SEC con riferimento all'utilizzo dei c.d. *conflict minerals*.

- *Gli interessi degli stakeholders*

In altri ordinamenti, invece, il concetto di “miglior interesse della società” viene interpretato in modo da ricomprendere, seppure nella maggior parte dei casi solo implicitamente, anche gli interessi degli *stakeholders*<sup>367</sup>. Il legislatore stesso o l'interpretazione giurisprudenziale, hanno quindi, in alcuni casi, identificato il “miglior interesse della società” come quell'interesse appartenente a una sfera di soggetti che non si limita agli azionisti e abbraccia tutti coloro che, a vario titolo, sono coinvolti dalle attività sociali. i c.d. *stakeholders*<sup>368</sup>. A Singapore, ad esempio, l'interpretazione giurisprudenziale del “miglior interesse della società” include anche l'interesse dei creditori, dei dipendenti e dei gruppi sociali coinvolti dalle attività dell'impresa<sup>369</sup>. In Canada, a proposito del dovere degli amministratori di agire “secondo onestà e buona fede”<sup>370</sup>, la Corte Suprema ha esplicitamente sottolineato come gli amministratori, nel perseguire l'interesse della società, debbano tenere in conto anche l'interesse dei dipendenti, dei creditori, dei consumatori, del governo e dell'ambiente; nella decisione *BCE Inc. v. 1976 Debenture holders* infatti afferma che: «[i]n considering what is in the best interests of the corporation, directors may look to the interests of, inter alia, shareholders, employees, creditors, consumers, governments and the environment to inform their decisions. Courts should give appropriate deference to the business judgment of directors who take into account these ancillary interests, as reflect by the business judgment rule»<sup>371</sup>. Interessante in questo senso

<sup>367</sup> Tale modello è in qualche modo rinvenibile già alle idee di Rathenau che negli anni '30 in Germania riteneva che la società non dovesse agire nell'interesse egoistico dei soci, ma per realizzare un interesse trascendente, l'interesse dell'impresa in sé, proprio della collettività in quanto questa è la diretta beneficiaria dell'efficienza produttiva delle imprese. Agire solo nell'interesse dei soci potrebbe addirittura pregiudicare la funzione sociale dell'impresa. V. la traduzione italiana: S. Rathenau, *La realtà della società per azioni*, in *Riv. Soc.*, 1960, 918 e ss. Tali idee hanno poi dato origine alla legge azionaria tedesca del 1937. V. F. Galgano, *L'impresa in forma di società per azioni*, in *Diritto commerciale*, cit., 151 e ss.

<sup>368</sup> In Germania, in particolare, questo modello ha consentito lo sviluppo di un sistema di *governance* istituzionalmente trilaterale in cui le società vengono amministrate sulla base di un rapporto non più solo tra amministratori e azionisti, ma tra azionisti amministratori e dipendenti i quali siedono, tramite i propri rappresentanti, nei consigli di sorveglianza. La Corte costituzionale tedesca ha legittimato tale modello proprio in considerazione della rilevante funzione sociale che la proprietà della quota sociale comporta e che richiede sempre la cooperazione dei lavoratori sui diritti dei quali i proprietari delle quote sono capaci di incidere significativamente (sentenza del 1 marzo 1979), v. F. Galgano, *Diritto commerciale*, cit., 155.

<sup>369</sup> Cotty Vivant Marchisio & Lauzeral, *Singapore report for the UNHRC corporate law project*, settembre 2009, p. 11, v. all.1.

<sup>370</sup> Sez. 157 del CBCA.

<sup>371</sup> *Caremark International Inc. Derivative Litigation*, 698 A. 2d 959 (Del. Ch. 1996). Vedi Stikeman Elliott LLP, *Canada report for the UNHRC corporate law project*, settembre 2009, p. 13, v. all.1.

anche l'esempio dei Paesi Bassi, in cui il dovere dell'amministratore di agire nell'interesse della società è inteso nel senso più vasto del termine e si riferisce dunque ai soci, ai dipendenti, ai creditori e alla società civile in senso lato<sup>372</sup>. Per quanto riguarda poi l'ordinamento italiano, l'art. 2392 del Codice civile italiano prevede che:

«gli amministratori devono adempiere i doveri ad essi imposti dalla legge e dallo statuto con la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico e dalle loro specifiche competenze. Essi sono solidalmente responsabili verso la società dei danni derivanti dall'inosservanza di tali doveri, a meno che si tratti di attribuzioni proprie del comitato esecutivo o di funzioni in concreto attribuite ad uno o più amministratori».

La norma è stata interpretata nel senso che nella locuzione “diligenza richiesta dalla natura dell'incarico” si comprenda l'agire nell'interesse della società, in conformità alle leggi e regolamenti vigenti<sup>373</sup>. La norma si pone quindi come obbligazione di mezzi e non di risultato e richiama la diligenza professionale sancita dall'art. 1176 c.c. rapportata poi allo specifico grado di competenze professionali possedute da ciascuno degli amministratori. Si può ritenere che il dovere degli amministratori di agire nell'interesse della società sancito dall'art. 2392 c.c., in linea con le disposizioni legislative vigenti, comprenda anche il rispetto della tutela da queste prevista nei confronti degli interessi dei soggetti non azionisti<sup>374</sup>. Per quanto riguarda specificamente gli *stakeholders*, inoltre, una particolare previsione di protezione nei confronti dei soggetti che non sono azionisti della società è contenuta nel d.lgs n. 231/2001 nel momento in cui esso sancisce la responsabilità delle società aventi sede sul territorio italiano per la commissione di specifici reati tra i quali sono compresi alcuni reati relativi alla violazione dei diritti umani quali, ad esempio, il traffico di esseri umani o le lesioni personali conseguenti alla violazione delle norme sulla sicurezza sul lavoro<sup>375</sup>.

---

<sup>372</sup>Nauta Duthil, *Netherlands report for the UNHRC corporate law project*, novembre 2010, p. 13, v. all.1.

<sup>373</sup>V. Linklaters, *Italy report for the UNHRC corporate law project*, settembre 2010, p. 8, v. all.1.

<sup>374</sup>Gli amministratori sono esplicitamente responsabili, secondo il diritto italiano, anche nei confronti dei creditori sociali, ai sensi dell'art. 2394 c.c. e verso i terzi danneggiati ai sensi dall'art. 2395 c.c. Si tratta di disposizioni che integrano la disciplina generale della responsabilità civile ex art. 2043 c.c. e ss, comunque invocabile nei confronti degli amministratori dai soggetti danneggiati. V. F. Galgano, *La responsabilità degli amministratori*, in *Diritto Commerciale*, cit., 329 e ss.

<sup>375</sup>In particolare: art. 25 (concussione e corruzione), 25-quater (terrorismo), 25 quater-1 (mutilazione degli organi genitali femminili), 25 septies (omicidio o lesioni con violazione delle norme sulla tutela della sicurezza e salute sul lavoro), 25 undecies (reati ambientali), 25 duodecies (impiego di cittadini di paesi terzi dal soggiorno irregolare) del d. lgs n. 231/2001 del 08/06/2001, Gazzetta Uff. 19/06/2001, n.140, vedi anche infra cap. IV

Nonostante stia emergendo, come sottolineato sopra, un modello incentrato sulla progressiva valorizzazione degli *stakeholders*, l'interesse della società è ancora nella maggior parte dei casi legato all'interesse esclusivo degli azionisti, di conseguenza la diligenza degli amministratori verrà valutata in base alla capacità di questi di tutelare l'interesse degli *shareholders*. Tuttavia i *Guiding Principles*, anche in questo campo, hanno senza dubbio stimolato la discussione e una certa convergenza tra gli Stati nei confronti di un modello societario in grado di valorizzare maggiormente gli interessi di quegli attori che, pur non essendo azionisti, hanno un impatto sull'attività aziendale. Nel capitolo seguente verranno esaminate alcune iniziative legislative in tal senso tra cui la Direttiva europea sulla Trasparenza nelle materie non finanziarie e la § 1502 del Dodd-Frank Act americano<sup>376</sup>.

b. Iniziative di trasparenza e indici di sostenibilità

Al di là della responsabilità degli amministratori, un ulteriore elemento di raccordo tra *corporate law/corporate regulation* e la tematica dei diritti umani è costituito dalle iniziative a carattere volontario di trasparenza e comunicazione dell'impatto sociale delle attività aziendali. Si tratta di iniziative spesso incoraggiate dagli enti regolatori dei mercati azionari. In Italia la Borsa italiana ha predisposto un codice di *Corporate Governance* nel quale si raccomanda la trasparenza; anche l'organismo di regolamentazione del mercato azionario in Lussemburgo ha predisposto un codice di *corporate governance* che raccomanda alle società quotate di inserire nel rapporto obbligatorio annuale anche i riferimenti alle proprie politiche di CSR. In Olanda il Dutch reporting Council ha preparato delle Linee guida sul tema<sup>377</sup>.

Sotto questo profilo merita inoltre attenzione la Direttiva dell'Unione Europea riguardante la *disclosure*, da parte delle grandi società per azioni e dei gruppi di società<sup>378</sup>, delle informazioni circa i rischi e i risultati di tipo non finanziario delle proprie attività, tra cui figura il rispetto dei diritti umani di cui si dirà nel dettaglio nel Capitolo seguente<sup>379</sup>.

Fra le iniziative volontarie volte a sostenere un modello di business socialmente e eticamente orientato si menzionano, infine, alcuni indici di investimento socialmente responsabile su base volontaria, come ad esempio il Dow Jones sustainability index, lanciato nel 1999 per valutare

---

<sup>376</sup>Vedi infra par. successivo e capitolo IV.

<sup>377</sup> V. E. Mostacci, *La soft law nel sistema delle fonti: uno studio comparato*, Cedam, Padova, 2008, p. 164 e ss.

<sup>378</sup> La norma riguarderà le società con più di 500 dipendenti, circa 6000 società europee saranno coinvolte. EC, Statement 14/124 del 15 aprile 2014.

<sup>379</sup> Vedi Capitolo IV.

il livello di sostenibilità di oltre 2.500 società quotate nel Dow Jones Global Total Stock Market, diventato poi un punto di riferimento in tema di investimenti sostenibili<sup>380</sup> oppure l'inglese FTSE4Good, disegnato per misurare le performance delle società che applicano standard riconosciuti di Corporate Social Responsibility<sup>381</sup>. Nel 2009, inoltre, il listino Nasdaq ha introdotto il NASDAQ OMX CRD Global Sustainability 50 Index, definito come «an equally weighted equity index that serves as a benchmark for stocks of companies that are taking a leadership role in sustainability performance reporting and are traded on a major U.S. stock exchange»<sup>382</sup>.

Anche queste iniziative, seppure su base volontaria, costituiscono esempi interessanti di integrazione tra gli strumenti regolatori di carattere tipicamente societario e i principi di tutela dei diritti umani, a dimostrazione che una comunicazione tra questi due universi non solo è possibile ma è, in qualche caso, già concretamente avviata.

Il tema del coordinamento tra il diritto societario e i diritti umani è esplicitamente affrontato dal principio n. 3:

In meeting their duty to protect, States should: (a)Enforce laws that are aimed at, or have the effect of, requiring business enterprises to respect human rights, and periodically to assess the adequacy of such laws and address any gaps;(b)Ensure that other laws and policies governing the creation and ongoing operation of business enterprises, such as corporate law, do not constrain but enable business respect for human rights;(c)Provide effective guidance to business enterprises on how to respect human rights throughout their operations;(d)Encourage, and where appropriate require, business enterprises to communicate how they address their human rights impacts

I Principi Guida, dunque, si soffermano sulla necessità che lo Stato, in particolare nel settore del diritto societario e della regolazione delle attività d'impresa, si faccia carico di adottare norme e politiche espressamente rivolte a guidare le imprese al rispetto dei diritti umani, indicando gli obiettivi da raggiungere e gli standard di condotta da rispettare, come in alcuni casi già succede. I diversi approcci in tema di diritto societario e diritti umani sopra ripercorsi lasciano intendere come questo sia un settore ancora estremamente frammentato e dipendente dalle diverse politiche nazionali, ma in cui il margine di intervento degli Stati è piuttosto ampio,

---

<sup>380</sup>Cfr: [www.sustainability-indices.com](http://www.sustainability-indices.com).

<sup>381</sup>Cfr: [www.ftse.com](http://www.ftse.com)

<sup>382</sup> Fonte: <https://indexes.nasdaqomx.com>.

poiché vi sono diversi strumenti che possono incentivare il rispetto dei diritti umani da parte delle società e rispettare così il *duty to protect*.

Infine, sempre in tema di diritto societario, il Principio n. 4 prende in considerazione il caso delle imprese controllate o partecipate direttamente dallo Stato.

«States should take additional steps to protect against human rights abuses by business enterprises that are owned or controlled by the State, or that receive substantial support and services from State agencies such as export credit agencies and official investment insurance or guarantee agencies, including, where appropriate, by requiring human rights due diligence»<sup>383</sup>.

Come si è visto nel primo capitolo, qualora un'impresa sia direttamente controllata dallo Stato o agisca quale suo organo di fatto, una violazione da questa commessa delle norme internazionali sui diritti umani potrebbe essere direttamente imputata allo Stato e fatta valere sul piano internazionale. Nonostante si tratti di una responsabilità che difficilmente viene fatta valere, è comunque un rischio obiettivo che le imprese a partecipazione statale devono prendere in considerazione. Il principio fa diretto riferimento alla *human rights due diligence* che dovrebbe essere richiesta dallo Stato alle imprese da esso controllate, in particolare quelle operanti in contesti in cui vi sono rischi per i diritti umani. Di questa particolare tipologia di *due diligence* si parlerà più diffusamente nel paragrafo seguente, in quanto essa costituisce uno dei punti centrali della *corporate responsibility to respect*, secondo pilastro dei *Guiding Principles*.

Il Principio sopra riportato, inoltre, mette in evidenza il ruolo dello Stato con riferimento specifico alle Agenzie di credito all'esportazione e all'importanza che queste vengano obbligate a redigere un'apposita *human rights due diligence*. Molti governi, infatti, sostengono gli esportatori e gli investitori nazionali attraverso Agenzie di credito all'esportazione (*Export Credit Agencies – ECA*) e garanzie sugli investimenti esteri. Queste ultime possono offrire un sostegno diretto, tramite crediti o finanziamenti, o indiretto, mediante copertura assicurativa di crediti concessi da istituzioni private. Da alcuni anni, dunque, si è sottolineato l'impatto negativo che le attività delle ECA possono avere sui diritti umani. Infatti queste potrebbero finanziare investimenti esteri e attività che contribuiscono a causare violazioni dei diritti

---

<sup>383</sup> *Guiding Principles*, cit., Title I, Sec. B, principio n. 4.

umani<sup>384</sup>. Alcuni hanno quindi avanzato l'ipotesi che l'attività delle ECA sia direttamente imputabile allo Stato e possa così innescare la responsabilità di quest'ultimo secondo le considerazioni già svolte nel primo capitolo del presente lavoro in quanto le stesse, poiché esercitano funzioni e prerogative proprie dello Stato, possono essere considerate organi dello stesso<sup>385</sup>. Inoltre, come sottolineato da John Ruggie, il finanziamento di investimenti che hanno un impatto negativo sui diritti umani potrebbe costituire un rischio anche per le ECA stesse, in quanto le conseguenze negative di tali attività potrebbero ripercuotersi sull'esposizione finanziaria delle Agenzie<sup>386</sup>. Da qualche tempo, quindi, le Agenzie di credito all'esportazione hanno iniziato a prendere in considerazione anche le problematiche collegate ai rischi dell'investimento con riferimento alle violazioni dei diritti umani. Il punto di arrivo di tale riflessione è rappresentato dalla revisione del 2012 degli Approcci Comuni dell'OECD per le ACE e la *due diligence* ambientale e sociale<sup>387</sup>. Quest'ultima versione degli Approcci Comuni prende esplicitamente in considerazione l'impatto del progetto di investimento sui diritti umani<sup>388</sup>. In particolare si prevede che gli Stati membri classifichino i progetti di investimento a seconda del loro impatto ambientale e sociale e sono previste tre categorie di classificazione a seconda della potenziale negatività dell'impatto degli investimenti sui diritti umani e sull'ambiente<sup>389</sup>. Per i progetti più rischiosi inoltre, l'ECA dovrebbe richiedere all'investitore un'analisi di impatto sociale e ambientale basata su standard internazionali quali i Performance Standards della *International Finance Commission* (IFC) con indicazione delle misure adottate o da adottare per prevenire o rimediare agli impatti negativi sui diritti umani<sup>390</sup>. Tale valutazione dovrebbe quindi costituire la base per la decisione dell'ECA di finanziare o meno il progetto di investimento. Inoltre, i risultati della valutazione di impatto dovrebbero essere pubblicati prima della decisione finale di supportare o meno il progetto di investimento<sup>391</sup>. Infine gli Stati membri

---

<sup>384</sup>V. ad esempio D. Norlen, *Unusual suspects, unearthing the shadowy world of export credit agencies*, Pacific environment and ECA Watch, 2002.

<sup>385</sup>K. Keenan, *Export Credit Agencies and International Law of Human rights*, Halifax Initiative Coalition, 2008.

<sup>386</sup>J. Ruggie, *Engaging Export Credit Agencies in respect in human rights*, OECD Export credit Group's Common approaches, meeting Paris, 23 giugno 2010.

<sup>387</sup>OECD Council, *Recommendation of the Council on common approaches for officially supported export credits and environmental and social due diligence*, 28 giugno 2012, TAD/ECD(2012)5. Il documento è una raccomandazione OECD e, come tale, ha quindi la natura di documento di soft law.

<sup>388</sup>Le raccomandazioni hanno come obiettivo esplicito quello di promuovere la coerenza tra le politiche degli Stati Membri a sostegno delle ECA e quelle a sostegno dei diritti umani (sec. II, par. 3.i)

<sup>389</sup>Par. IV degli Approcci Comuni, par. 10, 11 e 12.

<sup>390</sup>Common Approaches, par. V.

<sup>391</sup>L'Agenzia può anche decidere di sottoporre il finanziamento del progetto a una serie di condizioni. In tal caso essa dovrebbe mettere in piedi un processo di monitoraggio capace di assicurare che tali condizioni siano rispettate. Common Approaches, cit., Sez. VI, par. 31.

dovrebbero assicurare la pubblicazione, *ex post*, dei progetti finanziati<sup>392</sup>. Questo documento, nonostante la sua natura non vincolante, rappresenta un autorevole riferimento per gli Stati membri dell'OECD in termini di politiche di regolazione delle Agenzie di credito all'esportazione. Anche con riferimento a tali Agenzie, quindi, diventa fondamentale l'adozione di specifiche misure di trasparenza e *disclosure*. Nel capitolo successivo si esamineranno le posizioni specifiche di alcuni Stati membri sul punto.

## 2.2 *Investimenti internazionali*

Un secondo ambito in cui l'intervento dello Stato risulta fondamentale nella realizzazione del proprio *duty to protect* riguarda gli investimenti internazionali. L'ingresso di un investitore straniero in uno Stato, infatti, è generalmente regolato da accordi specifici il cui obiettivo è quello di equilibrare da un lato gli interessi pubblici dello Stato ospite e dall'altro quelli privati dell'investitore. Nell'ambito di tali accordi è possibile distinguere tra accordi privati (c.d. *investment contracts*) conclusi direttamente tra l'investitore e lo Stato ospite e trattati bilaterali di investimento (di seguito BIT) conclusi tra due Stati (lo Stato di origine dell'investitore e lo Stato ospite) con lo scopo di disciplinare gli investimenti tra i due Paesi e regolare la posizione dell'investitore<sup>393</sup>. Entrambi questi tipi di accordi pongono alcuni problemi sotto il profilo del rispetto dei diritti umani ed entrambi, nella prospettiva dei *Guiding Principles* chiamano in causa il dovere degli Stati di proteggere i diritti umani, sia da parte dello Stato ospite dell'investimento che da parte dello Stato di origine dell'investitore.

### a. Contratti di investimento

Si tratta di contratti conclusi tra Stato e operatori privati per specifici progetti di investimento (ad esempio: concessioni, compravendite, *joint ventures*) mediante i quali vengono negoziati investimenti di larga scala in un Paese (ad esempio progetti estrattivi di gas e petrolio da parte delle grandi multinazionali), i quali, data la loro portata e complessità, necessitano di specifiche disposizioni<sup>394</sup>. La difficoltà principale di questi accordi consiste nel trovare un equilibrio tra la sovranità dello Stato e i diritti che gli operatori privati acquisiscono nei confronti della potestà pubblica e, per quello che qui interessa, del conseguente equilibrio tra la capacità dello Stato di

---

<sup>392</sup>Common Approaches, cit., sez. VIII, Par. 41.

<sup>393</sup> R. Dolzer e C. Schreuer, *Principles on International Investment law*, Oxford University Press, Oxford, 2<sup>a</sup> ed., 2012.

<sup>394</sup> F. Galgano, F. Marrella, *Diritto e prassi del commercio internazionale*, Cedam, Padova, 2010, 826 e ss. R. Dolzer e C. Schreuer, *Principles on International Investment law*, cit., 79 e ss.



attuare il dovere di proteggere i diritti umani dei propri cittadini e i diritti acquisiti dagli investitori privati attraverso l'accordo di investimento.

Un primo ordine di problemi riguarda il diritto applicabile a questo tipo di contratti, il quale varia a seconda del potere contrattuale delle diverse parti dell'accordo. L'interesse dell'investitore è quello di scegliere una legge applicabile che garantisca stabilità giuridica al contratto e dunque all'investimento. Le possibilità sono molteplici: dal semplice rimando alla legge dello Stato ospite, alla scelta esclusiva delle norme del diritto internazionale<sup>395</sup>. In mezzo a questi due estremi si rinvencono molti casi in cui la legge applicabile è rappresentata da una combinazione del diritto nazionale e delle norme di diritto internazionale.

L'aspetto che qui si intende sottolineare con riferimento ai contratti di investimento è strettamente connesso alla questione del diritto applicabile e della stabilità giuridica del contratto necessaria all'investitore per operare e riguarda l'impatto sui diritti umani in particolare attraverso l'utilizzo delle c.d. *stabilization clauses*<sup>396</sup>. Si tratta di un tipo di clausole che disciplinano gli effetti dei cambiamenti legislativi che intervengono nello Stato ospite nel corso della durata del progetto di investimento. Lo scopo di tali clausole, per l'investitore, è quello di limitare il rischio dell'investimento e proteggerlo dal pericolo che, dovendosi conformare a nuove norme (per quello che qui interessa, norme in materia ambientale o sociale), esso si trovi costretto a spendere ingenti risorse non previste inizialmente<sup>397</sup>. Da parte dello Stato ospite, la previsione di simili clausole è utile al fine di creare un clima favorevole all'investimento straniero sul proprio territorio. Le *stabilization clauses* possono assumere diverse forme, comunemente distinte in tre categorie: (i) *freezing clauses*: "congelano" la legge applicabile al contratto di investimento per tutta la durata del progetto; (ii) *economic*

---

<sup>395</sup> In questo caso si è parlato, in dottrina, di "delocalizzazione" del contratto per evidenziarne lo sradicamento con l'ordinamento statale dello Stato contraente. Dopo una prima fase che, nei primi decenni del 1900, sosteneva l'esclusiva sottoposizione alla legge dello Stato concedente, si è andata affermando una seconda fase in cui si evidenzia l'applicabilità del diritto internazionale (fondamentale il lodo *Texaco* del prof. Dupuy). V. sul punto G. Tesaurò, *Contratti internazionali di concessione e nazionalizzazione di beni e interessi stranieri*, in *Clunet*, 1977, 319 e ss e J.F. Lalive, *L'arbitrage transnational à l'heure de la mondialization*, in *Ouvertures au droit international*, Paris, 2000, 67-81. Infine, si è sostenuto che questi contratti siano sottoposti alla nuova *lex mercatoria* quale ordinamento giuridico distinto da quello internazionale, v. per tutti B. Goldman, *Frontières du droit et lex mercatoria*, in *Arch. Phil. Dr.*, 1964, vol IX, 177. Il diritto internazionale può anche essere considerato dagli arbitri in sede di risoluzione della controversia.

<sup>396</sup> Più specificamente sulle *stabilization clauses* v. L. Cotula, *Stabilization clauses and the evolution of environmental standards in foreign investment contracts*, in *Journal of World Energy Law and Business*, 2008, vol. I, n. 2.

<sup>397</sup> P. Muchilinski, *Multinational enterprises and the law*, 2nd edition, Oxford University Press, Oxford, 2007, 582 e ss.

*equilibrium clauses*: prevedono che l'investitore debba conformarsi alla nuova legislazione, ma lo Stato ospite dovrà compensarlo dei costi sostenuti per tale operazione; (iii) *hybrid clauses*: determinano che lo Stato ospite metta l'investitore nella stessa posizione che aveva prima del cambiamento legislativo, sia attraverso il ricorso alla compensazione, sia attraverso particolari esenzioni dal rispetto delle nuove norme<sup>398</sup>. Il fondamento giuridico di questo tipo di clausole risiede nel principio della salvaguardia del contratto, riconosciuto sia dagli ordinamenti nazionali che a livello internazionale<sup>399</sup>. Tuttavia, se la salvaguardia del contratto costituisce l'argomento fondante di un approccio dottrinale a sostegno delle *stabilization clauses*, recentemente è andato affermandosi un orientamento che sottolinea come tali clausole non possano interferire con gli obblighi degli Stati e degli investitori di rispettare e tutelare i diritti fondamentali<sup>400</sup>. Si tratta di un'obiezione avanzata in particolare da coloro i quali ritengono che il ricorso a questo tipo di clausole limiti il ruolo di legislatore dello Stato ospite e finisca per rappresentare un disincentivo per lo stesso nell'applicazione di standard più restrittivi in materia sociale e ambientale<sup>401</sup>. L'impatto negativo di questo tipo di clausole sarebbe ancora maggiore nei Paesi in via di sviluppo nei quali è necessario un rapido sviluppo legislativo e un'altrettanto rapida attuazione degli standard internazionali in materia di tutela dell'ambiente e dei diritti umani<sup>402</sup>.

Al fine di realizzare il proprio "dovere di proteggere" stabilito nel primo pilastro quindi, lo Stato ospite dovrebbe predisporre l'inserimento di alcune clausole, nei contratti di investimento, che prevedano la possibilità di modificare le condizioni contrattuali al fine di attuare i propri obblighi internazionali di tutela dei diritti umani. Tuttavia, con riferimento a questi contratti,

---

<sup>398</sup> A. Shemberg, *Stabilisation clauses and human rights*, IFC project, 11 marzo 2008, disponibile all'indirizzo internet [www.ifc.org](http://www.ifc.org).

<sup>399</sup> Secondo una parte della dottrina internazionalistica l'intervento dello Stato in violazione del contratto di investimento potrebbe far nascere una responsabilità internazionale dello stato per l'inadempimento del principio *pacta sunt servanda*. Jennings, (1961), 37 BY 156. Altri invece ritengono che il mancato rispetto del principio della salvaguardia del contratto non possa dare luogo, di per sé, a una responsabilità internazionale dello Stato, v. J. Crawford, *Brownlie's principles of Public International Law*, cit., 628 e ss.

<sup>400</sup> Cfr. J.L. Cernic, *Human rights law and business, corporate responsibility for fundamental human rights*, Europa Law Publishing, Groningen, 2010, 236.

<sup>401</sup> A. Shemberg, *Stabilisation clauses and human rights*, cit., 11. V. anche P. Acconci, *Is it Time to Integrate Non-investment Concerns into International Investment Law?*, in *Transnational Dispute Management* ([www.transnational-dispute-management.com](http://www.transnational-dispute-management.com)), vol. 10, Issue 1, gennaio 2013.

<sup>402</sup> A fronte di alcuni arbitrati che avevano sancito la prevalenza del principio *pacta sunt servanda* rispetto alla sovranità dello Stato ospite, v. ICSID, *Liamco v. Libya*, 89-113 e ICSID, *BP v. Libya*, 327, le decisioni più recenti limitano la portata delle *stabilization clauses* aprendo a una rinegoziazione del contratto di investimento a fronte di "fondamentali cambiamenti di circostanze", ICSID, *Aminoil*, 407-410. Si veda anche S.K. Asante, *Stability of contractual relations in the transnational investment process*, in *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 28, iss. 03, luglio 1979, 401-423.

occorre considerare che il potere negoziale dello Stato ospite è spesso inferiore rispetto a quello dell'impresa multinazionale contraente e di conseguenza non risulta facile per lo Stato ospite imporre l'inserimento di questo tipo di clausole. Per tali ragioni potrebbe essere più efficace che simili previsioni siano contenute, su pressione dello Stato di origine della multinazionale, non nel singolo contratto di investimento ma nei trattati bilaterali di investimento conclusi tra Stato di origine dell'impresa e dello Stato ospite.

b. Trattati bilaterali di investimento (BIT)

La conclusione dei contratti di investimento tra Stato e investitore può poi essere valutata alla luce del quadro più ampio dei trattati bilaterali di investimento conclusi tra lo Stato ospite e quello di origine dell'investitore con lo scopo di regolare l'investimento straniero<sup>403</sup>. Si tratta di trattati tramite i quali due Stati limitano la propria sovranità e stabiliscono i termini e le condizioni per investimenti privati dell'uno nel territorio dell'altro<sup>404</sup>. I BIT disegnano un solido sistema di garanzie nei confronti degli interessi degli investitori, i cui esempi più frequenti sono l'impiego dei seguenti principi: del "trattamento nazionale", della "nazione più favorita", del "trattamento giusto ed equo" e della "piena protezione e sicurezza"<sup>405</sup>.

I trattati bilaterali di investimento vengono richiamati limitatamente alla tematica qui esaminata, ossia per la possibilità da parte dello Stato ospite di modificare le condizioni di investimento per ottemperare ai propri obblighi internazionali di tutela dei diritti umani<sup>406</sup>. A tale proposito si sottolinea il ruolo della clausola generale circa il trattamento giusto ed equo (*Fair and equitable treatment - FET clause*) contenuta nella maggior parte dei BIT. Si tratta di una clausola che risale al periodo dei FCN (*Friendship, Commerce And Navigation Treaties*) conclusi dagli Stati Uniti, ma che vede diverse varianti, anche linguistiche, nella prassi dei trattati bilaterali<sup>407</sup>. In ogni caso, si tratta di una clausola di tipo generale che ha lo scopo di

<sup>403</sup> Alcuni hanno anche autorevolmente sostenuto che i BIT possono funzionare solo se conclusi tra Stati che hanno un sistema economico simile, altrimenti la reciprocità su cui il trattato si fonda finisce per essere illusoria. J.L. Siqueiros, *The Juridical regulation of transnational enterprises*, in *International Trade Law* vol. I, 1978, 281.

<sup>404</sup> F. Galgano, F. Marrella, *Diritto e prassi del commercio internazionale*, cit., 819.

<sup>405</sup> *Ibid*, 820.

<sup>406</sup> Normalmente I trattati bilaterali di investimento non fanno alcun riferimento agli obblighi internazionali di rispetto dei diritti umani ad eccezione di qualche BIT del Sud Africa. V. R. Suda, *The effect of Bilateral Investment Treaties on human rights enforcement and realization*, in O. de Schutter (ed.), *Transnational corporations and human rights*, Hart publishing, Oregon, 2006, 73 e ss. Per un approfondimento del rapporto tra diritto internazionale degli investimenti e diritti umani vedi anche P. M. Dupuy, F. Francioni e E.U. Petersman (eds.), *Human rights in international investment law and arbitration*, Oxford University Press, Oxford, 2009.

<sup>407</sup> Ad esempio, talvolta si parla di *equitable and reasonable treatment*, altre volte di *fair and equitable treatment*. V. R. Dolzer e C. Schreuer, *Principles on International Investment law*, cit., 130 e ss, G. Sacerdoti, *Bilateral*

colmare eventuali lacune nella tutela dell'investitore lasciate dalle clausole più specifiche. La dottrina ha ritenuto che tale clausola configurasse uno standard autonomo e indipendente dallo standard di trattamento nazionale<sup>408</sup>. Per quello che qui rileva, si osserva che lo standard di trattamento giusto ed equo è ritenuto comprensivo dell'obbligo dello Stato ospite di garantire uno *stable legal environment* nei confronti del quale l'investitore sviluppa una *legitimate expectation*<sup>409</sup>. Il concetto di aspettativa legittima dell'investitore, infatti, è strettamente connesso alla stabilità, alla prevedibilità e alla coerenza del quadro giuridico dello Stato ospite<sup>410</sup>. Tale quadro è costituito da norme nazionali e locali, da regolamenti, ma anche da eventuali specifiche assicurazioni o rappresentazioni, esplicite o implicite, fatte dallo Stato ospite all'investitore estero<sup>411</sup>. In ogni caso, per essere ritenuta legittima tale aspettativa dell'investitore deve essere "ragionevole" sia dal punto di vista oggettivo (l'aspettativa di un investitore prudente e diligente), sia da quello soggettivo, e cioè essere coerente con le informazioni sulle norme dello Stato ospite già in possesso dell'investitore<sup>412</sup>. Un cambiamento legislativo dello Stato ospite potrebbe quindi costituire una violazione della *FET clause* qualora l'investitore appartenga a uno Stato firmatario di un BIT che contiene tale previsione<sup>413</sup>. Tuttavia, recentemente alcuni lodi arbitrali hanno affermato che il requisito della stabilità non preclude l'esercizio del potere di legiferare dello Stato e di adattare il proprio ordinamento giuridico ai cambiamenti di circostanze. Ciò che conta è che tali interventi innovativi non

---

*treaties and multinational instruments in investments protection*, in *Recueil des cours*, MartinusNihoff, The Hague, 1997, 269.

<sup>408</sup> R. Dolzer e C. Schreuer, *Principles on International Investment law*, cit., 133. V. anche C. Schreuer, *Fair and equitable treatment: interactions with other standards*, in G. Coop, C. Ribeiro (eds.), *Investment protection and the energy charter treaty*, JurisNet, Huntington, 2008, 63.

<sup>409</sup> Tale legittima aspettativa si fonda sull'ordinamento giuridico dello Stato ospite e sorge nel momento in cui l'investitore ottiene l'investimento. C. Schreuer e U. Kreibbaum, *At what time must legitimate expectations exist?*, disponibile all'indirizzo internet [http://www.univie.ac.at/intlaw/pdf/97\\_atwhattime.pdf](http://www.univie.ac.at/intlaw/pdf/97_atwhattime.pdf)

<sup>410</sup> K.J. Vandavelde, *A unified theory of fair and equitable treatment*, in *New York university Journal of International law and politics*, vol. 43, 66.

<sup>411</sup> *Total v. Argentina* del 27 dicembre 2010, par. 119-120. Cfr. R. Dolzer e C. Schreuer, *Principles on International Investment law*, cit., 132.

<sup>412</sup> J. Vandavelde, *A unified theory of fair and equitable treatment*, cit., 80 e ss.

<sup>413</sup> «The investor's legitimate expectations are based on this legal framework and any undertakings and representations made explicitly by the host state. *The legal framework on which the investor is entitled to rely will consist of legislation and treaties, of assurances contained in decrees, licenses similar executive assurances as well as in contractual undertakings. A reversal of assurances made by host state that have led to legitimate expectations will violate the principle of fair and equitable treatment*». In R. Dolzer e C. Schreuer, *Principles on International Investment law*, cit., p. 134; ancora «*Thus, when a state has created certain expectations through its laws and acts that have led the investor to invest, it is generally considered unfair for the state to take subsequent actions that fundamentally deny or frustrate those expectations*», in J.W. Salacuse, *The Law, of Investment Treaties*, Oxford University Press, Oxford, 2010, 231.

eccedano il “normale potere regolatorio” dello Stato e non modifichino in maniera radicale il quadro giuridico in cui l’investimento ha avuto luogo<sup>414</sup>.

Il concetto di aspettativa legittima dell’investitore ai sensi della *FET clause* è rafforzato dalla presenza di contratti di investimento dello stesso con lo Stato ospite. Infatti, i contratti internazionali di investimento contenenti le *stabilization clause* di cui si è parlato sopra possono essere valutati dagli arbitri come elementi atti a creare una *legitimate expectation* dell’investitore nel caso in cui siano conclusi tra un investitore appartenente a uno Stato firmatario di un BIT con lo Stato. Di conseguenza, una violazione della *stabilization clause* del contratto di investimento da parte dello Stato ospite potrebbe integrare una violazione della *FET clause* del BIT<sup>415</sup>. Per tale ragione, gli Stati dovrebbero cercare di inserire nei propri modelli di BIT alcune clausole che prevedano espressamente la possibilità di modificare le condizioni dell’investimento in ottemperanza a obblighi di diritto internazionale dei diritti umani, evitando così che norme di questo tipo possano rappresentare una violazione del contratto di investimento, e conseguentemente, della *FET clause*<sup>416</sup>.

Notevole importanza nel ricondurre i singoli contratti di investimento nella sfera dei BIT è rivestita dalle c.d. *umbrella clauses*, clausole generalmente presenti nei BIT, con le quali lo Stato ospite si impegna a rispettare gli obblighi assunti nei confronti dell’investitore quale espressione del principio *pacta sunt servanda*<sup>417</sup>. Di conseguenza la violazione da parte dello Stato ospite del contratto di investimento e, in particolare per ciò che qui rileva, della *stabilization clause* per aver adottato norme più restrittive in tema di diritti umani, potrebbe rappresentare una violazione del BIT non solo in quanto violazione dell’aspettativa legittima e quindi della *FET clause* ma anche in quanto violazione dell’*umbrella clause*, se presente<sup>418</sup>.

c. Risoluzione delle controversie

<sup>414</sup> V. i lodi: *El Paso v. Argentina*, del 31 ottobre 2011, par. 402, *Impregilo v. Argentina*, del 21 giugno 2011, par. 290-1, *AES v. Ungheria*, del 23 settembre 2010, par. 9.

<sup>415</sup> In questo senso, ad esempio: *SGS v. Paraguay*, del 12 febbraio 2010, par. 144-151. Altri collegi arbitrali, invece, hanno ritenuto che vi fosse una violazione della *FET clause* a fronte di una violazione contrattuale da parte dello Stato ospite solo se quest’ultima era espressione dell’esercizio di un “*sovereign power*”, v. *Bayindir v. Pakistan* del 27 agosto 2009, par. 377.

<sup>416</sup> *Guiding Principles*, Principio n. 9.

<sup>417</sup> Un tipico modello di *umbrella clause* è quella contenuta nel modello di BIT elaborato dal Regno Unito: «each contracting party shall observe any obligation it may have entered into with regard to investments of nationals or companies of the other contracting party», R. Dolzer e C. Schreuer, *Principles on International Investment law*, cit., 168.

<sup>418</sup> Si veda ad esempio l’arbitrato *SGS v. Philippines* del 29 gennaio 2004, par. 119.

Qualora lo Stato ospite adotti una norma ambientale o sociale che restringe i diritti dell'investitore, nel caso in cui nel contratto di investimento sia presente la *stabilization clause*, l'investitore potrebbe instaurare nei confronti dello Stato una controversia per inadempimento contrattuale.

Le controversie relative agli investimenti internazionali vengono il più delle volte decise in sede arbitrale. Il consenso all'arbitrato da parte dello Stato può manifestarsi in diversi modi: attraverso l'esplicita previsione di una *compromissory clause* nel contratto di investimento; attraverso una generale previsione normativa; attraverso un'apposita clausola contenuta nel BIT; attraverso l'adesione a trattati multilaterali che disciplinano il consenso all'arbitrato<sup>419</sup>. L'investitore straniero, invece, può iniziare un procedimento arbitrale ICSID contro uno Stato straniero sia perché vi è una specifica clausola nel contratto di investimento oppure, più frequentemente, basando la propria richiesta sulla presenza di una clausola arbitrale nel trattato di investimento firmato dallo Stato ospite con lo Stato di appartenenza.

L'investitore che è parte di uno Stato con cui lo Stato ospite ha concluso un trattato bilaterale di investimento potrebbe chiamare in causa quest'ultimo non solo per il mancato rispetto del contratto di investimento, ma per la violazione del trattato bilaterale di investimento poiché, come si vedrà in seguito, il mancato rispetto degli obblighi assunti con il contratto di investimento potrebbe configurare una violazione sia della clausola sul trattamento giusto ed equo che della *umbrella clause*, contenute nel BIT. Poiché la maggior parte dei BIT di recente stipulazione prevede che la risoluzione di eventuali controversie possa essere fatta valere di fronte ai tribunali arbitrali internazionali, in particolare di fronte all'ICSID<sup>420</sup>, questo risulterebbe competente anche in assenza di specifica clausola nel contratto di investimento qualora l'investitore appartenga a uno Stato firmatario di un BIT con lo Stato ospite. Si è ritenuto infatti che la presenza di una clausola arbitrale specifica nel BIT costituisca una proposta generale e permanente di arbitrato da parte degli Stati firmatari. L'investitore privato, quindi, portando la controversia di fronte all'ICSID, accetta tale proposta.

Quindi, in merito alla questione di cui ci si è occupati, ossia l'adozione, da parte dello Stato ospite di norme di tipo sociale, in ottemperanza ai propri obblighi internazionali di tutela dei diritti umani, che modificano le condizioni dell'investimento, si consideri che, come detto, i contratti di investimento possono prevedere una clausola che conferisce la giurisdizione

---

<sup>419</sup> Si pensi ad esempio alla Convenzione di Washington istitutiva dell'ICSID all'art. 1122 del NAFTA o all'art. 26 della Energy Charter Treaty.

<sup>420</sup>V. nota 15 del Capitolo I.

all'organo arbitrale dell'ICSID<sup>421</sup>. La scelta della risoluzione in via arbitrale delle controversie presenta infatti alcuni vantaggi anche per lo Stato contraente in quanto evita la sottoposizione del contenzioso alle corti nazionali (e dunque la politicizzazione della controversia) e garantisce una certa riservatezza del procedimento nonché la neutralità del giudizio frutto della scelta congiunta dell'arbitro. In tal caso il collegio arbitrale è chiamato a decidere sulla base della legge applicabile al contratto<sup>422</sup>. Di conseguenza, qualora al contratto non si applichi la legge dello Stato ospite, gli arbitri non sono tenuti a prendere in considerazione norme nazionali, nemmeno nel caso in cui esse siano state adottate per motivi di interesse pubblico e nemmeno se queste si applicano in maniera non discriminatoria sia agli investitori nazionali che a quelli esteri.

Sulla base di quanto detto risulta evidente come spetti agli arbitri dare rilievo alle norme nazionali poste a tutela dei diritti umani e operare un bilanciamento tra la tutela dell'investitore e l'adempimento da parte dello Stato del proprio *duty to protect*. Sul punto è interessante fare un cenno all'arbitrato ICSID, che ha avuto luogo nella controversia tra alcuni investitori italiani e la Repubblica del Sud Africa, uno dei pochi arbitrati che si sono esplicitamente occupati della questione del bilanciamento tra norme di tutela dei diritti umani e interessi dell'investitore. Gli investitori avevano impugnato nel 2006 alcune norme del Black Economic Empowerment Act<sup>423</sup> e del più generale Black Economic Empowerment Programme con cui il Sud Africa, allo scopo di riparare i pregiudizi subiti dalla popolazione durante il periodo dell'*apartheid*, da un lato estingueva alcuni precedenti diritti di proprietà degli attori sulle miniere e dall'altro obbligava le società minerarie operanti in Sud Africa a dismettere il 26% delle proprie partecipazioni azionarie in favore delle popolazioni locali storicamente svantaggiate (*Historically Disadvantaged South Africans*)<sup>424</sup>. Tali disposizioni, secondo gli attori, avrebbero costituito un'espropriazione illegittima, poiché in violazione dell'art. 5 del BIT tra Sud Africa e Italia<sup>425</sup>. Il Sud Africa aveva risposto sostenendo l'assoluta legittimità dell'espropriazione in quanto legata alla tutela di diversi e importanti interessi pubblici tra cui il miglioramento della situazione delle popolazioni locali i cui diritti erano stati lesi durante l'*apartheid*, attraverso la promozione di una maggiore partecipazione delle stesse al commercio dei minerali, fino ad

---

<sup>421</sup>V. nota 16 del Capitolo I.

<sup>422</sup>V. *supra*

<sup>423</sup>Broad-Based Black Economic Empowerment Act (53/2003) del 9 febbraio 2007 n. 29617.

<sup>424</sup>ICSID, *Piero Foresti et oth. V. The Republic of South Africa*, Caso n. ARB(AF)/07/I, 4 agosto 2010.

<sup>425</sup>In particolare, secondo gli attori si tratterebbe di un'espropriazione illegittima in quanto del tutto assente da forme di compensazione, priva di un giusto processo e discriminatoria. ICSID, *Piero Foresti v. South Africa*, cit., 66.

allora concentrato nelle mani di poche società di bianchi, e la tutela dell'ambiente e delle comunità che abitano le zone delle miniere. In una situazione di questo tipo è evidente come l'operazione dello Stato di tutela dei diritti umani possa rappresentare un pregiudizio per gli investitori e dare avvio, quindi, a una controversia. Gli arbitri avrebbero dovuto decidere se applicare le norme di diritto costituzionale sud africano<sup>426</sup>, volte a mettere in atto la riconciliazione dopo il periodo dell'apartheid e ritenere quindi l'espropriazione legittima. In realtà il Tribunale arbitrale non si è potuto pronunciare sulla questione, che avrebbe rappresentato un significativo precedente in materia, perché la Repubblica del Sud Africa ha compensato gli attori concedendo loro nuovi diritti di utilizzo delle miniere e nuove garanzie a tutela del loro investimento.

Di fatto questo caso dimostra come, pur in assenza di una pronuncia arbitrale, lo Stato sia tornato sui propri passi e abbia ritenuto di dover trovare un compromesso tra la tutela dei diritti umani dei propri cittadini e le garanzie pretese dagli investitori esteri.

Come nel caso appena citato, spesso le regole dei BITs e delle relative procedure arbitrali restringono e sanzionano l'attività degli Stati volta a porre in essere misure di interesse pubblico, tra cui quelle di tutela dei diritti umani. È interessante sottolineare come, attraverso l'esame di circa 90 di questi trattati bilaterali, il Rappresentante Speciale abbia concluso che, se da un lato nessuno dei trattati tra Paesi membri OECD prevede un'esenzione per l'investitore dal rispetto di leggi e regolamenti futuri, questo genere di esenzione, attuata tramite l'utilizzo della *stabilization clause*, è invece ben presente nei contratti conclusi con Paesi che non sono membri OECD, in particolare con i Paesi dell'area Sub-Sahariana<sup>427</sup>. Gli studi effettuati in fase di elaborazione dei *Guiding Principles* evidenziano come, nell'ambito degli investimenti internazionali, vi sia un generale favore nei confronti della tutela degli investitori stranieri, soprattutto nei casi in cui il Paese ospite è carente di potere contrattuale.

In conclusione, sia lo Stato ospite che quello di origine, per rispettare il proprio *duty to protect* in tema di tutela dei diritti umani dovrebbero predisporre trattati e contratti di investimento più equilibrati e bilanciati che compongano le esigenze di tutela dell'investitore estero con la

---

<sup>426</sup> Constitution of The Republic of South Africa n. 108/1996 del 18 dicembre 1996, in particolare l' art. 1: «The Republic of South Africa is one, sovereign, democratic state founded on the following values:

(a) Human dignity, the achievement of equality and the advancement of human rights and freedoms.

(b) Non-racialism and non-sexism [...]» e gli art. 7-39 che costituiscono il bill of rights sudafricano.

<sup>427</sup>Ruggie Report, *Stabilisation clauses and human rights*, 11 marzo 2008.



necessità di attuare norme di protezione dei diritti umani. Tale argomento è espressamente menzionato al Principio n. 9:

«States should maintain adequate domestic policy space to meet their human rights obligations when pursuing business related policy objectives with other States or business enterprises, for instance, through investment treaties and contracts»<sup>428</sup>.

Il rapporto tra la tutela dell'investitore e il rispetto dei diritti umani potrebbe subire ulteriori sviluppi se si considera che l'art. 207 del Trattato di Lisbona ha modificato la definizione di politica commerciale comune e attribuito all'Unione competenza esclusiva in materia di investimenti esteri<sup>429</sup>, che alcuni hanno definito come uno degli avanzamenti più importanti nelle competenze dell'Unione dopo Lisbona<sup>430</sup>. Prima di Lisbona la materia degli investimenti esteri era comunque parte della politica economica europea e spesso disposizioni relative agli investimenti erano contenute nell'ambito degli accordi misti conclusi da Unione e Stati membri i c.d. *Free Trade Agreements* che integrano una serie di questioni e di materie, non tutte rientranti nella nozione di politica commerciale<sup>431</sup>. Il cambiamento introdotto dalla nuova disposizione del Trattato di Lisbona ha però portato alla luce in primo luogo il problema relativo alla definizione della nozione di investimento estero diretto, sulla quale la Corte di giustizia non si è ancora pronunciata<sup>432</sup>. Inoltre, si deve ritenere che, dopo la nuova formulazione del Trattato, gli Stati Membri non possano più concludere autonomamente BIT con Paesi terzi, la

<sup>428</sup> *Guiding Principles*, principio n. 9.

<sup>429</sup> Art. 207, co.1, TFUE: «La politica commerciale comune è fondata su principi uniformi, in particolare per quanto concerne le modificazioni tariffarie, la conclusione di accordi tariffari e commerciali relativi agli scambi di merci e servizi, e gli aspetti commerciali della proprietà intellettuale, gli investimenti esteri diretti, l'uniformazione delle misure di liberalizzazione, la politica di esportazione e le misure di protezione commerciale, tra cui quelle da adottarsi nei casi di dumping e di sovvenzioni. La politica commerciale comune è condotta nel quadro dei principi e obiettivi dell'azione esterna dell'Unione».

<sup>430</sup> P. Eeckhout, *EU external relations*, Oxford University Press, Oxford, 2011, 62. Secondo l'autore, inoltre, l'inclusione della materia degli investimenti esteri nella politica commerciale comune è giustificata dalla sempre maggiore connessione che si rileva tra commercio e investimenti e dal fatto che le nuove forme di protezionismo siano il più delle volte *investment related*. V. anche F. Ortino, P. Eeckhout, *Towards an EU Policy on Foreign Direct Investment*, in A. Biondi, P. Eeckhout, S. Ripley, *Eu Law after Lisbon*, Oxford University Press, Oxford, 2012.

<sup>431</sup> W. Shan, S. Zhang, *The treaty of Lisbon: half way toward a common investment policy*, in *European Journal of Investment law*, 2010, 1049-1051.

<sup>432</sup> R. Baratta, La politica commerciale comune dopo il trattato di Lisbona, in *Diritto del commercio internazionale*, fasc. 2, 2012, p. 403, e P. Eeckhout, *EU external relations*, cit., 64. Una definizione di investimento estero si trova già nella Direttiva europea sui movimenti di capitali n. 88/361. Sulla base di tale direttiva e delle successive precisazioni della Corte di giustizia, gli autori sottolineano la possibile esclusione dei c.d. *portfolio investments* (investimenti a breve termine) dal novero degli investimenti diretti ex art. 207 TFUE, la quale è invece compresa dalla maggior parte dei BIT esistenti.

nuova formulazione dell'art. 207 del Trattato ha sollevato il problema della sorte dei BIT già conclusi. In particolare, sarà necessario che gli stessi vengano valutati alla luce del nuovo articolo in quanto l'attività degli Stati membri non può pregiudicare l'esercizio di una competenza dell'Unione. In proposito la Commissione ha presentato una proposta di regolamento volta a permettere la permanenza in vigore dei BIT già esistenti attraverso la definizione delle condizioni e dei meccanismi procedurali<sup>433</sup>. La proposta prevede un meccanismo di autorizzazione della Commissione dei BIT già esistenti di cui verrà verificata la compatibilità con accordi dell'Unione. Un'autorizzazione dovrebbe poi essere richiesta anche per la modifica dell'accordo già esistente o per la conclusione di nuovi accordi, in linea con quanto stabilito dall'art. 2(1) del TFUE.

A seguito di questo mutamento significativo nella politica delle relazioni esterne dell'Unione possono effettuarsi alcune riflessioni in merito al percorso che ha caratterizzato l'affermazione del principio di condizionalità e alle clausole sui diritti umani nell'ambito politica sulle relazioni esterne dell'Unione. La politica europea su "diritti umani, democrazia e sviluppo"<sup>434</sup>, infatti, ha gradualmente portato, sin dagli anni '90, all'inclusione di riferimenti diretti e indiretti ai diritti umani nella gestione delle relazioni esterne dell'Unione attraverso l'applicazione del principio di condizionalità che si riflette nell'introduzione, negli accordi firmati dall'UE, di specifiche clausole che condizionano la concessione o il mantenimento di vantaggi economici al rispetto di certe condizioni in materia di diritti umani<sup>435</sup>. Tali clausole hanno conosciuto un progressivo processo evolutivo conclusosi con la definizione di una clausola standard sui diritti umani inserita poi in alcuni tra gli accordi conclusi dall'Unione con Paesi terzi<sup>436</sup>. Tale clausola prevede una disposizione relativa all'elemento essenziale, con cui si afferma che il rispetto dei diritti umani e della democrazia, per come essi sono definiti in alcuni documenti

---

<sup>433</sup>Proposta di Regolamento Del Parlamento Europeo E Del Consiglio che stabilisce disposizioni transitorie per gli accordi bilaterali conclusi da Stati membri e paesi terzi in materia di investimenti, COM(2010)344.

<sup>434</sup> SEC(91)61

<sup>435</sup> Per un quadro generale circa lo sviluppo, la storia e la tipologia di tali clausole si veda E. Fierro, *The EU's approach to human rights conditionality in practice*, Kluwer Law, The Hague, 2003, 349 e ss. L. Appicciafuoco, *Integrazione dei Balcani occidentali nell'Unione europea e il principio di condizionalità*, in *Rivista di diritto pubblico comparato ed europeo*, vol. 2, 2007, 547-582.

<sup>436</sup> Inizialmente era stata prevista una "clausola fondamento" contenuta nell'art. 5 della IV Convenzione di Lomé del 1989, mentre il testo della clausola standard risulta dall'art. 5 della IV Convenzione modificata nel 1995 ed è stata poi ripresa dagli art. 9 e 96 dell'Accordo di Cotonou del 2000. In merito vedi anche la *Comunicazione della Commissione europea sul richiamo ai principi democratici e ai diritti dell'uomo negli accordi tra la Comunità e i Paesi terzi*, COM (95)216 del 23 maggio 1995.

internazionali<sup>437</sup>, costituisce un elemento essenziale del trattato ai sensi dell'art. 60 (3) lett. b) della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati<sup>438</sup> e una disposizione generale di inadempimento in base alla quale si stabilisce la possibilità di adottare misure appropriate da parte dell'Unione, quali la sospensione o la risoluzione del trattato, in caso di gravi violazioni dei diritti umani<sup>439</sup>. Va però aggiunto che tali clausole non solo non compaiono in tutti gli accordi siglati dall'Unione, ma hanno anche avuto una scarsissima applicazione pratica in quanto non si conoscono casi in cui un trattato è stato sospeso o risolto sulla base delle stesse, riducendosi sostanzialmente a uno strumento di pressione politica in fase di negoziazione dell'accordo. L'applicazione del principio di condizionalità, tuttavia, potrebbe costituire un elemento importante da cui partire nel disegno dei futuri accordi sugli investimenti esteri diretti siglati dall'Unione sulla base del nuovo art. 207 TFUE.

Per quanto riguarda gli Stati membri dell'Unione europea, infine, occorre sottolineare che al momento dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, le competenze in materia di investimenti stranieri sono divenute competenze esclusive dell'Unione<sup>440</sup>. Dopo Lisbona si è dunque aperta una complessa fase di transizione in cui era necessario chiarire modalità e termini del trasferimento di tale competenza dagli Stati membri all'Unione, oltre che la posizione dei trattati bilaterali precedentemente conclusi dagli Stati membri.

La materia è stata inoltre oggetto di un addendum specifico ai Guiding Principles, *I Principles for Responsible Contracts*<sup>441</sup> i quali raccolgono 10 principi volti a integrare la gestione del rischio relativo alle violazioni dei diritti umani all'interno delle negoziazioni per i progetti di investimento tra Stati ospiti e investitori esteri. Come indicato dal sottotitolo al documento, si è cercato di far sì che la tematica dei diritti umani venisse presa in considerazione già al

<sup>437</sup> In particolare, la Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, la CEDU, l'atto finale di Helsinki e la Carta di Parigi per una nuova Europa.

<sup>438</sup> Il quale disciplina che la sospensione o la risoluzione di un trattato internazionale sono possibili in caso di grave violazione dello stesso, la quale consiste, ad esempio in una violazione di una disposizione essenziale per la realizzazione di un obiettivo o dell'oggetto del trattato. Cfr., E. Riedel, M. Will, *Clauses relatives aux droits de l'homme dans les accords extérieurs des communautés européennes*, in P. Alston (eds.), *L'Union européenne et les droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 2001, 753 e ss.

<sup>439</sup> A. Dimopoulos, *EC Free Trade agreements: an alternative model for addressing human rights in foreign investment regulation and dispute settlement?*, in P.M. Dupuy, F. Francioni, E. U. Petersman (eds.), *Human rights in Investment law and arbitration*, Oxford University Press, Oxford, 2009, 571.

<sup>440</sup> Art. 207 e 206 del TFUE in combinato disposto con l'art. 3. Per un approfondimento v. anche F. Ortino, P. Eeckhout, *Towards an EU Policy on Foreign Direct Investment*, in A. Biondi, P. Eeckhout, S. Ripley, *Eu Law after Lisbon*, Oxford University Press, Oxford, 2012.

<sup>441</sup> OHCHR, *Principles of Responsible Contracts: Integrating the management of human rights risks into State investor contract negotiations: guidance for negotiators*, UN doc n. A/HRC/17/31/add.3.

momento delle negoziazioni preliminari alla stesura del contratto fra Stato e investitore. Ciò perché in questa fase vengono rilevati tutti i rischi dell'investimento ed è quindi opportuno contemplare anche i rischi relativi all'abuso dei diritti umani da parte delle attività della società. Inoltre, questo tipo di approccio garantirebbe un atteggiamento coerente dello Stato dall'inizio del contratto e lungo la sua durata, evitando quindi i problemi derivanti dall'adozione di successive legislazioni più restrittive, quali quelli che si sono prima esaminati con riferimento alle *stabilization clauses* e poi anche alle *FET clause* e *umbrella clause*, che condurrebbero verosimilmente le parti a una controversia di fronte al Tribunale arbitrale. Fra i principi più interessanti contenuti nei *Principles for responsible contracts* si ricorda inoltre il Principio n. 3, il quale prevede che le parti possano inserire nel contratto degli standard di tutela dei diritti umani superiori a quelli previsti dalla legge in vigore nello Stato ospite e conformi agli standard internazionalmente riconosciuti<sup>442</sup>. Mentre il Principio n. 4 merita di essere richiamato in quanto esplicitamente riferito alle *stabilization clauses*:

«Contractual stabilization clauses if used, should be carefully drafted so that any protections for investors against future changes in law do not interfere with the State's bona fide efforts to implement laws, regulations or policies, in a non-discriminatory manner, in order to meet its human rights obligations».

Questo principio ribadisce come la pratica delle *stabilization clauses* non debba costituire un ostacolo all'adozione di leggi e regolamenti a tutela dei diritti umani da parte dello Stato ospite. Di conseguenza, limitatamente a queste tematiche, lo Stato ospite deve essere libero di adottare leggi o politiche di tutela in conformità agli obblighi internazionali di rispetto dei diritti umani cui è chiamato ad adempiere. Pertanto non vi è una condanna assoluta dell'utilizzo di questo tipo di clausole nei contratti di investimento, ma una limitazione delle stesse rispetto alle norme in materia di salute, sicurezza, lavoro e tutela dell'ambiente<sup>443</sup>. Sul punto il documento stesso richiama il primo pilastro dei *Guiding Principles* relativo allo *State duty to protect*, ribadendo che gli Stati hanno una serie di obblighi di diritto internazionale in tema di diritti umani e affermando la necessità che gli Stati operino un coordinamento tra le politiche a sostegno degli investimenti e la tutela dei diritti umani<sup>444</sup>.

---

<sup>442</sup> «The laws, regulations and standards governing the execution of the project should facilitate the prevention, mitigation and remediation of any negative human rights impacts throughout the life cycle of the project». Principio n. 3

<sup>443</sup> OHCHR, *Principles for responsible contracts*, cit., par. 35.

<sup>444</sup> *Ibidem*, Appendix II, 28.

Il bilanciamento tra la tutela degli investitori e la capacità dello Stato di perseguire l'interesse pubblico evidenziati dal Rappresentante Speciale delle Nazioni Unite, John Ruggie, nei *Guiding Principles* e nei report connessi ha influenzato i modelli di trattato bilaterale di investimento predisposti da diversi Stati. Sia il Belgio che gli Stati Uniti nei propri modelli di BITs hanno iniziato a prendere in considerazione il diritto dello Stato ad intervenire per perseguire l'interesse pubblico, modificando eventualmente anche i termini degli accordi<sup>445</sup>. Tuttavia queste iniziative, nel menzionare il diritto dello Stato di legiferare anche in contrasto con le clausole del trattato di investimento, prendono in considerazione le materie del lavoro e dell'ambiente, mentre non sono espressamente menzionati i diritti umani<sup>446</sup>. La materia si presta perciò a ulteriori riflessioni, nella consapevolezza che soltanto una politica statale che sappia coordinare le diverse iniziative in tema di sostegno agli investimenti e tutela dei diritti umani potrà condurre a un'efficace attuazione dello *State duty to protect* previsto in ambito internazionale.

### 2.3 Gestione dell'attività delle multinazionali in territori di conflitto

Sempre all'interno del pilastro relativo allo *State duty to protect* è necessario infine prendere in considerazione quelle politiche statali relative alle attività compiute in zone di conflitto da parte delle società aventi sede sul territorio nazionale. È noto, ed è già stato sottolineato, come le maggiori violazioni dei diritti umani da parte delle imprese multinazionali abbiano luogo in territori di conflitto (si vedano i casi già citati di Nike in Indonesia, Shell in Nigeria, Trafigura in Costa d'Avorio, Afrimex nella RDC<sup>447</sup>). I conflitti sono certamente uno degli scenari più difficili per la tutela dei diritti umani. Tuttavia, molte imprese multinazionali, per la natura della propria attività, si trovano a dover operare in queste aree ed è quindi necessario provvedere a una specifica disciplina in materia. Inoltre, si deve considerare che i conflitti con le comunità locali rappresentano un costo elevato per le società tale da raggiungere anche la cifra di diversi

---

<sup>445</sup> Gli art. 5 e 6 del modello di BIT belga, risalente al 2002, obbligano gli Stati contraenti ad adattare la normativa interna agli standard internazionali in materia di diritto ambientale e lavoro, imponendo poi agli Stati un divieto di rinunciare o derogare a tale normativa nazionale. V. IISD, *Belgium's model bilateral investment treaty: a review*, 2011. Il modello statunitense, invece, all'art. 8.3(c), prevede la necessità di applicare le norme internazionali in materia di diritto ambientale e tutela della vita umana, il testo è disponibile all'indirizzo internet <http://www.state.gov/documents/organization/117601.pdf>.

<sup>446</sup>J.Ruggie, *Just Business*, cit., 185.

<sup>447</sup>V. Capitolo I

miliardi di dollari nelle operazioni più complesse<sup>448</sup>. I ritardi che i progetti accumulano (di quasi il doppio del tempo inizialmente stimato, secondo il rapporto di Goldman Sachs) e che spesso sono causati da difficoltà politiche oltre che tecniche non fanno che aumentare ulteriormente tali costi a causa dell'aumento dell'inflazione. Secondo il Rappresentante Speciale il rischio collegato agli *stakeholders* rappresenta la parte principale del rischio catalogato come “non tecnico” nei bilanci delle società. Egli inoltre rileva come tali costi spesso vengano parcellizzati tra le varie società del gruppo in modo da non attirare l'attenzione del Consiglio di amministrazione. Questo può comportare un notevole svantaggio per quelle aziende che sono impegnate seriamente in progetti di CSR, poiché in quel caso i costi delle politiche di CSR sono iscritti a bilancio<sup>449</sup>.

Sul tema vi sono già alcune importanti iniziative a livello internazionale quali l'apposito report dell'OCSE e della Banca Mondiale sulle zone a governo debole<sup>450</sup> e la Guidance del Global Compact<sup>451</sup>. Tuttavia si tratta di iniziative che prendono in considerazione soprattutto il ruolo delle società, ma non forniscono alcuna guida agli Stati sulle politiche che questi potrebbero e dovrebbero adottare al fine di prevenire o mitigare gli abusi dei diritti umani da parte delle imprese in aree di conflitto. Nella visione del Rappresentante Speciale, invece, è necessario un impegno diretto da parte degli Stati nei confronti delle imprese che operano in zone di conflitto. Tale impegno dovrebbe iniziare il prima possibile evitando così che la situazione di conflitto degeneri e, con essa, il rischio di abusi dei diritti umani legati all'attività dell'impresa in quel territorio. Ciò giustifica l'inserimento di queste considerazioni nell'alveo del primo pilastro relativo allo *State duty*. Gli Stati possono ricoprire un ruolo fondamentale nell'aiutare le imprese a identificare i rischi di violazioni dei diritti umani cui incorrono attraverso, ad esempio, l'elaborazione di modelli di *human rights due diligence*, di cui si parlerà più nel dettaglio nel paragrafo seguente, costruiti secondo gli standard internazionali, quali ad esempio quelli stabiliti dall'OCSE nella *Due diligence guidance for responsible supply chains of minerals from conflict affected areas*.

---

<sup>448</sup> World Resource Institute, *Development without conflict: the business case for community consent*. Sul tema si veda anche il rapporto di Goldman Sachs, *Goldman Sachs Global Investment Research*, top 190 projects to change the World, 25 aprile 2008.

<sup>449</sup> J. Ruggie, *Just Business*, cit., 138 e ss.

<sup>450</sup> OECD, *Risk awareness tool for multinational enterprises in weak governance zones*, OECD Council, 8 giugno 2006, disponibile all'indirizzo internet: <http://www.oecd.org/daf/inv/corporateresponsibility/36885821.pdf> e

<sup>451</sup> UN Global Compact, *Guidance on responsible business in conflict-affected and high risk areas*, New York, 2010, disponibile all'indirizzo internet: [http://d2m27378y09r06.cloudfront.net/viewer/?file=wp-content/uploads/Guidance\\_RB.pdf](http://d2m27378y09r06.cloudfront.net/viewer/?file=wp-content/uploads/Guidance_RB.pdf)

Il tema è affrontato dal Principio n. 7:

« Because the risk of gross human rights abuses is heightened in conflict-affected areas, States should help ensure that business enterprises operating in those contexts are not involved with such abuses, including by:

- (a) Engaging at the earliest stage possible with business enterprises to help them identify, prevent and mitigate the human rights-related risks of their activities and business relationships;
- (b) Providing adequate assistance to business enterprises to assess and address the heightened risks of abuses, paying special attention to both gender-based and sexual violence;
- (c) Denying access to public support and services for a business enterprise that is involved with gross human rights abuses and refuses to cooperate in addressing the situation;
- (d) Ensuring that their current policies, legislation, regulations and enforcement measures are effective in addressing the risk of business involvement in gross human rights abuses»<sup>452</sup>.

Si sottolinea come, in questi casi, il ruolo principale debba essere demandato agli Stati di origine delle multinazionali, i quali possono giocare una parte fondamentale, più degli Stati ospiti, già indeboliti dal conflitto stesso, nell'assistere le società multinazionali che operano in simili aree.

Tuttavia essi spesso mancano di apposite politiche in tal senso<sup>453</sup>. Nel report specifico sulle aree di conflitto allegato ai *Guiding Principles*, il Rappresentante Speciale menziona alcuni esempi di meccanismi attraverso i quali gli Stati potrebbero concretamente attuare questo tipo di impegno, oltre alla già menzionata predisposizione di modelli di *due diligence*, tra i quali: (i) l'adozione di regole che prevedano specifiche policy aziendali in tema di diritti umani per le aziende che operano in contesti di violenza; (ii) la messa a disposizione del pubblico di informazioni sulla situazione dei diritti umani in aree di conflitto; (iii) la predisposizione di "liste bianche" in cui includere le imprese collaborative al fine di conferire loro appalti pubblici; (iv) l'offerta di servizi di mediazione governativi in caso di conflitti tra le società e le comunità locali<sup>454</sup>.

Nel caso in cui la società dimostri di non voler adottare gli standard previsti potrebbero essere prese in considerazione ulteriori misure di dissuasione quali ad esempio: (i) interrogazioni e indagini parlamentari; (ii) l'attivazione della procedura di fronte ai *National Contact Point* (v.

---

<sup>452</sup> *Guiding Principles*, cit., Title I, Sec. B, Principio n. 7.

<sup>453</sup> OHCHR, *Business and human rights in conflict affected regions: challenges and options towards State responses*, in UN doc. A/HRC/17/32, par. 6.

<sup>454</sup> *Ibidem*, 6.

*supra*); (iii) l'esclusione della società dalla procedura di aggiudicazione degli appalti pubblici etc..

Infine, nei casi più gravi lo Stato di origine potrebbe considerare di fare ricorso a sanzioni più significative quali l'attivazione di meccanismi di responsabilità civile o penale, imporre sanzioni unilaterali all'impresa, o congelare i beni dei singoli individui coinvolti.

## 2.4 *Alcune conclusioni*

Il primo pilastro dei *Guiding Principles* relativo allo *State duty to protect* è, come visto, particolarmente denso di contenuti e si rivolge agli Stati enfatizzando il ruolo di questi ultimi nella protezione degli individui a fronte degli abusi dei diritti umani commessi dalle imprese multinazionali. Il Rappresentante Speciale sottolinea più volte come questo “dovere” degli Stati sia un obbligo imposto dal diritto internazionale esistente<sup>455</sup> e abbia una solida base giuridica. Tuttavia il ruolo degli Stati è affrontato in maniera composita e nuova poiché i *Guiding Principles* non si limitano a suggerire l'adozione di norme o regolamenti, consapevoli della vaghezza di simili raccomandazioni dal punto di vista della efficacia concreta. E' interessante, quindi, osservare come il lavoro innovativo del Rappresentante Speciale sia consistito nell'elaborazione di principi che potessero offrire agli Stati una guida più chiara di come tale “*duty to protect*” sancito a livello internazionale possa operare nella pratica, attraverso la convergenza delle proprie politiche interne in tema di business (diritto societario e politica relativa agli investimenti esteri) e quelle di tutela dei diritti umani in conformità ai propri impegni internazionali. Il tema della tutela dei diritti umani in questo pilastro diventa dunque la cornice che deve comprendere e integrare diversi aspetti delle politiche statali. Si tratta di una visione piuttosto innovativa rispetto agli approcci proposti precedentemente anche in sede di elaborazione delle Norme, che mira al raggiungimento di una tutela concreta dei diritti umani da parte degli Stati piuttosto che alla vaga assunzione di impegni e all'adozione di norme di tipo programmatico poi non tradotti in interventi efficaci.

---

<sup>455</sup> «In sum, the State duty to protect against non-State abuses is part of the very foundation of the international human rights regime. The duty requires States to play a key role in regulating and adjudicating abuse by business enterprises or risk breaching their international obligations». John Ruggie, *Business and Human Rights: mapping International Standards of Responsibility and Accountability for Corporate Acts*, U.N. doc. n. A/HRC/4/035 del 9 febbraio 2007.



Alcuni Stati, all'indomani della presentazione dei *Guiding Principles*, hanno messo in discussione il c.d. *duty to protect* che questo attribuiva loro<sup>456</sup>, ritenendo che i loro obblighi fossero definiti esclusivamente dai trattati internazionali e, quindi, quelli previsti da quest'ultimo non potessero essere considerati tali. Tale obiezione, tuttavia, non tiene in conto che nel documento viene più volte chiarito come non si procede alla creazione di nuove norme di diritto internazionale, che vengono soltanto richiamate, ma alla costruzione di una piattaforma comune che riunisce norme di *hard law* e standard di condotta sotto un quadro unitario in vista di un ulteriore e successivo sviluppo.

### 3. La Corporate Responsibility to respect

Il secondo pilastro del Framework prima e dei *Guiding Principles* poi si occupa, nello specifico, della responsabilità delle società di rispettare i diritti umani. Esso mira a definire in maniera più precisa e dettagliata di quanto fosse stato fatto sino ad allora il ruolo delle società all'interno del quadro appena tracciato. Sul tema è interessante riprendere la ripartizione delle diverse autorizzazioni per operare di cui una società ha bisogno (*licenses to operate*)<sup>457</sup> e lo stesso Ruggie vi fa riferimento<sup>458</sup>. Il concetto di licenza a operare, infatti, ben sintetizza la complessità delle relazioni che intercorrono tra la società e i suoi *stakeholders* principali e chiarisce la natura "interattiva" di questo tipo di relazione, aperta a forme di negoziazione. Tradizionalmente, la nozione di autorizzazione a operare riferita a una società riguarda principalmente l'autorizzazione *giuridica* a condurre le proprie attività. Tuttavia, secondo la teoria qui ripresa, si può agevolmente individuare la sussistenza anche di un'autorizzazione *economica* a operare che le società oggi sono tenute a ottenere per continuare a esistere e che riguarda il raggiungimento di alcuni requisiti di base come ad esempio la massimizzazione dell'utile<sup>459</sup>. Il concetto di autorizzazione a operare è stato poi esteso sino a comprendere l'autorizzazione

<sup>456</sup> Si veda, in tal senso, la lettera di Daniel Bethlehem, consigliere legale del Regno Unito, disponibile all'indirizzo internet <http://www.reports-and-materials.org/UK-Foreign-Office-letter-to-Ruggie-9-Jul-2009.pdf>. Il quale afferma «The United Kingdom does not consider that it exists a general State duty to protect under the core United Nations human rights treaties».

<sup>457</sup> Il concetto di *license to operate* è il corollario del concetto di *corporate social contract* sviluppato da Thomas Donaldson (1982). Per un approfondimento v. N. Cunningham, *Corporate environmental responsibility: law and the limit of voluntarism*, in D. Mc. Barnett, A. Voiculescu, T. Campbell, *The new corporate accountability*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 476-500 e J. Eijsbouts, *Corporate responsibility beyond voluntarism – regulatory options to reinforce the licence to operate*, inaugural lecture Maastricht University, 20 ottobre 2011, 34.

<sup>458</sup> J. Ruggie, *Just Business*, cit., introduzione, xxxvi e ss.

<sup>459</sup> N. Cunningham, *Corporate environmental responsibility: law and the limit of voluntarism*, cit., 482.

*sociale* a operare, poiché la violazione delle aspettative della società da parte dell'impresa può rappresentare un grave pregiudizio all'immagine della stessa e suscitare pressioni di tipo politico fino alla chiusura dell'impianto: talvolta le condizioni imposte dai "social licensor" possono essere perfino più stringenti di quelle normative<sup>460</sup>.

Per ottenere l'autorizzazione giuridica a operare in ogni singolo Stato le imprese multinazionali devono rispettare le leggi applicabili in quel territorio. Tuttavia, come si è visto, nel caso delle multinazionali, il meccanismo della licenza giuridica non appare del tutto idoneo a impedire la violazione dei diritti umani da parte delle stesse poiché non sempre le leggi del territorio dello Stato ospite in cui queste operano comprendono anche gli standard internazionali di tutela dei diritti umani. Come detto, infatti, non sempre gli Stati hanno ratificato le Convenzioni internazionali a tutela dei diritti umani, oppure hanno la capacità politica e giuridica di sanzionare le violazioni commesse dalle imprese multinazionali<sup>461</sup>. Per tali ragioni il Rappresentante Speciale ha previsto un pilastro specificamente incentrato sulla *corporate responsibility to respect*. Si tratta della parte più innovativa dei Principi Guida e anche del perno attorno al quale ruota tutto il modello in essi elaborato. Lo stesso Ruggie ne ha sottolineato la portata innovativa affermando che essi si discostano dall'approccio con cui il problema è stato tradizionalmente affrontato e che si è cercato di ricostruire nei primi capitoli del presente lavoro. Infatti, si è solitamente cercato di attribuire efficacia vincolante, ai sensi del diritto internazionale, alle norme (sociali, morali e giuridiche) concernenti la violazione dei diritti umani da parte delle multinazionali, secondo l'approccio seguito ad esempio dalle Norme delle Nazioni Unite per le imprese multinazionali<sup>462</sup>. Con questo pilastro John Ruggie ha anche cercato di superare *l'impasse* che costituiva il punto più controverso della bozza delle Norme delle Nazioni Unite sulle imprese multinazionali, ovvero l'estensione diretta alle imprese degli obblighi internazionali posti a carico degli Stati di rispettare i diritti umani. Pare a chi scrive particolarmente evocativa l'espressione utilizzata da John Knox secondo cui John Ruggie si trovava tra «la Scilla di una sovra-regolamentazione delle imprese multinazionali e il Cariddi dell'esonazione di queste da qualsiasi obbligo»<sup>463</sup>. Per tale ragione si afferma che la

---

<sup>460</sup> *Ibid.*

<sup>461</sup> V. Capitolo I

<sup>462</sup> V. anche Capitolo II.

<sup>463</sup> J. Knox, *The Ruggie rules*, cit..

responsabilità delle multinazionali esiste già, ed è ben radicata a livello di quelle che vengono definite “*social norms*”<sup>464</sup>.

Questo tipo di “responsabilità sociale” deve essere, nel disegno del Rappresentante Speciale, considerata indipendente e autonoma dal dovere degli Stati di proteggere i diritti umani. In tale modo le società non possono giustificare il proprio comportamento lesivo dei diritti umani adducendo il fatto che lo Stato non ha adottato specifiche normative a riguardo, oppure perché lo Stato in cui operano non richiede standard elevati di tutela dei diritti umani<sup>465</sup>. Il termine “responsabilità” è utilizzato qui con un significato diverso da quello strettamente giuridico, ed è riferito a un piano “sociale”. Le imprese multinazionali, come si è detto, necessitano non solo di una “licenza giuridica” a operare in conformità alle norme del Paese in cui le attività hanno luogo ma anche di una, altrettanto importante, “licenza sociale” la cui perdita può comportare costi anche significativi per l’impresa stessa<sup>466</sup>. Pertanto, secondo la visione proposta da Ruggie, si può affermare che le multinazionali sono soggette a un doppio livello di *governance*, da un lato quella del diritto dei Paesi in cui operano, dall’altro quella sociale che si riflette nelle relazioni tra l’impresa e i propri *stakeholders*. Per tale ragione la *corporate responsibility to respect* enunciata nei *Guiding Principles* non può essere considerata una norma, ma viene definita come un “*global standard of expected conduct*”<sup>467</sup> richiesto alle imprese non da norme vincolanti ma da “*societal expectations*”.

### 3.1 A global standard of expected conduct

La necessità di esplicitare quali siano esattamente i termini di questo standard di condotta deriva dal fatto che, durante le consultazioni per la stesura dei *Guiding Principles*, le imprese non fossero riuscite a definire con esattezza le modalità di una condotta aziendale rispettosa dei

---

<sup>464</sup> La *social norm* viene definita come quella regola di comportamento che disciplina le interazioni degli individui fra loro. H.P. Young, *Social Norms*, in S. N. Durlauf e L. Blume, *New Palgrave Dictionary of Economics*, 2<sup>nd</sup> ed., 2008. Per un approfondimento si veda anche E. Posner, *Law and Social norms*, Harvard University Press, Cambridge, 2000 e D. Lewis, *Convention: a philosophical Study*, Harvard University Press, Cambridge, 1969.

<sup>465</sup> «The responsibility to respect human rights [...] exists independently of States’ abilities and/or willingness to fulfil their own human rights obligations, and does not diminish those obligations. And it exists over and above compliance with national laws and regulations protecting human rights». *Guiding Principles*, title II, commentario al principio n. 11.

<sup>466</sup> Si pensi, ad esempio, al caso della Shell in Nigeria, già citato al Capitolo I. In quel caso la società, difettando della “licenza sociale” a operare nel territorio degli Ogoni ha dovuto affrontare un lungo periodo di contestazioni da parte delle popolazioni locali che ha determinato un significativo aumento dei costi legati al progetto, sia per i gravi ritardi sia per le conseguenze di immagine a cui l’impresa è andata incontro.

<sup>467</sup> V. Commentario al Principio 11.

diritti umani<sup>468</sup>. Il Rappresentante Speciale ha inteso quindi fornire una definizione di *corporate responsibility* per il rispetto dei diritti umani, le misure che questa necessita e alcuni suggerimenti su come la stessa può efficacemente essere posta in relazione con i diritti stabiliti dalle norme di diritto nazionale e internazionale<sup>469</sup>.

La definizione di “norma sociale” data da Ruggie, e alla luce della quale il secondo pilastro poi è stato concepito, è quella di una norma che esprime un senso di “dovere” collettivo concernente le condotte attese dai c.d. “attori sociali” accompagnata dalla probabilità che una violazione della stessa sarà socialmente sanzionata<sup>470</sup>. Vi sarebbero allora norme sociali che possono ricevere un riconoscimento “quasi universale”: la responsabilità delle multinazionali di rispettare i diritti umani sarebbe una di queste. Tale riconoscimento “quasi-universale” diventerebbe evidente se si considera: (i) la consapevolezza da parte del mondo del business (come testimoniano le sempre più numerose iniziative volontarie in tema di CSR nonché i diversi strumenti di *soft law* sul tema<sup>471</sup>); (ii) la sanzione di tipo sociale in cui incorrono le imprese che violano i diritti umani e di cui alcuni esempi sono stati elencati nei capitoli precedenti. L’ampiezza del fenomeno è testimoniata dal fatto che, negli ultimi tempi, anche le società asiatiche hanno iniziato a incontrare resistenza da parte delle comunità locali dei Paesi in cui operano, mentre prima tale tipo di opposizione agiva quasi esclusivamente nei Paesi occidentali<sup>472</sup>.

La responsabilità sociale di rispettare i diritti umani da parte delle imprese multinazionali dovrebbe quindi essere considerata una norma sociale dal valore quasi universale. Tuttavia, se l’astratto riconoscimento di questa responsabilità è largamente condiviso anche dagli strumenti internazionali di *soft law*, quello che manca, secondo Ruggie, sono regole chiare circa la condotta che le imprese in concreto devono attuare per rispettare i diritti definiti dalle norme internazionali. In altri termini, lo scopo di questa sezione è quello di offrire uno specifico standard di condotta alle imprese che, a partire dai diritti descritti in astratto, delinei un modello applicabile alla struttura aziendale delle multinazionali, particolarmente utile perché elaborato anche a partire dal confronto con esse.

---

<sup>468</sup> J. Ruggie, *Just Business*, cit., 99

<sup>469</sup> *Ibid.*, 91.

<sup>470</sup> A proposito della definizione di norma sociale si veda anche K.D. Opp, *Norms*, in N. Semelser e P. Baltes (eds), *International Encyclopedia of the social behavioral sciences*, vol. 10, Elsevier, Amsterdam, 2001.

<sup>471</sup> V. *supra* Capitolo II

<sup>472</sup> J. Ruggie, *Just Business*, cit., 93

Anche questo pilastro, come il primo, è suddiviso in due ulteriori sezioni, la prima concernente Principi di tipo generale e la seconda che invece contiene Principi di carattere operativo.

Inizialmente si è ritenuto necessario chiarire quali siano i diritti che l'impresa deve rispettare. Tuttavia, nell'analisi data dal Rappresentante Speciale dell'evoluzione storica dei *Guiding Principles*, egli ha rilevato come spesso lo sforzo di elencare tali diritti al fine di codificarli, come è successo per le Norme, si scontri con la consapevolezza che qualsiasi tipo di lista difetterebbe di completezza e finirebbe per costituire un limite alla tutela dei diritti stessi. Pertanto, sebbene sia agevole individuare alcuni diritti più facilmente oggetto di violazione da parte del comportamento delle multinazionali che necessitano, quindi, di particolare attenzione, secondo il Rappresentante Speciale un catalogo di diritti stabiliti *ex ante* non avrebbe alcuna utilità e, anzi, potrebbe escludere delle situazioni sorte successivamente a causa dell'evoluzione dei modelli di business. Per tale motivo i Principi Guida considerano, almeno a livello programmatico, che le imprese debbano rispettare tutti i diritti umani: «Business enterprises should respect human rights»<sup>473</sup>. Inoltre, come chiarisce il successivo Principio n.12<sup>474</sup>, un elenco autorevole di diritti umani a cui le imprese devono fare riferimento è rinvenibile in diversi strumenti di diritto internazionale pattizio, tra cui il c.d. *International Bill of Human Rights*<sup>475</sup>, associato alla Dichiarazione dell'OIL sui principi e diritti fondamentali del lavoro, che sono stati condivisi largamente dalla comunità internazionale<sup>476</sup>.

Vi sono poi alcuni standard aggiuntivi che le imprese devono considerare a seconda della propria sfera di attività, ad esempio il diritto internazionale umanitario se operano in zone di conflitto o i diritti delle popolazioni indigene, dei migranti, delle donne e dei bambini. La visione di Ruggie vorrebbe andare al di là del dibattito di cui si è dato conto nei capitoli

---

<sup>473</sup> *Guiding Principles*, cit., title II, Sec. A, principio n.11.

<sup>474</sup> «The responsibility of business enterprises to respect human rights refers to internationally recognized human rights – understood, at a minimum, as those expressed in the International Bill of Human Rights and the principles concerning fundamental rights set out in the International Labour Organization's Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work». *Guiding Principles*, cit., Title II, sec. A, principio n. 1

<sup>475</sup> Il Principio n. 12 dei *Guiding Principles* menziona espressamente il c.d. International Bill of Human Rights che viene poi spiegato nel Commentario relativo al principio stesso: «An authoritative list of the core internationally recognized human rights is contained in the International Bill of Human Rights (consisting of the Universal Declaration of Human Rights and the main instruments through which it has been codified: the International Covenant on Civil and Political Rights and the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), coupled with the principles concerning fundamental rights in the eight ILO core conventions as set out in the Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work. These are the benchmarks against which other social actors assess the human rights impacts of business enterprises».

<sup>476</sup> Secondo alcuni tuttavia l'assenza di un chiaro catalogo di diritti umani che le imprese devono rispettare costituisce un elemento di debolezza dei *Guiding Principles*. Cfr. C. Lopez, *The Ruggie process: a move towards CSR?*, in S. Deva e D. Bilchitz, *Human rights obligations of business*, cit., 66.

precedenti circa l'applicazione diretta delle norme di diritto internazionale alle imprese multinazionali, in quanto egli afferma esplicitamente di non voler considerare quali "norme" sui diritti umani siano applicabili alle imprese ma quali "diritti" esse siano chiamate a rispettare sulla base di quella "norma sociale" di cui si è detto<sup>477</sup>.

### 3.2 *La human rights due diligence*

Una volta chiariti quali siano i diritti che le imprese multinazionali devono rispettare occorre specificare lo scopo della *corporate responsibility*, ovvero attraverso quale tipo di condotta concreta essa si realizzi e quali obblighi positivi siano a carico delle imprese. A tale proposito al Principio n.13 viene introdotto il concetto di *human rights due diligence* poi chiarito nella parte operativa<sup>478</sup>.

Lo strumento della *due diligence* è volto a offrire alle imprese un modello attraverso il quale sviluppare la capacità di identificare, prevenire, e attutire eventuali impatti negativi che le proprie attività possono avere sui diritti umani.

«In order to identify, prevent, mitigate and account for how they address their adverse human rights impacts, business enterprises should carry out human rights due diligence. The process should include assessing actual and potential human rights impacts, integrating and acting upon the findings, tracking responses, and communicating how impacts are addressed. Human rights due diligence:(a)Should cover adverse human rights impacts that the business enterprise may cause or contribute to through its own activities, or which may be directly linked to its operations, products or services by its business relationships; (b)Will vary in complexity with the size of the business enterprise, the risk of severe human rights impacts, and the nature and

---

<sup>477</sup> J. Ruggie, *Just Business*, cit., 96.

<sup>478</sup> Principio n. 13(b): «The responsibility to respect human rights requires that business enterprises: [...] Seek to prevent or mitigate adverse human rights impacts that are directly linked to their operations, products or services by their business relationships, even if they have not contributed to those impacts». A tale proposito è interessante la lettura di Radu Mares il quale, attraverso un esame combinato tra il Principio n. 13b e il Principio n. 19 afferma che la *corporate responsibility to respect* configurata dai *Guiding Principles* si estende sino a divenire una *corporate responsibility to protect*, in quanto alle imprese è richiesto non soltanto "to not harm", ma anche "to reach out and help" i diritti umani, quest'ultima condotta, in particolare, configurerebbe il contenuto tipico del dovere di proteggere. V. R. Mares, *Respect human rights: concept and convergence*, in R. Bird, D. Cahoy e J. Prenerkt, *Law business and human rights: bridging the Gap*, in via di pubblicazione, p. 18 e ss. Tale visione appare nettamente in contrasto con quella di coloro che hanno sostenuto la sostanziale "inutilità" dei *Guiding Principles* nel disciplinare la condotta delle imprese in quanto non istituiscono alcuna forma di obbligo in capo alle stesse, ma prendono in considerazione solo una "responsabilità sociale" di rispettare i diritti umani. Cfr. S. Deva e D. Bilchitz, *Human rights obligations of business*, cit., 90.

context of its operations;(c)Should be ongoing, recognizing that the human rights risks may change over time as the business enterprise's operations and operating context evolve»<sup>479</sup>.

La *due diligence* è, nella tradizione societaria, uno strumento attraverso il quale si misurano e identificano i rischi cui potrebbe andare incontro la società nel compimento di alcune operazioni, tipicamente di fusione o acquisizione<sup>480</sup>. La *human rights due diligence* dunque dovrebbe aiutare le società a valutare il rischio derivante dall'abuso dei diritti umani e i passaggi necessari per evitarlo. Tuttavia occorre precisare che essa da sola non sarebbe sufficiente a escludere la responsabilità dell'impresa multinazionale. Ben può accadere, infatti, e i *Guiding Principles* lo prevedono, che anche la società che ha sviluppato un'accurata *human rights due diligence* poi continui a commettere abusi dei diritti umani. Di conseguenza, il solo fatto di averla predisposta non esonera di per sé le società dalla responsabilità per la commissione di abusi dei diritti umani<sup>481</sup>.

A differenza di quella ordinaria, la *human rights due diligence* non può limitarsi a essere un semplice strumento di calcolo probabilistico del rischio aziendale, ma poiché tocca i diritti degli individui deve necessariamente coinvolgere i titolari di tali diritti o i loro rappresentanti, viene perciò suggerita una modalità di consultazione diretta degli *stakeholders* coinvolti. Nè devono identificarsi direttamente, come invece accade nel normale processo di *due diligence*, soltanto i rischi che corre la società ma quelli che derivano in capo a terze parti dall'attività della società. Attraverso una simile analisi, comunque, la società è in grado di comprendere quali sono, in via indiretta, i rischi che essa stessa corre determinati dalla potenziale lesività delle proprie condotte e di trarne delle conclusioni che le permettano un significativo risparmio in termini economici.

Poiché si tratta di un tema in costante evoluzione, la *human rights due diligence* deve essere condotta periodicamente:

«because human rights situations are dynamic, assessments of human rights impacts should be undertaken at regular intervals: prior to a new activity or relationship; prior to major decisions or changes in the operation (e.g. market entry, product launch, policy change, or wider changes

---

<sup>479</sup> *Guiding Principles*, cit., title II, Sec. B, Principio n. 17

<sup>480</sup> Si tratta in particolare di rischi di tipo finanziario quali, ad esempio, l'esistenza di passività reali o potenziali in capo alla società che viene acquisita.

<sup>481</sup> «Business enterprises conducting such due diligence should not assume that this will automatically and fully absolve them from liability [...]». *Guiding Principles*, Title II, Sec. B, commentario al principio n. 17.

to the business); in response to or anticipation of changes in the operating environment (e.g. rising social tensions); and periodically throughout the life of an activity or relationship<sup>482</sup>».

Il primo passo deve essere quello di identificare la natura del potenziale impatto negativo sui diritti umani generato dalle attività dell'impresa:

«in order to gauge human rights risks, business enterprises should identify and assess any actual or potential adverse human rights impacts with which they may be involved either through their own activities or as a result of their business relationships. This process should: (a) Draw on internal and/or independent external human rights expertise; (b) Involve meaningful consultation with potentially affected groups and other relevant stakeholders, as appropriate to the size of the business enterprise and the nature and context of the operation».

Questi requisiti si applicano non solo alle attività proprie della società ma anche alle relazioni commerciali da questa intraprese, come, ad esempio, quelle relative alla filiera produttiva. E' importante notare, infatti, che all'interno del quadro disegnato dal Rappresentante Speciale l'impresa multinazionale è chiamata a controllare non soltanto l'impatto negativo sui diritti umani che può essere prodotto dalle sue attività, ma anche quello che può essere causato da un altro ente da essa supportato e alle cui operazioni essa contribuisce. Il controllo della filiera produttiva rappresenta uno dei maggiori problemi relativi alla struttura dell'impresa multinazionale e alla responsabilità di queste ultime. Come si è avuto modo di vedere nei casi Afrimex, Nike o Bophal, la società madre spesso si difende dalle accuse di aver violato i diritti umani ribadendo la propria sostanziale estraneità alle attività delle società consociate o proprie fornitrici, sulla base del principio della personalità giuridica separata tra la parent company e le sussidiarie<sup>483</sup>. In *Afrimex* il PCN inglese aveva ritenuto che sussistesse una “*significant influence*” della società madre sulle due società fornitrici oltre a un mancato controllo di *due diligence*<sup>484</sup>. La questione della responsabilità della società madre per le attività compiute dalle consociate e dai loro fornitori viene affrontata nel Principio n.17:

«in order to prevent and mitigate adverse human rights impacts, business enterprises should integrate the findings from their impact assessments across relevant internal functions and processes, and take appropriate action.(a)Effective integration requires that: (i)Responsibility for addressing such impacts is assigned to the appropriate level and function within the business

---

<sup>482</sup> *Guiding Principles*, Title II, Sec. B, cit, commentario al principio 17.

<sup>483</sup> V. *supra* par. 2.1

<sup>484</sup> V. Uk NCP, *Final statement in Global Witness v. Afrimex Ltd*, cit. Capitolo II



enterprise; (ii) Internal decision-making, budget allocations and oversight processes enable effective responses to such impacts. (b) Appropriate action will vary according to: (i) Whether the business enterprise causes or contributes to an adverse impact, or whether it is involved solely because the impact is directly linked to its operations, products or services by a business relationship; (ii) The extent of its leverage in addressing the adverse impact<sup>485</sup>».

Il principio citato, insieme al Principio n.19, specifica in quale modo l'impresa debba comportarsi con le proprie affiliate che non rispettano i diritti umani. Questa “*appropriate action*” può essere esercitata: (i) by exercising a leverage: (ii) by terminating the business relationship: (ii) by continuing the relationship while being ready to pay a price and still making migration efforts (Principio n.19). Secondo alcuni proprio l'esercizio di questa leva da parte dell'impresa madre dimostrerebbe che la *corporate responsibility to respect* è, in realtà, anche una *corporate responsibility to protect*<sup>486</sup>.

Da notare, inoltre, che nel pilastro dedicato alla *corporate responsibility to respect* non si parla di *violations* dei diritti umani ma di *adverse impacts*. Tale salto terminologico ha suscitato diverse critiche in quanto avrebbe svalutato significativamente la responsabilità delle società nelle violazioni dei diritti umani perpetuando una visione stato-centrica degli stessi<sup>487</sup>. Secondo alcuni tuttavia, proprio la scelta terminologica compiuta da Ruggie comporterebbe uno spostamento dell'attenzione dal *soggetto* che ha compiuto la violazione *all'operazione* che ha avuto un impatto negativo sui diritti individuali. La *human rights due diligence* teorizzata dai *Guiding Principles* consentirebbe in questo modo di aggirare il delicato problema della personalità giuridica separata tra la società e i propri fornitori<sup>488</sup>.

La frammentazione del quadro normativo internazionale relativo alla tematica del rispetto dei diritti umani da parte delle multinazionali che si è affrontata nel primo capitolo, assieme alla diversità di approcci da parte degli Stati alla questione, determina spesso notevoli discrepanze tra gli standard internazionali di tutela dei diritti umani e quelli in vigore in ogni singolo Stato.

<sup>485</sup> *Guiding Principles*, cit, Title II, Sec. B, principio n. 19.

<sup>486</sup> In particolare v. Radu Mares, nota 478.

<sup>487</sup> Tale scelta terminologica costituirebbe un ulteriore segno della debolezza dei *Guiding Principles* nell'obbligare le imprese a rispettare i diritti umani nonché una sostanziale svalutazione delle conseguenze che le azioni delle imprese possono avere sulle vittime delle stesse. S. Deva, *Guiding Principles: treating human rights lightly*, in S. Deva, D. Bilchitz, *Human rights obligations of business*, cit., 96 e ss.

<sup>488</sup> V. Anche R. Mares, *Respect human rights: concept and convergence*, cit., secondo il quale questa scelta terminologica sarebbe frutto di una scelta deliberata di Ruggie e il conseguente slittamento dal soggetto all'operazione avrebbe permesso ai *Guiding Principles* di aggirare uno dei principali ostacoli verso l'affermazione di una responsabilità delle imprese rappresentato dalla personalità giuridica separata delle società,

Questo porta le multinazionali ad approfittare del minore standard di protezione dei diritti umani da parte di alcuni Paesi.

Di fronte alla contraddizione tra gli standard internazionali di diritti umani e le restrizioni agli stessi poste dai singoli Stati, i *Guiding Principles* stabiliscono che le imprese devono dimostrare di aver svolto sforzi idonei ad estendere il più possibile l'applicazione degli standard internazionali di tutela dei diritti umani, e stabiliscono anche modalità di comunicazione all'esterno delle attività di monitoraggio, di accessibilità dell'informazione da parte degli *stakeholders* e, infine, meccanismi di riparazione interni in caso di violazione dei diritti umani<sup>489</sup>.

Il concetto chiave di questo secondo pilastro, come si è detto, è quello per cui la *corporate responsibility to respect* esiste indipendentemente e in misura complementare rispetto al dovere dello Stato di proteggere. Essa viene definita attraverso il principio base del diritto internazionale dei diritti umani: non violare il diritto altrui. Il suo contenuto è rappresentato dai diritti umani internazionalmente definiti e il suo scopo è quello di evitare o sanzionare attuali o futuri impatti negativi sui diritti umani da parte delle attività delle imprese multinazionali. Secondo John Ruggie questa definizione ha il pregio di dare maggiore chiarezza e uniformità al tema della responsabilità delle multinazionali e di evitare che le imprese “fabbrichino” i propri standard personali di rispetto dei diritti umani<sup>490</sup>.

### 3.3 Alcune conclusioni

L'elaborazione di una *corporate responsibility to respect* da parte del Rappresentante Speciale non è stata esente da critiche. Alcuni infatti hanno rilevato come essa sia “una nozione fumosa e ambigua” poiché risulterebbe poco chiaro il suo fondamento alla luce del diritto internazionale<sup>491</sup>. Viene criticata anche l'espressa volontà di discostarsi dalla distinzione tra

---

<sup>489</sup> La relativa vaghezza del concetto di human rights due diligence come descritta dai *Guiding Principles*, secondo alcuni costituirebbe una significativa opportunità per un successivo sviluppo della nozione da parte dei diversi gruppi di interesse coinvolti. V. O. de Schutter, *Framework*, in S. Deva, D. Bilchitz, *Human rights obligations of business*, cit., 2.

<sup>490</sup> J. Ruggie, *Just Business*, cit., 100

<sup>491</sup> M. Fasciglione, *I Guiding Principles on business and human rights del Rappresentante Speciale delle Nazioni Unite sul tema diritti umani, imprese transnazionali: un ridiculus mus?*, in *Diritto internazionale e diritti umani*, vol. 5, n. 3/2011, 602. Dello stesso avviso anche A. Bonfanti, la quale afferma che «la nozione di *responsibility* utilizzata dal rapporto pare priva di fondamento giuridico tanto che la verifica della sua fondatezza alla luce delle categorie proprie del diritto internazionale risulta difficoltosa e inadeguata»: in *L'attuazione del quadro operativo Protect Respect and Remedy nei lavori del Rappresentante Speciale delle Nazioni Unite sui diritti umani e le imprese multinazionali*, in *Diritto internazionale e diritti umani*, vol. 3, n. 3/2009, 629. Da notare, inoltre, l'utilizzo

obblighi primari e obblighi secondari di diritto internazionale dei diritti umani<sup>492</sup>. Secondo una parte della dottrina internazionalistica l'elaborazione di una teoria della *corporate responsibility* potrebbe passare attraverso l'estensione delle categorie di *primary rules* e *secondary rules* relative agli Stati e agli individui anche alle imprese<sup>493</sup>. Tuttavia un simile parallelismo non è immediato né agevole e, come anche Steven Ratner ha sottolineato, «the primary human rights rules binding on states are so broad and diverse as to make impossible any notion of simply transferring them to corporations»<sup>494</sup> mentre alcune delle *secondary rules* non sono comunque trasferibili alle imprese in quanto sono formulate con esclusivo riferimento alle condotte degli Stati.

Proprio la difficoltà concettuale sottolineata anche dalla dottrina sopra riportata e già esaminata nel Capitolo I, ha condotto John Ruggie ad affermare che le imprese multinazionali non potrebbero considerarsi attori obbligati, seppure in via secondaria, dalle norme di diritto internazionale, ma il loro obbligo di rispettare i diritti umani discenderebbe non da una norma di diritto positivo ma piuttosto, come si è detto, da una norma “sociale” che ne stabilisce la “licenza sociale a operare”. In realtà, la ricostruzione operata è dichiaratamente finalizzata al superamento degli ostacoli di ordine politico oltre che giuridico che già avevano bloccato il progetto delle Norme delle Nazioni Unite sulla responsabilità delle imprese multinazionali<sup>495</sup>.

L'idea, per superare i contrasti che avevano impedito l'adozione delle Norme, è stata, quindi, quella di costruire la responsabilità delle imprese di rispettare i diritti umani non come obbligo giuridico di diritto internazionale ma quale obbligo “sociale” il cui rispetto è necessario all'impresa per ottenere quella “licenza sociale a operare” che è complementare alla “licenza giuridica a operare” e altrettanto fondamentale per lo svolgimento delle attività aziendali. Il

---

del termine *responsibility* al posto di *duty* e il collegamento tra la responsabilità delle imprese alla sfera delle norme sociali piuttosto che a quella degli obblighi giuridici hanno costituito un punto di accesa critica nei confronti dei *Guiding Principles* da parte delle Ong e degli avvocati dei diritti umani, di coloro che, in sostanza, avevano sostenuto e appoggiato il Draft delle Norme. Cfr. S. Deva, *Gps: treating Human rights lightly*, in S. Deva, D. Bilchitz, *Human rights obligations of business*, cit., 93.

<sup>492</sup> Par. 55 del Framework del 2008. Per un approfondimento circa la dottrina concernente gli obblighi primari e secondari del diritto internazionale v. H.L.H.L.A. Hart, *The concept of Law*, Clarendon Press, Oxford, 1961, 89-96. In particolare gli obblighi primari di diritto internazionale sarebbero le obbligazioni sostanziali poste dal diritto internazionale agli Stati, mentre le regole secondarie vengono definite come «rules that set up the principles by which the primary rules are formed, amended or terminated». Vedi anche sul punto il Report of International Law Commission del 1991, in UN doc A/CN.4/Ser.A/1991/Add. in S. Ratner, *Corporation and Human rights: a theory of legal responsibility*, in *The Yale Law School Journal*, vol. 111/443, 28 novembre 2001, 489 e ss.

<sup>493</sup> S. Ratner, *Corporations and human rights*, cit., 492 e ss.

<sup>494</sup> *Ibidem*, 495.

<sup>495</sup> *Guiding Principles*, Par. 2

concetto della *human rights due diligence*, che costituisce lo strumento pratico attraverso il quale l'impresa adempie all'obbligo sociale di rispettare i diritti umani, non è da riferire meramente, come alcuni hanno sostenuto, al concetto astratto di "diligenza" elaborato nell'ambito del diritto internazionale e poi applicato dalla giurisprudenza a diversi settori e anche alle condotte degli Stati<sup>496</sup>, ma esso va letto con riferimento agli strumenti societari di controllo del rischio di impresa, la c.d. *due diligence* appunto.

Proprio la capacità di affrontare il tema di *business e human rights* attraverso diversi piani risulta una delle innovazioni principali dei *Guiding Principles*, che ne ha determinato il successo e la diffusa applicazione. Essi non si fondano solo sul diritto internazionale classico, poiché lo stesso si era rivelato inidoneo ad affrontare in maniera efficace il problema, ma attraverso una strategia di consultazioni e dialogo con i diversi attori coinvolti, tra cui anche e soprattutto le imprese multinazionali, sono capaci di convogliare i diversi piani di sviluppo della tematica *business and human rights*. Da un lato, il diritto internazionale, che costituisce il quadro giuridico fondante del primo pilastro, il dovere degli Stati, dall'altro le procedure di diritto societario che costituiscono il cuore del secondo pilastro dando un contenuto uniforme alla condotta che le imprese dovrebbero tenere in concreto per rispettare i diritti umani e prevenirne gli abusi, del tutto assente nel quadro precedente. Non si può non tenere in conto, inoltre, di quelle che erano le difficoltà politiche che Ruggie doveva superare per poter rendere efficaci e operativi i *Guiding Principles*. Tali difficoltà si concentravano in particolare sul concetto di *corporate responsibility to respect*<sup>497</sup>. La scommessa è stata pertanto quella di costruire un modello che fosse il più possibile immune da critiche di tipo politico che ne bloccassero l'evoluzione. Una scommessa almeno parzialmente vinta se si considera l'unanime *endorsement* del Consiglio per i diritti umani. Il tema del rispetto dei diritti umani da parte delle imprese non coinvolge solamente, come si è visto, il diritto internazionale, ma si tratta di un tema trasversale che copre diverse aree giuridiche e politiche così come il tema della *corporate social responsibility* di cui esso costituisce un aspetto fondamentale. Un'iniziativa efficace in materia di *corporate responsibility* non poteva tenere conto quindi solo del diritto internazionale. I Principi Guida si sono rivelati uno strumento che, pur elaborato in seno alle Nazioni Unite, è riuscito a rivolgersi agli Stati secondo i principi del diritto internazionale e alle

---

<sup>496</sup> M. Fasciglione, *Luci e ombre del rapporto di fine mandato del Rappresentante Speciale delle Nazioni Unite su diritti umani e imprese*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, vol. 3 n. 1/2009.

<sup>497</sup> Vedi J. Knox, *The Ruggie rules*, cit. 18, e anche S. Balaton, F. Haines e K. Macdonald, *Contextualising the business responsibility to respect: how much is lost in translation?*, in R. Mares (ed.), *The U.N. Guiding Principles*, cit.

imprese sulla base delle prassi e delle condotte societarie. Non si deve dimenticare, infatti, che essi non vogliono essere un insieme di norme di diritto internazionale, ma una “piattaforma globale” di principi sulla quale costruire e sviluppare successivi interventi. Una lettura degli stessi soltanto alla luce del diritto internazionale può quindi essere riduttiva e fuorviante. Addirittura, secondo alcuni, i Principi Guida operano, attraverso un abile utilizzo della strategia, del linguaggio e dei silenzi, uno spostamento di livello dalla *responsibility to respect* alla *due diligence*, che diventa il vero perno del sistema attraverso la quale la prima viene realizzata e attraverso la quale si otterrebbe un superamento del problema derivante dal principio della personalità giuridica separata della società, il quale costituiva il principale ostacolo verso una responsabilità delle multinazionali a fronte dell’attività delle proprie consociate e sussidiarie<sup>498</sup>.

#### 4. L’ Access to remedy

Il terzo e ultimo pilastro riguarda l’accesso ai rimedi da parte delle vittime di violazioni dei diritti umani commesse da imprese multinazionali. È evidente che l’accesso ai rimedi da parte delle vittime costituisce una parte essenziale in ogni discorso sulla responsabilità delle multinazionali che pretenda di avere un minimo di efficacia. Nel quadro disegnato dai *Guiding Principles*, l’accesso ai rimedi si pone come un punto di incontro e composizione tra il pilastro relativo allo *State duty to protect* e quello riguardante la *corporate responsibility to respect*. Per poter offrire, alle vittime degli abusi dei diritti umani commessi dalle imprese, un’effettiva tutela è necessario, infatti, in primo luogo che gli Stati provvedano ad adottare misure tali da consentire la sanzione degli abusi commessi ai danni degli individui da parte delle imprese sul proprio territorio o all’interno della propria giurisdizione. Tuttavia, le difficoltà pratiche e teoriche per lo sviluppo di efficaci meccanismi tradizionali di risoluzione delle controversie in tema di violazioni dei diritti umani, cui si è già in parte accennato<sup>499</sup>, hanno portato a enfatizzare il ruolo che potrebbero avere in questo settore i meccanismi stragiudiziali di risoluzione delle controversie sia di carattere statale che di carattere privato. Appare, dunque, evidente lo sforzo del Rappresentante Speciale, in questo pilastro, di dare uniformità e coerenza al panorama composito delle azioni di riparazione nei confronti delle vittime, sia già sperimentati che futuri.

---

<sup>498</sup> E’ questa la tesi che costituisce la base del lavoro di R. Mares, *Respect human rights: concept and convergence*, cit.,. Secondo Mares inoltre, al di là dei termini utilizzati, i *Guiding Principles* configurano non solo una *responsibility to respect delle imprese ma anche una responsibility to protect human rights*, v. nota 478.

<sup>499</sup> V. anche F. Cafaggi, *New Foundations of Transnational Private Regulation*, in *Journal of Law and Society*, vol. 38, n. 1, marzo 2011, 20-49

L'analisi dei rimedi effettivi a disposizione delle vittime di abusi delle imprese multinazionali sui diritti umani necessiterebbe di apposito approfondimento che esula dall'intento specifico del presente lavoro. Si ritiene pertanto opportuno ripercorrere brevemente la logica del terzo pilastro al fine di completare l'analisi sin qui svolta, con particolare riferimento alla struttura generale del pilastro, che divide in rimedi giudiziali e stragiudiziali, per la cui analisi dettagliata di alcuni di essi si rinvierà alle sezioni del lavoro che se ne sono già occupate.

I *Guiding Principles* individuano due macro categorie di rimedi disponibili per le vittime di abusi di diritti umani da parte delle imprese: i rimedi di carattere giudiziale e quelli di carattere stragiudiziale, questi ultimi ulteriormente suddivisi in sotto categorie.

#### 4.1 Rimedi di tipo giudiziario

I primi ad essere affrontati sono i rimedi di carattere giudiziario<sup>500</sup>. Si tratta delle azioni di responsabilità penale e civile presenti nella maggior parte degli Stati e che possono essere esercitate nei confronti delle imprese<sup>501</sup>. All'interno di queste categorie rientra in primo luogo il sistema della responsabilità civile per danni (*tort liability*) che talvolta è stato applicato alle imprese e il cui esempio principale è costituito dall'*Alien Tort Statute* americano<sup>502</sup>. L'esercizio di questo tipo di azioni da parte delle vittime di violazioni commesse dalle imprese multinazionali, tuttavia, come si è avuto modo di vedere, è spesso difficoltoso sia per le reticenze degli Stati di origine a sanzionare le proprie multinazionali sia per l'attitudine degli Stati ospiti, che rigettano le interferenze di qualunque tipo nei propri affari interni.

Inoltre, l'utilizzo dell'ATS chiama in causa la questione della c.d. *foreign direct liability*, ossia la responsabilità, di fronte ai giudici dello Stato di origine della multinazionale, della *holding* o *parent company* per azioni delle imprese sussidiarie di cui si è già detto sopra. Questo tipo di responsabilità, tuttavia, si scontra con il principio della responsabilità limitata tra la *parent company* e le imprese sussidiarie<sup>503</sup>. Esistono comunque dei modi per aggirare il principio della responsabilità limitata e rendere imputabile la società madre per le condotte delle sussidiarie. In primo luogo si pensi all'azione di "sollevamento del velo sociale" (*piercing the corporate veil*) di cui si è già parlato, che limita il privilegio della responsabilità limitata della *parent*

---

<sup>500</sup> Principio n. 26: «States should take appropriate steps to ensure the effectiveness of domestic judicial mechanisms when addressing business-related human rights abuses, including considering ways to reduce legal, practical and other relevant barriers that could lead to a denial of access to remedy».

<sup>501</sup> Vedi anche Capitolo I par. 5.2

<sup>502</sup> V. Capitolo I, par. 5.2

<sup>503</sup> Vedi *supra* par. 2.1

*company* in qualità di azionista della sussidiaria in un determinato numero di casi. Inoltre un ulteriore riconoscimento della responsabilità della *parent company* per le azioni della sussidiaria sarebbe possibile nel caso in cui la società sussidiaria venisse qualificata agente della società madre. Infine, la violazione, da parte della società madre, del proprio “*duty of care*” nei confronti delle vittime potrebbe portare la Corte a ritenere sussistente una responsabilità della stessa anche per le condotte delle consociate<sup>504</sup>.

In ogni caso, anche ove fosse possibile superare la questione dell'imputabilità e attribuire alla società madre le condotte delle consociate, il principale problema posto dall'esercizio della *foreign direct liability* è quello dell'esercizio extraterritoriale della giurisdizione delle corti dello Stato di origine rispetto a condotte e danni avvenuti al di fuori del territorio dello Stato spesso da parte di soggetti non cittadini e nei confronti di vittime non cittadine. Non è questa la sede per trattare nel dettaglio la complessa questione della legittimità dell'esercizio extraterritoriale della giurisdizione cui si è già accennato<sup>505</sup>. Già nel Capitolo I si è parlato del contenzioso statunitense ed europeo relativo alla responsabilità delle imprese multinazionali per le violazioni dei diritti umani.

Qui è sufficiente ricordare che la questione è stata recentemente affrontata anche dalla Corte Suprema americana nel caso *Kiobel v. Shell*, la quale ha affermato che:

«Nor does the historical background against which the ATS was enacted overcome the presumption against application to conduct in the territory of another sovereign. [...] We therefore conclude that the presumption against extraterritoriality applies to claims under the ATS, and that nothing in the statute rebuts that presumption. “[T]here is no clear indication of extraterritoriality here”. [...] On these facts, all the relevant conduct took place outside the United States. And even where the claims touch and concern the territory of the United States, they must do so with sufficient force to displace the presumption against extraterritorial application.

Corporations are often present in many countries, and it would reach too far to say that mere corporate presence suffices. If Congress were to determine otherwise, a statute more specific than the ATS would be required»<sup>506</sup>.

In *Kiobel* dunque la Corte Suprema ha affermato la sussistenza di una “presunzione contraria all'applicazione extraterritoriale della legge” nel caso in cui quest'ultima non sia esplicitamente prevista dalla norma. Si tratta di una regola interpretativa che mira, nelle intenzioni della Corte,

<sup>504</sup> V. infra nota n.512 e 513.

<sup>505</sup> Per un ulteriore approfondimento sul punto si vedano: M. Kamminga, S. Zia Zarifi, *Liability of multinational corporations under international law*, cit, e O. de Schutter, *Transnational Corporations and Human rights*, Hart publishing, Oxford, 2006.

<sup>506</sup> U.S. Supreme Court, *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, 133 S. Ct. 1659 (2013) par III e IV.

a chiarire il quadro giuridico esistente in vista di un intervento futuro del Congresso in qualità di legislatore<sup>507</sup> e a non permettere che il potere giudiziario, attraverso un'erronea interpretazione della legge, produca conseguenze nella politica estera del Paese senza che queste siano interamente comprese e volute dal potere politico<sup>508</sup>.

La sentenza *Kiobel* rappresenta un precedente significativo contrario all'utilizzo dell'*Alien Tort Statute* americano per la sanzione delle violazioni gravi dei diritti umani commesse dalle imprese multinazionali in territorio estero<sup>509</sup>. Tuttavia, il contenzioso europeo, soprattutto recente, sembra svilupparsi in senso opposto. In particolare la giurisprudenza del Regno Unito ha elaborato un'interessante casistica facendo leva sul concetto di diligenza richiesta alla società madre nei confronti delle società sussidiarie. Nel recente caso *Chandler v. Cape* la Corte d'Appello del Galles ha riconosciuto la sussistenza di un *duty of care* della *parent company* nei confronti della società sussidiaria e dei suoi dipendenti<sup>510</sup>. In quel caso il signor Chandler, dipendente della società Cape Products, nel Regno Unito, contrasse il mesiotelioma pleurico da amianto durante i propri anni di servizio, aveva intentato un'azione di responsabilità civile nei confronti della *parent company* Cape Plc. L'aspetto interessante della decisione della Corte d'Appello inglese sta nel fatto che quest'ultima ha riconosciuto che Cape Plc avesse assunto un *duty of care* nei confronti dei dipendenti delle proprie società sussidiarie in quanto in primo luogo il danno era prevedibile; inoltre tra la *parent company* e la sussidiaria vi era uno stretto rapporto di direzione e controllo (la Cape Plc aveva la direzione strategica di alcuni aspetti della sussidiaria tra cui proprio il settore *health and safety*); era dunque *fair just and reasonable* imporre un *duty of care* in capo alla *parent company*. La Corte si è pronunciata nei seguenti termini:

---

<sup>507</sup> W. N. Eskridge Jr., *Dynamic Statutory interpretation*, 1994, 277. Per un comment dettagliato alla sentenza *Kiobel* vedi anche Federal Statutes and Regulations, *Alien Tort Statute – Extraterritoriality, Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, in *Harvard Law review - Supreme Court Leading Cases*, vo. 127, iss. 1, novembre 2013, 308-317.

<sup>508</sup> *Kiobel*, cit., 133: «Moreover, accepting petitioners' view would imply that other nations, also applying the law of nations, could hale our citizens into their courts for alleged violations of the law of nations occurring in the United States, or anywhere else in the world. The presumption against extraterritoriality guards against our courts triggering such serious foreign policy consequences, and instead defers such decisions, quite appropriately, to the political branches».

<sup>509</sup> Tuttavia secondo alcuni la sentenza della Suprema Corte ha lasciato aperta la porta ad un future sviluppo del contenzioso ATS nei confronti delle imprese statunitensi. V. Federal Statutes and Regulations, *Alien Tort Statute – Extraterritoriality, Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, cit. supra, 311, A. Chander, *Unshforeign corporations: Kiobel's unexpected legacy*, in *American Journal of International law*, vol. 107, 2013, 829- 834.

<sup>510</sup> England and Wales Court of Appeal (EWCA), Civil division, *David Brian Chandler v. Cape Plc.*, [2012] EWCA Civ 525 del 24 aprile 2012.



«[In] appropriate circumstances the law may impose on a parent company responsibility for the health and safety of its subsidiary's employees. Those circumstances include a situation where, as in the present case, (1) the businesses of the parent and subsidiary are in a relevant respect the same; (2) the parent has, or ought to have, superior knowledge on some relevant aspect of health and safety in the particular industry; (3) the subsidiary's system of work is unsafe as the parent company knew, or ought to have known; and (4) the parent knew or ought to have foreseen that the subsidiary or its employees would rely on its using that superior knowledge for the employees' protection. For the purposes of (4) it is not necessary to show that the parent is in the practice of intervening in the health and safety policies of the subsidiary. The court will look at the relationship between the companies more widely. The court may find that element (4) is established where the evidence shows that the parent has a practice of intervening in the trading operations of the subsidiary, for example production and funding issues»<sup>511</sup>.

Sulla base di queste considerazioni, quindi, la *parent company* è stata ritenuta responsabile nei confronti del signor Chandler e il ricorso di questi accolto. Tale sentenza è certamente significativa nel panorama della responsabilità delle imprese multinazionali in quanto potrebbe configurare una via più semplice rispetto all'azione di *piercing the corporate veil* per vedere riconosciuta la responsabilità della *parent company* per condotte delle imprese sussidiarie, senza che il principio generale della separazione giuridica tra le società possa essere messo in discussione<sup>512</sup>.

Un altro caso interessante è quello relativo alla controversia decisa dalla Corte olandese nel caso *Akpan v. Royal Dutch Shell*, già menzionato in precedenza. Si tratta di una causa parte di un processo più complesso in cui tre cittadini nigeriani, attraverso un'associazione olandese, avevano convenuto in giudizio sia la Royal Dutch Shell Plc in qualità di parent company, sia la sussidiaria nigeriana Shell Petroleum Development Company of Nigeria (SPDC) di fronte al tribunale olandese per sentirle condannare al pagamento degli ingenti danni subiti dagli attori in conseguenza della fuoriuscita di petrolio degli oleodotti in Nigeria determinata dalla cattiva manutenzione degli stessi.

---

<sup>511</sup> *Chandler v. Cape plc*, [2012] EWCA Civ 525 80.

<sup>512</sup> Clifford Chance, *Chandler v. Cape: the new parent company duty of care for health and safety injuries*, Briefing note, luglio 2012, disponibile all'indirizzo internet: [http://www.cliffordchance.com/briefings/2012/07/chandler\\_v\\_cape\\_the\\_new\\_parent\\_company\\_duty.html](http://www.cliffordchance.com/briefings/2012/07/chandler_v_cape_the_new_parent_company_duty.html)

Nel caso in questione, il tribunale olandese aveva riconosciuto applicabile la legge olandese in materia di responsabilità extracontrattuale (essendo i fatti relativi al periodo antecedente all'entrata in vigore del Regolamento Roma II) e aveva riconosciuto la propria giurisdizione sulla base del Regolamento Bruxelles I in quanto foro di uno dei due convenuti, la parent company. Le due cause inoltre, quella contro la parent company e quella contro la società sussidiaria nigeriana, erano state riunite in quanto basate sugli stessi fatti secondo le norme olandesi in materia di litisconsorzio necessario. Tuttavia, mentre l'azione di risarcimento danni nei confronti della parent company era stata ritenuta dalla Corte non procedibile per mancanza di un *duty of care* relativo alla politica della sussidiaria nigeriana in materia di manutenzione degli oleodotti, quella nei confronti della società sussidiaria, relativa ai danni subiti dal sig. Akpan, si è conclusa, nel gennaio 2013 con una pronuncia di condanna della società nigeriana SPDC, sussidiaria di Shell<sup>513</sup>.

Quanto detto fa rilevare come vi siano consistenti difficoltà giuridiche legate all'esercizio extraterritoriale della giurisdizione e alla frammentazione dei rimedi giudiziari nei diversi ordinamenti. Ciò ha spinto il Rappresentante Speciale a incoraggiare il ricorso a rimedi di tipo stragiudiziale, capaci in alcuni casi di offrire alle vittime delle violazioni dei diritti umani commesse dalle imprese una tutela più rapida ed efficace<sup>514</sup>.

## 4.2 Rimedi di tipo stragiudiziale

I *Guiding Principles*, oltre a incoraggiare lo sviluppo di strumenti giurisdizionali per permettere alle vittime delle violazioni commesse dalle imprese di ottenere giustizia, sollecitano anche lo sviluppo di meccanismi di tipo stragiudiziale messi in atto dalle stesse imprese ad esempio attraverso accordi con i vari attori coinvolti o attraverso il ricorso a esperti esterni di mediazione prima di giungere davanti a un giudice.

Questa categoria è ulteriormente divisibile in due altre sotto categorie costituite dai rimedi stragiudiziali a carattere statale e a carattere privato. Con il Principio n.31, si individuano una

---

<sup>513</sup> District court of The Hague, Friday Alfred Akpam v. Royal Dutch Shell, C/09/337050 / HA ZA 09-1580 del 30 gennaio 2013. Per comment v. N. Jagers, *The future of corporate liability for extraterritorial human rights abuses: the Dutch case against Shell*, Agora: reflection on Kiobel, in *American Journal of International Law*, unbound, 3-36 e ss. Va segnalato che la decisione di promo grado è stata impugnata ed è attualmente al vaglio del giudice di appello olandese.

<sup>514</sup>V. al Capitolo I

serie di criteri attraverso cui i meccanismi di risoluzione stragiudiziale delle controversie, sia statali che non statali, devono essere regolati<sup>515</sup>.

Sulla base di tali criteri si può osservare come nella categoria dei rimedi stragiudiziali statali, per le controversie derivanti dalla violazione dei diritti umani da parte delle imprese, rientrano certamente i NCPs istituiti dagli Stati in ottemperanza a quanto previsto dalle Linee Guida OCSE<sup>516</sup>, così come le istituzioni nazionali per i diritti umani presenti sul territorio di ciascuno Stato<sup>517</sup>. Per quanto riguarda questi ultimi, ogni Stato dovrebbe costituire, tramite un atto legislativo, un'autorità che dotata di adeguati poteri per lo svolgimento delle proprie competenze, e i cui membri devono essere indipendenti. Il fine è quello di attuare i diritti umani a un livello nazionale e di operare così un coordinamento tra diritto interno e diritto internazionale e tra attori statali e non statali<sup>518</sup>. Si tratta di autorità con la funzione di monitorare e l'effettiva compatibilità delle norme nazionali con il diritto internazionale dei diritti umani, di rendicontare alle autorità statali competenti e di promuovere i diritti umani. Tuttavia bisogna considerare che le stesse hanno un ruolo e un'autorevolezza che varia in ogni Stato e inoltre, nonostante le spinte in tal senso da parte delle Nazioni Unite, non tutti gli Stati li hanno istituiti<sup>519</sup>.

---

<sup>515</sup> *Guiding Principles*, principio n. 31: «In order to ensure their effectiveness, non-judicial grievance mechanisms, both State-based and non-State-based, should be: (a) Legitimate: enabling trust from the stakeholder groups for whose use they are intended, and being accountable for the fair conduct of grievance processes; (b) Accessible: being known to all stakeholder groups for whose use they are intended, and providing adequate assistance for those who may face particular barriers to access; (c) Predictable: providing a clear and known procedure with an indicative time frame for each stage, and clarity on the types of process and outcome available and means of monitoring implementation; (d) Equitable: seeking to ensure that aggrieved parties have reasonable access to sources of information, advice and expertise necessary to engage in a grievance process on fair, informed and respectful terms; (e) Transparent: keeping parties to a grievance informed about its progress, and providing sufficient information about the mechanism's performance to build confidence in its effectiveness and meet any public interest at stake (f) Rights-compatible: ensuring that outcomes and remedies accord with internationally recognized human rights; (g) A source of continuous learning: drawing on relevant measures to identify lessons for improving the mechanism and preventing future grievances and harms; Operational-level mechanisms should also be: (h) Based on engagement and dialogue: consulting the stakeholder groups for whose use they are intended on their design and performance, and focusing on dialogue as the means to address and resolve grievances».

<sup>516</sup> Per il dettaglio vedi Capitolo II, par. 3

<sup>517</sup> Tali istituzioni sono state previste già nel 1946 ma regolate definitivamente solo nel 1991 dai c.d. Principi di Parigi, Principles relating to the status and functioning of national institutions for the protection and the promotion of human rights, fatti propri dalla Commissione sui diritti umani con la risoluzione n. 1992/54 e poi dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite con la risoluzione n. 48/134 del 20 dicembre 1993 che ne disciplinano composizione e funzioni.

<sup>518</sup> G. de Beco, *Networks of European national human rights institutions*, in *European Law Journal*, vol. 14, n. 6, novembre 2008, 860-877.

<sup>519</sup> In Europa ad esempio sono presenti in 12 Paesi Membri dell'UE. L'Italia, poiché resta uno dei Paesi che non hanno un'istituzione nazionale dei diritti umani, nel Piano di sviluppo Nazionale dei *Guiding Principles* ha previsto la creazione dell'istituzione nazionale per i diritti umani in un'ottica di coordinamento con l'accesso ai rimedi di

Ai meccanismi stragiudiziali di risoluzione delle controversie in tema di business e diritti umani di carattere statale, si aggiungono poi anche i c.d. *grievance mechanisms* messi a punto dalle stesse imprese che svolgono un ruolo complementare e, talvolta, prodromico rispetto ai tradizionali meccanismi giudiziari<sup>520</sup>. Per le imprese essi rappresentano una possibilità di rilevare i problemi al loro stadio iniziale e risolverli prima che gli abusi si espandano e diano luogo a controversie giudiziarie<sup>521</sup>.

Nonostante una certa, tradizionale, diffidenza da parte dei sostenitori dei diritti umani nei confronti dei meccanismi di ADR in generale e della mediazione in particolare quale metodo di risoluzione delle controversie determinate dalla violazione dei diritti da parte delle imprese<sup>522</sup>, i *Guiding Principles* hanno espresso un certo favore nei confronti questo metodo di risoluzione delle controversie. Probabilmente, ciò è dovuto al fatto che la mediazione si presenta come un procedimento particolarmente adatto a contribuire a un avanzamento in materia di *business and human rights*, per la sua flessibilità oltre per la capacità di favorire l'inclusione, la partecipazione e l'attenzione agli individui maggiormente vulnerabili e ai gruppi<sup>523</sup>.

Tuttavia, gli sviluppi futuri sono ancora al vaglio del Working Group che ha seguito il Mandato del Rappresentante Speciale su *business and human rights* e che ha il compito di promuoverne e monitorarne l'attuazione<sup>524</sup>.

---

carattere stragiudiziale previsto dal pilastro n. 3 dei *Guiding Principles*, v. infra Capitolo IV. Si segnala inoltre che un disegno di legge presentato al Senato il 21 giugno 2013 contiene la “proposta per l'istituzione di una Commissione nazionale per la promozione e tutela dei diritti umani”.

<sup>520</sup> « Litigation has become an inevitable stage in the life cycle - slightly beyond adolescence but before maturity. It is virtually impossible to survive litigation and remain solvent, but it is occasionally possible to endure it and remain sane. As a modern ordeal by torture, litigation excels. It is exorbitantly expensive, agonizingly slow and exquisitely designed to avoid any resemblance to fairness or justice. Yet, in strange and devious ways, it does settle disputes - to everyone's dissatisfaction. » J.S. Auerbach, *Welcome to litigation*, New Republic, 1981

<sup>521</sup> Inoltre questo tipo di meccanismi sono utili alla società sotto diversi punti di vista: la natura vincolante, la flessibilità, il controllo e la possibilità di adattarsi ad un diverso numero di controversie. Sultemadegli operational – level grievance mechanisms vedianche J. Eijbouts, *Mediation conflict management and corporate governance*, in A. Ingen-Housz (Ed.), *ADR in Business, practice and issues across countries and cultures (2<sup>a</sup> ed.)*, The Hague, Kluwer Law International, The Hague, pp. 67-80).

<sup>522</sup> C. Rees, *Mediation in Business-related human rights disputes: objections, opportunities and challenges*, in *Harvard Kennedy School Working Papers* n. 56, febbraio 2010, 6. Vedi anche O. Fiss, *Against Settlement*, in *Yale Law Journal* 1073, 1984.

<sup>523</sup> C. Rees, *Mediation in Business related human rights disputes*, cit., 22. V. anche J. Eijbouts, *Mediation conflict management*, cit.,

<sup>524</sup> Con la Risoluzione n. 17/4 del 6 luglio 2011 il Consiglio per i diritti umani delle Nazioni Unite ha istituito un *Working group* con lo scopo di promuovere l'attuazione dei *Guiding Principles* e diffonderne la conoscenza tra gli Stati membri.

## 5. Considerazioni conclusive

Come si è visto, il quadro disegnato dai Principi Guida è complesso ed estremamente variegato. Essi hanno cercato di conferire uniformità e coerenza a una materia che coinvolge necessità e interessi diversi e confliggenti tra loro.

In questa visione assume un ruolo fondamentale la struttura tripartita in cui i Principi Guida sono costituiti, la quale sottolinea che l'obbligo di rispettare i diritti umani da parte delle imprese esiste indipendentemente dalla volontà o dalla capacità degli Stati di esercitare il proprio "duty to protect". Quest'ultimo a sua volta esiste indipendentemente dall'influenza che le imprese possono esercitare sullo Stato. Allo stesso modo si sottolinea quanto sia importante la distinzione tra misure preventive e rimedi e, tra questi, tra rimedi di tipo giudiziale e stragiudiziale. Offrire alle vittime degli abusi rimedi di tipo giudiziale è un dovere dello Stato, mentre gli Stati, le imprese e la società civile possono giocare un ruolo fondamentale nel campo delle misure preventive e dei rimedi di tipo stragiudiziale. Perciò, in sostanza, i *Guiding Principles* si compongono di pilastri che sono, tra loro, complementari e distinti, utili a fornire una piattaforma d'azione integrata e coerente.

Questa struttura composita e integrata è a sua volta costitutiva anche del primo pilastro relativo al dovere dello Stato di proteggere i diritti umani, sul quale ci si è soffermati più lungo nel corso del presente capitolo. In particolare, si è avuto modo di analizzare dettagliatamente alcuni settori in cui l'intervento dello Stato risulta fondamentale per una efficace e concreta attuazione dei Principi Guida e per la tutela dei diritti umani nei confronti di condotte lesive messe in atto dalle imprese. Di particolare rilevanza, in tal senso, il raccordo tra le norme di diritto societario e la tutela dei diritti umani e l'integrazione di quest'ultima in misura significativa nell'organizzazione della società, ad esempio attraverso l'imposizione alle imprese di obblighi di comunicazione e trasparenza con riferimento agli impatti delle proprie attività sui diritti umani o di obblighi di *due diligence* circa la propria catena di produzione per le società quotate. Ancora, si è evidenziata la necessità che, nella disciplina degli investimenti esteri, la tutela dei diritti umani divenga un parametro di riferimento, sia attraverso la specifica previsione di clausole da inserire nei trattati, sia attraverso l'obbligo, per le agenzie di credito all'esportazione, di tenere in considerazione gli impatti sui diritti umani degli investimenti finanziati. Infine, un ruolo fondamentale dello Stato nell'adempimento al proprio dovere di proteggere i diritti umani, consiste nella previsione di specifiche istruzioni e linee guida per le

proprie imprese che operano in territori di conflitto o in cui il governo è debole, nei quali le violazioni dei diritti umani sono frequenti e spesso rimangono senza conseguenze.

John Ruggie ha affermato a più riprese che «Council endorsement of *Guiding Principles* will mark the end of the beginning»<sup>525</sup>, chiarendo come i *Guiding Principles* rappresentino solo l'inizio di un processo e che sarà necessario un ulteriore lavoro di attuazione che li trasformi in regole e discipline specifiche.

In generale, si può ritenere che gli stessi, pur necessitando di ulteriori sviluppi e precisazioni, nonché di specifici interventi di attuazione da parte degli Stati e delle imprese dei quali si avrà modo di parlare nel capitolo che segue, costituiscano senza dubbio un importante avanzamento nello sforzo internazionale di formulare strumenti efficaci di prevenzione e riparazione degli abusi delle imprese nei confronti dei diritti umani. Si tratta ora di verificare se tale avanzamento ha già avuto riflessi concreti sulle normative e politiche statali che disciplinano il complesso rapporto tra imprese e diritti umani, con particolare riferimento all'Unione europea e ai suoi Stati membri.

---

<sup>525</sup> J. Ruggie, *Business and Human rights the next Chapter*, in *The Dovenschmidt quarterly, International Review on Transition in Corporate Life, Law and Governance*, n. 4, dicembre 2013, 168-170.

# Capitolo IV. L'attuazione dei Principi Guida: alcune riflessioni sulle esperienze europee

## 1. Introduzione

L'*endorsement* unanime da parte del Consiglio per i Diritti Umani delle Nazioni Unite, avvenuto nel 2011, ha conferito ai Principi Guida elaborati dal Rappresentante Speciale una autorevolezza notevole e ha, di fatto, aperto la strada alla loro concreta attuazione. Da sottolineare è la generale adesione agli stessi manifestatasi da parte di governi, imprese, organizzazioni non governative e organizzazioni internazionali, facendo ritenere che i Principi Guida possano essere considerati attualmente un «explicit universal standard addressing the respective responsibilities of states and corporations with regard to business impacts on human rights»<sup>526</sup>.

Affinchè, però, essi siano qualificati come un modello di *new governance theory*, come li ha definiti John Ruggie<sup>527</sup>, occorre dimostrare che gli stessi abbiano ricevuto anche una concreta applicazione e un'attuazione diffusa e che l'*endorsement* unanime del Consiglio dei diritti umani si sia tradotto in specifiche ed efficaci misure a tutela dei diritti umani nei confronti degli abusi da parte delle imprese multinazionali. Il presente lavoro, come altrove già sottolineato, prende in considerazione l'attuazione dei Principi Guida principalmente sotto il profilo dello *State duty to protect* configurato nel primo pilastro mentre non si occupa, nello specifico, del recepimento da parte delle imprese multinazionali attraverso la previsioni di codici di condotta interni e degli effetti giuridici che tali codici di condotta potrebbero avere dal punto di vista contrattuale<sup>528</sup>. Le esperienze che vengono analizzate nei paragrafi che seguono costituiscono alcuni significativi esempi di come gli Stati europei abbiano cercato, o stiano cercando, di fare

---

<sup>526</sup> European Group of Human rights institutions, *Implementing the UN Principi Guida on Business and Human rights: discussion paper*, giugno 2012, disponibile all'indirizzo internet [www.businessandhumanrights.com](http://www.businessandhumanrights.com), 3.

<sup>527</sup> J. Ruggie, *Global Governance and "New Governance Theory": lessons from business and Human rights*, in *Global Governance*, n. 20, 2014, 5-17.

<sup>528</sup> Per un'analisi dettagliata di questa problematica si rinvia all'opera di A. Backers, *Taking corporate codes seriously – Towards private law enforcement of voluntary corporate social responsibility codes*, Canon Business Services, Maastricht, 2014.

propri i Principi Guida delle Nazioni Unite e permettono di verificare se questi ultimi possano di fatto dirsi uno strumento autorevole per la disciplina del rapporto tra la condotta delle imprese, specie quelle multinazionali, e la tutela dei diritti umani.

E' opportuno ricordare che questo processo di attuazione, che è ancora solo in una fase iniziale, non sarebbe stato possibile senza l'adesione ai Principi Guida da parte di influenti Organizzazioni internazionali che li hanno incorporati nei propri strumenti di tutela assumendone struttura e contenuti. La conseguenza è stata un movimento di armonizzazione tra le diverse fonti di *soft law* internazionale rivolte alle imprese multinazionali in materia di tutela dei diritti umani, che ha certamente facilitato e incentivato il più complesso processo di attuazione dei Principi da parte degli Stati. Ciò è vero soprattutto con riferimento alla nuova versione delle Linee Guida OCSE per le imprese multinazionali, adottata nel 2011, che ha incorporato detti Principi conferendo loro ulteriore autorevolezza che si aggiunge all'*endorsement* unanime del Consiglio per i diritti umani delle Nazioni Unite<sup>529</sup>. Il riferimento ai Principi è esplicitamente affermato dalle stesse Linee Guida, le quali riconoscono che l'adozione del Capitolo sui diritti umani è dovuta alla necessità di conformarsi al nuovo strumento approvato dal Consiglio dei diritti umani delle Nazioni Unite<sup>530</sup>. Non vi è dubbio alcuno, allora, circa la volontà, da parte dei Paesi aderenti all'OCSE, di integrare i suddetti Principi nelle Linee Guida dell'Organizzazione rivolte alle imprese multinazionali e di fare a essi specifico riferimento. Oggetto di integrazione non è solo il contenuto dei Principi, ma la loro stessa struttura tripartita, a testimonianza del fatto che la struttura dello strumento costituisce un aspetto significativo della loro portata innovatrice. Anche le Linee Guida, infatti, parlano di uno *State duty to protect* da un lato e di una *Corporate responsibility to respect* dall'altro, la quale viene di nuovo identificata come un *global standard of expected conduct* indipendente dal dovere degli Stati<sup>531</sup>. I diritti umani che compongono il nuovo capitolo delle Linee Guida, inserito nel 2011, non vengono identificati in maniera puntuale ma sono gli stessi già presi in considerazione dal Rappresentante Speciale, ovvero quei diritti "internationally recognized"<sup>532</sup>. Inoltre, anche le Linee Guida preferiscono utilizzare il termine *impact* piuttosto che *violation* con riferimento ai diritti umani, analogamente a quanto aveva deciso di fare John

---

<sup>529</sup> OECD, *Guidelines for multinational enterprises*, 2011 ed., adottate con la Decisione del 25 maggio 2011 da parte dei 42 Paesi aderenti all'OECD. V. Capitolo II.

<sup>530</sup> OECD, *Guidelines for multinational enterprises*, cit., p. 3. e cap. IV, par. 36

<sup>531</sup> OECD, *Guidelines for multinational enterprises*, cit., par. 37. Si noti la completa adesione sul piano terminologico e sostanziale alla struttura e ai concetti espressi dai *Principi Guida*.

<sup>532</sup> Si tratta dei diritti umani contenuti nel c.d. *International Bill of Human Rights*, v. Linee Guida par. 39, v. anche in Capitolo III.



Ruggie<sup>533</sup>. Infine, le Linee Guida riprendono anche il concetto di *human rights due diligence* che costituisce un onere gravante sulle imprese multinazionali al fine di identificare e prevenire i potenziali rischi di impatto delle proprie attività sui diritti umani. Non può dunque essere ignorato, soprattutto ai fini della presente analisi, il ruolo “catalizzatore” svolto dai Principi Guida sul tema del rispetto dei diritti umani da parte delle imprese.

Nonostante l'esempio delle Linee Guida OCSE sia senza dubbio quello più significativo, vi sono alcuni ulteriori esempi di utilizzo del modello di tutela dei diritti umani e di *corporate responsibility* proposto dai Principi Guida da parte di altre raccolte di standard internazionali rivolti alle imprese multinazionali. Tra essi si ricordano gli standard volontari elaborati dall'International Organization for Standardization (ISO) nella versione 26000 (*Guidance on social responsibility*) e quelli dell'International Finance Commission (IFC).

La prima è un'associazione internazionale di organismi certificatori presenti in 163 Paesi. Essa è nota soprattutto per aver sviluppato sistemi di certificazione uniforme ampiamente utilizzati dalle imprese, l'ISO 9000 che certifica la qualità della gestione e l'ISO 14000 sulla gestione ambientale<sup>534</sup>. Lo standard che riguarda la *corporate social responsibility*, ISO 26000, è stato adottato nel 2010 dopo diversi anni di negoziazione, con il consenso da parte del 93% dei membri dell'Organizzazione, tra cui anche la Cina<sup>535</sup>. Quest'ultima versione degli standard è ispirata, per quanto riguarda il profilo dedicato ai diritti umani, ai Principi del Rappresentante Speciale e alla sua formulazione della *corporate responsibility to respect human rights*, riconosciuta dai membri dell'ISO come «*international norm of behavior*»<sup>536</sup>.

Anche l'*International Finance Commission* (IFC) ha rivisto i propri standard in materia di sostenibilità sociale e ambientale alla luce dei contenuti dei Principi Guida. Si tratta di un'istituzione della Banca Mondiale creata nel 1956 che conta 184 Paesi membri e che si concentra, in particolare, sul sostegno alle operazioni delle società nei Paesi in via di sviluppo.

---

<sup>533</sup> V. Capitolo III.

<sup>534</sup> L'importanza degli standard ISO deriva dalla diffusione dell'Organizzazione, dalla reputazione di professionalità tecnica di cui gode e dalla mole di utenti che ne utilizzano gli standard di certificazione.

<sup>535</sup> Un riassunto di ISO 26000 è disponibile al pubblico all'indirizzo internet [http://www.iso.org/iso/discovering\\_iso\\_26000.pdf](http://www.iso.org/iso/discovering_iso_26000.pdf)

<sup>536</sup> S. Atler, *The impact of the UN Secretary General Special Representative and the Framework on the Development of the human rights contents of ISO 26000*, del 24 maggio 2011, disponibile all'indirizzo internet <http://business-humanrights.org/sites/default/files/media/documents/impact-un-special-representative-on-iso-26000-sandra-atler-24-may-2011.pdf> e A. Fine, *Impact of the work of the UNSG's Special Representative on business and human rights on deliberations in the Industry Stakeholder Group in ISO's working group in social responsibility*, disponibile all'indirizzo internet: [www.businessandhumanrights.org](http://www.businessandhumanrights.org). Sul punto vedi anche J. Ruggie, *Just Business*, cit., 164.

La Commissione si occupa di adottare dei *Performance standard* che dovrebbero guidare le imprese nelle loro attività. L'attuale versione dei *Performance standard* di sostenibilità ambientale e sociale è stata adottata nel 2012<sup>537</sup> e risulta chiaramente influenzata da quanto stabilito dai Principi di Ruggie:

«Business should respect human rights, which means to avoid infringing on the human rights of others and address adverse human rights impacts business may cause or contribute to. Each of the Performance Standards has elements related to human rights dimensions that a project may face in the course of its operations. *Due diligence* against these Performance Standards will enable the client to address many relevant human rights issues in its project»<sup>538</sup>.

Risulta quindi evidente anche in questi casi, come già nelle Linee Guida OCSE, l'uniformità terminologica rispetto ad essi e il riferimento a quanto in essi stabilito in materia di *corporate responsibility to respect*.

In sintesi, gli esempi appena riportati dimostrano come, almeno a livello internazionale, i Principi Guida siano divenuti uno strumento di riferimento comune in materia di *corporate responsibility* e ciò poi ha determinato l'adattamento e la progressiva omogeneizzazione di alcuni tra i principali strumenti di *soft law* rivolti alle imprese multinazionali a questo strumento. La creazione di un *framework* uniforme in materia di *business and human rights* rappresentava una delle sfide primarie del Rappresentante Speciale ed era prodromica e necessaria alla successiva attuazione dello strumento da parte di imprese e Stati. Nel presente capitolo si cercherà pertanto di verificare se e come gli Stati europei abbiano dato attuazione a tali Principi. In questo quadro l'Unione europea si è dimostrata uno degli attori più attenti al loro recepimento e alla loro rapida attuazione. Nel 2011 infatti la Commissione europea, con un significativo cambiamento nella propria politica sulla responsabilità sociale di impresa, sino ad allora caratterizzata da un approccio di tipo volontaristico, ha chiesto agli Stati membri di elaborare un Piano di azione nazionale per l'attuazione dei Principi Guida. Di conseguenza, l'orizzonte europeo costituisce un osservatorio privilegiato per la verifica della diretta efficacia di questo strumento internazionale innovativo, che costituisce l'obiettivo del presente lavoro. Si ritiene, infatti, che proprio attraverso l'esame della nuova politica dell'Unione in materia di responsabilità sociale e dei Piani di azione nazionali adottati da alcuni Stati membri sia possibile

---

<sup>537</sup> Il testo è disponibile all'indirizzo internet: [http://www.ifc.org/wps/wcm/connect/c8f524004a73daeca09afdf998895a12/IFC\\_Performance\\_Standards.pdf?MOD=AJPERES](http://www.ifc.org/wps/wcm/connect/c8f524004a73daeca09afdf998895a12/IFC_Performance_Standards.pdf?MOD=AJPERES)

<sup>538</sup> IFC, *Performance Standard on environmental and social sustainability*, cit., Performance standard n. 1, p. 6.

verificare se i Principi, al di là dell'ampio consenso formale ricevuto, costituiscano uno strumento concreto, condivisibile da Stati, attori economici e individui, nell'approccio alla questione del rapporto tra imprese e diritti umani.

## **2. L'attuazione dei *Guiding Principles* nel contesto dell'Unione europea**

La generale uniformità degli strumenti internazionali di *soft law* rivolti alle imprese multinazionali e la loro adesione al quadro disegnato dai Principi Guida, che si è appena ricordata, costituisce il *framework* indispensabile all'attuazione concreta da parte dei singoli Stati e dell'Unione europea.

Il tema del rapporto tra imprese e diritti umani nel contesto europeo è stato affrontato nell'ambito delle politiche in materia di *corporate social responsibility (CSR)*, che fanno parte della strategia per l'economia europea sin dagli anni 2000 e che hanno subito una recente e significativa evoluzione con la Comunicazione (2011)681 della Commissione europea, emessa proprio a seguito dell'approvazione unanime dei Principi da parte del Consiglio dei diritti umani delle Nazioni Unite, nella quale trova spazio un ampio riferimento al lavoro del Rappresentante Speciale. Si intende quindi ripercorrere brevemente le origini e il percorso del concetto di CSR in ambito europeo per meglio comprendere il contesto da cui ha avuto origine tale provvedimento.

### **2.1 *Origini ed evoluzione della politica dell'Unione europea in tema di responsabilità sociale di impresa***

Sebbene i più ritengano che l'emergere di una strategia europea per la responsabilità sociale d'impresa sia da far risalire ai primi anni 2000, l'origine della riflessione europea intorno a questi temi, soprattutto in un'ottica di lotta all'esclusione sociale, risale già agli anni '90 con la pubblicazione, nel 1993, del "*Manifesto of enterprises against social exclusion*"<sup>539</sup> che seguiva il Libro Bianco *Crescita competitività e occupazione*, nel quale si auspicava la costruzione di

---

<sup>539</sup> Il Manifesto è stato pubblicato nel 1995 e ha condotto alla creazione dello *European Business Network*. V. S. MacLeod, *Corporate responsibility within the European Union Framework*, in S. Mac Leod, J. Parkinson (eds.), *Global Governance and the quest for justice: corporate governance*, Hart Publishing, Oxford, 2006. Le politiche europee contro l'esclusione sociale seguono la visione dell'allora Presidente Jacques Delors, espresso più volte in quegli anni, di uno *European regulated capitalism*, J. Delors, *JCMS 50th anniversary lecture. Economic governance in the European Union, past, present and future*, in *Journal of Common Market Studies*, 2013, vol. 51, n. 2. Cfr anche C.G. Anta, *Il rilancio dell'Europa, il progetto di Jacques Delors*, Giuffrè, Milano, 2004.

una nuova economia europea aperta, competitiva e solidale<sup>540</sup>. Il Manifesto invitava quindi a un maggiore dialogo i vari attori coinvolti e allo scambio di *best practices* per un'impresa responsabile. Tuttavia non si può ancora parlare di responsabilità sociale come concetto "istituzionale" europeo, l'ingresso ufficiale della CSR nella politica istituzionale dell'Unione avviene infatti soltanto con le Conclusioni del Consiglio dell'Unione europea di Lisbona del marzo del 2000, nelle quali vengono esplicitate le strategie della politica europea per il decennio 2000-2010<sup>541</sup>. Il Consiglio di Lisbona si inseriva in un processo volto a riformulare il modello sociale europeo a seguito delle sfide poste dalla globalizzazione<sup>542</sup>, e quindi decideva di fissare come obiettivo strategico per il successivo decennio quello di: «become the most dynamic and competitive knowledge-based economy in the world capable of sustainable economic growth with more and better job and greater social cohesion»<sup>543</sup>. La strategia politica ed economica europea degli anni 2000 mirava a rafforzare il modello economico sociale europeo bilanciando tra loro gli obiettivi della crescita economica, dell'occupazione, della sostenibilità ambientale e della coesione sociale<sup>544</sup>. Negli anni 2000 la CSR diveniva un aspetto importante della strategia economica dell'Unione<sup>545</sup>. Sul ruolo delle imprese nel conseguimento degli obiettivi posti dal Consiglio di Lisbona è intervenuto poi anche il Consiglio di Nizza, del dicembre 2000, il quale ha approvato l'Agenda Sociale europea, con cui sottolineava il legame tra prestazione economica e progresso sociale<sup>546</sup>. Il quadro sulle strategie di politica economica europea di questi anni veniva ulteriormente arricchito dalle conclusioni del Consiglio europeo di Göteborg del giugno 2001, in cui veniva definita la strategia per lo sviluppo sostenibile<sup>547</sup>. Tale strategia era basata sull'esame coordinato degli effetti economici, sociali e ambientali delle politiche

---

<sup>540</sup> COM(93)700 del 15 dicembre 1993.

<sup>541</sup> European Council, *Presidency Conclusions: Lisbon European Council*, I(5).

<sup>542</sup> Vi erano già state precedenti esperienze con le quali l'Europa aveva tentato di inquadrare le attività delle imprese in un'ottica di maggiore inclusione sociale e di rispetto dei diritti fondamentali. Si ricordano in proposito il Codice di condotta per le imprese operanti in Sud Africa, v. F. Salerno, *La regolamentazione internazionale dei rapporti di lavoro con imprese multinazionali*, Firenze, 1984 e la c.d. Risoluzione Howitt adottata dal Parlamento nel 1999, con cui si affermava l'opportunità di introdurre un codice di condotta per le imprese operanti all'estero, *Risoluzione sulle norme comunitarie applicabili alle imprese europee che operano nei PVS: verso un codice di condotta europeo*, adottata il 15 gennaio 1999, in GUCE, serie C 104 del 14/4/1999. Cfr anche A. Di Pascale, *La responsabilità sociale di impresa nel diritto dell'UE*, Giuffrè, Milano, 2011, 135 e ss.

<sup>543</sup> Conclusioni della Presidenza, Consiglio europeo, Lisbona, 23-24 marzo 2005, par. 5.

<sup>544</sup> V. anche D.S. Dion, *The Lisbon Process: a european odyssey*, in *European Journal of Education*, vol. 40, 2005, p. 295 e ss.

<sup>545</sup> Si vedano in tal senso le Conclusioni dell'incontro di Lisbona del Consiglio dell'Unione europea del 23 e 24 marzo 2000. Sulle iniziative di dialogo tra Unione e Stati membri in tema di CSR si segnala la creazione, nel 2000, dell'High Level Group of National Representatives on CSR, v. EC, *Corporate Social responsibility: national public policies in the EU*, 2004.

<sup>546</sup> Conclusioni del Consiglio europeo di Nizza, 7-10 dicembre 2000, Allegato I.

<sup>547</sup> Consiglio europeo di Göteborg del 20 e 21 giugno 2001.

europee e sulla loro integrazione nel processo decisionale e si sottolineava il ruolo specifico delle imprese per la sua realizzazione.

Il programma politico illustrato nella strategia di Lisbona nel 2000, e poi ripreso dai Consigli di Nizza e Göteborg, ha condotto, nel 2001, alla pubblicazione, da parte della Commissione europea, del Libro Verde dal titolo: *Promoting a European framework for CSR* con il quale la Commissione si pronunciava esplicitamente sulla CSR e invitava tutti gli attori, privati e pubblici, a contribuire al suo processo di promozione “*based on european values*”, attraverso la creazione di un *framework* di riferimento capace di raggiungere un più efficace livello di *governance* e di sviluppo sostenibile<sup>548</sup>. E’ importante sottolineare che nel Libro Verde la CSR veniva definita come: «a concept whereby companies integrate social and environmental concerns in their business operations and in their interactions with their stakeholders on a voluntary bases»<sup>549</sup>. Tale definizione, quindi, segnava la scelta della Commissione a favore di un carattere volontario delle politiche in materia di CSR. Il documento faceva inoltre ampio riferimento alle disposizioni europee in materia di diritti umani e proponeva la CSR come parte di una “*integrated human rights policy*” risultante da diverse disposizioni dei Trattati dell’Unione e da altri documenti collegati<sup>550</sup>. La Commissione, nel Libro Verde, precisava anche che le politiche volontarie in tema di CSR non potevano sostituire l’adozione, se necessario, di appropriate misure legislative e incentivava le società a rispettare sia le norme nazionali che il diritto internazionale, in particolare il diritto internazionale dei diritti umani<sup>551</sup>. L’intento era invece quello di disegnare un quadro uniforme in ambito europeo e facilitare la convergenza, da parte delle imprese, intorno ai diversi strumenti internazionali già esistenti in materia di responsabilità sociale<sup>552</sup>.

La strategia individuata dalla Commissione nel Libro Verde si compone di una dimensione interna, la quale contempla le iniziative che l’impresa stessa deve mettere a punto, quali ad esempio il rispetto di standard di sicurezza sul lavoro o l’adozione di sistemi di gestione ambientale, e una dimensione esterna che attiene al coinvolgimento di soggetti diversi

---

<sup>548</sup>European Commission, *Green Paper promoting a european framework for corporate social responsibility*, COM(2001)366, del 18 luglio 2001, si veda, in particolare, il punto n. 89.

<sup>549</sup> EC, *Green Paper*, cit. punto 20.

<sup>550</sup> EC, *Green Paper*, cit., punto 52 e ss.

<sup>551</sup> EC, *Green Paper*, cit. punto 22.

<sup>552</sup> EC, *Green Paper*, cit., punto 17. Si è sottolineato, tuttavia, come il Libro Verde non faccia riferimento diretto alle Linee Guida OCSE per le imprese multinazionali e faccia solo un limitato e generico riferimento alla tutela dei diritti umani. F. Sciaudone, *Iniziative comunitarie in tema di responsabilità sociale delle imprese: prime riflessioni*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, vol. III, 2003, 1419 e ss.

dall'impresa e dai suoi *shareholders*<sup>553</sup>. La pubblicazione del Libro Verde, nonostante ad esso non siano seguite ulteriori iniziative, ha suscitato numerose reazioni da parte dei vari attori coinvolti e ha aperto una fase di consultazioni pubbliche con le risposte dei vari *stakeholders* ai quesiti formulati dalla Commissione: «What is the role of the E.U. in the development of CSR? What is the role of CSR in corporate business strategies? What is the role of other stakeholders? How should CSR strategies be monitored and evaluated? What mechanisms are most appropriate for developing CSR, and at what level?»<sup>554</sup>. Le risposte sono state 261 da parte di Stati, imprese, ONG e organizzazioni sindacali<sup>555</sup>, dalle quali è emersa la ferma contrarietà delle ONG alla natura volontaria della CSR e all'attenzione da parte della Commissione al “*business case*” con la sostanziale esclusione degli interessi degli altri attori coinvolti. D'altra parte, va sottolineato come nemmeno le risposte del mondo del business siano state particolarmente positive, la *European Roundtable of Industrialities* (ERT) si è ad esempio dichiarata contraria a una standardizzazione europea dei metodi di comunicazione delle performance sociali<sup>556</sup>.

Sulla base di tali consultazioni, la Commissione, nel 2002, ha presentato un'ulteriore Comunicazione, *Corporate Social Responsibility: a business contribution to sustainable development*<sup>557</sup>. In questo ulteriore documento la Commissione ha chiaramente concentrato la propria attenzione sulle imprese e ha insistito sulla necessità di un'iniziativa a livello europeo in tema di CSR per facilitare la creazione di un quadro omogeneo e evitare che la proliferazione di diversi strumenti potesse rappresentare una distorsione del mercato<sup>558</sup>. In questa Comunicazione la Commissione ha annunciato la strategia europea in materia di CSR in diverse aree. Particolarmente interessante risulta, ai nostri fini, il punto in cui la Commissione ha espresso la necessità di una maggiore trasparenza in merito alle iniziative di CSR delle singole imprese in quanto essenziale per la misurazione dei risultati conseguiti e ha sottolineato il ruolo di standard di riferimento costituito dalla Dichiarazione ILO e dalle Linee Guida OCSE<sup>559</sup>. Inoltre la Commissione ha chiarito che le politiche socialmente responsabili possono costituire uno strumento di realizzazione degli obiettivi dell'Unione in diversi settori, pur ribadendone la natura volontaria. In realtà, anche questa ulteriore Comunicazione si caratterizza per l'assenza

---

<sup>553</sup> Cfr., A. Di Pascale, *La responsabilità sociale di impresa nel diritto dell'UE*, cit., 156-157.

<sup>554</sup> EC, *Green Paper*, cit., punto 22-23.

<sup>555</sup> S. MacLeod, *Corporate responsibility within the European Union Framework*, cit., 545.

<sup>556</sup> O. de Schutter, *Corporate Social Responsibility: European Style*, in *European Law Journal*, vol. 14, n. 2, 2008, pp. 203-206.

<sup>557</sup> COM(2002)347 del 2 luglio 2002.

<sup>558</sup> COM(2002)347, par. 8.

<sup>559</sup> COM(2002)347, par. 20. Sulle iniziative europee in tema di trasparenza nelle politiche sociali e ambientali vedi anche par. successivo.

di misure concrete finalizzate alla costruzione di un quadro armonico delle politiche di responsabilità sociale d'impresa.

L'unico risultato tangibile di questa Comunicazione è stata la creazione di uno *European Multistakeholder Forum* (EMS) che possa «consider the effectiveness and the credibility of existing codes of conducts and how convergence can be promoted at European level»<sup>560</sup>. Il forum era già stato proposto nel Libro Verde del 2001, ma formalmente è stato stabilito solo con la Comunicazione del 2002, secondo la quale doveva essere composto da rappresentanti di Stati, Ong, imprese e società civile. I lavori di discussione sono durati due anni nei quali si sono susseguiti due incontri collettivi e quattro tavole rotonde tematiche, ciascuna riunitasi in tre occasioni, e si sono conclusi nel 2004 con un rendiconto finale<sup>561</sup>. Tuttavia, si deve rilevare come i risultati ottenuti dal forum non hanno contribuito all'avanzamento del dibattito sulla CSR<sup>562</sup> poiché durante i lavori dello stesso sono emerse profonde divergenze tra i diversi *stakeholders* coinvolti, in particolare, tra le organizzazioni di imprese, che sostenevano scelte essenzialmente volontarie e individuali, e le Ong, fautrici invece di regolamentazioni giuridiche e meccanismi di controllo adeguati. Tali divergenze hanno significativamente compromesso i risultati dell'iniziativa e impedito di raggiungere un consenso circa le misure che si sarebbero dovute adottare in materia di responsabilità sociale<sup>563</sup>. Le proposte concrete contenute nel resoconto finale dei lavori del forum, si sono limitate a richiamare il ruolo primario dei governi nell'assicurare un quadro giuridico e condizioni economiche che potessero consentire lo sviluppo di pratiche di responsabilità sociale dalle imprese e nella promozione della tutela dei diritti umani nei Paesi terzi. Pur basandosi quindi sull'idea positiva di confronto e partecipazione di tutti gli attori coinvolti nelle dinamiche di responsabilità sociale di impresa, il forum ha espresso tutti i limiti dell'aver messo assieme attori con visioni molto diverse senza che vi fosse un preesistente inquadramento istituzionale<sup>564</sup>.

Due anni dopo il resoconto finale del forum, la Commissione europea è nuovamente intervenuta sulla responsabilità sociale con una nuova Comunicazione<sup>565</sup>, nella quale ha chiarito che:

---

<sup>560</sup> COM(2002)347, par. 13

<sup>561</sup> European Multistakeholders Forum on CSR, *Final Results & Recommendations*, 2004.

<sup>562</sup> S. MacLeod, *Corporate responsibility within the European Union Framework*, cit., 550.

<sup>563</sup> Il Report conclusivo si apre con la seguente dichiarazione: «There are some differences and debates that remain. Members of the Forum expressed their views about the merits and limitations of this Report in their speeches and statements made on the occasion of the plenary meeting of the Forum». European Multistakeholders Forum on CSR, *Final Results & Recommendations*, cit., nota 37.

<sup>564</sup> O. de Schutter, *Corporate Social Responsibility: European Style*, cit.,

<sup>565</sup> COM (2006)136, del 22 marzo 2006.

«Because CSR is fundamentally about voluntary business behavior, an approach involving additional obligations and administrative requirements for business risks being counterproductive and would be contrary to the principles of better regulation. Acknowledging that enterprises are the primary actors in CSR, the Commission has decided that it can best achieve its objectives by working more closely with European business [...]»<sup>566</sup>.

Tale Comunicazione si inserisce nel mutato scenario disegnato dal processo di Lisbona. Dopo il 2005, infatti, a seguito della constatazione dei limitati risultati raggiunti, la strategia di Lisbona ha subito un riassetto in favore degli obiettivi di crescita economica e occupazione a scapito degli altri due obiettivi inizialmente previsti che erano la sostenibilità ambientale e la coesione sociale<sup>567</sup>.

Nella nuova Comunicazione, quindi, la Commissione ha ribadito la struttura volontaria della responsabilità sociale e si è dichiarata «consapevole del ruolo prioritario delle imprese nella responsabilità sociale di impresa». La Commissione ha lanciato quindi un nuovo forum per la promozione della CSR, la *European Alliance on CSR*, nella quale alle imprese viene assegnato un ruolo fondamentale e che segna l'abbandono dell'approccio di partecipazione mista, che era stato la caratteristica del *Multistakeholders forum*<sup>568</sup>. Questa però viene percepita come la scelta, da parte della Commissione, delle imprese quali interlocutori privilegiati in materia di responsabilità sociale, scelta già rimproverata all'epoca del Libro Verde, e, in definitiva, come una vittoria del mondo del business a scapito degli altri attori quali, ad esempio, le Ong in un'ottica di tipo neo-liberistico<sup>569</sup>. Probabilmente questo passo indietro della Commissione è dovuto anche alla necessità di non limitare ulteriormente la competitività delle imprese europee in favore di una maggiore crescita<sup>570</sup>.

Il discusso approccio prevalentemente volontaristico della Commissione europea in tema di CSR era stato criticato anche dal Parlamento europeo, che, invece, incoraggiava l'adozione di

---

<sup>566</sup> COM (2006)136, par. 1.

<sup>567</sup> Si vedano, in proposito, le conclusioni del Consiglio dell'Unione europea a Bruxelles del 23 marzo 2005 e la Comunicazione della Commissione europea: "*Working together for growth and jobs - A new start for the Lisbon Strategy*" del 2 febbraio 2005, COM2005/024. O. de Schutter, *Corporate Social Responsibility: European Style*, cit., p. 28. M. Dieckhoff D. Gallie, *The renewed Lisbon strategy and social exclusion policy*, in *Industrial relation Journal*, vol. 38, 2007, 480 e ss.

<sup>568</sup> J. Wouters, L. Chanet, *Corporate social responsibility: a European perspective*, in *Northwestern Journal of International Human Rights*, vol. 6, n. 2, 262 e ss.

<sup>569</sup> O. de Schutter, *Corporate Social Responsibility: European Style*, cit., p. 12. Cfr. D. Kinderman, *Corporate Social Responsibility in EU, 1993-2013: institutional ambiguity, economic crises, business legitimacy and bureaucratic politics*, in *Journal of Common Market Studies*, vol. 51, n. 3, luglio 2013.

<sup>570</sup> A. Di Pascale, *La responsabilità sociale di impresa nel diritto dell'UE*, cit., 178-179.



misure vincolanti sulla responsabilità sociale d'impresa<sup>571</sup>. Anche dopo il Libro Verde il Parlamento aveva continuato a porre l'accento sulla necessità di strumenti normativi vincolanti in tema di responsabilità sociale, e, nel 2007, aveva affermato che attraverso un potenziamento degli strumenti giuridici in vigore era possibile rafforzare le politiche in materia di responsabilità sociale.

## **2.2 L'influenza dei Principi Guida sulle politiche in materia di responsabilità sociale di impresa dell'Unione europea**

Il sostanziale fallimento della politica volontaristica della Commissione relativa alla CSR appena illustrata e l'evoluzione del quadro internazionale intorno alla questione *business and human rights*, conseguente al lavoro del Rappresentante Speciale delle Nazioni Unite, hanno infine condotto il Parlamento europeo a chiedere alla Commissione un ulteriore sviluppo nella propria politica in materia di responsabilità sociale<sup>572</sup>. Tali richieste hanno portato all'adozione di una nuova strategia in materia di *Corporate Social Responsibility* contenuta nella Comunicazione della Commissione del 25 ottobre 2011<sup>573</sup> n. (2011)681.

In questa Comunicazione la Commissione identifica alcuni fattori chiave nello sviluppo della futura politica europea in tema di CSR tra cui figura, per quello che qui interessa, l'attenzione ai diritti umani «which have become a significantly more prominent aspect of CSR»<sup>574</sup>. Uno degli aspetti principali di questa Comunicazione consiste, senza dubbio, nella nuova definizione di CSR che essa propone rispetto a quella già contenuta nel Libro Verde:

«CSR is the responsibility of enterprises for their impacts on society»<sup>575</sup>.

---

<sup>571</sup> Si veda a tale proposito il commento del Parlamento al Green Paper della Commissione, European Parliament, *Report on the Commission Green Paper on promoting european framework for corporate social responsibility*, del 30 maggio 2002. In particolare il Parlamento aveva suggerito che le politiche aziendali in tema di diritti umani e ambiente venissero riportate nel bilancio sociale, e che si modificassero quindi le norme sul diritto societario.

<sup>572</sup> Si vedano rispettivamente la Risoluzione del Parlamento europeo del 13 marzo 2007, n. P6\_TA(2007)0062, *Corporate Social Responsibility*, con cui il Parlamento chiede alla Commissione di rendere maggiormente efficaci i propri sforzi in tema di CSR e la Risoluzione del Parlamento europeo dell'8 giugno 2011 n. P7\_TA(2011)0260, *External dimension of social policy, promoting labour and social standards and European corporate social responsibility*, con la quale il Parlamento esorta la Commissione a sviluppare una politica più incisiva in materia di CSR sulla base delle evoluzioni degli strumenti internazionali, come le Linee Guida OCSE e il lavoro del Rappresentante Speciale delle Nazioni Unite.

<sup>573</sup> European Commission, COM(2011)681 del 25 ottobre 2011, *A renewed EU strategy 2011-14 for CSR*.

<sup>574</sup> EC, COM(2011)682, punto 5.

<sup>575</sup> EC, COM(2011)681, punto 3.1.

Si tratta di una definizione sensibilmente diversa da quella precedente, dalla quale è scomparso il riferimento esplicito alla volontarietà delle iniziative in materia di CSR. Questo cambiamento potrebbe indicare, quindi, un primo accoglimento delle obiezioni avanzate da parte delle Ong all'operato della Commissione in tema di responsabilità sociale e precludere all'adozione di misure vincolanti, quali ad esempio regolamenti e direttive, da parte dell'Unione. Si tratta di un mutamento significativo nella politica europea in tema di responsabilità sociale di impresa che, forse, segna l'abbandono dell'approccio favorevole alle imprese in favore di una "complementary regulation"<sup>576</sup>. La Comunicazione chiarisce come il contenuto delle politiche di CSR debba essere volto sia a massimizzare la creazione di valori condivisi che a evitare la distruzione di tali valori da parte di una politica industriale poco attenta alle tematiche sociali. La ragione di questo mutamento politico radicale può essere imputata da un lato alla crisi economica che ha significativamente indebolito la legittimità del mondo del *business* e rafforzato, per contro, il ruolo dell'autorità pubblica. Dall'altro non è da sottovalutare il ruolo fondamentale dei nuovi standard internazionali in materia di responsabilità sociale di impresa, che la politica dell'Unione europea era obbligata a tenere in considerazione<sup>577</sup>. La Commissione, infatti, ha esplicitamente menzionato la necessità che le aziende europee, nell'ottemperare ai propri obblighi in materia di *corporate responsibility*, facciano riferimento al quadro di principi e linee guida internazionalmente riconosciuti, costituito dalla Dichiarazione tripartita dell'ILO, dalle nuove Linee guida OCSE, dai Principi del Global Compact e dai Principi Guida delle Nazioni Unite su *business and human rights*<sup>578</sup>. Il ruolo degli standard internazionali in materia di *corporate responsibility* viene quindi ulteriormente enfatizzato e si afferma che tali strumenti devono necessariamente essere integrati nelle future politiche europee. La Commissione si fa quindi garante della promozione del rispetto di questi standard da parte di imprese europee e Stati membri<sup>579</sup>. La nuova strategia europea in materia

---

<sup>576</sup> D. Kinderman, *Corporate Social Responsibility in EU, 1993-2013: institutional ambiguity, economic crises, business legitimacy and bureaucratic politics*, cit., 19 e ss.

<sup>577</sup> D. Kinderman, *Corporate Social Responsibility in EU, 1993-2013: institutional ambiguity, economic crises, business legitimacy and bureaucratic politics*, cit., 21.

<sup>578</sup> «For companies seeking a formal approach to CSR, especially large companies, authoritative guidance is provided by internationally recognised principles and guidelines, in particular the recently updated OECD Guidelines for Multinational Enterprises, the ten principles of the United Nations Global Compact, the ISO 26000 Guidance Standard on Social Responsibility, the ILO Tri-partite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy, and the United Nations Principi Guida on Business and Human Rights. This core set of internationally recognised principles and guidelines represents an evolving and recently strengthened global framework for CSR. European policy to promote CSR should be made fully consistent with this framework», EC, COM(2011)681, *supra*, punto 3.2.

<sup>579</sup> «In order to advance a more level global playing field, the Commission will step up its cooperation with Member States, partner countries and relevant international fora to promote respect for internationally recognised principles

di CSR ha comunque ricevuto diverse critiche da parte delle imprese e resta da verificare se questa si tradurrà in un effettivo cambiamento e in una maggiore efficacia delle politiche europee su questo tema.

Nella Comunicazione, un intero paragrafo è dedicato ai Principi Guida, in cui ne definisce anche le misure di attuazione<sup>580</sup>. Si afferma infatti che la loro attuazione è fondamentale nel perseguimento degli obiettivi dell'Unione in materia di diritti umani e, di conseguenza, la Commissione si impegna a sviluppare una *human rights guidance* per specifici settori industriali che essa ritiene particolarmente rilevanti per il rapporto tra diritti umani e attività di impresa, a pubblicare un report sulle priorità da seguire nel corso del processo di attuazione nonché ad emettere report periodici di monitoraggio sui progressi dello stesso<sup>581</sup>. E' da sottolineare, inoltre, come la Commissione avesse invitato gli Stati membri a sviluppare, per la fine del 2012, dei Piani di azione nazionali che definissero le norme e le politiche dirette a conferire efficacia ai Principi Guida nel proprio territorio<sup>582</sup>. L'invito della Commissione viene poi ripreso anche dal Consiglio d'Europa nella primavera 2014 nei confronti degli Stati membri dell'Organizzazione e ciò fa sì che lo strumento del Piano di azione nazionale divenga il principale veicolo di attuazione dei Principi Guida anche per i Paesi che non fanno parte dell'Unione<sup>583</sup>. L'iniziativa della Commissione costituisce quindi un precedente fondamentale nella valutazione dell'efficacia dei Principi di John Ruggie. Per tale ragione una riflessione

---

and guidelines, and to foster consistency between them. This approach also requires EU enterprises to renew their efforts to respect such principles and guidelines». EC, COM(2011)681, *supra*, punto 4.8.1

<sup>580</sup> EC, COM(2011)681, cit., par. 4.8.2.

<sup>581</sup>Ad oggi la Commissione ha elaborato, in particolare, tre specifiche Guide relative all'attuazione dei *Guiding Principles* in alcuni settori industriali delicati per quanto riguarda il rapporto tra attività di impresa e diritti umani: il settore dell' Oil and Gas, il documento è disponibile all'indirizzo internet: [http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/csr-sme/csr-oag-hr-business\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/csr-sme/csr-oag-hr-business_en.pdf), il settore dell'ICT (*Information and Communication Technologies*), il documento è disponibile all'indirizzo internet [http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/csr-sme/csr-ict-hr-business\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/csr-sme/csr-ict-hr-business_en.pdf) e il settore del lavoro (*Employment and Recruitment Agencies*), il documento è disponibile all'indirizzo internet [http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/csr-sme/csr-era-hr-business\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/csr-sme/csr-era-hr-business_en.pdf) (tutti consultati il 2 giugno 2014).

<sup>582</sup> I Piani di azione nazionali sono dei documenti attraverso i quali gli Stati articolano priorità e azioni che intendono adottare per dare attuazione agli obblighi nazionali, regionali o internazionali. L'idea di simili documenti risale alla Conferenza Mondiale sui diritti umani tenutasi a Vienna nel 1993. Nella Dichiarazione finale si raccomanda agli Stati di adottare un Piano di azione nazionale sui diritti umani. World Conference on Human Rights, June 14–25, 1993, *Vienna Declaration and Programme of Action*, 71, U.N. Doc. A/CONF.157/23 (12 luglio 1993). La Comunicazione della Commissione europea ha quindi chiaramente ripreso lo strumento del Piano di azione nazionale per i diritti umani con riferimento all'attuazione, da parte degli Stati membri, di politiche in tema di CSR e di rispetto dei Principi Guida delle Nazioni Unite.

<sup>583</sup> Council of Europe, *Declaration of the committee of ministers on the UN Guiding Principles on business and human rights*, adottata il 16 aprile 2014.

comparata sul contenuto e sulla struttura dei Piani di azione già adottati da alcuni Stati europei è in grado di dare un'interessante contributo al giudizio complessivo circa l'effettiva tutela dei diritti umani da parte degli abusi commessi dalle imprese all'indomani dell'approvazione dei Principi Guida, soprattutto nella prospettiva di un allargamento dell'utilizzo di tale strumento anche da parte di Paesi non facenti parte dell'Unione. Alcuni primi risultati concreti del cambiamento della politica europea di CSR da un approccio di tipo volontaristico a uno di carattere vincolante possono essere riscontrati nell'adozione della Direttiva europea n. 2013/34/EU concernente l'obbligo di comunicazione, per le grandi aziende europee, sulle iniziative nelle materie non finanziarie e nella Proposta di regolamento sui minerali da conflitto, di cui si dirà nel dettaglio nei paragrafi seguenti.

### 3. I Piani di azione nazionali

La Commissione europea, come appena rilevato, nella Comunicazione del 2011 ha invitato gli Stati membri a elaborare un Piano di azione nazionale (*National Action Plan - NAP*) in cui dare conto delle misure nazionali per attuare i Principi Guida<sup>584</sup>.

Nonostante la Commissione avesse dato termine agli Stati fino alla fine del 2012 per presentare il proprio Piano di azione nazionale, attualmente sono pochi gli Stati membri che hanno lo effettivamente elaborato e presentato, pertanto la scadenza è stata ulteriormente estesa<sup>585</sup>. Il primo a elaborare e presentare un Piano di azione è stato il Regno Unito, nell'ottobre 2013. Il presente paragrafo intende esaminare Piani di azione nazionali adottati dagli Stati europei fino al mese di aprile 2014, ossia quelli di Regno Unito, Olanda e Danimarca<sup>586</sup>. Saranno inoltre parte dell'analisi documenti preparatori tra cui la Bozza di Piano Nazionale italiano<sup>587</sup> e il parere

---

<sup>584</sup> EC, COM(2011) 681, punto 4.8.2 lett. E. Nella medesima Comunicazione la Commissione ha chiesto agli Stati membri di adottare anche un National Action Plan con riferimento alla CSR più in generale, precisando che i due Piani di azione dovessero essere separati e autonomi anche se strettamente correlati. Allo stato attuale 24 dei 28 Stati membri dell'Unione hanno adottato, o sono in procinto di adottare, un Piano Nazionale per la CSR e, in alcuni casi, nonostante l'indicazione della Commissione, tale piano si occupa anche dell'attuazione dei Principi Guida.

<sup>585</sup> Council of Europe, *Declaration of the committee of ministers on the UN Principi Guida on business and human rights*, cit.

<sup>586</sup> I diversi Piani di azione nazionali sono disponibili all'indirizzo internet <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Pages/NationalActionPlans.aspx>

<sup>587</sup> Il governo italiano ha pubblicato un documento dal titolo: "Le fondamenta del Piano di azione italiano sui Principi Guida delle Nazioni Unite", tale documento in alcuni casi viene classificato come un vero e proprio NAP (<http://www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Pages/NationalActionPlans.aspx>). Tuttavia, appare evidente, dalla lettura dello stesso, che esso costituisce un documento preparatorio in quanto se da un lato dichiara di voler rispondere alla Comunicazione europea 2011/2014, dall'altro, anche nel titolo, si definisce quale documento preliminare al National Action Plan vero e proprio che sarà presentato nel 2014. E' doveroso quindi ricordare che

della *Commission Nationale Consultative des Droits de l'Homme* (CNCDH) francese dal titolo, *Entreprises et droits de l'homme, avis sur les enjeux de l'application par la France des principes directeurs des Nations Unies*. Il primo, poiché è stato adottato dal Ministero degli Esteri, esprime comunque la volontà e le intenzioni del governo e può quindi essere considerato, ai fini dell'analisi qui svolta, sullo stesso livello dei Piani adottati in via definitiva. L'opinione della Commissione per i diritti umani francese, invece, non è un documento istituzionale e, pertanto, sarà utilizzato per arricchire la comparazione, ma rimane un atto preparatorio che non esprime la posizione del governo. La valutazione di efficacia dei Piani di azione verrà fornita sulla base della corrispondenza di ogni Piano agli elementi fondamentali dei Principi Guida e alle valutazioni condotte in merito da parte del Working Group delle Nazioni Unite e del Gruppo europeo delle Istituzioni nazionali dei diritti umani<sup>588</sup>. Questi ultimi infatti dettagliano in maniera autorevole il processo che lo Stato deve mettere in atto al fine di giungere all'adozione di un Piano di azione nazionale affinché lo stesso possa essere considerato conforme ai principi dei *Guiding Principles* e rispondere così in maniera efficace alle necessità di tutela dei diritti umani in questi contenute. Un ulteriore riferimento sarà costituito dal recente documento pubblicato dal Danish institute of Human rights (DIHR) e dalla International Corporate Accountability Roundtable (ICAR) dal titolo: *“National Action Plans On Business And Human Rights: a Toolkit for the Development, Implementation, and Review of State Commitments to Business and Human Rights Frameworks”*<sup>589</sup>.

Sulla base di questi documenti è possibile individuare due macro aree di analisi: da un lato il processo di elaborazione e la struttura dei Piani di azione, che devono rispondere alle esigenze di partecipazione e coerenza già evidenziate anche dai Principi Guida, dall'altro il contenuto sostanziale, il quale andrà valutato con riferimento a uno standard “minimo” di tutele, ci si

---

si tratta non di un Piano nazionale ufficialmente adottato ma di un documento preparatorio, tuttavia si tratta comunque di un documento ufficiale pubblicato dal Ministero degli esteri.

<sup>588</sup> Si è utilizzato, ai fini della creazione di un modello di National Action Plan di riferimento, in particolare il Report del Working Group delle Nazioni Unite del 14 marzo 2013, U.N. doc. n. A/HRC/23/32, che contiene specifiche indicazioni in merito alla struttura e al contenuto del National Action Plan affinché questo rispetti i requisiti delineati dai Guiding Principles. In merito ai requisiti dei NAP, si veda anche European Group of NHRIs, *Implementing the UN Principi Guida on business and human rights: discussion paper on national implementation plans for EU member States*, luglio 2012, disponibile all'indirizzo internet [http://business-humanrights.org/media/eu-nhris-paper-on-national-implementation-plans-for-Principi\\_Guidas-210612-short.pdf](http://business-humanrights.org/media/eu-nhris-paper-on-national-implementation-plans-for-Principi_Guidas-210612-short.pdf) (consultato il 2 giugno 2014).

<sup>589</sup> Danish institute of Human rights (DIHR) e dalla International Corporate Accountability Roundtable (ICAR), *“National Action Plans On Business And Human Rights: a Toolkit for the Development, Implementation, and Review of State Commitments to Business and Human Rights Frameworks”*. Il documento è disponibile all'indirizzo internet [www.businessandhumanrights.org](http://www.businessandhumanrights.org)

soffermerà in particolare su quelle che fanno riferimento al primo pilastro relativo allo *State duty to protect* e al terzo pilastro relativo all' *access to remedies*<sup>590</sup>. L'analisi permetterà di verificare se i Piani di azione nazionali già pubblicati e quelli in corso di pubblicazione disegnino un modello uniforme e possano quindi rappresentare un precedente significativo in tema di attuazione dello *State duty to protect* sia per gli altri Stati membri dell'Unione che per altri Stati<sup>591</sup> oltre a costituire uno spunto di riflessione interessante circa la capacità, da parte dei *Guiding Principles*, di costituire un nuovo modello di governance sulla questione di business e diritti umani<sup>592</sup>.

### 3.1 Struttura ed elaborazione dei Piani di azione Nazionali

Il processo di elaborazione dei Piani di azione nazionali, per essere considerato efficace e conforme ai Principi Guida, deve rispondere ad alcuni requisiti necessari, i quali verranno analizzati di seguito con riferimento a tutti i Piani di azione considerati.

A tal fine, è necessario, in via preliminare, che il Piano di azione nazionale venga elaborato sulla base di accurate analisi e ricerche condotte da ciascuno Stato membro sul proprio territorio in merito alle politiche e alle norme già esistenti in materia di business e diritti umani. Tale analisi ha lo scopo di identificare in modo chiaro quali misure lo Stato deve adottare o migliorare per poter meglio dare attuazione ai Principi Guida<sup>593</sup> ed è quindi fondamentale per poter verificare l'adeguatezza delle misure proposte nel Piano di azione nazionale rispetto alle esigenze della situazione corrente. Da un lato, quindi, lo Stato ha l'onere di procedere ad un'analisi preliminare all'elaborazione del Piano che gli consenta di strutturare quest'ultimo in

---

<sup>590</sup> V. Capitolo III

<sup>591</sup> Anche altri Stati al di fuori dell'Unione stanno valutando la possibilità di adottare un Piano sull'attuazione degli *Guiding Principles*, tra questi l'Australia, la Nuova Zelanda e gli Stati Uniti.

<sup>592</sup> J. Ruggie, *Global Governance and "New Governance Theory": lessons from business and human rights*, cit.

<sup>593</sup> Il principio 3a dei *Guiding Principles* fa implicitamente riferimento a un'analisi di questo tipo. Sulla condotta di un'analisi dettagliata preliminare all'adozione del NAP anche ICAR, ECCJ, CORE e CNCA nella lettera congiunta ai governi on *the development and implementation of National Action plans on business and human rights*, 1 maggio 2014, disponibile all'indirizzo internet [http://accountabilityroundtable.org/wp-content/uploads/2014/05/Global-Civil-Society-Letter-to-Governments-on-the-Development-and-Implementation-of-National-Action-Plans-NAPs-on-Business-and-Human-Rights.pdf.par\\_1](http://accountabilityroundtable.org/wp-content/uploads/2014/05/Global-Civil-Society-Letter-to-Governments-on-the-Development-and-Implementation-of-National-Action-Plans-NAPs-on-Business-and-Human-Rights.pdf.par_1). Anche il Working Group delle Nazioni Unite che ha ricevuto l'incarico di monitorare e diffondere l'attuazione dei Principi Guida, nel report del marzo 2013 (U.N. doc. A/NRC/23/32) sottolinea la necessità che gli Stati, nel processo di attuazione dei *Guiding Principles*, conducano delle analisi volte a «review the current situation and legal and regulatory framework [...] and identifying gaps in protection and access to remedy». Par X, B(b). Si veda da ultimo il report pubblicato da Danish institute of Human rights (DIHR) e dalla International Corporate Accountability Roundtable (ICAR) dal titolo "*National Action Plans On Business And Human Rights: a Toolkit for the Development, Implementation, and Review of State Commitments to Business and Human Rights Frameworks*, cit.

maniera chiara, evidenziando le disposizioni esistenti e le lacune da colmare alla luce dei Principi Guida. Questa struttura di tipo schematico, tesa ad evidenziare le misure dirette a colmare le lacune esistenti nelle norme volte alla tutela dei diritti umani a fronte delle condotte delle imprese viene compresa solo in alcuni dei Piani considerati.

Un esempio significativo in tal senso è rappresentato dal Piano di azione britannico, esso riprende la struttura tripartita dei *Guiding Principles*<sup>594</sup> e fa esplicito riferimento, nel paragrafo intitolato: “*The existing UK legal and policy framework*”, alle norme e politiche attualmente vigenti a tutela dei diritti umani con riferimento alle attività delle imprese, anche se esso si sofferma solo su quelle concernenti il primo pilastro, relativo allo *State duty to protect*<sup>595</sup>. In particolare, il Piano fa riferimento alla ratifica dei trattati internazionali sui diritti umani, tra cui le Convenzioni ILO, il Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali e quello sui diritti civili e politici, nonché alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo ratificata attraverso lo Human Rights Act del 1998<sup>596</sup>, specificando che tali norme si applicano a tutti gli attori pubblici e privati. Vi è poi riferimento a disposizioni normative specificatamente volte a tutelare i diritti umani sul lavoro quali il Safety Work Act del 1974<sup>597</sup> e il Data Protection Act del 1998<sup>598</sup> o ancora il Gangmasters Act del 2004, che ha creato un'agenzia di prevenzione per lo sfruttamento di alcune categorie di lavoratori<sup>599</sup>. Inoltre il Piano di azione nazionale riporta anche gli strumenti normativi adottati con riguardo al rapporto tra la condotta societaria e i diritti umani come lo UK Bribery Act del 2010 in attuazione della Convenzione OCSE sulla

---

<sup>594</sup> Regno Unito, *Good Business: implementing the UN Principi Guida on Business and Human rights*, del settembre 2013, disponibile all'indirizzo internet [https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/236901/BHR\\_Action\\_Plan\\_-\\_final\\_online\\_version\\_1\\_.pdf](https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/236901/BHR_Action_Plan_-_final_online_version_1_.pdf)

<sup>595</sup> Secondo il Working Group invece il NAP dovrebbe “review the current situation of business and human rights focusing on all three pillars of the Guiding Principles”.

<sup>596</sup> The Human Rights Act, 1998 Chapter 42, 9 novembre 1998.

<sup>597</sup> The Health and Safety Work Act, 1974 Chapter 37, che disciplina i diritti fondamentali dei lavoratori e in particolare la sicurezza sul lavoro.

<sup>598</sup> The Data Protection Act, 1998 Chapter 29 sulla protezione e tutela dei dati personali dei cittadini anche nei confronti delle società.

<sup>599</sup>The Gangmaster (licensing) Authority Act, 2004 Chapter 11 si rivolge in particolare ai lavoratori del settore agricolo e della pesca. La legge istituisce un'autorità di controllo delle agenzie che impiegano questa categorie di lavoratori stagionali per evitarne lo sfruttamento. La norma vede la luce a seguito della tragedia occorsa nel 2004 a Morecambebay, a nord ovest dell'Inghilterra, in cui morirono più di 20 raccoglitori di conchiglie cinesi, immigranti irregolari, sottopagati e sfruttati, a causa di una marea improvvisa. V. anche F. Lawrence, *Victims of the sand and the snakeheads*, in *The Guardian*, 7 febbraio 2004



corruzione<sup>600</sup> e la Sezione n. 172 dello UK Company Act sui doveri degli amministratori<sup>601</sup>. Infine, si sottolinea il ruolo attivo dello UK National Contact Point nell'attuazione delle linee guida OCSE per le imprese multinazionali<sup>602</sup>. Apprezzabile, nell'esempio del Piano britannico, la chiarezza espositiva e la struttura in paragrafi ed elenchi che focalizzano l'attenzione sulle misure legislative senza che le stesse debbano essere espunte dal lettore perché inserite in una narrazione, come ad esempio avviene nel Piano di azione nazionale olandese. Se però dal punto di vista della struttura il Piano britannico costituisce un esempio particolarmente riuscito, la pur schematica e chiara analisi britannica non fa alcun riferimento a indagini o studi condotti in via preliminare alla stesura del National Plan e *evidence based*. Se tali studi sono stati effettuati sarebbe stato opportuno, da parte del governo britannico, indicarne i relativi estremi.

La struttura schematica è anche la caratteristica del Piano di azione danese, l'ultimo in ordine di tempo a vedere la luce<sup>603</sup>, il quale appare anche più completo e preciso di quello britannico. Anche il Piano di azione nazionale danese riprende la struttura tripartita dei *Guiding Principles* e per ogni pilastro indica le misure già attuate e quelle che si intende attuare. Per quanto riguarda l'aspetto che si sta qui esaminando, ossia l'analisi del quadro giuridico vigente e delle lacune presenti ai fini dell'attuazione dei *Guiding Principles*, si sottolinea come il Piano danese si basi in gran parte sulle Raccomandazioni fatte dallo CSR Council in merito allo stato di attuazione dei tre pilastri previsti dai *Guiding Principles* in Danimarca<sup>604</sup>. Si deve precisare che il CSR Council è un organo creato dal Ministro per gli affari e la crescita danese con lo scopo di fornire consulenza e supporto sia al governo che agli attori privati in materia di *corporate social responsibility*, in risposta a quanto previsto dalla nuova strategia europea in materia di CSR contenuta nella Comunicazione 2011\2014 di cui sopra<sup>605</sup>. La composizione del Council è variegata e vede la partecipazione sia di esponenti del mondo industriale che di rappresentanti della società civile e delle Ong. Le raccomandazioni del CSR Council al governo danese,

---

<sup>600</sup> La Convenzione OCSE sulla corruzione internazionale, OECD, *Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions*, del dicembre 1997 è entrata in vigore il 15 febbraio 1999. Il Regno Unito ne ha dato attuazione sul piano interno all'interno del Bribery Act, 2010 Chapter 23 adottato l'8 aprile 2010 ed entrato in vigore nel luglio 2011.

<sup>601</sup>Vedi supra capitolo III

<sup>602</sup> Uk National Action Plan, cit., cap. 2.

<sup>603</sup> The Danish Government, *Danish National Action Plan – implementation of UN Principi Guida on business and human rights*, Marzo 2014 disponibile all'indirizzo internet [http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/NationalPlans/Denmark\\_NationalPlanBHR.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/NationalPlans/Denmark_NationalPlanBHR.pdf)

<sup>604</sup> The Danish Council for Corporate Social Responsibility, *Promotion of responsible growth, Recommendations from the CSR Council*, 12 novembre 2010, disponibile all'indirizzo internet: [http://csrcouncil.dk/file/311022/promotion\\_responsible\\_growth\\_recommendations.pdf](http://csrcouncil.dk/file/311022/promotion_responsible_growth_recommendations.pdf)

<sup>605</sup>Per un maggiore approfondimento sul ruolo del CSR Council danese si veda il sito internet: [www.csrcouncil.dk](http://www.csrcouncil.dk)



quindi, vanno considerate come un'analisi del quadro giuridico attuale e delle lacune presenti nell'attuazione dei *Guiding Principles* secondo quanto previsto dalle già citate raccomandazioni del Working Group<sup>606</sup>. Si segnala, tuttavia, che mentre le specifiche raccomandazioni in materia di mediazione e rimedi di carattere non giurisdizionale sono state pubblicate dal CSR Council nel 2011<sup>607</sup>, le uniche raccomandazioni di carattere generale fatte al governo dal Council sono quelle risalenti al 2010 che riguardano la *corporate social responsibility* nel suo complesso e non, quindi, specificamente rivolte all'attuazione dei *Guiding Principles*. Si ritiene, quindi, che, essendo il Piano di azione nazionale stato adottato nel 2014, sarebbe stata opportuna un'analisi più recente, unicamente concentrata sul livello di attuazione dei *Guiding Principles* in Danimarca, in maniera analoga a quanto è stato fatto per i rimedi di carattere non giurisdizionale.

Più superficiale, invece, risulta Il National Plan elaborato dai Paesi Bassi<sup>608</sup> che non reca riferimenti a una specifica analisi preparatoria. Tuttavia, il Governo olandese aveva già predisposto una pagina web sulla CSR per fornire direttamente alle imprese informazioni utili a elaborare politiche interne in materia di CSR<sup>609</sup>. Inoltre, occorre ricordare che il Global Compact network dei Paesi Bassi è uno dei network più attivi e ha svolto numerose iniziative anche in tema di monitoraggio della situazione corrente del Paese sulla questione del rapporto tra *business e human rights*<sup>610</sup>. Tuttavia il Global Compact network comprende le imprese che hanno aderito al Global Compact (vedi capitolo II) e non ha, quindi, una matrice governativa. Il Piano di azione nazionale olandese, inoltre, richiama alcune iniziative in materia di CSR e di ricognizione e analisi della situazione con riferimento a specifici settori<sup>611</sup>. Nonostante tali iniziative abbiano l'indubbia funzione di fotografare il quadro giuridico e politico in materia di business e diritti umani non si può non considerare come le stesse non facciano parte di uno

---

<sup>606</sup>Vedi *supra* nota n. 593

<sup>607</sup>CSR Council, *Reccomandations for a mediation and a grievancemechanism*, disponibili all'indirizzo internet: [http://csrcouncil.dk/file/311019/recommendations\\_mediation\\_grievance\\_mechanism\\_october\\_2011.pdf](http://csrcouncil.dk/file/311019/recommendations_mediation_grievance_mechanism_october_2011.pdf)

<sup>608</sup> The Netherlands, *Dutch National Action Plan on business and human rights*, del dicembre 2013, disponibile all'indirizzo internet: <http://business-humanrights.org/media/documents/dutch-national-action-plan-dec-2013.pdf>

<sup>609</sup> Si veda l'indirizzo web <http://www.government.nl/issues/corporate-social-responsibility-csr/news>

<sup>610</sup> In particolare il sito internet del Global Compact risulta ben strutturato e ricco di riferimenti documentali, tra cui va sottolineata la pubblicazione del volume: *How to do business with respect for human rights a guidance tool for companies*, del 2010. V. <http://www.genetherlands.nl/publications.htm>. Si tratta di una guida che fornisce delle indicazioni sui passaggi che una società deve rispettare per valutare l'impatto delle proprie attività sui diritti umani. In particolare la guida contiene precise indicazioni in tema di *human rights due diligence* che vengono successivamente riprese anche dal National Action Plan dei Paesi Bassi.

<sup>611</sup> Tra esse la lettera "CSR pays off", il report Sustainable development and policy, House of representative, 196, n.33, maggio 2008.

studio integrato e funzionale all'elaborazione del Piano di azione nazionale e soffrano dunque di una certa disomogeneità. Di conseguenza, nonostante i Paesi Bassi siano particolarmente attivi e sensibili alla questione della responsabilità delle imprese multinazionali per le violazioni dei diritti umani (come testimonia anche l'attività delle corti nazionali ricordata al Capitolo III), sembra mancare un'accurata analisi che riassume l'attuale quadro giuridico del Paese e ne evidenzia le eventuali lacune.

Se dunque il Piano olandese, pur in assenza di un'analisi preparatoria e di una struttura schematica, interviene comunque in un contesto di generale impegno governativo a favore della tutela dei diritti umani nei confronti delle condotte delle imprese, diverso è l'esempio del Piano italiano. Questo non solo non presenta una struttura schematica e chiaramente suddivisa, in ciascun pilastro, tra situazione presente e azioni da intraprendere, ma nemmeno si inserisce in un quadro composito di iniziative omogenee volte a favorire il rispetto degli standard internazionali da parte delle imprese. Il Piano è organizzato in due pilastri, a loro volta costituiti da diversi paragrafi riferiti alle diverse politiche messe in atto dalla Pubblica amministrazione, ognuno compilato dal Ministero competente. Il documento sembra fare riferimento, per quanto riguarda l'analisi del quadro giuridico esistente, a un prospetto elaborato dalla Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa su incarico del PCN italiano e del Ministero dello Sviluppo economico<sup>612</sup>. Tuttavia, non si fa che qualche sporadico cenno alle indicazioni ivi contenute, anche se ogni Ministero, nel paragrafo di propria competenza, si riferisce ad uno specifico studio sulla situazione esistente limitatamente alla materia di cui si occupa. Questa modalità di compilazione del Piano non consente di ottenere una visione di insieme relativa al quadro vigente in Italia sulla questione business e diritti umani e alle lacune da colmare con le future attività.

Un ulteriore strumento utile alla valutazione dei Piani di azione nazionali e dello svolgimento di analisi preparatorie è contenuto nel già menzionato *National Action Plan toolkit* di DIHR e ICAR, il quale ha elaborato un *National Baseline Assessment (NBA) template*, in altri termini, un formulario, volto a fornire agli Stati un'utile guida per lo svolgimento dell'analisi preparatoria al Piano di azione nazionale<sup>613</sup>. Tale modello individua, per ogni Principio, una serie di indicatori quali: *legislative or contractual protections; awareness raising; screening;*

---

<sup>612</sup> Scuola Superiore Sant'Anna, *Imprese e diritti umani: il caso Italia*, rapporto del Novembre 2013

<sup>613</sup> Documento elaborato da: The Danish institute of Human rights (DIHR) e International Corporate Accountability Roundtable (ICAR), *"National Action Plans On Business And Human Rights: a Toolkit for the Development, Implementation, and Review of State Commitments to Business and Human Rights Frameworks"*, cit., p. 32 e ss.

*monitoring and oversight; other measures.* Per ciascuno di essi vengono formulate specifiche domande alle quali lo Stato interessato deve rispondere al fine di individuare il livello di attuazione del Principio considerato con riferimento a ogni indicatore e le eventuali lacune. Per quanto riguarda, quindi, gli studi preparatori e l'identificazione del quadro vigente e delle lacune presenti, anche alla luce di quanto appena detto, si devono sottolineare numerose discrepanze tra i Piani qui esaminati. Atteso che nessun Piano si presenta perfettamente conforme alle raccomandazioni del Working Group e del *toolkit* ICAR-DIHR, è tuttavia possibile ritenere che gli approcci del Piano britannico e di quello danese siano quelli che offrono un quadro chiaro della situazione vigente. I due Piani adottati da Danimarca e Regno Unito, infatti, prevedono, anche graficamente, una struttura schematica che descrive lo status della regolamentazione dei rapporti tra business e diritti umani prima dell'approvazione dei *Guiding Principles* e le misure che si intendono adottare per migliorarlo. In tal modo, risulta agevole individuare il livello di efficacia che i rispettivi Piani di azione nazionali intendono conferire ai Principi Guida e il ruolo che questi ultimi assumono nello specifico contesto di ciascun Paese. In particolare il Piano danese, prevedendo una struttura suddivisa in tutti i Principi che compongono gli *Guiding Principles*, si avvicina molto al *NBA template* sopra descritto<sup>614</sup>, anche se la trattazione appare estremamente sintetica e poco organica.

*Consultazioni pubbliche:* strettamente correlata all'analisi di cui sopra è anche la necessità che l'elaborazione del Piano di azione nazionale coinvolga il maggior numero di attori possibile. I *Guiding Principles*, come si è visto, sono stati caratterizzati da un approccio *multistakeholders* incentrato sulla larga partecipazione di tutti gli attori coinvolti e sulle procedure di consultazione, nella consapevolezza che proprio la partecipazione all'attività di *lawmaking* rappresentava un elemento fondamentale per l'efficacia degli stessi<sup>615</sup>. Di conseguenza, sulla base della convinzione che solo il coinvolgimento di tutti gli attori porti all'accettazione e dunque all'efficacia delle misure in tema di *business and human rights*, tale partecipazione è fortemente incoraggiata anche nella stesura del Piano di azione nazionale<sup>616</sup>.

---

<sup>614</sup> Si sottolinea che il *NBA template* è stato elaborato in collaborazione con il Danish Institute on Human Rights, il quale ha preso parte attiva alla stesura del National Action Plan danese. Questo spiega anche perché il piano danese è l'unico che sembra rispondere alle indicazioni del *template*.

<sup>615</sup> Vedi capitolo I

<sup>616</sup> V. U.N. Working Group, Report 2013, cit., Sez. X. B. (c). Secondo lo European Group of NHRIs tale partecipazione dovrebbe coinvolgere soprattutto i gruppi maggiormente vulnerabili ed esclusi, sulla base di quanto affermato nella risoluzione del Consiglio europeo del 30 novembre 1998.

In linea generale, si rileva come la maggior parte dei governi, nell'elaborazione dei Piani di azione nazionali, abbia recepito l'indicazione del Working Group e abbia fatto proprio l'approccio *multi-stakeholders* già utilizzato nell'elaborazione dei *Guiding Principles*. Il più delle volte manca, tuttavia, un'adeguata indicazione delle audizioni e delle consultazioni svolte e non è possibile dunque verificarne l'effettiva partecipazione<sup>617</sup>.

Il Piano di azione nazionale britannico, quello olandese e quello italiano, infatti, fanno riferimento a consultazioni avvenute con gli *stakeholders* coinvolti<sup>618</sup>. Tuttavia, il testo di tali consultazioni non è in alcun modo reperibile né consultabile da parte del pubblico. Non è inoltre disponibile nemmeno l'elenco di coloro che vi hanno partecipato, così che non è possibile verificare se sia stato effettivamente rispettato il requisito di ampiezza della consultazione previsto dal Working Group e dai Principi Guida né se tali consultazioni abbiano effettivamente incluso gli individui o i gruppi di individui particolarmente vulnerabili e maggiormente esposti alle violazioni dei diritti umani da parte delle imprese multinazionali.

Per quanto riguarda, invece, il Piano di azione nazionale danese non viene segnalata alcuna attività di consultazione, tuttavia occorre ricordare che esso si basa per lo più sulle raccomandazioni del CSR Council il quale è già un organo rappresentativo di tutte le parti sociali coinvolte. Tali raccomandazioni, quindi, possono essere considerate in qualche misura espressione degli *stakeholders*. Tuttavia, il CSR Council è un organo a composizione ristretta, mentre sarebbe stato auspicabile che il governo, nell'elaborazione del Piano di azione nazionale si fosse basato su consultazioni più ampie con gli *stakeholders* tenendo conto della necessità, già ricordata dal Working Group, di prestare particolare attenzione agli individui e gruppi di individui più vulnerabili.

*Coerenza politica*: il Principio n. 8 dei Principi Guida chiarisce, come si è visto in precedenza<sup>619</sup>, la necessità di una coerenza e uniformità nelle scelte politiche e negli sforzi messi in atto dal governo per attuare i *Guiding Principles*. Proprio la frammentarietà e l'incoerenza tra le politiche delle varie agenzie e dipartimenti della Pubblica amministrazione sono infatti ritenute uno dei fattori determinati della scarsa efficacia della tutela degli individui

---

<sup>617</sup> Anche secondo il documento DIHR-ICAR, già citato, è necessario che tutte le procedure consultative e gli studi posti a base del NAP siano resi disponibili a tutti gli stakeholders. The Danish institute of Human rights (DIHR), International Corporate Accountability Roundtable (ICAR), "*National Action Plans On Business And Human Rights: a Toolkit for the Development, Implementation, and Review of State Commitments to Business and Human Rights Frameworks*, cit., pp. 40 e ss.

<sup>618</sup> Ch. 3 NAP Olandese e pag. 89 del Piano italiano.

<sup>619</sup> V. Capitolo III.

dagli abusi commessi dalle imprese, da parte dello Stato. In questa prospettiva, risulta quindi di fondamentale importanza che il Piano di azione nazionale sia espressione di un'unica autorità pubblica capace di monitorare l'attuazione<sup>620</sup>.

Il National Action Plan olandese dedica, ad esempio, un intero paragrafo a questo aspetto<sup>621</sup>. Nel paragrafo introduttivo esso chiarisce che il processo di formazione dello stesso è frutto del lavoro di un gruppo interministeriale formato dai Ministeri dell'economia, della giustizia e del lavoro, sotto il coordinamento del Ministero degli affari esteri<sup>622</sup>. Anche il Piano di azione nazionale italiano indica chiaramente nel Ministero degli Esteri l'autorità incaricata del coordinamento dell'azione pubblica nella definizione dei contenuti del Piano di azione. Tuttavia, mentre altri Piani di azione nazionali fanno esplicito riferimento al Principio n. 8, tale riferimento è omesso in quello italiano<sup>623</sup>. Il Piano di azione nazionale danese, invece, esplicitamente afferma che il coordinamento in materia di CSR è demandato a un gruppo di lavoro interministeriale che include il Ministero della crescita, quello degli esteri, il Ministero dell'ambiente, del lavoro, dell'economia dell'agricoltura e dell'energia, oltre che il Fondo di investimento per i Paesi in via di sviluppo<sup>624</sup>. Infine, nonostante anche il Piano di azione nazionale britannico faccia riferimento nell'introduzione alla necessità, evidenziata dalle società, di coerenza nei messaggi e nelle politiche governative sulla questione esso non individua in maniera chiara quale gruppo interministeriale debba occuparsi della questione e quale Ministero ne abbia il coordinamento.

Alla luce di quanto riportato, quindi, il requisito della *policy coherence* sembra, almeno formalmente, rispettato da quasi tutti i Piani di azione nazionali presi in considerazione, ad eccezione di quello inglese. Resta da verificare se a questa coerenza formale corrisponderà anche un'azione efficace di attuazione delle azioni previste nei Piani nazionali.

*Attività di monitoraggio:* secondo il Gruppo europeo delle Istituzioni nazionali per i diritti umani, gli Stati membri, per assicurare un'effettiva applicazione dei *Guiding Principles*,

---

<sup>620</sup> V. U.N. working Group, Report 2013, X. B.a).

<sup>621</sup> Chap. 3, par. 2.

<sup>622</sup> Dutch National Action Plan, cit., Chap. 1.

<sup>623</sup> Si deve inoltre sottolineare una certa "dispersione delle competenze" rinvenibile nel piano italiano. Fino ad ora, infatti, responsabile delle politiche in materia di CSR e di attuazione delle Linee Guida OCSE era sempre stato il Ministero dello Sviluppo economico, responsabile anche del PCN italiano.

<sup>624</sup> Danish National Action Plan, cit., par. 2.3.

dovrebbero prevedere nei Piani di azione nazionali meccanismi che ne monitorino l'attuazione e delle comunicazioni periodiche obbligatorie sui progressi raggiunti<sup>625</sup>.

Molto chiaro sul punto è il Piano britannico, il quale nel paragrafo intitolato “*UK Action Plan implementation and further development*”, pur affermando in maniera piuttosto generica che il governo “will monitor these closely” (senza tuttavia alcuna indicazione sulle modalità in cui tale monitoraggio dovrebbe avvenire), prevede però esplicitamente il deposito di un report annuale da parte del Foreign and Commonwealth Office circa i progressi nell'attuazione del Piano di azione nazionale e si impegna a pubblicare una versione aggiornata dello stesso entro la fine del 2015.

L'esempio britannico, invece, risulta essere stato seguito dagli altri Piani di azione. Nel Piano di azione olandese non è prevista alcuna specifica azione di monitoraggio dell'attuazione dello stesso o di reporting annuale dei progressi da parte sia delle autorità pubbliche che delle imprese. Tale mancanza è stata ritenuta, insieme all'assenza di un riferimento specifico al periodo coperto dal Piano di azione, un segno della sostanziale mancanza di efficacia del Piano olandese<sup>626</sup>. Il Piano di azione danese si limita ad affermare che il governo aggiornerà costantemente le proprie priorità in materia di CSR<sup>627</sup>. Infine, il Piano di azione nazionale italiano è del tutto silente su un eventuale processo di monitoraggio e di comunicazione annuale dei progressi in tema di attuazione dei Principi Guida.

Ad eccezione di quello inglese, quindi, nessun Piano nazionale ha previsto specifiche procedure di monitoraggio e di comunicazione annuale circa i progressi raggiunti. Tale assenza può essere dovuta alla mancanza di una visione di lungo periodo circa l'attuazione progressiva dei Principi Guida oppure alla volontà di attendere ulteriori sviluppi e indicazioni dall'Unione per l'aggiornamento o la pubblicazione di una nuova versione del Piano. Resta da considerare che, senza adeguate procedure di monitoraggio dei risultati raggiunti e delle ulteriori misure necessarie per dare attuazione ai Principi Guida, i Piani di azione menzionati rischiano di rimanere un documento poco efficace nella pratica, privo di conseguenze concrete per imprese e individui.

---

<sup>625</sup> European Group of NHRI, *Guiding Principles Implementation plans*, cit., par. IV, p. 4.

<sup>626</sup> Vedi MVO Platform, *Dutch National Action Plan on Business and Human Rights*, 17 febbraio 2014, p. 1.

<sup>627</sup> Danish National Action Plan, cit, par. 5.

### 3.2 *Contenuto dei National Action Plan*

Al di là del processo di elaborazione e della struttura, è sotto il profilo del contenuto che il National Action Plan può effettivamente tradursi in uno strumento importante per l'attuazione dei Principi Guida e, più nello specifico, del pilastro dello *State duty to protect*. Il Working Group delle Nazioni Unite e il Gruppo delle Istituzioni Nazionali per i diritti umani hanno sottolineato l'importanza dell'inclusione nel Piano di azione nazionale di raccomandazioni dettagliate da parte del governo in linea con quanto previsto dai *Guiding Principles*<sup>628</sup>. Si è già evidenziato come i Piani di azione adottati fino ad ora, invece, abbiano una struttura eterogenea, non sempre chiara nell'identificare le lacune esistenti e le misure che si intendono intraprendere con riferimento a ogni singolo Principio<sup>629</sup>. Gli Stati dovrebbero, infatti, tenere in considerazione l'intero contenuto dei Principi Guida sotto forma dei tre pilastri, nonché le raccomandazioni di ciascun Principio e dal relativo commentario. Poiché si tratta di un'operazione complessa, sarebbe almeno auspicabile che gli Stati elaborino un Piano di azione nazionale le cui misure siano suddivise sulla base del singolo pilastro a cui si riferiscono. Non tutti i Piani di azione nazionali adottati sino ad ora però prevedono questa suddivisione<sup>630</sup>.

Inoltre, in via preliminare, si osserva come il più delle volte i Piani di azione nazionali elaborati sino ad ora dagli Stati europei manchino di concretezza e, più che contenere l'indicazione delle misure legislative che saranno adottate dal governo in attuazione dei *Guiding Principles*, sembrano limitarsi ad affermazioni di carattere programmatico circa un generico impegno del governo in sostegno delle politiche in tema di business e diritti umani.

Nei paragrafi che seguono si procederà ad un'analisi più puntale dei contenuti dei Piani di azione nazionali riprendendo a tal fine le considerazioni già svolte nel capitolo III circa i settori chiave in cui lo *State duty to protect*, contenuto nel Primo Pilastro dei *Guiding Principles*,

---

<sup>628</sup> Per quanto riguarda la struttura formale del NAP, il documento delle National Human Rights Institutions suggerisce l'opportunità di adottare un modello unico di NAP da parte dei vari Stati membri, che identifichi i problemi chiave attraverso un'analisi dettagliata di ciascun Principio dei *Guiding Principles*. Inoltre si raccomanda anche che i NAP prevedano chiari target e obiettivi raggiungibili in un ragionevole arco di tempo, al fine di verificare meglio il livello di attuazione dei *Guiding Principles* nel breve termine. NHRI Group, *Guiding Principles Implementation plans*, cit., p. 5 par. B.

<sup>629</sup> V. *supra* par.3 A tale proposito si sottolinea come il NAP danese sembri quello che maggiormente rispecchia le indicazioni del WG, in particolare nella parte finale, in cui sintetizza, per ogni Principio, le misure prese e quelle da prendere. Si ritiene, quindi che la struttura del NAP in questione possa costituire un modello per i futuri NAP, perché questi siano in linea con le indicazioni del WG.

<sup>630</sup> V. *supra*. In particolare, non sono suddivisi per Pilastri il NAP olandese mentre quello italiano manca della parte dedicata alla *Corporate Responsibility to respect*.

dovrebbe essere attuato. Per un'uniformità di analisi si procederà a verificare la presenza, nei Piani di azione, di disposizioni attuative di quegli aspetti dei Principi Guida il cui contenuto è stato esaminato dettagliatamente nel capitolo precedente, ossia: (a) il rapporto tra le norme di diritto interno societario (*corporate regulation*) e i diritti umani, tra cui quelle concernenti la responsabilità della società capogruppo, i doveri degli amministratori e la trasparenza anche in materie non finanziarie, (b) le politiche in materia di investimenti esteri e la disciplina delle Agenzie di credito all'esportazione; (c) le iniziative rivolte alle società che operano in territori di conflitto e a governo debole.

Lo Stato dovrebbe fornire nel Piano di azione nazionale la chiara indicazione delle misure legislative che ha adottato o intende adottare al fine di adempiere al proprio *duty to protect*, almeno nei settori sopra indicati. Si ricorda che, nell'elaborare tali norme, gli Stati europei devono tenere conto non solo degli obblighi previsti dalle norme di diritto internazionale dei diritti umani ma anche delle norme europee in materia.

Infine, costituiranno oggetto di analisi specifica le disposizioni del Piano nazionale in materia di accesso ai rimedi statali giurisdizionali e non giurisdizionali, in quanto le stesse, pur essendo parte del terzo pilastro dei Principi Guida, sono direttamente collegate al dovere dello Stato di proteggere i diritti umani nei confronti dei singoli. In tale contesto sarà esaminata anche la questione dell'approvazione di norme aventi portata extraterritoriale e delle eventuali limitazioni al principio di autonomia giuridica delle società del gruppo e della responsabilità limitata, in quanto strettamente connesse alla possibilità di proporre un'azione di accertamento della responsabilità civile o penale di fronte ai tribunali dello Stato membro per le attività illecite commesse all'estero dalle filiali di una società capogruppo avente sede sul territorio dello stesso.

a) Diritto interno, corporate regulation e diritti umani

Per quanto riguarda le norme in tema di diritto societario in generale si ricorda che il Principio n. 3 dei *Guiding Principles* prevede che:

«In meeting their duty to protect, States should: (a) Enforce laws that are aimed at, or have the effect of, requiring business enterprises to respect human rights, and periodically to assess the adequacy of such laws and address any gaps [...]»<sup>631</sup>.

---

<sup>631</sup> Guiding Principles, Principio n. 3, cit.,



Con riferimento al principio appena richiamato, si può affermare che, in generale, i governi degli Stati membri che hanno adottato un Piano di azione nazionale non hanno avanzato proposte per l'adozione di nuove norme vincolanti volte a stabilire obblighi a carico delle imprese. Alcuni di essi, tuttavia, hanno proposto il potenziamento di regole già esistenti in tema di obblighi di trasparenza e doveri degli amministratori, al fine di integrare la normativa nazionale con i Principi contenuti nei *Guiding Principles*.

A tale proposito si sottolinea come in Danimarca, già prima dell'approvazione dei *Guiding Principles*, fosse stata attivata la *Danish Ethical Trading Initiative* (DIEH), un'iniziativa *multistakeholder* di *soft law* volta a promuovere un commercio etico e un controllo responsabile della filiera produttiva<sup>632</sup>. Era già previsto, inoltre, che tutte le nuove norme siano sistematicamente sottoposte a una valutazione circa le loro conseguenze in termini di diritti umani effettuata dal Ministro della giustizia<sup>633</sup>. Per quanto riguarda, specificamente, le norme di diritto societario<sup>634</sup>, tuttavia, il Piano di azione danese si limita a considerare che «large parts of Danish national law support compliance with the *Guiding Principles* such as legislation on labour issues, the environment, child labour, etc. This type of protecting legislative framework of Denmark enables business respect for human rights»<sup>635</sup>. Tale affermazione è però priva di riferimenti specifici a quali norme siano effettivamente in linea con i requisiti dei *Guiding Principles*. Al contrario, in Olanda, la consultazione pubblica non ha permesso di raggiungere un consenso sulla necessità di ulteriori norme che rispondessero a quanto richiesto dai Principi guida, in aggiunta a quelle già esistenti. Dell'analisi della questione verrà probabilmente incaricato un comitato indipendente<sup>636</sup>.

---

<sup>632</sup> L'Iniziativa è stata fondata nel 2008 su finanziamento del Ministero dell'economia, con lo scopo di riunire società, associazioni di imprese, organizzazioni non governative e sindacati al fine di promuovere il commercio etico e una gestione responsabile della filiera produttiva. Da un punto di vista pratico la DIEH si propone l'obiettivo di sviluppare *good practices* e incentivare l'adozione di codici etici aziendali sui diritti umani e le condizioni di lavoro. Una delle più recenti iniziative intraprese da DIEH è stata quella di sponsorizzare degli incontri tra i produttori dell'industria tessile e gli esponenti delle ONG allo scopo di evitare ulteriori disastri simili a quello avvenuto nel 2013 a Rana Plaza, in Bangladesh. Per maggiori informazioni si veda il sito internet: <http://www.dieh.dk/in-english/>

<sup>633</sup> Tale valutazione non è tuttavia stabilita da nessuna norma specifica, ma si tratta piuttosto di una generica "dichiarazione di intenti" del governo danese, come specificato dal prof. R. Mares del Raul Wallemborg Institute intervistato dall'autrice in data 5/07/2014.

<sup>634</sup> Si veda sul punto il principio n. 3b dei *Guiding Principles*: «[States should] ensure that other laws and policies governing the creation and ongoing operation of business enterprises, such as corporate law, do not constrain but enable business respect for human rights»;

<sup>635</sup> The Danish National Action Plan, cit., Appendix 1, commento al principio 3(b).

<sup>636</sup> The Dutch National Action Plan on business and Human rights, cit., p. 9.

Sugli stessi temi, lo studio condotto sulla situazione italiana dalla Scuola Superiore S. Anna conteneva precise indicazioni in merito all'attuazione dei Principi Guida attraverso l'integrazione degli stessi nelle norme societarie e, in particolare, quelle in tema di obblighi di trasparenza e doveri degli amministratori. Tuttavia, il Piano finale elaborato dal Ministero prevede solo scarse e frammentate indicazioni in materia. La sezione delle Politiche per le imprese partecipate e per gli operatori economici nei settori privatizzati<sup>637</sup> non contiene informazioni o previsioni in tema di attuazione dei Principi Guida, né fa riferimento a norme che creano obblighi a carico delle imprese a tutela dei diritti umani. Tale assenza è riscontrabile anche nel Piano britannico, il quale, nella parte in cui riporta le azioni programmate per dare attuazione ai Principi Guida non fa riferimento all'adozione di norme vincolanti rivolte alle imprese<sup>638</sup>. Più incisivo, sul punto, è invece il Parere della Commissione consultiva francese per i diritti umani il quale raccomanda al Governo l'introduzione di uno specifico obbligo normativo di *human rights due diligence* a carico delle imprese. Tuttavia, trattandosi di un parere preliminare all'adozione del Piano di azione nazionale, non si può ritenere che esso veicoli la volontà del governo.

In sintesi, va sottolineato che i Piani di azione nazionali fanno solo un limitato riferimento all'adozione di future norme di carattere vincolante volte ad incentivare il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese, come invece auspicato dai Principi Guida, contengono invece piuttosto raccomandazioni e dichiarazioni di intenti dal valore *soft*. Nonostante questa prima considerazione, i Piani di azione nazionali possono comunque costituire un utile strumento ai fini di una efficace attuazione dei Principi Guida, soprattutto con riferimento a specifici settori quali gli obblighi di trasparenza e la *human rights due diligence* di cui si dirà a breve.

*i. Obblighi di trasparenza*

Un tema di particolare rilevanza in termini di attuazione dei Principi Guida sia da parte degli Stati europei che da parte di norme specifiche dell'Unione è quello relativo all'istituzione di obblighi di trasparenza anche nelle materie non finanziarie. Esso rappresenta il settore in cui maggiormente i Principi Guida hanno esercitato la propria influenza in misura sostanzialmente omogenea tra i diversi Paesi considerati.

I Principi Guida, al Principio n.3, raccomandavano gli Stati di «*encourage and where appropriate, require, business enterprise to communicate how they address human rights*

---

<sup>637</sup> Tale sezione costituisce il contributo del Ministero dell'Economia e delle finanze, NAP Italiano.

<sup>638</sup> Piano d'azione Nazionale UK, *Good for Business*, cit., p. 6.

*impacts*»<sup>639</sup>. Tale previsione sembra essere quella che ha suscitato il maggiore consenso e ricevuto la più ampia attuazione, in misura trasversale, da parte dell'Unione europea e degli Stati membri<sup>640</sup>. Sono diverse, infatti, le iniziative volte ad istituire sia obblighi di comunicazione e trasparenza in merito alle attività aziendali a tutela dei diritti umani sia obblighi di comunicazione relativi all'adozione di apposite procedure di *due diligence* sulla catena di fornitura volte a monitorare e prevenire impatti negativi sui diritti umani da parte delle attività aziendali. Tali iniziative meritano pertanto un approfondimento che permetta anche di metterne in luce le analogie e le differenze, evidenziando così il potenziale ruolo “catalizzatore” dei Principi Guida delle Nazioni Unite in questo ambito.

Per quanto riguarda l'istituzione di obblighi di trasparenza, da parte delle società, circa le proprie politiche di responsabilità sociale, è opportuno in primo luogo fare riferimento alla già menzionata e recente Direttiva europea, approvata dal Consiglio dell'Unione europea il 29 settembre 2014 ed entrata in vigore il 5 dicembre 2014, riguardante la *disclosure*, da parte delle grandi società per azioni e dei gruppi di società<sup>641</sup>, delle informazioni circa i rischi e i risultati di tipo non finanziario delle proprie attività, tra cui figura il rispetto dei diritti umani. Il progetto di Direttiva dopo essere stato proposto dalla Commissione era stato approvato dal Parlamento il 15 aprile 2014<sup>642</sup> e dal Consiglio il 29 settembre 2014<sup>643</sup>. La Direttiva in questione si inserisce nella già considerata strategia europea di azione nel campo della CSR stabilita con la Comunicazione della Commissione COM2011(681) dell'ottobre 2011. Il testo diventerà parte integrante della Direttiva n. 2013/34/EU sulle informazioni annuali in materia finanziaria, aggiungendo l'obbligo, per le imprese che superano una determinata dimensione, di fornire anche informazioni di carattere non finanziario concernenti gli impatti ambientali e sociali delle proprie attività e le procedure di *due diligence* attivate per monitorare, prevenire e riparare i relativi rischi. La comunicazione è quindi obbligatoria, ma è previsto un meccanismo di “*comply or explain*” in base al quale se un'impresa non adotta alcuna politica sociale o

---

<sup>639</sup> Principio n. 3(d).

<sup>640</sup> A tale proposito si riporta il contenuto del Principio n. 3(d) dei Principi Guida, incentrato proprio sulla trasparenza: «[States should] encourage, and where appropriate require, business enterprises to communicate how they address their human rights impacts».

<sup>641</sup> La norma riguarda le società con più di 500 dipendenti, circa 6000 società europee saranno coinvolte. EC, Statement 14/124 del 15 aprile 2014. Della trasparenza nelle materie non finanziarie si discute già da diversi anni, ma soltanto ora il progetto di Direttiva sembra vedere definitivamente la luce. Già nel 2001, infatti la Commissione aveva proposto che le informazioni incluse nel rapporto annuale comprendessero anche l'analisi di aspetti sociali e ambientali (2001/453/EC). O. De Schutter, *Corporate social responsibility, european style*, cit., 24.

<sup>642</sup> EC, Statement/14/124 del 15 aprile 2014

<sup>643</sup> EC, Statement/14/291 del 29 settembre 2014.

ambientale deve darne una chiara e ragionevole spiegazione al fine di adempiere all'obbligo previsto nella Direttiva. Inoltre è prevista la possibilità che, nei casi (comprovati) in cui tale comunicazione possa recare un serio pregiudizio alle attività dell'impresa, la stessa possa essere omessa.

E' interessante rilevare come le società, per predisporre i propri report informativi, potranno fare riferimento agli standard internazionali già in vigore, tra i quali figurano sia i *Guiding Principles* sia le Linee Guida OCSE per le imprese multinazionali. L'attività di monitoraggio e la previsione di sanzioni in caso di violazione degli obblighi di comunicazione è rimessa alla discrezionalità degli Stati membri, responsabili dell'attuazione della Direttiva nel diritto interno nel limite di due anni dalla sua entrata in vigore.

La nuova Direttiva ha il merito di riprendere il linguaggio utilizzato dai *Guiding Principles* e di ridefinire il concetto di obblighi di comunicazione delle grandi imprese europee incorporando lo strumento della *human rights due diligence*. Ciononostante è auspicabile che essa riceva un'applicazione omogenea in tutti gli Stati membri<sup>644</sup>.

E' da rilevarsi inoltre come la Direttiva europea si inserisca in un contesto di favore dei singoli Stati membri verso l'istituzione di obblighi di comunicazione e trasparenza da parte delle società delle proprie politiche di responsabilità sociale. Tale contesto emerge, infatti, da tutti i Piani di azione nazionali analizzati i quali non solo fanno riferimento al progetto di Direttiva europea supportandolo e condividendone le finalità, ma in alcuni casi riportano singole iniziative nazionali già adottate per istituire obblighi di comunicazione delle politiche di responsabilità sociale. In Olanda si è assistito a un adattamento del *transparency benchmark* elaborato ogni anno dal Ministero dell'economia, ai criteri previsti nel progetto della nuova Direttiva<sup>645</sup> e il piano britannico fa un generico riferimento all'adozione di uno standard di certificazione di rispetto dei diritti umani da parte delle imprese.

Per quanto riguarda, invece le singole iniziative nazionali che istituiscono obblighi di trasparenza, a partire dal 2013, le grandi imprese danesi e tutte le società a responsabilità limitata partecipate dallo Stato, hanno l'obbligo di riferire le proprie politiche in tema di CSR nel report annuale obbligatorio. Il governo danese precisa, nel Piano di azione nazionale, che

---

<sup>644</sup>European Coalition for corporate justice (ECCJ), *Assessment of the EU Directive on the disclosure of non-financial information by certain large companies*, maggio 2014.  
Piano olandese, appendix 1.

verrà introdotta una proposta di legge circa l'estensione di tale obbligo di comunicazione anche alle misure specifiche in tema di diritti umani e riduzione dell'impatto climatico<sup>646</sup>.

Un'eccezione in tal senso è costituita dalla situazione italiana, la quale non prevede nessuna norma che istituisca obblighi di comunicazione. Lo studio della Scuola Superiore S. Anna, infatti, aveva sollecitato la presentazione di una proposta legislativa che intervenisse a modificare l'art. 2428 del codice civile, attraverso l'introduzione dell'obbligo, almeno per le società quotate, di inserire nel rendiconto annuale le informazioni circa le proprie politiche in tema di diritti umani e ambiente in misura analoga a quanto è stato fatto in Francia nel 2010 con la legge Grenelle II<sup>647</sup>. Allo stato attuale, infatti, le norme sugli obblighi di rendicontazione delle società italiane sono contenute nell'art. 2428 del c.c. il quale afferma che:

«Il bilancio deve essere corredato da una relazione degli amministratori contenente un'analisi fedele, equilibrata ed esauriente della situazione della società e dell'andamento e del risultato della gestione, nel suo complesso e nei vari settori in cui essa ha operato, anche attraverso imprese controllate, con particolare riguardo ai costi, ai ricavi e agli investimenti, nonché una descrizione dei principali rischi e incertezze cui la società è esposta. L'analisi di cui al primo comma è coerente con l'entità e la complessità degli affari della società e contiene, nella misura necessaria alla comprensione della situazione della società e dell'andamento e del risultato della sua gestione, gli indicatori di risultato finanziari e, se del caso, quelli non finanziari pertinenti all'attività specifica della società, comprese le informazioni attinenti all'ambiente e al personale» (corsivo aggiunto)<sup>648</sup>.

In sostanza, l'inclusione di informazioni circa le politiche sociali dell'azienda, in Italia, è tuttora lasciata alla libera scelta della società.

Gli obblighi di trasparenza costituiscono, quindi, uno degli ambiti in cui l'influenza dei Principi guida in ambito europeo è più evidente, l'approvazione della Direttiva comporterà poi l'adozione delle normative di attuazione da parte degli Stati membri. Questi ultimi saranno

---

<sup>646</sup> Danish National Action Plan, cit., Appendix 1, commentario al Principio 3d.

<sup>647</sup> Rapporto S. Anna, cit., 32. Si veda il paragrafo seguente.

<sup>648</sup> L'articolo è stato modificato dal d. lgs 32/2007 in attuazione della Direttiva 2003/51 EC in materia di rendicontazione. Si rileva come, però, questo non preveda come obbligatorio l'inserimento di informazioni di carattere ambientale o sociale nel bilancio. Inoltre, l'interpretazione dell'art. 2428 resa dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili (CNDCEC) nel 2009 non faccia mai menzione dei diritti umani oltre a fornire un'interpretazione dubbia di cosa debba intendersi per informazione obbligatoria e informazione facoltativa. V. Rapporto della Scuola Superiore S. Anna, pag. 21 e ss.

quindi chiamati, nei prossimi due anni, a confrontarsi con il tema della trasparenza per le materie non finanziarie, anche alla luce di quanto affermato dai Principi delle Nazioni Unite.

A. L'esempio della Francia

Il riferimento alla norma francese c.d. *Grenelle II* da parte dello studio preparatorio al Piano nazionale italiano si può comprendere alla luce del fatto che la normativa francese in tema di trasparenza delle società per le politiche sociali e ambientali risulta particolarmente ricca e specifica e potrebbe quindi costituire un esempio concreto, anche per altre esperienze nazionali, di introduzione di obblighi di rendiconto da parte delle società nelle materie ambientali e sociali, anche in un'ottica di futura attuazione del nuovo testo della Direttiva 2013/34/EU sulla trasparenza nelle materie non finanziarie<sup>649</sup>. Già l'art. 116 della legge n. 2001 – 420 del 15 maggio 2001 prevedeva, attraverso la modifica dell'art. L. 225-102-1 del codice di commercio, che le società quotate fossero soggette a un obbligo di *reporting* anche delle informazioni sulle conseguenze sociali e ambientali della propria attività nella propria relazione annuale<sup>650</sup>. Sugli obblighi di trasparenza in materia ambientale e sociale è poi intervenuta in maniera sostanziale la legge n. 2010-788 del 12 luglio 2010, (c.d. *Grenelle II*), che costituisce l'attuazione della precedente *loi Grenelle I* n. 2009-967 del 3 agosto 2009, la quale aveva fissato il programma del Governo in tema di diritto dell'ambiente<sup>651</sup>. Va in primo luogo sottolineato come entrambe le leggi *Grenelle* introducano la nozione di “*bonne gouvernance*” sul modello della *corporate social responsibility* di *common law*, segnando così un passaggio fondamentale nel diritto societario francese e nella concezione dell'attività di impresa, che deve essere volta non solo al raggiungimento del profitto ma anche al soddisfacimento di un interesse sociale<sup>652</sup>. Nella legge *Grenelle II* è previsto che l'obbligo di trasparenza in merito alle politiche sociali e ambientali, prima diretto solo alle società quotate, venga esteso anche alle società non quotate che superino

---

<sup>649</sup> La norma francese c.d. *Grenelle II* si inserisce in un programma per la tutela dell'ambiente denominato *grenelle de l'environnement*, il quale viene definito come un “processo di democrazia partecipativa” ispirato all'art. 7 della Carta dell'ambiente e sostenuto da Sarkozy nel 2007. Tale programma si componeva di diverse iniziative e vedeva la partecipazione di diversi attori oltre allo Stato, quali le imprese, le comunità locali, i sindacati. Il programma si è concluso con 268 impegni collettivi e ha visto l'approvazione di due riforme legislative di attuazione di tale programma (*Grenelle I* e *Grenelle II*). Per un approfondimento v. M. Prieur, *Droit de l'environnement*, Dalloz, Paris, 2011, 35 e ss.

<sup>650</sup> J. Girard, *La responsabilité sociale des entreprises*, in *Droit de l'environnement*, n. 192, 2011, 232 e ss. V. anche Capitolo III.

<sup>651</sup> M. Prieur, *Droit de l'environnement*, cit., 37 e ss.

<sup>652</sup> Cfr. F.G. Trebullé, *Gouvernance et responsabilité, que change la loi « Grenelle 2 »... pour les sociétés ?*, in *Environnement* n. 5, maggio 2011, studio n. 3.

una certa soglia di volume d'affari e di numero di dipendenti<sup>653</sup>. Si tratta di un'estensione che è stata ritenuta particolarmente positiva in quanto ha permesso di superare il divario tra società quotate e società non quotate con riferimento agli obblighi di informazione<sup>654</sup>. La norma in questione è intervenuta a modificare il già citato art. 225-102-1 del codice di commercio e prevedeva, ai fini dell'attuazione definitiva, la successiva emanazione di un decreto da parte del Consiglio di Stato che ne precisasse i contenuti. In particolare, il decreto avrebbe dovuto decidere quali informazioni dovevano essere inserite dalle società nel rapporto annuale, facendo in modo che «la liste de ces informations en cohérence avec les textes européens et internationaux, ainsi que les modalités de leur présentation de façon à permettre une comparaison des données»<sup>655</sup>. Il riferimento qui ai «textes» europei e internazionali è interessante, in quanto potrebbe rappresentare una modalità di integrazione, da parte del legislatore francese, degli standard internazionali rivolti alle imprese multinazionali contenuti anche negli strumenti di *soft law*<sup>656</sup>.

Nel decreto di attuazione<sup>657</sup>, in effetti, il Consiglio di Stato sembra aver seguito tale indicazione poiché la lista delle informazioni obbligatorie ricalca quanto contenuto nei codici di condotta internazionali e sembra tenere in considerazione anche i Principi Guida delle Nazioni Unite. Il decreto precisa infatti che le società debbano fornire informazioni: *sociales, environnementales, relatives aux engagements sociétaux en faveur du développement durable*<sup>658</sup> e fa esplicito riferimento, quindi, alla «promotion et respect des stipulations des conventions fondamentales de l'Organisation internationale du travail»<sup>659</sup>. Inoltre, il decreto stabilisce, in via residuale, che la società debba fornire indicazioni relative a «*Autres actions engagées, au titre du présent 3°, en faveur des droits de l'homme*». Poiché il decreto di attuazione data 2012 è ragionevole ritenere che tale inserimento sia stato in qualche modo influenzato dal mutamento del quadro

<sup>653</sup> Si veda l'art. 225 – 102 – 1 della legge n. 2010-788 del 12 luglio 2010 (c.d. “*Grenelle II*”). Le società coinvolte sono quindi quelle «*dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé*» e quelle «*dont le total de bilan ou les chiffres d'affaires et le nombre de salariés excèdent des seuils fixés par décret en Conseil d'Etat*».

<sup>654</sup> Anche se alcuni hanno ritenuto che tale norma di fatto penalizzasse le società che più delle altre creano posti di lavoro, v. G. J. Martin, *Commentaire des articles 225, 226 et 227 de la loi n° 2010-788 portant engagement national pour l'environnement*, in *Revue des sociétés*, 2011, 75.

<sup>655</sup> Per evitare il c.d. *green washing*, ossia la pratica tramite la quale la società fornisce informazioni non corrette circa le proprie politiche sociali e ambientali dandosi così una “patina verde”.

<sup>656</sup> G.J. Martin, *Commentaire des articles 225, 226 et 227 de la loi n° 2010-788 portant engagement national pour l'environnement*, cit., par. 27. Dello stesso parere anche F.G. Trebullé, *Gouvernance et responsabilité, que change la loi « Grenelle 2 »... pour les sociétés ?*, par. 19.

<sup>657</sup> Si tratta del Decreto n. 2012-557 del 24 Aprile 2012.

<sup>658</sup> Art. 1, Décreto n° 2012-557 du 24 avril 2012 relativo *aux obligations de transparence des entreprises en matière sociale et environnementale*.

<sup>659</sup> Art. 1, lett. g).

internazionale circa la regolamentazione delle imprese e i diritti umani. In molti, comunque, avevano auspicato che il decreto facesse riferimento a degli standard ambientali internazionali ed europei, in modo che le comunicazioni aziendali fossero basate su un modello uniforme<sup>660</sup>.

Per quanto riguarda, poi, il controllo delle informazioni, l'art. 225 della legge *Grenelle II* prevede che le informazioni di carattere non finanziario della società siano valutate da un terzo indipendente secondo le modalità stabilite dal Consiglio di Stato<sup>661</sup>. La legge del 2010 non introduce, invece, alcuna novità in merito alle sanzioni previste in caso di mancato adempimento degli obblighi informativi. Sul punto rimane quindi valido quanto stabilito dall'articolo L 238-1 del codice di commercio il quale prevede che "ogni persona interessata" possa adire il presidente del Tribunale del commercio affinché questo adotti un'ingiunzione nei confronti dei dirigenti della società obbligandoli a fornire le informazioni richieste.

Nonostante la modifica del 2010 sia intervenuta in misura significativa nella normativa francese sugli obblighi di trasparenza ambientale e sociale e rappresenti un avanzamento positivo della Francia nel quadro del adempimento del proprio *duty to protect*, la Commissione nazionale per i diritti umani, nel proprio parere, sottolinea come la stessa rimanga di difficile attuazione pratica, soprattutto per quanto riguarda le società multinazionali, che dovrebbero essere obbligate a fornire le informazioni riguardanti anche le proprie filiali<sup>662</sup>. Di particolare interesse, per quanto riguarda il rapporto tra la società madre e le società consociate nell'ambito dell'impresa multinazionale, il suggerimento della Commissione di prendere in considerazione il riconoscimento di una responsabilità dello Stato per il controllo e la vigilanza sul rispetto da parte delle società di questi obblighi di comunicazione. Lo Stato, infatti, ha l'obbligo di vigilare che i rapporti e le informazioni fornite dalle società siano conformi alla norma. Di conseguenza, qualora lo Stato non effettui correttamente tale controllo, esso potrebbe essere ritenuto responsabile<sup>663</sup>. Per quanto riguarda infine il meccanismo sanzionatorio dell'obbligo di comunicazione da parte delle società, la Commissione propone di arricchire il meccanismo previsto dall'art. 225 della legge Grenelle II e consentire anche a parti esterne all'impresa di

---

<sup>660</sup> J. Girard, *La responsabilité sociale des entreprises*, cit., 234.

<sup>661</sup> F.G. Trebullé, *Environnement et droits des sociétés*, in *Droit des sociétés* n. 12, 2010.

<sup>662</sup> Sull'eccezione francese al principio di separazione giuridica delle società del gruppo v. *infra*. Per ora è sufficiente sottolineare che, comunque, la legge Grenelle II aveva già precisato che sono le società madri a dover redigere il rapporto per conto delle filiali. Questa precisazione è stata interpretata come una forte apertura verso una vera e propria responsabilità delle società madri per le condotte delle consociate. Cfr. F. G. Trebullé, *Environnement et droits des sociétés*, cit., par. 24 e E. Terzic, *De la responsabilité environnementale au sein d'un group de sociétés*, in *Droit de l'environnement*, n. 191/2011, 179 e ss.

<sup>663</sup> CNCDH, *Avis*, cit., p. 34.



poter adire il presidente del Tribunale per chiedere, ai sensi dell'art. L. 238-1 del codice del Commercio, l'emissione di un'ingiunzione che obblighi le società a fornire le informazioni richieste, attraverso un'interpretazione estensiva dell'espressione «toute personne intéressée».

ii. *Doveri degli amministratori*

I Principi Guida, al Principio n. 3<sup>664</sup>, sottolineavano inoltre l'importanza dell'istituzione di norme nazionali specifiche in materia di doveri degli amministratori, che includessero anche riferimenti al rispetto dei diritti umani. A tale proposito la Section n. 172 del *Companies Act* inglese del 2006 può essere considerata in linea con i *Guiding Principles* dal momento che impone agli amministratori di una società il dovere di agire tenendo in considerazione anche l'impatto delle attività sociali sulla comunità<sup>665</sup>.

Su questo punto è interessante ricordare che si è raccomandata l'introduzione, anche in Italia, di una disposizione specifica che istituisca il dovere degli amministratori di una società di prendere in considerazione, nella gestione della stessa, interessi ulteriori rispetto a quelli degli azionisti<sup>666</sup>. In particolare si rileva, come già sottolineato nel Capitolo III del presente lavoro, come la normativa italiana non preveda che gli amministratori delle società debbano agire per l'interesse di soggetti diversi dagli azionisti<sup>667</sup>. Un'eccezione è costituita dal D. lgs n. 231/2001 il quale dispone che gli amministratori siano obbligati ad attuare specifiche misure di *governance* societaria mirate alla prevenzione di determinati reati specificati dal decreto stesso<sup>668</sup>. La normativa italiana non impedisce quindi agli amministratori di prendere in considerazione, in via discrezionale, interessi diversi da quello degli azionisti, purché questi

<sup>664</sup> Si veda, in particolare, il Commentario al Principio n. 3 dei Principi Guida.

<sup>665</sup> Anche il Piano di azione inglese riporta la relazione tra la S. 172 del *Companies Act* e i Principi Guida. V. anche Capitolo III:

<sup>666</sup> v. Studio preparatorio della Scuola Superiore S. Anna, cit.,

<sup>667</sup> Tale conclusione è supportata dalla lettura congiunta degli art. 2392, 2394 e 2395 del Codice Civile.

<sup>668</sup> Il d. lgs n. 231/2001 istituisce in Italia la responsabilità amministrativa degli enti e prevede che sia sanzionato l'ente che abbia commesso, attraverso i propri soggetti in posizione apicale o subordinata che abbiano agito nell'interesse e a vantaggio dell'ente, uno dei reati presupposto individuati dalla norma. In particolare, il criterio di imputazione soggettiva di tale responsabilità è la c.d. "colpa di organizzazione" dell'ente che può essere esclusa attraverso l'adozione di un modello di organizzazione e gestione idonei a ridurre il rischio di reati (art. 6). I modelli organizzativi, quindi, devono rispondere ai requisiti della efficacia, specificità e attualità, sui modelli di organizzazione e gestione vedi, su tutti, Bastia, *I modelli organizzativi*, in A.A. V.V., *Reati e responsabilità degli enti*, G. Lattanzi (eds.), Giuffrè, Milano, 2005, 136, P. Ielo, *Compliance programs: natura e funzioni nel sistema della responsabilità degli enti: modelli organizzativi e d.lgs n. 231/2001*, in *La resp. Amm delle società e degli enti*, 2007, 2, 133 e ss. Per un approfondimento in generale sul d. lgs 231/2001 si veda F. Antolisei, *Manuale di diritto penale – leggi complementari*, vol. II, 12<sup>a</sup> ed., C.F. Grosso (cur.), Giuffrè, Milano, 2008, pp. 101 e ss. R. Zannotti, *Il nuovo diritto penale dell'economia*, Milano, Giuffrè, 2008. Per una ricostruzione storica della responsabilità penale delle persone giuridiche si vedano invece: F. Bricola, *Il costo del principio "societas delinquere non potest" nell'attuale dimensione del fenomeno societario*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1970, 951; G. Marinucci, *La responsabilità penale delle persone giuridiche. Uno schizzo storico dogmatico*, in *Riv. Dir. Proc. Pen.*, 2007, 445.

non confliggano con l'interesse della società. Si sottolinea, inoltre, come l'eventuale azione di responsabilità contrattuale nei confronti degli amministratori verso la società sia, nel sistema italiano, particolarmente complessa in quanto la stessa può essere esercitata solo in seguito a deliberazione dell'Assemblea o da soci che rappresentino un quinto del capitale sociale (un quarantesimo nel caso di società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio)<sup>669</sup>.

In linea generale quindi, le normative nazionali non istituiscono obblighi a carico degli amministratori di tenere da conto anche gli interessi degli *stakeholders* diversi dagli azionisti poiché, nella maggior parte dei casi, il modello economico prescelto è c.d. *shareholders model* secondo cui l'unico dovere degli amministratori di una società è quello di tenere conto dell'interesse degli azionisti<sup>670</sup>. I Piani di azione nazionali esaminati, quindi, si concentrano, più che sullo specifico dovere degli amministratori, sulla *human rights due diligence* in quanto strumento attraverso cui, secondo i Principi Guida, è possibile valutare, monitorare, prevenire e riparare l'impatto delle attività sociali sui diritti umani.

iii. *La human rights due diligence come dovere dello Stato*

Più che sull'istituzione di doveri specifici degli amministratori, quindi, i Piani di azione nazionali analizzati si soffermano sulla *human rights due diligence* come strumento attraverso il quale le imprese monitorano e prevengono i rischi di abusi dei diritti umani connessi alle proprie attività. La *human rights due diligence*, come visto, rappresenta uno dei punti centrali del secondo pilastro dei Principi Guida sulla *corporate responsibility to respect*<sup>671</sup>, ed è quindi legata all'organizzazione interna dell'impresa. Tuttavia, anche lo Stato è chiamato, sulla base di quanto affermato nel primo pilastro dei Principi Guida, in osservanza al proprio *duty to protect*, ad agevolare, se non ad obbligare, le imprese nella compilazione di una *human rights due diligence*, fornendo loro delle linee guida circa i criteri secondo i quali redigerla oppure adottando norme che istituiscono obblighi in tal senso<sup>672</sup>. Un esempio interessante è costituito dalla normativa sui minerali da conflitto di cui si dirà a breve. L'analisi permette di evidenziare che gli Stati non hanno ancora fatto proprio e compreso a pieno le potenzialità del meccanismo della *human rights due diligence* per la tutela efficace dei diritti umani. In particolare, si sottolinea come, a fronte della necessità, manifestata dalle imprese durante le consultazioni, per una maggiore chiarezza circa i requisiti che la *due diligence* deve contenere e di una uniformità

---

<sup>669</sup> Art. 2392-bis c.c.

<sup>670</sup> Si richiama, in proposito, la distinzione tra *stakeholders* e *shareholders model* contenuta già nel capitolo III.

<sup>671</sup> V. Capitolo III.

<sup>672</sup> Principio n. 3.

dei criteri di elaborazione, costruiti su base istituzionale, i governi non abbiano ancora fornito risposte soddisfacenti. Nella maggior parte dei casi, i Piani di azione nazionali fanno solo un generico riferimento alla necessità che le imprese si dotino di meccanismi di *due diligence* per i diritti umani, come avviene nel caso inglese<sup>673</sup>, oppure menzionano specifiche iniziative di adozione di una *due diligence* sulla catena di fornitura in alcuni settori industriali. E' questo il caso, ad esempio, delle iniziative adottate, in Italia, nell'ambito del settore della gioielleria<sup>674</sup>. Alternativamente, riferiscono di apposite iniziative prese dal Ministero dell'economia per istituire un servizio di informazione circa i requisiti della *human rights due diligence* a disposizione delle imprese, come nel caso della danimarca<sup>675</sup>.

Tra i Piani di azione nazionali presi in considerazione, è quello olandese a dilungarsi maggiormente sul significato e sui contenuti della *human rights due diligence* prevista dai *Guiding Principles*. Esso segnala, inoltre, che il governo olandese ha predisposto una specifica iniziativa che consente alle imprese di verificare i propri possibili impatti della propria attività sui diritti umani a seconda del settore di competenza<sup>676</sup>. Tuttavia l'istituzione di obblighi specifici rivolti alle imprese per l'adozione di una *human rights due diligence* è menzionata soltanto dalla Commissione consultiva francese sui diritti umani, la quale sottolinea come gli *Guiding Principles*, nel Principio n. 17, suggeriscano l'istituzione di obblighi di *due diligence* in capo alle imprese multinazionali nel loro complesso, da parte dello Stato. Secondo la Commissione, quindi, nel caso in cui le imprese non rispettino tale obbligo sarebbe possibile invocare una responsabilità dello Stato in cui ha sede legale l'impresa per omesso dovere di controllo e vigilanza. In definitiva, la Commissione suggerisce che il mancato rispetto degli obblighi di *reporting* delle imprese possa comportare una responsabilità dello Stato per il mancato rispetto del proprio *duty to protect*. Non è ben chiaro però, sulla base del rapporto della

<sup>673</sup> UK National Action Plan, *Good Business*, cit., p. 13 par. 3.

<sup>674</sup> Il Piano, in particolare, fa riferimento al *Memorandum of Understanding* sottoscritto tra Ministero dello sviluppo economico e Federorafi e Responsible Jewellery Council nel 2012, nell'ambito del quale si sono promosse iniziative di diffusione degli standard di *due diligence* elaborati dall'OCSE sulla base dei principi guida, in particolare per quanto riguarda la tracciabilità dei minerali (*OECD due diligence Guidance for responsible Supply Chains of minerals*). NAP Italiano, cit., cap. 5, p. 44.

<sup>675</sup> Danish National Action Plan, cit., 29: « The Trade Council under the Ministry of Foreign Affairs advises Danish companies and their local partners on how they should handle their social responsibility in a number of export markets. The advisory services include human rights due diligence. The advisory services are demand-driven and offered to companies on the same terms as the other business services of the Trade Council, i.e. chargeable by the hour in accordance with Danish legislation».

<sup>676</sup> Si tratta di una piattaforma web costruita per fornire agli imprenditori suggerimenti pratici sulle modalità in cui effettuare la valutazione dei rischi dell'impatto sociale delle proprie attività aziendali in linea con quanto stabilito dal Governo olandese in tema di *due diligence*. Per un ulteriore approfondimento si veda <http://www.mvorisicochecker.nl/en>

Commissione, chi potrebbe far valere tale responsabilità e di fronte a quale organo giurisdizionale<sup>677</sup>.

Dall'analisi appena effettuata, quindi, si può concludere come sia auspicabile che gli Stati provvedano ad elaborare una nozione unitaria di *human rights due diligence* da applicare a tutti i settori industriali, per evitare il frazionamento derivato dall'elaborazione di diversi modelli di carattere settoriale, e favorire così un'attuazione omogenea dei Principi Guida da parte delle imprese. Ciò permetterebbe, inoltre, di istituire un raccordo tra i codici di condotta interni elaborati dalle imprese e la regolazione nazionale che renderebbe più semplice l'individuazione di un parametro oggettivo di diligenza a carico delle imprese da parte del giudice nel corso, ad esempio, di eventuali giudizi di responsabilità delle stesse.

#### B. L'esempio della normativa sui minerali da conflitto

Un esempio significativo di norma nazionale vincolante che veicola gli standard e i principi affermati dai documenti di *soft law* internazionali e impone obblighi di *due diligence* in capo alle imprese viene dalla norma statunitense concernente i "minerali da conflitto", che ha recentemente avuto una influenza significativa anche in Europa.

La norma statunitense sui *conflict minerals* è contenuta nella §1502 del corposo *Dodd-Frank Act* (anche detto *Wall Street Reform*) del 2010 relativo alla riforma del mercato finanziario americano<sup>678</sup>.

La §1502 si prefigge esplicitamente di contribuire all'attenuazione del conflitto congolese, caratterizzato da un altissimo livello di violenze a sfondo etnico e sessuale, attraverso l'introduzione di un meccanismo di certificazione dei minerali provenienti da tale Paese<sup>679</sup>. In

---

<sup>677</sup> Per una riflessione sulla responsabilità dello Stato per le condotte delle imprese vedi capitolo I.

<sup>678</sup> Il nome completo della legge è *Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act*, Pub. L. No. 111-203, 124 Stat. 1376 (2010) (di seguito "*Dodd Frank Act*").

<sup>679</sup> Si veda J. Drimmer, N.J. Philips, *Sunlight for the heart of darkness: Conflict minerals and the first wave of SEC Regulation of Social Issues*, disponibile alla consultazione all'indirizzo internet [www.ssrn.com](http://www.ssrn.com). L'altra disposizione del *Dodd-Frank Act* che si inserisce all'interno dei c.d. "*Social criteria*" è la § 1504 che richiede una certa trasparenza nelle somme versate ai governi per lo sviluppo commerciale di petrolio, gas naturale o minerali, e che rappresenta l'evoluzione legislativa della iniziativa di *soft law* portata avanti da EITI. Quest'ultima è una coalizione di governi, imprese, gruppi di società civile, investitori e organizzazioni internazionali che ha concordato degli *standard* uniformi per le aziende che svolgono attività estrattiva in modo che esse pubblichino le somme pagate ai vari Paesi e che questi ultimi rendano pubbliche le somme ricevute da tali aziende.

questo modo si intende limitare il commercio di minerali da parte dei gruppi ribelli, che costituisce il principale strumento di finanziamento delle loro azioni<sup>680</sup>.

L'idea di arrivare all'attenuazione del conflitto nella RDC attraverso l'istituzione di un meccanismo di certificazione dei minerali ha un autorevole precedente nel *Kimberley Process Certification Scheme* (di seguito "KPCS"), volto a evitare il commercio dei c.d. "diamanti insanguinati" cui si è già fatto cenno<sup>681</sup>. Nel caso in esame, i proponenti della norma avevano dapprima ipotizzato un bando totale dell'importazione dei *conflict minerals*<sup>682</sup>, ma la scelta finale, per evitare un vero e proprio embargo, è stata quella di prevedere obblighi di rendiconto alla SEC da parte delle società utilizzatrici finali dei minerali in questione che riprendessero lo schema di tracciabilità messo a punto negli anni precedenti dal KPCS.

La norma si applica alle società a cui è richiesto di fare rapporto alla SEC<sup>683</sup> e per le quali i *conflict minerals* sono necessari alla funzionalità o alla realizzazione del prodotto. Il procedimento di certificazione introdotto dalla §1502 si articola in tre passaggi fondamentali, qui sinteticamente richiamati. Nel caso in cui la società abbia effettivamente accertato la presenza di almeno uno dei minerali in questione nel proprio prodotto o processo produttivo è necessario che essa verifichi se il ricorso a qualcuno tra i minerali considerati dalla norma è necessario per la funzionalità o la realizzazione del prodotto (*necessary for the functionality or the production*). Una volta determinato che tale necessità sussiste e che la società è un *described issuer*, essa dovrà sottoporre alla SEC una relazione contenente una ragionevole indagine sul Paese di origine del minerale (*reasonable country of origin inquiry*), tesa a determinare se lo

---

<sup>680</sup> Tale scopo è chiaramente espresso nella lettera a) del paragrafo introduttivo della Section 1502 del *Dodd-Frank Act* rubricata "*Conflict minerals*". Nella parte orientale della Repubblica Democratica del Congo (di seguito "RDC") - teatro principale dei conflitti e confinante con Uganda, Ruanda e Burundi - si trovano i depositi di importanti minerali tra cui cassiterite, coltan, wolframite e oro e loro derivati (stagno, tungsteno e tantalio), che vengono utilizzati in un gran numero di prodotti soprattutto di tipo elettronico. Il Paese africano rappresenta la fonte principale di questi minerali, basti pensare che esso fornisce una percentuale che si aggira tra il 15 e il 20% del quantitativo mondiale di tantalio, tra il 6 e l'8% della produzione mondiale di tungsteno e tra il 2 e 4% della produzione mondiale di tungsteno. I dati relativi alla produzione mondiale del minerale si basano sulle informazioni fornite dall'U.S. *Geological Survey mineral Commodity Survey for Tin, Tungsten and Tantalum* (2009) disponibile all'indirizzo internet [www.usgs.gov](http://www.usgs.gov).

<sup>681</sup> V. cap. II.

<sup>682</sup> La proposta era stata avanzata il 22-05-2008 dai senatori Brownback del Kansas e Durbin dell'Illinois che avevano presentato il *ConflictColtan and CasseriteAct* allo scopo di vietare l'importazione di alcuni prodotti contenenti i derivati di colombite-tantalite o cassiterite estratti nella RDC, ma non aveva ricevuto il consenso necessario per essere trasformata in legge (Cong. Rec. – Sen. S4696, 23-4-2009).

<sup>683</sup> Si tratta delle società obbligate a compilare i modelli 10K, 20F, 40F in base alla §13 (a) o 15(d) del *Security Exchange Act*.

stesso proviene effettivamente dalla RDC. Se al termine di tale indagine dovesse emergere che il minerale impiegato effettivamente trae origine dalla RDC o da uno dei Paesi adiacenti, oppure nel caso in cui la società non riesca a determinare l'effettiva origine del minerale, essa sarà obbligata a: (i) riportare questa conclusione nella relazione annuale obbligatoria<sup>684</sup>; (ii) preparare un'apposita *due diligence* sui *conflict minerals* da allegare alla relazione annuale obbligatoria; (iii) rendere disponibile al pubblico questa relazione attraverso il proprio sito internet.

La SEC, il 22 agosto 2012, infine ha provveduto all'emanazione delle *final rules* (d'ora in avanti le "Regole") attuative della §1502 del *Dodd Frank Act*, permettendo così che quest'ultima trovasse finalmente applicazione<sup>685</sup>. Il punto fondamentale della disciplina appena citata, per quello che qui interessa, è il ruolo riconosciuto agli standard nazionali e internazionali secondo cui l'attività di *due diligence* che è, come visto, il cuore di questa norma - deve essere effettuata. Le Regole adottate dalla SEC, esplicitamente, stabiliscono che gli obblighi di *due diligence* per i *conflict minerals* devono essere «consistent with the criteria standard» indicati dal *General Accounting Office* (GAO)<sup>686</sup>. In particolare, gli standard internazionalmente riconosciuti che soddisfano i requisiti della SEC e possono essere, quindi, utilizzati dalle aziende per conformarsi agli obblighi certificativi appena descritti, sono quelli stabiliti dall'OCSE nelle *Due diligence Guidance For Responsible Supply Chains Of Minerals From Conflict Affected And High Risk Areas*<sup>687</sup>, elaborati sulla base delle indicazioni sulla *Human Rights due diligence* contenute nelle Linee Guida OCSE del 2011 e nei Principi Guida.

I Principi Guida hanno, infatti, proposto l'adozione di una normativa nazionale che imponga il rispetto di determinati standard di tutela da parte di una società ai fini dell'inclusione dei suoi titoli in fondi di investimento negoziati nella Borsa valori dello Stato di origine<sup>688</sup>. Proprio questa pare essere la scelta compiuta dagli Stati Uniti con l'adozione della §1502. Infatti, il

---

<sup>684</sup> Ai sensi della §13(a) del *Security Exchange Act*.

<sup>685</sup> Si veda SEC Final Rule, *Release No. 34-67716, File No. S7-40-10, 22/08/2012*.

<sup>686</sup> SEC Final Rule, *supra*, p.to 207.

<sup>687</sup> SEC Final Rule, *supra*, p.to 197. Si tratta di linee guida specifiche per la catena di fornitura dei minerali provenienti da territori in conflitto, approvate dall'*Investment Committee e Development Assistance Committee* dell'OCSE in collaborazione con l'*International Conference on the Great Lakes Region* (ICGLR) e poi adottate, tramite Raccomandazione, il 25 maggio 2011. Tali linee guida, che rientrano nel quadro più ampio delle Linee Guida dell'OCSE per le imprese multinazionali, di cui si dirà al paragrafo seguente, rappresentano il primo esempio di strumento di *soft law* elaborato attraverso un processo di partecipazione multi-stakeholder con riferimento specifico all'estrazione di minerali.

<sup>688</sup> P. Acconci, *La rilevanza per le imprese multinazionali degli obblighi convenzionali in materia di diritti della persona umana*, cit., 303.

richiamo operato dalla SEC, in sede di attuazione della norma, ai criteri di *due diligence* previsti dai codici di condotta OCSE per le imprese multinazionali, conferisce a questi strumenti di *soft law* una forza “quasi normativa” a livello nazionale, oltre a un non trascurabile riflesso anche sull’ economia e la politica di altri Stati. Se è vero, infatti, che la §1502 si applica solo alle aziende quotate negli Stati Uniti, è certamente vero che a Wall Street sono quotate le maggiori multinazionali esistenti, e, quindi, la norma, pur rivolta esclusivamente al mercato americano, assume, in realtà, una portata molto più vasta<sup>689</sup>. E’ evidente allora come, sotto questo profilo, la §1502, norma di natura interna, rivesta particolare importanza anche nel quadro che si sta qui esaminando relativo all’adozione di norme interne che traducano in obblighi vincolanti per le imprese le raccomandazioni contenute nei Principi Guida.

Va poi sottolineato che, nel marzo 2014, dopo la fase di consultazione pubblica in merito, la Commissione europea ha adottato la proposta di Regolamento riguardante i *conflict minerals*<sup>690</sup>. Secondo la proposta della Commissione tale regolamento dovrebbe contenere uno schema di autocertificazione volontaria per le imprese che importano i *conflict minerals* nell’Unione<sup>691</sup>. Lo stesso si limiterebbe solo al coltan, al tungsteno, al tantalio allo stagno e all’oro e sarebbe incentrato sugli importatori di minerali grezzi e non sui produttori o sui rivenditori di beni finiti. Quest’ultima previsione è dovuta al fatto che, anche grazie all’esperienza di attuazione della normativa americana, ci si è resi conto che l’anello debole nella catena di fornitura dei minerali è costituito dalle fonderie, le quali spesso non sono note al produttore finale e, il più delle volte, sono collocate in Paesi in via di sviluppo<sup>692</sup>. La Commissione, quindi, rivolgendo la proposta di regolamento solo agli importatori di minerali grezzi mira a costituire una lista di “importatori puliti” cui le imprese produttrici possono rivolgersi per l’acquisto del minerale in questione,

---

<sup>689</sup> Vi è chi sostiene che, sebbene l’obbligo di legge sia rivolto esclusivamente alle public companies, anche molte private companies si stiano attrezzando per conformarsi alla disciplina sui conflict minerals in misura volontaria. Si tratta di un’interessante influenza della norma di cui non va sottovalutata l’importanza (Intervista a Michael Littenberg, Partner dello studio americano Schulte Roth and Zabel, e principale professionista esperto della conflict minerals rule). Da notare, inoltre, che anche molte aziende europee o comunque non statunitensi, in quanto fornitori di public companies americane hanno dovuto conformarsi alla norma e mettere in atto una *due diligence* della propria catena di fornitura (incontro Unione industriale Torino, 10 luglio 2014).

<sup>690</sup> European Commission, *Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council setting up a Union system for supply chain due diligenceself certification of responsible importers of tin, tantalum and tungsten, their ores, and gold originating in conflict affected and high risk areas*, COM(2014)111.

<sup>691</sup> Nell’Impact Assessment condotto in vista della proposta della Commissione, viene sottolineato come l’opzione di introdurre una certificazione volontaria fosse in ultima analisi da preferire all’introduzione di un obbligo di certificazione a carico degli importatori. European Commission, *Commission staff working document impact assessment* del 5 marzo 2014, disponibile all’indirizzo internet: [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2014/march/tradoc\\_152229.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2014/march/tradoc_152229.pdf)

<sup>692</sup> . European Commission, *Commission staff working document impact assessment*, p. 20 e ss.

semplificando in tal modo gli adempimenti a carico dei produttori finali<sup>693</sup>. A differenza della norma americana, inoltre, la proposta di regolamento europeo riguarda i *conflict minerals* provenienti da tutte le parti del Pianeta che sono *conflict-affected and high-risk area* e non solo dalla RDC, in linea con le indicazioni contenute nelle specifiche linee guida dell'OCSE (vedi capitolo III e *supra*), ciò allo scopo di evitare che la norma si trasformi in un sostanziale embargo nei confronti di un determinato Paese. Come la §1502 anche la proposta di regolamento europeo utilizza come modello di *due diligence* quello proposto dalle linee guida OCSE sulla base dei *Guiding Principles*, determinando in tal modo un significativo *enforcement* di questo strumento di *soft law*. La proposta prevede anche che siano i singoli Stati membri a disciplinare i meccanismi di monitoraggio ed *enforcement* affinché quanto dichiarato dai rispettivi importatori corrisponda al vero. Si tratta, in sostanza, di un regolamento che mira a istituire un sistema di identificazione di “importatori responsabili” da inserire poi in un apposito elenco stilato dalla Commissione con la collaborazione dell'OCSE. Tale proposta si inserisce in un insieme di iniziative che la Commissione intende prendere riguardo ai minerali provenienti da zone di conflitto, tra cui la richiesta che nei contratti di appalto con la Commissione stessa i produttori e i rivenditori di beni contenenti tali minerali siano in grado di certificare la propria conformità agli standard OCSE.

In conclusione, si può individuare nella §1502 del *Dodd Frank Act* un sistema innovativo che si propone di intervenire in una situazione di grave violazione dei diritti umani, come quella rappresentata dal conflitto in Congo, attraverso la regolamentazione delle attività di quelle società che da tale situazione di violazione e conflitto traggono, in modo diretto o indiretto, un beneficio ed un consistente guadagno in conformità a quanto auspicato e suggerito dai Principi Guida di John Ruggie<sup>694</sup>.

Ci si potrebbe chiedere, in proposito, se il modello di *due diligence* richiesto dal Frank Dodd Act e ripreso dalla proposta di regolamento europeo non sia replicabile anche per altre tipologie di prodotto, per diventare così un modello condiviso corrispondente a quanto richiesto dai *Guiding Principles*, pur con le specificità che ogni prodotto richiede.

---

<sup>693</sup> European Commission, *Commission staff working document impact assessment*, cit., p. 25

<sup>694</sup> Principio n. 3



b) Gli investimenti esteri

Un altro punto centrale in cui lo Stato può esercitare il proprio dovere di proteggere è quello delle politiche relative agli investimenti esteri<sup>695</sup>. Il passaggio di competenze in tema di investimenti esteri all'Unione europea successivo al Trattato di Lisbona ha determinato, come visto, uno slittamento delle negoziazioni dei trattati di investimento dal singolo Stato membro in seno all'Unione<sup>696</sup>. Ciò fa sì che gli Stati membri dell'Unione non possano che fare riferimento alle politiche di quest'ultima in tema di investimenti esteri e affermare il proprio sostegno all'inclusione di specifiche clausole di tutela dei diritti umani negli accordi di investimento conclusi dall'Unione. Pur con qualche differenza di forma è questa sostanzialmente la posizione unanime degli Stati che hanno prodotto i Piani di azione nazionali qui esaminati.

La materia degli investimenti esteri costituisce un punto certamente importante nell'attuazione dei *Guiding Principles* da parte degli Stati, e, probabilmente anche in considerazione del fatto i *Guiding Principles* si sono espressamente pronunciati sul punto<sup>697</sup>, è presente in tutti i Piani di azione considerati. In generale, i governi dei Paesi in esame si limitano a fare riferimento a un impegno generico relativo alla costruzione di una politica europea degli investimenti esteri che comprenda il rispetto dei diritti umani sul modello di quanto già fatto nella politica delle relazioni estere dell'Unione<sup>698</sup>. Quasi tutti richiamano l'esempio dei *Free Trade Agreements* conclusi dall'Unione con Perù e Colombia, in quanto gli stessi hanno previsto apposite clausole circa il rispetto dei diritti umani. Sul punto si rileva quindi una certa omogeneità, si vedano il piano danese<sup>699</sup>, il piano italiano<sup>700</sup>, quello britannico<sup>701</sup> e quello olandese, il quale, inoltre, fa uno specifico riferimento ai trattati bilaterali di investimento firmati dal governo olandese e sottolinea come i trattati esistenti autorizzino lo Stato ospite a prendere misure non discriminatorie a tutela dell'interesse pubblico e dei diritti umani<sup>702</sup>. Il riferimento, più in

---

<sup>695</sup> V. capitolo III.

<sup>696</sup> V. capitolo III

<sup>697</sup> Si veda il Principio n. 9.

<sup>698</sup> V. Capitolo III.

<sup>699</sup> Consiglio europeo, *Decision on the signing, on behalf of the Union, and provisional application of the Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and Colombia and Peru, of the other part*, 2012/735/EU del 31 maggio 2012, in GUCE, L.354/1.

<sup>700</sup> Anche il Piano Italiano fa specifico riferimento all'accordo UE/Colombia Perù quale esempio di accordo di libero scambio che include disposizioni specifiche per la tutela della sostenibilità e dei diritti umani. Pag 46.

<sup>701</sup> UK National Action Plan, *Good Business*, cit., p. 12 par. Vii.

<sup>702</sup> Dutch National Action Plan, cit., 6.

generale, agli accordi bilaterali di investimento conclusi dallo Stato è contenuto anche nel parere della Commissione consultiva francese per i diritti umani, la quale segnala l'impegno del governo affinché le negoziazioni dei nuovi accordi internazionali di libero scambio da parte dell'Unione prendano in considerazione l'impatto sociale<sup>703</sup>. Infine è interessante sottolineare che la sezione del Piano italiano dedicata agli investimenti esteri prende in esame il ruolo dell'Italia sia quale Stato ospite di investimenti esteri che quale Stato di origine degli stessi<sup>704</sup>. Sotto il primo profilo si auspica un rafforzamento del ruolo degli uffici preposti all'assistenza delle imprese estere che investono in Italia alla luce delle indicazioni contenute nei *Guiding Principles*<sup>705</sup>. Si chiede inoltre la previsione di un meccanismo preferenziale per gli investitori che dimostrino di rispettare i diritti umani in tutti gli stabilimenti della catena produttiva.

Il settore degli investimenti esteri, dunque, rimane fondamentale al fine di incentivare il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese, soprattutto nei Paesi in via di sviluppo. Tuttavia, il passaggio di competenze dagli Stati membri all'Unione previsto dal Trattato di Lisbona e la conseguente fase di transizione che si è aperta, rendono ancora incerto il quadro circa l'inserimento di previsioni relative al rispetto dei diritti umani in questo tipo di trattati.

*i. Le Agenzie di credito all'esportazione*

Un aspetto strettamente connesso agli investimenti esteri è quello delle Agenzie di credito all'esportazione, attraverso le quali i governi sostengono finanziariamente esportatori e investitori nazionali<sup>706</sup>. Queste infatti possono avere un significativo l'impatto negativo nei confronti dei diritti umani<sup>707</sup>. I Principi Guida avevano raccomandato agli Stati di prevedere appositi strumenti per la tutela dei diritti umani nei confronti degli abusi commessi da tali Agenzie<sup>708</sup>. Nel capitolo precedente si è già avuto modo di menzionare la riflessione globale circa il ruolo delle Agenzie di credito all'esportazione, con particolare riferimento all'ultima versione degli Approcci Comuni OCSE i quali prendono esplicitamente in considerazione la necessità, per le stesse, di condurre una *human rights due diligence* prima di concedere il proprio sostegno a un progetto di investimento<sup>709</sup>. Vale qui la pena quindi sottolineare che tali

---

<sup>703</sup> CNCDH, cit., p. 10 par. 28.

<sup>704</sup> Si tratta di un approccio originale che non si rinviene negli altri NAP, i quali prendono in considerazione il ruolo dello Stato solo quale Stato di origine dell'investimento.

<sup>705</sup> Ad esempio il c.d. Desk Italia istituito dall'art. 35 del D.L. n. 179/2012.

<sup>706</sup> Vedi anche Capitolo III.

<sup>707</sup> Vedi anche Capitolo III.

<sup>708</sup> Si veda il Principio n. 4.

<sup>709</sup> OECD Council, Recommendation of the Council on common approaches for officially supported export credits and environmental and social due diligence, 28 giugno 2012, TAD\ECD(2012)5.

“approcci comuni” si riflettono nei singoli Piani di azione nazionali esaminati attraverso una tendenza uniforme ad assoggettare le Agenzie di credito all’esportazione a procedure di *due diligence* che evidenzino la presa in considerazione del potenziale impatto sui diritti umani degli investimenti garantiti. Dall’esame dei Piani di azione nazionali emerge che, in linea generale, le Agenzie di credito all’esportazione stanno adottando modelli di *due diligence* per monitorare e prevenire gli impatti negativi sui diritti umani delle proprie attività. Le due Agenzie di credito all’esportazione italiane, SACE e SIMEST, hanno adottato delle Linee guida interne che predispongono una procedura per la valutazione del potenziale impatto sui diritti umani dei progetti realizzati all’estero<sup>710</sup>, nonché dei codici interni e modelli di organizzazione e gestione in ottemperanza al d. lgs n. 231/ 2001<sup>711</sup>, e hanno sviluppato un rapporto di collaborazione attiva con il PCN italiano<sup>712</sup>. Anche l’agenzia di credito all’esportazione danese (EKF) ha adottato un codice interno in tema di CSR che le impone di tenere conto dei problemi sociali e ambientali dell’investimento che intende finanziare<sup>713</sup>. Lo UK Export Finance britannico, invece, terrà in considerazione, nella valutazione di un progetto da finanziare, eventuali statement negativi dell’PCN relativi al rispetto dei diritti umani da parte della società che chiede il finanziamento<sup>714</sup>. Infine, anche il governo olandese risulta particolarmente attivo nel far sì che le Agenzie di credito all’esportazione adottino apposite procedure di *due diligence* al fine di monitorare il rischio che le proprie attività abbiano un impatto negativo sui diritti umani, secondo quanto stabilito dagli Approcci Comuni OCSE<sup>715</sup>.

L’agenzia di credito all’esportazione francese invece, la COFACE (*Compagnie Francaise d’assurance pour le commerce extérieur*), pubblica degli “indici diagnostici per paese” al fine di assicurare le esportazioni e gli investimenti esteri, tuttavia a tale proposito la Commissione per i diritti umani sottolinea come in tali indici diagnostici non compaia mai lo stato dei diritti dell’uomo in quel Paese né dei rischi di violazione degli stessi connessi ad un eventuale

<sup>710</sup> La procedura segue le regole dell’ultima versione degli Approcci Comuni OCSE

<sup>711</sup> Il codice etico di SACE è disponibile all’indirizzo internet: [http://sace.it/GruppoSACE/export/sites/default/download/codiceetico/codice\\_etico\\_sace\\_A5\\_DEF.pdf](http://sace.it/GruppoSACE/export/sites/default/download/codiceetico/codice_etico_sace_A5_DEF.pdf) tuttavia non contiene specifici riferimenti ai diritti umani. Il codice etico di SIMEST è invece consultabile al seguente indirizzo internet: [http://www.simest.it/key-listing/uploads/codice\\_comportamento.pdf](http://www.simest.it/key-listing/uploads/codice_comportamento.pdf) e contiene uno scarno e generico rinvio ai diritti umani e alla Dichiarazione Universale ONU. Stranamente, nessuno dei due codici considerati fa riferimento alle Linee Guida OCSE.

<sup>712</sup> Tale rapporto che consiste sostanzialmente nell’impegno delle due agenzie ad applicare e dare attuazione alle Linee Guida OCSE 2011, è sottolineato dal Rapporto della Scuola Superiore S. Anna, cit., p. 67.

<sup>713</sup> Danish National Action Plan, cit., p. 29.

<sup>714</sup> UK National Action Plan, *Good Business*, cit., punto 2 (iii).

<sup>715</sup> Dutch National Action Plan, cit., p. 9.

investimento<sup>716</sup>. La Commissione raccomanda l'istituzione di un processo di valutazione che studi gli impatti sui diritti umani delle operazioni garantite da COFACE. Raccomanda inoltre che il gruppo COFACE e i suoi clienti siano obbligati a pubblicare una *due diligence* in materia di diritti umani poi valutata dal Ministero degli esteri e dell'economia.

c) Società che operano in territori di conflitto o a governo debole

I Principi Guida, come si è visto, hanno richiesto una specifica attenzione da parte degli Stati, nell'adempiere al proprio *duty to protect*, alle imprese che operano in zone di conflitto o a governo debole, dove sono maggiori i rischi di violazioni importanti dei diritti umani<sup>717</sup>. Sul punto erano già stato pubblicato un documento OCSE per le imprese multinazionali che operano in tali aree<sup>718</sup>. Tutti i Piani di azione nazionale oggetto di esame contemplano alcune misure intraprese al fine di verificare che le imprese operanti in territorio di conflitto attuino i *Guiding Principles*. Quasi tutti, tuttavia, fanno riferimento ad iniziative prese in specifiche situazioni mentre non riportano alcuna norma o proposta di norma di carattere generale, come invece auspicato dai *Guiding Principles*<sup>719</sup>. I singoli Piani di azione contengono poi riferimenti ad iniziative di carattere settoriale, volte ad indirizzare le imprese che operano in determinate aree geografiche, mentre sono assenti previsioni più generali nei confronti di tutte le imprese che operano nei territori di conflitto. Fra le poche misure di tipo generale proposte, volte a promuovere e incentivare l'utilizzo di standard internazionali di *due diligence* da parte delle imprese che operano in territori di conflitto, si segnala un'interessante previsione del piano danese. Il Ministero per gli affari esteri danese, infatti, nel 1963, ha istituito una propria area indipendente, denominata Danida<sup>720</sup>, la quale incentiva la cooperazione allo sviluppo da parte del governo danese attraverso la promozione dei diritti umani e dello sviluppo economico nei Paesi in via di sviluppo.

---

<sup>716</sup> Unica eccezione è costituita dall'indice di percezione della corruzione

<sup>717</sup> Si veda il Principio n. 7 e le considerazioni in proposito fatte al Capitolo III.

<sup>718</sup> OECD, *Risk Awareness Tool for Multinational Enterprises in Weak Governance Zones*, del 8 giugno 2006. Si noti come «Weak governance zones are defined as investment environments in which public sector actors are unable or unwilling to assume their roles and responsibilities in protecting rights (including property rights), providing basic public services (e.g. social programmes, infrastructure development, law enforcement and prudential surveillance) and ensuring that public sector management is efficient and effective. These “government failures” lead to broader failures in political, economic and civic institutions that are referred to as weak governance».

<sup>719</sup> V. Capitolo III.

<sup>720</sup> L'inquadramento giuridico è contenuto nel Danish Act on International Development Cooperation Consolidated Act no. 555 of 18.06.2012

Per quello che qui interessa, si sottolinea come il Piano di azione danese preveda che le imprese che vogliono ricevere supporto e finanziamento dal Ministero degli affari esteri attraverso Danida, debbano rispettarne la politica anticorruzione e iscriversi al Global Compact. Di conseguenza la Danimarca risulta l'unico, tra i Paesi esaminati, in cui l'accesso ai finanziamenti pubblici è direttamente collegato al rispetto degli standard internazionali in materia di diritti umani in territori di conflitto<sup>721</sup>. Gli altri Piani di azione nazionali, infatti, non contengano riferimenti a una struttura politica e normativa di controllo degli investimenti in Paesi problematici. Le iniziative riportate sono di carattere settoriale, rivolte a regolamentare gli investimenti in Paesi determinati.

*i. Myanmar*

Un esempio, citato in quasi tutti i Piani di azione nazionali, di misure dirette a regolarizzare l'operato delle imprese in un particolare territorio di conflitto è quello che riguarda gli investimenti in Myanmar. La necessità di una politica di investimento responsabile in Myanmar, infatti, è da qualche tempo al centro dell'attenzione sia internazionale che europea<sup>722</sup>. Sul punto, è interessante richiamare una recente normativa statunitense volta a obbligare le società che investono nel Paese una somma superiore ai 500.000 dollari o che compiono un investimento nuovo a seguito di un accordo di investimento stipulato con *Myanma Oil and Gas Enterprise* (MOGE), a pubblicare un report annuale circa le proprie politiche e attività di *due diligence*<sup>723</sup>. Le informazioni richieste agli investitori da parte del governo statunitense riguardano anche l'adozione di politiche a tutela dei diritti umani, dei lavoratori e dell'ambiente.

<sup>721</sup> Danish National Action Plan, cit., p. 30.

<sup>722</sup> L'Unione europea ha recentemente avviato i negoziati per la conclusione di un trattato bilaterale di investimento con il Myanmar. Nel comunicato stampa che annuncia l'avvio delle negoziazioni, la Commissione ha precisato che: «the agreement will also offer an opportunity for the EU and Myanmar/Burma to continue to pursue their strong commitment to sustainable development and to promote responsible corporate conduct, in line with internationally recognised principles and guidelines». European Commission - IP/14/285 del 20/03/2014. L'anno precedente, il Consiglio europeo aveva ribadito che: «the EU looks forward to working in partnership with the government, by establishing a regular political dialogue involving all concerned stakeholders [...] to encourage responsible trade and investment while promoting transparency and environmental protection. Furthermore, a swift reinstatement of the Generalized Scheme of Preferences to Myanmar/Burma will contribute to the EU's policy of supporting the economic reforms. As a next step, the EU will explore the feasibility of a bilateral investment agreement». Council conclusions on Myanmar/Burma, 3236th FOREIGN AFFAIRS Council meeting, Lussemburgo, 22 aprile 2013.

<sup>723</sup> Si tratta dei *Burma Responsible Investment Reporting Requirements* contenuti nella General License n. 17 rilasciata dal Dipartimento del Tesoro in attuazione dell'*International Emergency Economic Powers Act* (IEEPA) (50 U.S.C. 1701 et seq.) ed entrati in vigore il 1 luglio 2013. La norma si colloca in un contesto di progressiva apertura del governo statunitense a nuovi investimenti in Birmania, prima bloccati a causa delle sanzioni in vigore nei confronti del precedente regime, e bilancia tale apertura con gli obblighi di comunicazione da parte delle società investitrici.

Si tratta di un'iniziativa simile a quella già adottata con la §1502 sui *conflict minerals* e volta a promuovere un modello di investimento responsabile in un Paese dal governo debole e noto per i problemi in tema di rispetto dei diritti umani<sup>724</sup>.

In questo quadro è ragionevole quindi attendersi che, fra i Piani di azione nazionali considerati, l'attenzione per gli investimenti in Myanmar costituisca un aspetto comune. In questo senso è significativo l'esempio del Piano di azione olandese che ha sottolineato il ruolo del governo nella promozione dell'investimento responsabile in Myanmar, attraverso la costituzione di una piattaforma a partecipazione estesa (*Myanmar Center for Responsible Business*) con lo scopo di elaborare criteri attraverso i quali, in accordo con i *Guiding Principles*, le società che investono in Myanmar possano perseguire politiche efficaci di sostegno ai diritti umani<sup>725</sup>. L'esempio del Myanmar quale zona di investimenti ad alto rischio di violazioni dei diritti umani è menzionato anche nel parere della Commissione francese per i diritti umani e nel Piano di azione italiano<sup>726</sup>. L'unico Piano di azione a non menzionare il Myanmar è quello britannico, che, per quanto riguarda le imprese operanti in zone di conflitto, fa riferimento unicamente alla generica *Building Stability Overseas Strategy* che prevede l'attuazione e il monitoraggio delle Linee Guida OCSE per le imprese multinazionali che operano in zone a governo debole<sup>727</sup>.

## ii. Bangladesh

I Piani di azione nazionali riportano, inoltre, alcune iniziative volte a sostenere una più efficace responsabilità delle imprese tessili in Bangladesh. A seguito della tragedia di Rana Plaza del 2013<sup>728</sup>, infatti, si è sviluppato un crescente movimento per una maggiore responsabilità sociale delle multinazionali tessili che operano in Bangladesh e per un più efficace e trasparente monitoraggio della catena di fornitura delle stesse. In particolare, sono state numerose le iniziative sia internazionali che nazionali che hanno preso avvio all'indomani della tragedia di Rana Plaza al fine di far sì che vengano rispettate le norme internazionali sulla sicurezza e la salute dei lavoratori dalle imprese tessili operanti all'estero. In particolare, si ricordano: il Bangladesh Tripartite National Action Plan ad opera del Ministero del lavoro del

---

<sup>724</sup> Per un approfondimento sui requisiti del report che gli investitori devono predisporre si veda il sito internet: <http://www.humanrights.gov/2013/06/19/fact-sheet-burma-responsible-investment-reporting-requirements/>

<sup>725</sup> Dutch National Action Plan, cit., p. 10.

<sup>726</sup> In particolare, il Piano italiano fa riferimento a un Convegno dal titolo "Myanmar the new Asian Frontier. Diplomacy for sustainable growth", promosso dal Ministero dello Sviluppo economico e durante il quale è stato presentato il progetto del PCN italiano delle linee guida in Myanmar. V. Piano di azione italiano, cit., p. 44-45.

<sup>727</sup> Piano UK, Good for business, cit., 4. Il riferimento è alle OECD Risk Awareness tool for multinational enterprises in weak governance zones.

<sup>728</sup> V. supra cap. I.

Bangladesh<sup>729</sup>; il Sustainability Compact for Bangladesh promosso da Unione Europea, ILO e Bangladesh<sup>730</sup>; l'Accord on Fire and Building Safety in Bangladesh elaborato da associazioni internazionali di imprese<sup>731</sup> e infine l'Alliance for Bangladesh Worker Safety<sup>732</sup>.

Sul tema si sono impegnati molto anche i singoli governi nazionali e tale impegno viene ripreso dai Piani di azione<sup>733</sup>. Interessanti gli esempi danese e olandese, il primo fa riferimento alla *Danish Ethical Trading Initiative* (DIEH), un'iniziativa *multistakeholder* di *soft law* volta a promuovere un commercio etico e un controllo responsabile della catena di fornitura nell'ambito della quale si è provveduto a sponsorizzare incontri tra produttori dell'industria tessile ed esponenti delle ONG allo scopo di evitare ulteriori disastri simili a quello avvenuto nel 2013 a Rana Plaza<sup>734</sup>. Il secondo, invece propone l'estensione al settore tessile dell'iniziativa *Better Coal*<sup>735</sup>, promossa in origine dai principali acquirenti di carbone con lo scopo di fornire un continuo e sempre migliore monitoraggio della responsabilità di impresa nella catena di fornitura. L'iniziativa è stata attivamente sostenuta dal Ministero per il commercio olandese e potrebbe rappresentare, secondo il governo, un utile esempio di iniziativa multi stakeholder da estendere anche ad altri settori, come quello tessile.

Sul punto però lavoro più significativo è stato svolto dai Punti di contatto nazionali francese e italiano, come sottolineato anche dal recente report dell'OCSE. Entrambi, infatti, hanno

---

<sup>729</sup> Bangladesh Ministry of Labour and Employment, *The National Tripartite Plan of Action on Fire Safety for the ready-made garment sector in Bangladesh*, marzo 2013, disponibile all'indirizzo internet: [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---asia/---ro-bangkok/---ilo-dhaka/documents/genericdocument/wcms\\_209285.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---asia/---ro-bangkok/---ilo-dhaka/documents/genericdocument/wcms_209285.pdf)

<sup>730</sup> EU, Bangladesh, ILO Joint Statement - Staying engaged: A Sustainability Compact for continuous improvements in labour rights and factory safety in the Ready-Made Garment and Knitwear Industry in Bangladesh, 8 luglio 2013, disponibile all'indirizzo internet: [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2013/july/tradoc\\_151601.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2013/july/tradoc_151601.pdf)

<sup>731</sup> Industrial Global Union e UNI Global Union, *Accord on Fire and Building Safety in Bangladesh*, Maggio 2013, disponibile al: [http://bangladeshaccord.org/wp-content/uploads/2013/10/the\\_accord.pdf](http://bangladeshaccord.org/wp-content/uploads/2013/10/the_accord.pdf)

<sup>732</sup> Iniziativa di trasparenza lanciata da un gruppo di aziende americane del tessile. Si veda <http://www.bangladeshworkersafety.org/about/about-the-alliance>

<sup>733</sup> Sul punto si veda anche il report pubblicato dall'OCSE al termine del *Global Forum on responsible business conduct*, e, in particolare, la sezione: *Rana Plaza Aftermath: Responsible Supply Chains in the Textiles and Garment Sector*, p. 10. Il documento è disponibile all'indirizzo internet: [http://mneguidelines.oecd.org/globalforumonresponsiblebusinessconduct/2014GFRBC\\_Summary.pdf](http://mneguidelines.oecd.org/globalforumonresponsiblebusinessconduct/2014GFRBC_Summary.pdf). Per un'analisi giuridica della tragedia di Rana Plaza e sulle iniziative di CSR ad essa successive vedi: H. Beryl ter; K. Maarten, *One Step Forward or More Window-Dressing? A Legal Analysis of recent CSR initiatives of garment industry in Bangladesh*, in *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, Volume 30, 2014; K. L Stewart, *An ethical analysis of the high cost of low-priced clothing*, in *Journal of Academic and Business Ethics*, Volume 8, luglio 2014,

<sup>734</sup> Danish national action plan, cit., 11. I risultati dettagliati degli incontri sono disponibili all'indirizzo internet: <http://www.dieh.dk/in-english/>

<sup>735</sup> Dutch National action Plan, cit., 8.

condotto e supportato specifiche iniziative circa una più efficace attuazione delle Linee Guida OCSE per le imprese multinazionali operanti in Bangladesh. Il PCN francese ha provveduto a pubblicare un rapporto sull'attuazione dei principi OCSE nella filiera produttiva del settore tessile. Il rapporto era stato sollecitato dal Ministro per il commercio estero nel maggio 2013 ed è stato pubblicato il 2 dicembre 2013<sup>736</sup>. Nel rapporto il PCN francese evidenzia la necessità di una migliore analisi dei rischi e di un rinforzo della tracciabilità nella catena di fornitura e, a tal fine, formula dieci raccomandazioni finali indirizzate alle imprese multinazionali del settore e basate sui Principi contenuti nelle Linee guida OCSE. Per quanto riguarda poi le proposte per azioni future, il PCN suggerisce alle imprese di entrare a far parte di accordi internazionali sul tema e alle autorità pubbliche di sostenere l'elaborazione di una norma internazionale sull'acquisto responsabile e di integrare le problematiche concernenti la responsabilità sociale negli accordi commerciali bilaterali<sup>737</sup>. Il rapporto suddetto viene menzionato anche dalla Commissione nazionale consultiva per i diritti umani nel proprio parere per l'adozione di un Piano di azione nazionale<sup>738</sup>. Tuttavia, poiché il parere è stato pubblicato antecedentemente alla pubblicazione del rapporto finale del PCN, i contenuti di quest'ultimo non sono integrati nel parere della Commissione.

Anche il PCN italiano ha presentato, nel giugno 2014, sulla scorta del modello francese, un Rapporto sulla condotta responsabile di impresa nella catena di fornitura del settore tessile-abbigliamento, che raccoglie quanto emerso nel corso di diversi incontri promossi dal PCN stesso con le imprese del settore<sup>739</sup>. Come il rapporto francese, anche quello italiano si conclude con alcune raccomandazioni del PCN indirizzate alle imprese al fine di migliorare e rendere più efficace il monitoraggio della catena di fornitura nonché di attuare una gestione responsabile della stessa, in attuazione dei Principi già sanciti dalle Linee guida OCSE<sup>740</sup>. Si suggerisce

---

<sup>736</sup> PCN francese, *Rapport du PCN sur la mise en œuvre des principes directeurs de l'OCDE dans la filière textile-habillement* del 2 dicembre 2013, disponibile all'indirizzo internet : <http://www.tresor.economie.gouv.fr/File/398810>

<sup>737</sup> PCN francese, *Rapport du PCN sur la mise en oeuvre des principes directeurs de l'OCDE dans la filière textile-habillement*, cit.

<sup>738</sup> CNCDH, cit., 5.

<sup>739</sup> Ministero dello Sviluppo economico e Punto di contatto nazionale, *Rapporto sulla condotta responsabile di impresa nella catena di fornitura del settore tessile-abbigliamento Raccomandazioni del PCN italiano sull'implementazione delle Linee Guida OCSE per le imprese multinazionali*. Il rapporto è stato presentato a Parigi nel corso del Global Forum on responsible business conduct dell'OCSE nel giugno 2014. Il testo integrale è disponibile all'indirizzo internet: <http://pcnitalia.sviluppoeconomico.gov.it/it/r-s-i>

<sup>740</sup> Ministero dello Sviluppo economico e Punto di contatto nazionale, *Rapporto sulla condotta responsabile di impresa nella catena di fornitura del settore tessile-abbigliamento Raccomandazioni del PCN italiano sull'implementazione delle Linee Guida OCSE per le imprese multinazionali*, cit., p. 17 e ss.



quindi alle imprese di mappare la propria catena di fornitura identificando le relazioni che intercorrono a monte e a valle della stessa e di ricorrere a strumenti di tracciabilità che devono poi essere resi trasparenti e comunicati all'esterno. Come il rapporto francese anche quello italiano incoraggia le imprese a «Aderire e/o sviluppare azioni collettive *multistakeholder* fissando standard comuni di settore - in linea con le Linee Guida OCSE, le Convenzioni ILO e i Principi Guida delle Nazioni Unite -, che coprano i diversi aspetti della sostenibilità nella catena di fornitura, e aderire agli Accordi quadro internazionali per rafforzare il processo di due diligence»<sup>741</sup>. L'azione del PCN italiano nei confronti delle imprese operanti in Bangladesh è stata latamente ripresa anche nel Piano di azione nazionale italiano, nella sezione relativa alle *politiche per le imprese multinazionali, per gli investimenti diretti esteri e per il credito all'esportazione*. Il governo ha inglobato il documento e le azioni prodotte dal PCN in una più generale politica di promozione delle Linee guida OCSE, senza però individuare una sezione specifica dedicata alle imprese che operano in territori di conflitto o a governo debole.

Il rapporto francese e quello italiano sono stati ritenute le iniziative più incisive in seno all'OCSE per il monitoraggio e il supporto della costruzione di una responsabilità nell'applicazione degli standard internazionali alla catena di fornitura da parte delle società operanti nel tessile, da utilizzarsi quale modello per tutti i Paesi aderenti al fine di incentivare il dialogo e la partecipazione degli *stakeholders* alla costruzione di un modello di responsabilità sociale efficace<sup>742</sup>.

### 3.3 *L'Accesso ai rimedi da parte delle vittime delle violazioni dei diritti umani (cenni)*

Il terzo pilastro dei *Guiding Principles*, come si è detto, concerne l'accesso ai rimedi da parte delle vittime delle violazioni e si divide tra rimedi statali, giudiziali e stragiudiziali, e rimedi di carattere stragiudiziale non statali. Per quanto riguarda i primi, ovvero i rimedi giudiziali di carattere statale, essi costituiscono un modo di realizzazione del dovere dello Stato di proteggere i diritti umani. Lo Stato, infatti, come gli stessi *Guiding Principles* sottolineano<sup>743</sup>, potrebbe, intervenire direttamente attraverso l'approvazione di norme che permettano ai giudici di superare l'autonomia giuridica delle società del gruppo e sollevare il velo societario, oltre che di giudicare la *parent company* per fatti commessi dalle sussidiarie sul territorio di un altro

<sup>741</sup> Raccomandazione n. 11, *Rapporto sulla condotta responsabile di impresa nella catena di fornitura del settore tessile-abbigliamento...*, cit.

<sup>742</sup> OCSE, *Global Forum on responsible business conduct, Summary report*, cit., p. 11.

<sup>743</sup> Vedi Principi Guida, Principio n. 25.

Stato e, dall'altro, attraverso il sostegno e la promozione di meccanismi alternativi di risoluzione delle controversie in materia, quali ad esempio, i Punti di contatto nazionali istituiti dalla linee guida OCSE (vedi capitolo II). I National Action Plan esaminati prendono tutti in considerazione la questione dell'accesso ai rimedi, anche se la affrontano in maniera diversa. Per una maggiore chiarezza espositiva si procederà di seguito suddividendo i rimedi di tipo giurisdizionale da quelli stragiudiziali.

a) Rimedi di tipo giudiziario

La questione centrale nell'accesso ai rimedi di carattere giudiziale da parte delle vittime delle violazioni è rappresentata dalla possibilità di esercitare azioni di responsabilità penale o civile, nei diversi ordinamenti, nei confronti dell'impresa multinazionale<sup>744</sup>. Si sono già sottolineate le difficoltà giuridiche incontrate dalle vittime delle violazioni nell'ottenere l'accertamento della responsabilità della società capogruppo, in particolare a causa della difficoltà di superare il principio della responsabilità limitata infragruppo e dell'autonomia delle società parte del gruppo così come della difficoltà di invocare la giurisdizione dei tribunali dello Stato in cui è domiciliata la *parent company* per fatti commessi della sussidiarie di quest'ultima in territorio straniero. Senza riprendere qui analisi già svolte altrove è interessante esaminare come sul punto hanno risposto i Piani di azione nazionali presi in considerazione al fine di verificare se gli Stati (perlomeno quelli europei) siano orientati ad una modifica dell'attuale sistema di responsabilità civile e penale, che si è dimostrato insufficiente a sanzionare le condotte delle multinazionali.

Quasi tutti i Piani nazionali pongono al centro del terzo pilastro il tema dell'esercizio extraterritoriale della competenza giurisdizionale e dell'adozione di norme aventi portata extraterritoriale. La questione della portata extraterritoriale delle norme sulla responsabilità delle imprese è da tempo al centro del dibattito su *business and human rights* ed è stata affrontata anche dal recente Report sull'accesso ai rimedi da parte delle vittime delle violazioni elaborato a livello internazionale<sup>745</sup>. Tuttavia, anche attraverso l'analisi comparata delle posizioni dei governi riportate nei Piani di azione nazionali risulta immediatamente evidente

---

<sup>744</sup> V. Capitolo I e III.

<sup>745</sup> G. Skinner, R. McCoquerdale, O. de Schutter, *The Third Pillar - Access to Judicial Remedies for Human Rights Violations by Transnational Business*, Report issued by ICAR, CORE e ICCJ, dicembre 2013.

come esse siano assai divergenti e come un consenso anche in sede europea sul punto sembri difficilmente raggiungibile<sup>746</sup>.

In Italia il d.lgs n. 231/2001, come già accennato<sup>747</sup> ha introdotto una responsabilità amministrativa/penale delle persone giuridiche che sorge a seguito della commissione, da parte dell'ente, di specifici reati presupposto analiticamente indicati. L'art. 4 del decreto prevede che rispondano anche gli enti che hanno commesso tali reati all'estero se hanno la sede principale in Italia. Alcuni dei reati previsti dalla norma sono volti a sanzionare le violazioni dei diritti umani (traffico di esseri umani, mutilazione genitale femminile, riduzione in schiavitù...). La normativa italiana è stata indicata quale esempio di normativa particolarmente completa ed efficace, soprattutto con riferimento ai reati transnazionali<sup>748</sup>.

Rimangono tuttavia alcuni punti di criticità della disciplina prevista dal d.lgs n. 231/2001, tra cui l'efficacia del modello organizzativo nella prevenzione dei reati e l'assenza di specifiche disposizioni per le imprese di piccole e medie dimensioni e i gruppi di imprese. Lo studio preparatorio al Piano di azione nazionale italiano sottolinea, quindi, l'opportunità che il governo prenda in considerazione l'adozione di norme aventi portata extraterritoriale o, quantomeno, imponga alle holding domiciliate sul proprio territorio un obbligo di *due diligence* delle attività del gruppo che incentivi a promuovere il rispetto dei diritti umani anche da parte delle controllate<sup>749</sup>. Il Piano di azione italiano prevede una sezione dedicata al terzo pilastro e intitolata "accesso alle misure di risarcimento"<sup>750</sup>, tuttavia nella parte che riguarda i rimedi di carattere giurisdizionale esso non sembra offrire una risposta soddisfacente alle problematiche sottolineate dallo Studio preparatorio. Vi si afferma, infatti, che il Ministero della giustizia sta attualmente lavorando a un intervento per risolvere i problemi del d.lgs 231/2001 già sottolineati e si ricorda che recentemente è stato ampliato l'elenco dei reati presupposto

---

<sup>746</sup> Anche J. Ruggie aveva sottolineato la difficoltà di giungere a un consenso diffuso sul tema della giurisdizione extraterritoriale, evidenziando come fosse più semplice concepire norme aventi portata extraterritoriale che norme che conferiscono la giurisdizione extraterritoriale. J. Ruggie, *Just Business*, cit., 140-141.

<sup>747</sup> V. supra e Capitolo I.

<sup>748</sup> G8 Summit, *Accountability Report: Implementation Review of G8 Anti-Corruption*, disponibile all'indirizzo internet: [http://www.g8italia2009.it/static/G8\\_Allegato/2009\\_Accountability\\_Report\\_Final%5B1%5D.0.pdf](http://www.g8italia2009.it/static/G8_Allegato/2009_Accountability_Report_Final%5B1%5D.0.pdf)

<sup>749</sup> Scuola Superiore S. Anna, cit., p. 171

<sup>750</sup> È interessante notare l'utilizzo del termine risarcimento in luogo dell'inglese *remedy*. La traduzione fatta dal governo italiano, tuttavia, appare più restrittiva rispetto alla versione inglese dei Principi Guida, che nel pilastro relativo ai rimedi non comprende solo le forme di risarcimento del danno ma fa riferimento, più in generale, all'accesso, da parte delle vittime delle violazioni a forme di riparazione.

includendo anche i delitti in materia di violazione della privacy e illecito trattamento dei dati (d. Legge n. 93 del 14 agosto 2013)<sup>751</sup>.

Particolarmente scarno in tema di accesso ai rimedi giurisdizionali risulta anche il Piano di azione britannico, il quale, a parte dichiarazioni di supporto alle Ong che si occupano della efficacia dei rimedi e della tutela dei diritti umani, non contiene alcun riferimento a specifiche misure legislative che il governo ha preso o intende prendere in tal senso<sup>752</sup>.

Uno dei Piani nazionali più precisi in tema di accesso ai rimedi giurisdizionali è invece il Piano di azione danese, il quale rileva che, già prima dell'approvazione dei *Guiding Principles*, il *Danish Administration of Justice Act* costituisca un passo importante nell'accesso ai rimedi da parte delle vittime di violazioni di diritti umani da parte delle imprese<sup>753</sup>. Il piano fa presente come il rapporto preparatorio redatto dal CSR Council avesse suggerito al governo di attivarsi per l'introduzione di norme a tutela dei diritti umani aventi effetti extraterritoriali sia a livello internazionale che nazionale. Sotto quest'ultimo profilo, in particolare, si raccomandava di prendere in considerazione l'introduzione di una legislazione nazionale specifica per le violazioni massicce dei diritti dell'uomo oltre che a prendere in considerazione misure di diritto civile volte a sanzionare le imprese colpevoli delle violazioni dei diritti umani commesse all'estero. Sulla base di tali premesse, nelle conclusioni, il governo danese dichiara di essere tra i principali sostenitori dell'attenzione internazionale relativa alla questione della extraterritorialità della giurisdizione in materia di tutela dei diritti umani e di aver avviato, a livello nazionale un gruppo di lavoro interministeriale che discuta della fattibilità di una legislazione con effetti extraterritoriali in aree di particolare rilevanza. Il governo danese, infine, ritiene che il Consiglio europeo debba e possa assumere un ruolo rilevante nella discussione europea sui temi della applicazione extraterritoriale delle norme a tutela dei diritti umani<sup>754</sup>.

Una posizione contraria in tema di applicazione extraterritoriale delle norme a tutela dei diritti umani è presente invece nel Piano di azione olandese, nel quale il governo afferma chiaramente, a seguito anche delle posizioni divergenti emerse durante le consultazioni, di non essere

---

<sup>751</sup>NAP italiano, cit., pag. 71. A tale proposito occorre sottolineare come, in realtà, l'elenco dei reati presupposto capaci di far sorgere la responsabilità dell'ente contenga solo alcuni limitati riferimenti alle violazioni dei diritti umani.

<sup>752</sup> UK National Action Plan, *Good Business*, cit., p. 4.

<sup>753</sup> The Danish Administration of Justice Act (extracts) Consolidated Act no. 1069 of 6 November 2008, traduzione non ufficiale dal testo in danese accessibile al sito internet: <http://documents.law.yale.edu/sites/default/files/DENMARKADMINISTRATIONOFJUSTICEACT.pdf> Si tratta di una norma che disciplina in generale le procedure di accesso alla giustizia e di accesso al gratuito patrocinio.

<sup>754</sup>Danish National Action Plan, cit., p. 25

convinto che una legislazione avente effetti extraterritoriali contribuisca efficacemente a prevenire gli abusi dei diritti umani commessi da società estere controllate da multinazionali olandesi in territorio estero, dichiarando che anche a livello internazionale non c'è consenso per una norma di diritto internazionale vincolante in materia<sup>755</sup>. La posizione del governo olandese espressa nel Piano di azione nazionale ha suscitato alcune critiche proprio alla luce del generale movimento internazionale di studio e apertura nei confronti di una legislazione dagli effetti extraterritoriali<sup>756</sup>.

Sul tema, è interessante inoltre notare quanto stabilito dal codice civile francese, il quale sancisce il principio di autonomia giuridica delle società del gruppo (art. 1842), pertanto le vittime di abusi commessi da una società sussidiaria, possono invocare la responsabilità della società madre solo dimostrando il controllo effettivo della holding sulla società controllata o dimostrando la complicità della società madre negli atti della controllata. La questione è stata oggetto in Francia di un acceso dibattito soprattutto sul rapporto tra responsabilità delle società e diritto dell'ambiente<sup>757</sup>. Tale dibattito ha condotto all'approvazione dell'art. 227 della già menzionata legge *Grenelle II*, il quale si configura quale interessante eccezione al principio di autonomia delle società parte di un gruppo in caso di responsabilità ambientale. Il testo di legge si compone di due parti, la prima riguarda il regime applicabile alle società madri nel caso in cui esse abbiano volontariamente deciso di venire in aiuto di una loro filiale coinvolta in un procedimento di responsabilità ambientale. Ma più interessante, ai fini del presente ragionamento, è la seconda parte dell'art. 227 la quale interviene a modificare l'art. L. 512-17 del codice dell'ambiente relativo alla responsabilità delle *parent companies* per danni ambientali. In forza della modifica legislativa, infatti, la società madre potrà essere ritenuta responsabile nel caso in cui la filiale in liquidazione giudiziaria non sia in grado di far fronte alle proprie obbligazioni in materia di risarcimento del danno ambientale. Tale responsabilità, però, potrà essere attribuita alla società madre solo nel caso di «faute caractérisée de la société mère ayant contribué à l'insuffisance d'actif»<sup>758</sup>. Nonostante i problemi interpretativi posti da

<sup>755</sup>DutchNational Action plan, cit., p. 13. Il governo olandese riprende qui i dubbi in merito alla possibilità di raggiungere un consenso sull'applicazione extraterritoriale delle norme avanzati anche da John Ruggie in sede di elaborazione dei Guiding Principles, V. Capitolo III.

<sup>756</sup>Vedi MVO Platform, *Dutch National Action Plan on Business and Human Rights*, 17 febbraio 2014, p. 3.

<sup>757</sup> Si veda, tra gli altri, F. G. Trébulle, *Entreprise et développement durable*, in JCP, E, 2010.1890, 34.

<sup>758</sup> Il concetto di *faute caractérisée* viene qui mutuato dal diritto penale, in cui sta ad indicare una mancanza di prudenza o di diligenza in capo a un soggetto esposto ad un rischio particolarmente grave che non può essere ignorato. Si tratta di un concetto recentemente introdotto nel diritto penale francese con riferimento al reato di «*mise en danger d'autrui*», configurato dall'art. L- 121-3 del CodicePenale. V. G. J. Martin, *Commentaire*, cit., par. 64.

questo articolo, si tratta comunque di un'interessante ipotesi di eccezione legislativa al principio di separazione giuridica tra le società del gruppo<sup>759</sup>. Nel suo parere, la Commissione nazionale per i diritti umani, quindi, invita il governo a una riflessione sulle misure da prendere per poter efficacemente invocare la responsabilità della società madre in eccezione al principio dell'autonomia giuridica e auspica una possibile estensione di tale eccezione anche alla materia dei diritti umani<sup>760</sup>.

La Commissione inoltre rileva come l'art. L.233-5-1 del codice del commercio in combinato disposto con l'art. L.162.1 del codice dell'ambiente preveda un obbligo di vigilanza della società madre per la prevenzione e il risarcimento del danno ambientale. Tale obbligo di vigilanza potrebbe essere esteso anche alle violazioni dei diritti umani. Si fa presente come una proposta di legge in tal senso sia stata effettivamente depositata all'Assemblea Nazionale il 6 novembre 2013<sup>761</sup>. Tale proposta sin da subito faceva esplicito riferimento ai Principi Guida delle Nazioni Unite su business e diritti umani e alle Linee Guida OCSE e mirava a introdurre un obbligo legislativo di vigilanza in capo alle società madri nei confronti delle filiali, dei fornitori e dei sub-fornitori. La proposta di legge era inoltre esplicitamente volta a dare attuazione allo *State duty to protect* teorizzato da Ruggie, soprattutto alla luce del fatto che la Francia è il paese di origine di alcune delle maggiori imprese multinazionali. Concretamente la proposta conteneva una modifica all' art. L. 233-41-1 del codice di commercio che obbligherebbe le imprese a prevenire i danni e i rischi derivanti dalle violazioni dei diritti umani nel quadro delle attività delle proprie filiali o dei propri subfornitori. Si proponeva inoltre una modifica dell'art. 1386-19 del codice civile, in cui si introduceva una presunzione di responsabilità per l'impresa che non dimostra di aver preso tutte le misure necessarie per impedire o prevenire il verificarsi, o il rischio che si verifichi una violazione dei diritti umani di cui la stessa non poteva ignorare la gravità. La proposta è stata ulteriormente rinviata all'esame della commissione il 29 gennaio 2015 con grande disappunto delle Ong che l'avevano sostenuta. Essa ha incontrato molte resistenze, anche all'interno dello stesso partito socialista, soprattutto a causa dei freni che una legge simile potrebbe imporre allo sviluppo economico delle imprese multinazionali francesi. Tuttavia, una nuova proposta in questo senso è stata

---

<sup>759</sup> Sul tema v. anche B. Rolland, *Responsabilité environnementale et groupes des sociétés*, Dalloz, *Thèmes et commentaires*, 2009, 215 e T. Montrean, *Liquidation Judiciaire et sites pollués : une action en recherche de maternité*, D. 2010, Chron. 2859 s.

<sup>760</sup> CNCDH, Avis, cit., p. 35

<sup>761</sup>Assemblée Nationale, Proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, n. 1519.

presentata l'11 febbraio 2015 all'Assemblea nazionale. Essa mira ad introdurre un dovere di vigilanza a carico della società madre avente sede in Francia nei confronti delle attività delle società consociate, sulla scia di quanto già stabilito dai Principi Guida delle Nazioni Unite<sup>762</sup>.

La proposta intende sempre riformare il codice del commercio introducendovi alcune nuove disposizioni e si compone di due articoli, il primo che istituirebbe un obbligo, per le imprese che superano una determinata dimensione, di predisporre un "piano di vigilanza" nel rispetto degli attuali principi di soft law internazionale e della recente Direttiva europea. Il secondo articolo, invece, dispone che il mancato rispetto di quanto contenuto nell'art. 1 determinerebbe una responsabilità civile della società per colpa, secondo quanto stabilito dagli art. 1382 e 1383 del codice civile.

La proposta di legge si pone esplicitamente l'obiettivo di

« [créer] une obligation juridique à la charge des sociétés et des entreprises donneuses d'ordre, là où n'existe pour le moment qu'une obligation morale laissée à l'initiative des dirigeants de bonne volonté (*soft law*) et une obligation de reporting (article L. 225-102-1 du code de commerce et décret afférent) dont la portée est limitée par le mécanisme de « comply or explain » (appliquer ou justifier)».

Sebbene si tratti di una proposta meno ambiziosa della precedente, se approvata, essa potrebbe costituire uno dei primi esempi europei di una norma interna vincolante che fa diretto riferimento ai Principi Guida delle Nazioni Unite e che introduce specifici e stringenti obblighi nei confronti delle società madri delle imprese multinazionali per le attività delle consociate. Tale proposta verrà discussa in Parlamento la settimana del 30 marzo 2015.

L'Assemblea nazionale francese sembra pertanto aver fatto propri i suggerimenti della Commissione nazionale per i diritti umani, la quale, in definitiva, raccomandava al governo francese una riflessione in materia di estensione delle competenze extraterritoriali dei giudici penali francesi e chiedeva di estendere, in materia civile, alle società madri la responsabilità per le violazioni dei diritti umani commessi dalle filiali all'estero<sup>763</sup>. Inoltre, il governo francese ha, in questi ultimi mesi, posto particolare attenzione al tema della responsabilità sociale di impresa, che è divenuto, come dimostra quanto appena detto in merito alla proposta di legge sulla responsabilità delle società madri, uno dei punti di attualità dell'agenda politica.

---

<sup>762</sup> Proposta di legge a cura del deputato Bruno Le Roux, n. 2578 depositata l'11 febbraio 2015.

<sup>763</sup> CNCDH, Avis, cit., 20

Particolarmente rilevante in tal senso anche la nuova definizione di impresa contenuta nel *projet de loi c.d. Macron*, la complessa riforma dell'economia francese in discussione ora al Senato<sup>764</sup>.

Fra le molte disposizioni, il progetto prevede la riforma dell'art. 1833 del codice civile francese, il quale dovrebbe definire la società commerciale quella società che deve : « être constituée dans l'intérêt commun des associés et elle doit être gérée au mieux de son intérêt supérieur, dans le respect de l'intérêt général économique, social et environnemental ». In tal modo la necessità che le società commerciali agiscano tenendo conto delle esigenze ambientali e nel rispetto dei diritti umani diverrebbe parte integrante della definizione stessa di società commerciale.

b) Rimedi statali di tipo stragiudiziale

Per quanto riguarda, infine, i rimedi di carattere non giurisdizionale, si ricorda che gli stessi vengono menzionati dal Principio n. 27 e vengono sostenuti con particolare favore proprio a partire dalla constatazione che i rimedi di tipo giurisdizionale, a causa degli ostacoli giuridici menzionati, spesso non sono in grado di offrire una tutela efficace alle vittime delle violazioni dei diritti umani commesse dalle imprese.

Tutti i Piani di azione nazionali esaminati contengono una parte dedicata al rafforzamento dei rimedi statali di carattere non giurisdizionale a disposizione delle vittime delle violazioni, segno che vi è, da parte dei governi, la consapevolezza che la predisposizione di questo tipo di rimedi costituisce un passo importante nel processo di attuazione dei *Guiding Principles*. In linea generale, si può osservare come i vari Piani di azione si concentrino su due tipi di rimedi non giurisdizionali: da un lato i PCN previsti dalle Linee Guida OCSE e dall'altro le Istituzioni Nazionali per i diritti umani previsti dalla Convenzione di Parigi<sup>765</sup>.

La Commissione francese dei diritti umani sottolinea la necessità di sostenere l'attività il PCN francese, la quale ha visto una considerevole crescita dopo il 2012 e che, però, può divenire efficace solo se vi è un apposito sostegno statale<sup>766</sup>. Inoltre la stessa fa presente come sia da considerarsi positivamente la revisione del regolamento interno del PCN che ne fa un organo la cui vocazione è quella di giungere a una mediazione tra le istanze della società civile e le esigenze commerciali delle imprese, piuttosto che emettere sanzioni nei loro confronti.

---

<sup>764</sup> *Projet de loi n. 2447*, presentato il giorno 11 dicembre 2014.

<sup>765</sup> V. Capitolo III.

<sup>766</sup> CNCDH, *Avis*, cit., p. 20



Anche il Piano olandese inserisce, tra i rimedi statali a carattere non giurisdizionale, il PCN come importante organo di mediazione imparziale e accessibile a varie parti. Si sottolinea però lo sfavore del governo per il conferimento al PCN di poteri autonomi di indagine al di là della richiesta delle parti, come avviene per il PCN danese, in quanto questo ridurrebbe significativamente la fiducia nella sua imparzialità<sup>767</sup>. Si menziona, inoltre, la futura proposizione di una bozza di decreto di modifica delle regole di costituzione e competenza del PCN nell'estate 2014. Tale bozza dovrebbe prevedere il conferimento, da parte del governo, in determinati casi, del potere di condurre indagini più specifiche e approfondite in capo al PCN.

Il Piano danese sottolinea la presenza, sul territorio dello Stato, di diversi meccanismi statali di carattere non giurisdizionale per la risoluzione delle controversie in tema di imprese e diritti umani. In particolare, si fa riferimento all'introduzione, con una norma del 2012, del *Mediation and Complaints – Handling Institution for responsible business conduct*, con lo scopo di indagare su casi di possibili violazioni dei diritti umani da parte delle società danesi, dalle organizzazioni private quali le ONG e dalle autorità pubbliche. Tale istituzione deve necessariamente conformarsi ai criteri dei *Guiding Principles* e delle Linee guida OCSE<sup>768</sup>.

Il Piano inglese, invece, pur genericamente dichiarando la propria intenzione di sostenere meccanismi non giurisdizionali di risoluzione delle controversie, non fa alcuna menzione specifica del pur rilevante ruolo del PCN britannico né di concrete iniziative a sostegno dello stesso o volte a creare meccanismi ulteriori statali e di carattere non giurisdizionale per la risoluzione delle controversie in materia di business e human rights.

Infine il Piano di azione nazionale italiano sottolinea la creazione del PCN italiano, istituito presso il Ministero dello Sviluppo Economico, che rappresenta l'unico meccanismo non giurisdizionale di accesso ai rimedi in caso di abusi dei diritti umani da parte delle società, in seguito alla soppressione dell'Ufficio del difensore civico comunale nel 2010<sup>769</sup> e del Comitato interministeriale dei diritti umani (CIDU) nel 2012<sup>770</sup>. Il Piano riporta infine la consultazione pubblica avente lo scopo di creare anche in Italia una Istituzione nazionale dei diritti umani<sup>771</sup>.

---

<sup>767</sup> Dutch National Action Plan, cit. 12.

<sup>768</sup> Danish National Action Plan, cit., p. 21, per la procedura di accesso al meccanismo di mediazione si veda il sito internet [www.businessconduct.dk](http://www.businessconduct.dk)

<sup>769</sup> Soppresso con D. L. 2/2010

<sup>770</sup> Soppresso dal d. Lgs 95/2012, art. 12 c, 20

<sup>771</sup> Piano Nazionale Italiano, p. 82

#### 4. Considerazioni conclusive

L'attuazione dei Principi Guida delle Nazioni Unite su business e human rights è certamente un processo lungo e complesso appena agli inizi. Sulla base di quanto sin qui esaminato, è però evidente che la convergenza internazionale e nazionale raggiunta intorno ai Principi elaborati da John Ruggie potrebbe far ritenere che gli stessi costituiscano un modello di “new governance theory”<sup>772</sup> e possano rappresentare un esempio replicabile di *informal lawmaking* che riscuota un significativo consenso. Senza dubbio *l'endorsement* unanime del Consiglio per i diritti umani delle Nazioni Unite e l'incorporazione dei Principi nelle Linee Guida OCSE del 2011 li hanno resi uno standard internazionale autorevole per la regolamentazione della condotta delle imprese multinazionali. Tale autorevolezza risulta, in particolare, attraverso il ruolo che gli stessi hanno avuto nel mutamento delle politiche europee in tema di responsabilità sociale di imprese che hanno visto il passaggio da un approccio di tipo prettamente volontaristico a uno che comprende la possibilità di adottare misure di carattere vincolante per incentivare una maggiore responsabilità delle imprese europee nei confronti dell'impatto negativo delle proprie attività sulla società.

Questo significativo cambiamento di circostanze ha comportato la richiesta, da parte dell'Unione, di un conseguente impegno anche degli Stati membri nell'attuazione dei Principi guida delle Nazioni Unite, inaugurando così in tale materia l'utilizzo del Piano di azione nazionale che, successivamente, è stato ritenuto dal Working Group delle Nazioni Unite un'adeguata modalità attraverso la quale gli Stati possono mettere adempiere il proprio *duty to protect* come configurato dai Principi Guida.

L'esame più dettagliato dei diversi Piani di azione adottati o in procinto di essere adottati da parte di alcuni Stati membri dell'Unione ha permesso di identificare alcuni settori in cui i Principi Guida sembrano aver effettivamente svolto un ruolo “catalizzatore” nelle politiche nazionali che regolano l'attività delle imprese quali quello del diritto societario, degli investimenti esteri e della disciplina delle società che operano in territori di conflitto. Uno degli esempi più significativi, in questo senso, è quello relativo all'istituzione di obblighi di trasparenza e di comunicazione a carico delle imprese sulle politiche sociali, sembra possibile individuare una stretta correlazione tra il tentativo di introdurre degli obblighi legislativi di *due diligence* dei diritti umani a carico delle società madri delle imprese multinazionali (proprio

---

<sup>772</sup> J. Ruggie, *Global Governance and “New Governance Theory”: lessons from business and human rights*, in *Global Governance*, cit.

come auspicato dai Principi Guida) e la conseguente possibilità di invocare davanti ai giudici degli Stati di origine la responsabilità delle stesse per non aver correttamente adempiuto al proprio obbligo di diligenza nei confronti delle filiali estere o addirittura dei sub fornitori. La recente Direttiva europea sulla trasparenza nelle materie non finanziarie potrebbe preludere all'istituzione di una nozione di diligenza europea, che presuppone che queste ultime adottino dei modelli di organizzazione aziendale in grado di tenere conto dell'impatto sociale delle proprie attività. Tale nozione diventerebbe poi fondamentale nell'accertamento della responsabilità di un'impresa per gli abusi commessi sui diritti umani, anche attraverso la condotta delle proprie consociate. Si tratta di una tendenza come visto in linea con il contenuto della norma americana sui minerali da conflitto in corso di attuazione anche in Europa tramite il futuro regolamento sui minerali da conflitto.

È dunque possibile affermare che il concetto di *human rights due diligence* introdotto dai Principi Guida delle Nazioni Unite e poi sviluppato dalle Linee Guida OCSE possa fungere da volano per una nuova concezione della responsabilità delle imprese multinazionali basata essenzialmente sul concetto di diligenza estesa a tutta la catena di fornitura. Spetterà poi alle Corti applicare tale nozione di diligenza secondo i criteri definiti dai *Guiding Principles*. La proposta di legge francese sul dovere di vigilanza delle società madri costituisce intanto un esempio interessante di come le norme nazionali potrebbero integrare i criteri di *human rights due diligence* stabiliti dagli standard internazionali al fine di renderli obbligatori sul piano del diritto interno.



## Conclusioni

Il presente lavoro, inizialmente, si è proposto di indagare quale responsabilità potesse essere configurata a carico delle imprese multinazionali a fronte degli abusi dei diritti umani. Di fronte alla riscontrata difficoltà del diritto internazionale classico e dei singoli ordinamenti nazionali nell'affrontare il problema, legata soprattutto alla natura giuridica dell'impresa multinazionale, costituita da società autonome e giuridicamente distinte tra loro, si è assistito all'affermazione del ruolo dei codici di condotta internazionali, capaci di enucleare standard di comportamento condivisi da governi, imprese e organizzazioni internazionali.

Si è avuto modo di accertare, infatti, che le imprese multinazionali, sebbene siano titolari di diritti che possono essere fatti valere sul piano internazionale, ad esempio di fronte al Tribunale arbitrale internazionale o alla Corte europea dei diritti dell'uomo, non sono destinatarie di obblighi di diritto internazionale (salvo alcune, rarissime eccezioni). Ciò comporta che le imprese multinazionali non possano essere ritenute, a stretto rigore, soggetti di diritto internazionale (nonostante ne siano attori importanti), né di conseguenza possono essere chiamate a rispondere, davanti a Tribunali internazionali, per la violazione del diritto internazionale. Questo scenario potrebbe cambiare a conclusione dei lavori del Working Group delle Nazioni Unite istituito nell'estate del 2014 con la Risoluzione del 24 giugno 2014, proprio per la stesura di un Trattato internazionale sulla responsabilità delle multinazionali, a seguito della proposta dell'Ecuador<sup>773</sup>. Tale proposta, tuttavia, non ha ricevuto un'approvazione unanime da parte dei Paesi membri dell'ONU e, anzi, ha visto la ferma opposizione dei Paesi c.d. industrializzati. Ciò lascia presupporre che sarà difficile giungere, almeno nel breve termine, sino all'approvazione di un Trattato internazionale sulla responsabilità delle imprese multinazionali.

Alla luce di ciò, era quindi lecito chiedersi se potesse essere imputata agli Stati una qualche forma di responsabilità per le condotte illecite delle imprese. A tale proposito, rileva la distinzione tra Stato di origine e Stato ospite della multinazionale, che impone di individuare quale sia lo Stato deputato a controllarne l'operato. Da un punto di vista meramente teorico, sia lo Stato ospite che quello di origine potrebbero essere ritenuti responsabili di fronte ad un Tribunale internazionale per le condotte delle imprese, qualora queste possano essere considerate "organi" dello Stato oppure quando sull'operato delle stesse sia presente un "controllo effettivo" dello Stato, secondo quanto stabilito nel Progetto di articoli sulla

---

<sup>773</sup> U.N. doc. A/HRC/26/L.22/Rev.1 del 24 giugno 2014.

responsabilità internazionale degli Stati, approvato nel 2001 dalla Commissione per il diritto internazionale delle Nazioni Unite<sup>774</sup>. Tuttavia, seppure in astratto ipotizzabile, questa responsabilità non ha mai trovato concreta applicazione.

Lo Stato, inoltre, come si è visto, potrebbe essere ritenuto responsabile per il mancato adempimento degli obblighi di tutela dei diritti umani derivanti da un suo mancato controllo sulle attività delle imprese presenti sul proprio territorio. Si tratta di un'ipotesi che ha ricevuto ampia applicazione nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo, la quale in diverse occasioni ha condannato gli Stati membri per la violazione dell'art. 8 della Convenzione a tutela della vita privata e familiare, in quanto gli stessi non avevano adottato misure idonee alla salvaguardia della salute dei cittadini a fronte delle condotte dannose delle società private (*Lopez Ostra c. Spagna*). Tuttavia, anche in questo caso, rimane difficile attribuire allo Stato la responsabilità per le condotte delle imprese sussidiarie della multinazionale, che operano al di fuori del territorio dello Stato di origine e che, perciò, pongono numerosi problemi in tema di giurisdizione.

Gli stessi problemi però, come si è avuto modo di illustrare, emergono anche nel caso di azioni di responsabilità intentate di fronte ai giudici nazionali del singolo Stato. A tale proposito, particolarmente rilevante è la giurisprudenza americana relativa all'*Alien Tort Claims Act* (ATCA). Sono stati numerosi, infatti, i casi in cui importanti imprese multinazionali sono state condotte di fronte all'autorità giudiziaria statunitense per la violazione di questa norma del 1789 che riconosce la giurisdizione delle Corti americane per la violazione della "law of nations" da parte anche di un soggetto straniero. Era stata scritta per contrastare la pirateria ed è stata riesumata dagli avvocati dei diritti umani all'indomani del fallimento dell'azione giudiziaria che ha seguito la catastrofe di Bophal. L'utilizzo dell'Alien Tort Statute ha permesso da un lato di dare notevole visibilità ai casi di abusi dei diritti umani commessi dalle imprese, rendendone noti i particolari all'opinione pubblica, dall'altro di giungere, il più delle volte, se non a una decisione di condanna, almeno a un patteggiamento con relativo indennizzo delle vittime. Tuttavia, la recente pronuncia della Corte Suprema nel caso *Kiobel*, la quale ha ritenuto che il legislatore non avesse previsto, in questa norma, il superamento della presunzione del divieto di applicazione extraterritoriale della legge statunitense, ha di fatto enormemente ridimensionato la portata dell'Alien Tort Statute nella definizione di future controversie

---

<sup>774</sup> CDI, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally wrongful act*, with commentaries, in YILC 2001, vol. II.

riguardanti le condotte di società operanti su territorio estero e nei confronti di individui non cittadini statunitensi. Interessante, sotto questo profilo, sono alcune decisioni di tribunali europei e in particolare di quello inglese nel caso *Chandler v. Cape* che sembra voler ripensare i termini della liability della *parent company* per le attività delle sussidiarie aventi sede all'estero.

La questione della responsabilità giuridica delle imprese multinazionali si deve dunque scontrare da un lato con la frammentarietà dei singoli ordinamenti giuridici e, dall'altro, con l'inadeguatezza del diritto internazionale ad affrontare questo tipo di problema. Le difficoltà di riconoscere una qualche forma di responsabilità giuridica, internazionale o nazionale, in capo alle imprese multinazionali per le condotte lesive dei diritti umani, unite alla necessità di una regolamentazione uniforme della materia hanno condotto, come si è visto, allo sviluppo di strumenti internazionali di *soft law* che hanno cercato di disciplinare la questione attraverso la partecipazione di tutti gli attori coinvolti: Stati, imprese, Organizzazioni internazionali e Ong.

Dopo una prima fase, durata fino agli anni '90, in cui i codici di condotta internazionali servivano essenzialmente a tutelare l'investitore straniero, questi sono divenuti anche lo strumento principale di regolamentazione dell'operato degli attori internazionali non statali a fronte del difficile e frammentato quadro giuridico sopra ricordato. Ai fini del presente lavoro, si sono ricordati essenzialmente tre esempi di strumenti internazionali di *soft law* rivolti alle imprese multinazionali: le Linee Guida OCSE, la Dichiarazione Tripartita dell'ILO e gli strumenti concepiti in seno alle Nazioni Unite, dei quali i Principi Guida su Business e Human Rights costituiscono l'evoluzione più recente.

Si è avuto modo di verificare come tutti questi strumenti siano privi di natura vincolante e come gli stessi si siano progressivamente uniformati gli uni agli altri, pur mantenendo le rispettive peculiarità derivanti dal diverso contesto di applicazione, andando così a definire un quadro sostanzialmente omogeneo e integrato di principi applicabili alle imprese multinazionali. Tra gli strumenti analizzati, sicuramente le Linee Guida OCSE sono quelle che hanno cercato, più degli altri, di dotarsi anche di meccanismi di attuazione efficaci. Si è infatti avuto modo di vedere come l'attività di alcuni Punti di Contatto Nazionali (specialmente di quello inglese) abbia dato un notevole contributo alla risoluzione di alcune controversie riguardanti le condotte delle imprese multinazionali e abbia permesso alle vittime di avere quindi accesso ad una riparazione, colmando così il *gap* derivante dall'assenza di una tutela giuridica. In una questione come quella della responsabilità delle imprese multinazionali, in cui i problemi di natura

giuridica paiono insuperabili e si traducono in una sostanziale assenza di tutela nei confronti delle vittime, gli strumenti di *soft law* sembrano perciò essere riusciti nell'intento di giungere ad una regolazione uniforme e condivisa della materia.

In questo scenario, un ruolo di primaria importanza è stato assunto dai Principi Guida delle Nazioni Unite su Business e diritti umani, che sono riusciti ad affermarsi quale “standard autorevole di condotta” capace di condizionare sia il processo legislativo nazionale e sovranazionale che la regolamentazione interna delle imprese. Si tratta quindi di uno strumento interessante che merita di essere approfondito soprattutto per la sua capacità di influenzare l'operato dei singoli ordinamenti nazionali e dell'Unione europea, proponendo un modello di regolamentazione uniforme in una materia caratterizzata, come visto, da grande disomogeneità.

Al momento della presentazione dei Principi Guida, il Rappresentante Speciale, John Ruggie, di fronte al Consiglio per i diritti umani delle Nazioni Unite nel 2011, aveva proposto di utilizzare il verbo “*endorse*”, che avrebbe permesso di conferire loro la massima legittimazione possibile, sebbene lo stesso non fosse mai stato utilizzato in relazione a un testo che non era stato il frutto di una negoziazione tra governi<sup>775</sup>. Proprio *endorse* è stato il verbo che il Consiglio, nella decisione di approvazione all'unanimità, ha scelto alla fine di utilizzare<sup>776</sup>. Tale scelta sottolinea il largo consenso ottenuto dai Principi Guida e testimoniato anche dalle molteplici istanze di supporto avanzate da diversi attori, multinazionali, associazioni di imprese, studi legali internazionali, fondi pensione, organizzazioni dei lavoratori e numerosi Stati europei, americani, asiatici e africani<sup>777</sup>.

Nonostante l'ampio consenso, i Principi, come si è più volte sottolineato, non sono una norma di diritto internazionale, sebbene essi includano elementi sia di *hard law* che di *soft law*<sup>778</sup>.

---

<sup>775</sup> Il Framework precedente era stato “*welcomed*” e si tratta di un verbo che traduce un appoggio importante. Una risposta altrettanto positiva è rappresentata dall'espressione “*take note with interest*”, mentre assai più debole è un semplice “*take note*”.

<sup>776</sup> J. Ruggie, *Global Governance and the new Governance Theory*, cit., 5

<sup>777</sup> Per quanto riguarda il consenso sviluppatosi intorno ai GP, nonostante l'*endorsement* unanime del Consiglio, secondo alcuni, si tratta di un consenso solo ‘di facciata’ poiché il consenso dei GP è stato costruito manipolando le possibili obiezioni. In particolare, le opinioni di alcuni stakeholder, specie quelli considerati meno potenti, non sarebbero state ascoltate e di fatto il cuore del progetto di Ruggie non era aperto a cambiamenti nonostante le larghe consultazioni. Addirittura, la ‘*blind obsession*’ nei confronti del consenso avrebbe condotto all'approvazione di uno strumento debole nella materia di *business and human rights*. Vedi S. Deva, *GP: Treating human rights lightly?*, in S. Deva D. Bilchitz, *Human rights obligations of business*, cit., 91. Per i vari commenti ai GP si veda anche la sezione dedicata presente sul portale <http://www.business-humanrights.org/UNGuidingPrinciplesPortal/Home>.

<sup>778</sup> Si tratta infatti di una sintesi di standard di condotta esistenti e meccanismi che integrano tra loro standard volontari e vincolanti, v. M. Addo, *The Reality of UN Guiding Principles*, cit., 136.



Nell'intenzione del Rappresentante Speciale, infatti, essi costituiscono una «*normative platform and high level policy prescriptions for strengthening the protection of human rights against corporate-related harm*» e mirano a fornire un fondamento per l'espansione del regime internazionale dei diritti umani che possa coinvolgere non solo gli individui e gli Stati ma anche le imprese<sup>779</sup>.

I *Guiding Principles* hanno quindi adottato una struttura composita e multi-livello attraverso la quale si è inteso proporre il superamento del dibattito tra obbligatorietà e volontarietà delle iniziative volte a regolare le imprese multinazionali che fino ad allora aveva caratterizzato (e per certi versi ancora caratterizza) la disciplina della materia<sup>780</sup>. La configurazione di un tale sistema è apparsa quindi la soluzione migliore per realizzare una efficace e, soprattutto, uniforme protezione dei diritti umani rispetto alle violazioni commesse dalle stesse nell'attuale contesto economico globale<sup>781</sup>.

L'idea del Rappresentante Speciale era perciò quella di costruire uno strumento che permettesse di accrescere le capacità istituzionali esistenti, una «*refined synthesis of existing standards and mechanisms*»<sup>782</sup>. Per tale ragione, nonostante i Principi Guida debbano essere considerati appartenenti alla categoria della *soft law* pubblica, è opportuno sottolinearne la novità che li differenzia dagli altri esempi di *soft law* già citati e li rende un interessante «*smart mix di governance mechanisms*»<sup>783</sup>. Questo aspetto è particolarmente evidente con la previsione del secondo pilastro dedicato alla *corporate responsibility to respect*, il quale fa riferimento alle iniziative che le imprese stesse dovrebbero attuare al fine di rispondere alla propria “responsabilità sociale” di rispettare i diritti umani ed evitare impatti negativi sugli stessi delle proprie attività.

---

<sup>779</sup> J. Ruggie, *Just Business*, cit., 124.

<sup>780</sup> Sul dibattito tra obbligatorietà e volontarietà delle regole in materia di CSR. v. J. Eijsbouts, *Corporate responsibility beyond volunteerism, Regulatory options to reinforce the licence to operate*, cit. Sul tema del superamento della dicotomia voluntary-mandatory vedi anche D. McBarnet, *Corporate social responsibility beyond the law, through the law, for the law: the new corporate accountability*, in D. Mc Barnet, A. Voiculesco e T. Campbell (cur.), *The New corporate Accountability: corporate social responsibility and the law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2007, 9-56.

<sup>781</sup> V. M. Addo, *The Reality of UN Guiding Principles*, cit., 146.

<sup>782</sup> J. Ruggie, *Presentation of Report to United Nations Human Rights Council Professor John G. Ruggie Special Representative of the Secretary-General for Business and Human Rights*, Geneva, 30 May 2011. L'espressione è stata poi ripresa diverse volte da Ruggie, tra cui J. Ruggie, *Business and human rights: the evolving international agenda*, in *American Journal of International law*, n. 101, Ottobre 2007, 839.

<sup>783</sup> M. Addo, *The Reality of the UN Guiding Principles on business and human rights*, in *Human rights Law review*, n. 14, 2014, 136.

Sembra allora che i Principi Guida e, in generale, il mandato del Rappresentante Speciale, rappresentino un modello che possa risultare utile anche per affrontare altri problemi legati alla globalizzazione e alla mancanza di un quadro normativo uniforme<sup>784</sup>, basato sulla costruzione di standard non vincolanti ma condivisi da tutti gli *stakeholders* e quindi successivamente applicati sia da norme statali che da strumenti sovranazionali. Il presente lavoro ha inteso proporre un'analisi di questo strumento legislativo e del processo che ne ha accompagnato e ne accompagna tutt'ora l'attuazione da parte degli Stati europei e dell'Unione.

Il rapido e condiviso riferimento ai Principi da parte di altri organismi di regolazione internazionale<sup>785</sup> ha determinato una convergenza senza precedenti sulla questione della responsabilità delle imprese per gli abusi sui diritti umani, contribuendo a creare un quadro uniforme di standard di tutela a cui le imprese e gli Stati possono e devono fare riferimento. La diffusione di questi standard si è dimostrata così efficace che il redivivo dibattito sull'elaborazione di un Trattato internazionale sulla responsabilità delle imprese multinazionali non ha comunque messo in discussione la necessità di una capillare attuazione dei Principi Guida.

I precedenti tentativi di regolamentazione delle imprese multinazionali nel contesto delle Nazioni Unite hanno infatti dimostrato come fosse di fondamentale importanza assicurare la legittimazione del processo di *lawmaking*<sup>786</sup>. In particolare, era necessario prendere in considerazione tutti gli *stakeholders* e i Paesi con diverso livello di sviluppo<sup>787</sup>. Uno degli aspetti principali di tale processo ha riguardato, secondo Ruggie, l'inclusività geografica dello stesso<sup>788</sup>. Le consultazioni hanno avuto luogo con Paesi e organizzazioni di tutto il mondo. Inoltre il draft dei Principi è stato messo a disposizione del pubblico e ha ricevuto circa 3.576 commenti provenienti da 120 Paesi diversi. Proprio la diversità dei punti di vista e delle

---

<sup>784</sup>Cfr. M. Addo, cit., 146-147 e M. Finnemore e K. Sikkink, *International Norm Dynamics and Political Change*, in *International Organization*, 1998, 52, pp 887-917

<sup>785</sup> Come ad esempio dalle linee Guida OCSE sulle imprese multinazionali che, nella revisione del 2011, hanno incorporato i GPs, oppure dall'ISO 26000, dal Global Network initiative (GNI submission to the UN working Group) o dalla Fair Labour Association (siveda Implications of the UN principles on Business and human rights for the Fair labor Association), solo per citarne alcuni.

<sup>786</sup> Si pensi, ad esempio, al fallimento del Draft delle Norme e alle accuse di scarsa partecipazione all'elaborazione delle stesse. V. Cap. II.

<sup>787</sup> K. Buhman, *The development of the UN Framework: a pragmatic process towards a pragmatic output*, in R. Mares (ed), *The UN Guiding Principles on business and human rights: foundations and implementations*, MartinusNijhoff, Leiden, 2012. Sulle consultazioni condotte durante l'elaborazione dei GPs si veda anche M. Addo, cit., 137 e ss.

<sup>788</sup> J. Ruggie, *Just Business*, cit., 142.

esperienze ha rappresentato un enorme beneficio per il progetto. Una delle critiche a questo tipo di consultazione ha riguardato il coinvolgimento delle imprese nella fase di *lawmaking* in quanto si tratta di soggetti che non hanno accesso diretto al tradizionale procedimento normativo in seno alle Nazioni Unite<sup>789</sup>. Tuttavia John Ruggie ha sottolineato come il coinvolgimento diretto delle imprese fosse un punto fondamentale, in primo luogo perché era necessario comprendere a pieno come le società facessero fronte ai rischi rappresentati dalle violazioni dei diritti umani che avrebbero potuto compiere. Inoltre, il dialogo e le visite alle sedi delle società hanno permesso al team del Rappresentante Speciale di avere accesso a una serie di informazioni utili che non erano mai state prese in considerazione prima<sup>790</sup>. Da ultimo non va trascurata la ragione politica del coinvolgimento diretto delle imprese: escludere le società da un processo di *rulemaking* internazionale che le interessa e le colpisce direttamente avrebbe comportato una forte opposizione allo stesso da parte delle lobby delle imprese presso i governi, esattamente come è successo per le Norme<sup>791</sup>.

I Principi Guida hanno previsto una struttura tripartita che ha distinto il dovere dello Stato di proteggere i diritti umani dalla Responsabilità delle imprese di rispettarli e, infine, dal diritto all'accesso ai rimedi da parte delle vittime degli abusi. L'analisi effettuata nel corso di queste pagine ha ripreso questa tripartizione e si è in particolare soffermata sul ruolo dello Stato quale primo garante dei diritti fondamentali degli individui situati sul proprio territorio, secondo quanto sancito dal diritto internazionale. Per adempiere ai propri obblighi internazionali e tutelare così i propri cittadini nei confronti degli abusi commessi dalle imprese è indispensabile, secondo quanto raccomandato dai Principi Guida, che ciascuno Stato istituisca un raccordo tra le norme di diritto societario e quelle che regolano gli investimenti esteri e la tutela dei diritti umani. Si tratta di un approccio particolarmente concreto che privilegia l'efficacia della tutela anche attraverso singole previsioni normative piuttosto che la generale quanto vaga assunzione di impegni di tipo programmatico. Il presente lavoro ha quindi esaminato alcune delle aree di

---

<sup>789</sup> K. Buhman, *The development of the UN Framework*, cit.

<sup>790</sup> Inoltre si può considerare che gli attori che partecipano al processo legislativo avranno anche una maggiore probabilità di "internalizzare" la norma e renderla parte del proprio interno Sistema di valori e, quindi, rispettarla non per timore della sanzione ma in quanto "imperativo interno". V. H. Koh, *How is international human rights law enforced?*, in *Indiana Law Journal*, vol. 74, 1402.

<sup>791</sup> Alcuni hanno sottolineato come Ruggie si sia espressamente astenuto dalla consultazione diretta delle vittime delle violazioni dei diritti umani da parte delle imprese, segno del forte orientamento pro-business che ne avrebbe caratterizzato l'operato. V. S. Deva, *Gps: treating human rights lightly*, in S. Deva, D. Bilchitz, *Human rights obligations of business*, cit., Questa critica, tuttavia, è stata aspramente rigettata come falsa dallo stesso Ruggie nel suo commento al libro inserito nel sito internet Business and Human rights il 17 dicembre 2013 e disponibile all'indirizzo internet <http://business-humanrights.org/media/ruggie-comment-surya-deva-david-bilchitz.pdf>

intervento pubblico che dovrebbero, secondo i Principi, integrare la tutela dei diritti umani e il modo in cui ciò dovrebbe essere fatto. In particolare, si è visto come gli Stati potrebbero inserire nelle proprie norme interne sulla trasparenza societaria (in alcuni casi tali norme già esistono), specifici obblighi di certificazione e comunicazione relativi alle attività delle imprese per prevenire e riparare alle condotte lesive dei diritti umani. Su tali comunicazioni, poi, lo Stato potrebbe esercitare un controllo *ex post*, anche attraverso l'attività giudiziaria.

Il modello proposto dai Principi Guida è stato, come si è avuto modo di argomentare, tempestivamente accolto dall'Unione europea, il cui sistema di *governance* già prevede la coesistenza di *hard law* e di *soft law*, nonché la partecipazione dei diversi *stakeholders* al procedimento di formazione delle regole e che, quindi, si presentava particolarmente propenso a recepirne il contenuto e le indicazioni. Addirittura, essi hanno costituito l'occasione per una ridiscussione delle politiche di responsabilità sociale delle imprese sino ad allora adottate dall'Unione con il conseguente abbandono del tradizionale approccio "volontaristico" in favore di una apertura all'adozione di norme di carattere vincolante che impongano alle imprese europee e alle proprie filiali l'adozione di un comportamento responsabile e rispettoso dei diritti individuali. Ma vi è di più, l'Unione europea non si è infatti limitata ad applicare i Principi elaborati dalle Nazioni Unite, ma li ha assimilati ai propri meccanismi di *governance* prevedendo che i singoli Stati Membri elaborassero dei Piani di azione nazionali sull'attuazione dei Principi Guida e adottando norme di carattere vincolante che li recepiscono direttamente. Proprio il tema della trasparenza e delle certificazioni in materie non finanziarie è stato quello che più di altri ha ricevuto un notevole impulso da parte dell'Unione, fino all'approvazione di un'apposita Direttiva (n. 2014/95), la quale prevede che i singoli Stati membri, entro due anni, adottino norme nazionali di carattere vincolante che impongono alle imprese di comunicare le proprie attività in tema di tutela dei diritti umani. Queste iniziative si affiancano quindi alla tutela giurisdizionale dei diritti fondamentali già assicurata dalle Corti nazionali e dalle Corti europee sulla base dei Trattati istitutivi e della Convenzione europea per i diritti dell'uomo e contribuiscono a rafforzare il ruolo dell'Unione in questo settore. Così facendo l'Unione ha attivamente contribuito allo sviluppo della strategia globale di attuazione dei Principi Guida e ha a sua volta delineato un modello che è stato ripreso e sposato dagli organi delle Nazioni Unite e viene ora adottato anche da Paesi extraeuropei. Unione europea e Stati Membri hanno quindi dimostrato di sapersi ancora porre quale attore principale nella partita della tutela dei diritti fondamentali su scala globale e di poter giocare un ruolo cardine nell'esportazione di un modello di tutela e di *governance* a beneficio anche di altri ordinamenti.

La già citata Direttiva sulla trasparenza costituisce un esempio interessante di come gli standard di *soft law* internazionale contenuti nei Principi Guida abbiano ricevuto attuazione e siano quindi divenuti parte integrante di norme europee aventi carattere vincolante e dunque direttamente efficaci nei confronti degli Stati e delle imprese. Si tratta di un processo, quello della interoperabilità tra standard di *soft law* e norme vincolanti in materia di diritti fondamentali, che merita di ricevere una maggiore attenzione. Esso infatti, da un lato potrebbe portare ad una tutela più efficace degli stessi, dall'altro segnala una certa "subalternità" del singolo legislatore nazionale ed europeo di fronte a regole scritte e approvate da centri di interessi diversi dagli Stati, che non si limita più a settori nei quali sono richieste specifiche competenze tecniche, ma coinvolge anche la tutela dei diritti fondamentali.

L'evoluzione del dibattito concernente la responsabilità delle imprese multinazionali per la violazione dei diritti umani, che si è cercato di ricostruire e sistematizzare in queste pagine, ha permesso di osservare come la soluzione di un problema globale, che non trova spazio nella tradizionale concezione Stato-centrica del diritto internazionale né in quella della sovranità territoriale dei singoli Stati, possa ricevere un significativo contributo dalla costruzione di strumenti di regolamentazione alternativi, basati sulla partecipazione di tutti gli attori coinvolti e sul carattere non vincolante. Questa considerazione potrà essere ulteriormente rafforzata o smentita dai futuri sviluppi della questione. Tuttavia ci sembra che il modello delineato dai Principi Guida delle Nazioni Unite costituisca, ad oggi, un precedente fondamentale nell'approccio alle problematiche di una società globalizzata in cui gli Stati sono solo alcuni degli attori principali, per la soluzione delle quali gli strumenti tradizionali del diritto internazionale e nazionale sembrano non essere più sufficienti



## BIBLIOGRAFIA

ABBOTT K.W. DUNCAN S., *International regulation without international government: improving performance through orchestration*, in *The Review of International Organizations* (Rev. Int. organ), 2010

ABBOTT K.W. DUNCAN S., *Strengthening International Regulation Through Transnational New Governance: overcoming the Orchestration deficit*, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 42, 2009

ACCONCI P., *Is it Time to Integrate Non-investment Concerns into International Investment Law?*, in *Transnational Dispute Management*, vol. 10, Issue 1, 2013.

ACCONCI P., *La rilevanza per le imprese multinazionali degli obblighi convenzionali in materia di diritti della persona umana*, in *Diritti Umani e Diritto Internazionale*, vol. 2, 2011

ADDO M., *The Reality of the UN Guiding principles on business and human rights*, in *Human Rights Law Review*, n. 14, 2014.

ALSTON P., *Non-State Actors and Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2005

ANDERSON W., *Forum Non Conveniens checkmated? The emergence of retaliatory legislation*, in *Trans J. & Pol L.*, 2001

ASANTE S. K., *Stability of contractual relations in the transnational investment process*, in *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 28, Iss. 03, 1979

ATLER S., *The impact of the UN Secretary General Special Representative and the Framework on the Development of the human rights contents of ISO 26000*, del 24 maggio 2011,

AUGUSTEIN D., KINLEY D., *When Human rights responsibilities become duties: the extraterritorial obligations of states that bind corporations*, in *Sydney Law School Research Papers*, 2012

BARTOLINI G., *Organi di fatto e responsabilità internazionale*, in *La Comunità Internazionale*, 2005

BASSIOUNI M. C. (Cur.), *International Criminal Law*, 3rd ed., Martinus Nijhoff pub., Leiden, 2008

BECKERS A., *Enforcing Corporate Social Responsibility Codes: On Global Self-Regulation and National Private Law*, Hart Publishing, Oxford, 2015

BETHLEHM D., *The end of geography: the changing nature of the international system and the challenge to international law*, in *The European Journal of International Law*, vol. 25 n.1, 2014

BEVERIDGE (Cur.), *Globalization and international Investment*, Aldershot, Ashgate, 2005

BIONDI A., EECKHOUT P., RIPLEY S., *EU Law after Lisbon*, Oxford University Press, Oxford, 2012.

- BLANPAIN R. E ENGELS C. (Cur.), *The ILO and Social Challenges of the 21st Century*, The Geneva Lectures, The Hague, 2001
- BONFANTI A., *Imprese multinazionali, diritti umani e ambiente*, Giuffrè, Milano 2010
- BONFANTI A., *L'attuazione del quadro operativo Protect Respect and Remedy nei lavori del Rappresentante Speciale delle Nazioni Unite sui diritti umani e le imprese multinazionali*, in *Diritto internazionale e diritti umani*, vol. 3, n. 3/2009.
- BOY L., RACINE J.B., SIIRIAINEN F., *Droit économique et droits de l'homme*, Larcier, Bruxelles, 2009
- BRANDEIS L.D., *Other's people money and how the bankers use it*, Frederick a. Stokes Co, New York, 1914.
- BRICOLA F., *Il costo del principio "societas delinquere non potest" nell'attuale dimensione del fenomeno societario*, in *Rivista Italiana di Diritto processuale Penale*, 1970
- BUONFRATE A., GIOVANNUCCI ORLANDI C. (Cur.), *Codice degli arbitrati, delle conciliazioni e di altre ADR*, Utet, Milano, 2006
- BURNS J., SPAR D., *Hitting the Wall: Nike and International Labour practices*, in *Harvard Business Publishing*, Boston, 2002
- CAFAGGI F. (Cur.), *Reframing Self-regulation in European private Law*, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, The Hague, 2006.
- CAFAGGI F., *New Foundations of Transnational Private Regulation*, in *Journal of Law and Society*, vol. 38, n. 1, marzo 2011,
- CARBONE S., LUZZATTO R., SANTA MARIA A., *Istituzioni di diritto internazionale*, Giappichelli, Torino, 2006
- CASSESE A., *Human rights in a Changing world*, Cambridge University press, Cambridge 1990
- CASSESE A., *International Law in a Divided World*, Oxford University Press, Oxford, 1990
- CASTERMANS A.G, VAN DER WEIDE J.A., *De juridische verantwoordelijkheid van Nederlandse moederbedrijven voor de betrokkenheid van dochters bij schendingen van fundamentele, internationaal erkend rechten*, Leiden University, dicembre 2009.
- CATA BACKER L., *Multinational corporations, transnational law: the United Nations norms on the responsibilities of Transnational Corporations as a harbinger of corporate social responsibility in international law*, in *Columbia Human Rights Review*, vol. 37, 2005
- CATA BACKER L., *Rights and Accountability, small steps towards an autonomous transnational legal system for the regulation of multinational corporations*, in *Melbourne Journal of International Law*, vol. 10, 2009
- CERNIC J. L., *Human rights law and business - corporate responsibility for fundamental human rights*, Europa Law Publishing, Groningen, 2010



- CHANDER A., *Unshackling foreign corporations: Kiobel's unexpected legacy*, in *American Journal of International Law*, vol. 107, 2013
- CLAPHAM A., *Human rights obligations of non-state actors*, Oxford University Press, Oxford, 2006
- Coop G., Ribeiro C. (cur.), *Investment protection and the energy charter treaty*, JurisNet, Huntington, 2008
- Corporate Responsibility under international law and Issues in extraterritorial regulation: summary of legal workshops*, in UN doc. A/HRC/4/35/Add. 2 (2007).
- CORTESE E., *Le grandi linee della storia giuridica medioevale*, Il cigno edizioni, Roma,
- COTULA L., *Stabilization clauses and the evolution of environmental standards in foreign investment contracts*, in *Journal of World Energy Law and Business*, vol. I, n. 2, 2008
- CRAWFORD J., *Brownlie's Principles of Public International Law*, 8th ed., Oxford University Press, Oxford, 2012
- CUNIBERTI, WINKLER M. M., *Forum non conveniens e Convenzione di Bruxelles: il caso Owusu dinanzi alla Corte di Giustizia*, in *Diritto del Commercio Internazionale*, 3, 2006
- CUTILLO M., FAUGNO R., SCOVAZZI T. (cur.), *La responsabilità sociale di impresa in tema di diritti umani e protezione dell'ambiente*, Giuffrè, Milano, 2012
- DE BECO G., *Networks of European national human rights institutions*, in *European Law Journal*, vol. 14, n. 6, 2008,
- DE BOULOIS X.D., *Les droits fondamentaux des personnes morales*, in *Revue des droits et libertés fondamentaux*, Chron. N. 15, 2011
- DE SCHUTTER O., *Extraterritorial Jurisdiction as tool for improving the human rights accountability of transnational corporations*, U.N. Report, 2006
- DE SCHUTTER O., *Transnational corporations and human rights*, Hart Publishing, Oxford and Portland, 2006
- DEVA S. BILCHITZ D., *Human rights obligations of business, Beyond the Corporate Responsibility to Respect?*, Cambridge University Press, Cambridge 2013
- DEVA S., *Global Compact: a critique of the U.N.'s public-private partnership for promoting corporate citizenship*, in *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, 2006-2007
- DEWEY J., *The Historical background of corporate legal personality*, in *Yale law journal*, vol. 25, n. 6, 1926
- DI PASCALE A., *La responsabilità sociale di impresa nel diritto dell'Unione Europea*, Giuffrè, Milano, 2010
- DI PIETRO D., *La protezione degli investimenti internazionali e l'ICSID*, in A. Buonfrate e C. Giovannucci Orlandi (ed.), *Codice degli arbitrati, delle conciliazioni e di altre ADR*, Utet, Milano, 2006, 337

DOLZER R., SCHREUER C., *Principles on International Investment law*, Oxford University Press, Oxford, 2<sup>nd</sup> ed., 2012.

DRIMMER J., PHILIPS N.J., *Sunlight for the heart of darkness: Conflict minerals and the first wave of SEC Regulation of Social Issues*, SSRN Working Series Paper, 2011

DUPUY P. M., FRANCONI F., PETERSMAN E. U. (cur.), *Human rights in international investment law and arbitration*, Oxford University Press, Oxford, 2009

DUPUY P. M., *L'unité de l'ordre juridique international : cours general de droit international public*, Martinus Nijhoff, Leiden, 2002

DUPUY P.M., *Droit international public*, Dalloz, Paris, 10<sup>th</sup> ed., 2010

DURLAUF S. N., BLUME L., *New Palgrave Dictionary of Economics*, 2<sup>nd</sup> ed., Palgrave, 2008

EDEN L., POTTER E. H. (Cur.), *The twenty-first century firm changing economic organization in international perspective*, Princeton University Press, Princeton, 1993

EIJSBOUTS J., *Corporate responsibility beyond voluntarism – regulatory options to reinforce the licence to operate*, Inaugural lecture Maastricht University, 20 ottobre 2011

EIJSBOUTS J., *Mediation conflict management and corporate governance*, in A. Ingen-Housz (Ed.), *ADR in Business, practice and issues across countries and cultures (2<sup>nd</sup> ed.)*, Kluwer Law International, Deventer, 2010.

ENNEKING L., *Foreign Direct Liability and beyond*, Intersentia Antwerp, 2012

ESKRIDGE W. N. Jr., *Dynamic Statutory interpretation*, Harvard University Press, Cambridge, 1994,

EVANS M., *International Law*, 3<sup>rd</sup> ed., Oxford University Press, Oxford, 2010

FASCIGLIONE M., *I Guiding Principles on business and human rights del Rappresentante Speciale delle Nazioni Unite sul tema diritti umani, imprese transnazionali: un ridiculus mus?*, in *Diritto Internazionale e Diritti Umani*, vol. 5, n. 3/2011,

FELDAN D.L., *Conflict diamonds, internal trade regulation and the nature of law*, in *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, 2003

FINNEMORE M., SIKKINK K., *International Norm Dynamics and Political Change*, in *International Organization*, 1998, 52

FISS O., *Against Settlement*, in *Yale Law Journal* 1073, 1984.

FITZGERLAD E.V. K., *Regulation large International firms, Technology, Business and society programme* paper n. 5, UN Research institute for social development, Novembre 2001.

FLOOD J., *Globalisation and Law*, in R. BANAKAR M. TRAVERS (ed.), *An introduction to law and social theory*, Hart Publishing, Oxford, 2002.

FORGIONE P., *Il contrasto al traffico dei "diamanti insanguinati" fra guerre civili e violazioni dei diritti umani*, in *Diritto internazionale e diritti umani*, vol. 4 n. 3/2010

- FRANCIONI F., *Imprese multinazionali, protezione diplomatica e responsabilità internazionale*, Giuffrè, Milano, 1979
- FREEMAN E., *Stakeholders theory of modern corporation*, in *Ethical Theory and Business*, 3rd ed., 1988.
- FRIEDMAN M., *Capitalism and Freedom*, in *University of Chicago Press, Chicago*, 1962
- FRIEDMAN M., HENKIN W. (cur.), *Transnational law in the changing society*, 1972
- GALGANO F., *Diritto Commerciale: le società*, Zanichelli, Bologna, 2006
- GALGANO F., MARRELLA F., *Diritto e prassi del commercio internazionale*, Cedam, Padova, 2010
- GATTO A., *Multinationals and human rights*, Edwan Elgar ed., Cheltenham, 2011
- GEENE E.F., *Dodd Frank and the future of financial regulation*, in *Harvard Business Law Review online*, vol. 2, 2011
- GLINSKI C., *Corporate codes of conduct: moral or legal obligation?*, in D. MACBARNET, A. VOICULESCU, T. CAMPBELL ed., *The New Corporate accountability – corporate social responsibility and the law*, Cambridge University Press, 2009
- GOLDMAN B., *Frontières du droit et lex mercatoria*, in *Archives de Philosophie du Droit*, vol IX, 1964
- GUNTHER H., *The tripartite declaration of principles concerning multinational enterprises and social policy: history, contents, follow-up and relationship with relevant instruments of other organizations*, Ginevra, ILO, 1981
- HART H.L. H.L.A., *The concept of Law*, Clarendon Press, Oxford, 1961
- HENKIN L., *International Law: Politics and Values*, M. Nihoff, Boston, 1995
- HENKIN L., *The Universal Declaration at 50 and the Challenge of Global Markets*, in *Brookling Journal of International law*, L. 17, 1999
- HORN N. (ed.), *Legal problems of codes of conduct for multinational enterprises*, Kluwer International, Deventer/the Netherlands, 1980
- JAGERS N., *Corporate human rights obligations: in search of accountability*, in DE SCHUTTER O., *Transnational corporations and human rights*, Hart Publishing, Oxford and Portland, 2006
- JAGERS N., *The future of corporate liability for extraterritorial human rights abuses: the Dutch case against Shell*, Agora: reflection on Kiobel, in *American Journal of International Law*, 2013
- JESSUP P., *Transnational law*, Yale University Press, New Haven, 1956
- KAMMINGA M., ZIA ZARIFI S. (ed.), *Liability of multinational corporations under international law*, Kluwer Law International, The Hague, 2000

KAMMINGA M.T., *Corporate obligations under international law*, paper presentato alla 71<sup>a</sup> Conferenza della international Law Association, Berlin, 17 August 2004

KATZ COGAN J., *The regulatory turn in International Law*, in *Harvard International Law journal*, 2011, 321

KENT J., *America, the UN and decolonization: cold war conflict in the Congo*, London-New York, Routledge, 2010.

KINLEY D. CHAMBERS R., *The UN Human rights norms for corporations: the Private implications in public international law*, in *Human Rights Law Review*, 6:3, 2006

KNOX J., *The Ruggie rules: applying human rights law to corporations*, in *The Wake Forest legal Studies*, Paper n. 1916664, 2011

KOH H., *How is international human rights law enforced?*, in *Indiana Law Journal*, vol. 74, 1402.

KOH H., *Separating Myth from reality about corporate responsibility litigation*, in *Journal of International Economic Law*, 2004

KOSKENNIEMI M. ELEINO P., *Fragmentation of International Law? Postmodern anxiety*, in *Leiden Journal of International Law*, vol. 15, 2002

LALIVE J. F., *L'arbitrage transnational à l'heure de la mondialization*, in *Ouvertoures au droit international*, Paris, 2000, 67-81.

LOPEZ C., *The Ruggie process: a move towards CSR?*, in DEVA S. BILCHITZ D., *Human rights obligations of business, Beyond the Corporate Responsibility to Respect?*, Cambridge University Press, Cambridge 2013

MACKINNON R., *Consent of the Networked: the worldwide struggle for internet freedom*, New York, Perseus, 2012

MARES R. (Cur.), *The UN Guiding principles on business and human rights: foundations and implementations*, Martinus Nijhoff, Leiden, 2012.

MARES R., *Respect human rights: concept and convergence*, in R. Bird, D. Cahoy e J. Prenerkt, *Law business and human rights: bridging the Gap*, (forthcoming)

MARINUCCI G., *La responsabilità penale delle persone giuridiche. Uno schizzo storico dogmatico*, in *Riv. Dir. Proc. Pen.*, 2007, 445

MC BARNET D., VOICULESCU A., T. CAMPBELL (Cur.), *The New Corporate accountability*, Oxford University Press, Oxford, 2011

MC DOUGAL M., *International law, power and Policy – a contemporary conception*, in *Recueil des cours*, The Hague Academy of International law, The Hague, 1953

MCCORQUODALE R., *Waving not drowning: Kiobel Outside the U.S.*, in *American Journal of International Law*, vol. 107, 2013

MEERAN, *Tort litigation against Multinationals*, in *City University of Hong Kong Law Review*, vol. 3:1, 2011.

- MILANOVIC M., *State Responsibility for acts of non-state actors: a comment on Griebel and Plucken*, in *Leiden Journal on International Law*, vol. 22, Issue 02, giugno 2009
- MILTON D., *Enlightened Shareholder Value, Social Responsibility and the redefinition of corporate purpose without law*, in *Washington and Lee public legal studies research paper series*, giugno 2010
- MOSTACCI E., *La soft law nel sistema delle fonti: uno studio comparato*, Cedam, Padova, 2008
- MUCHILINSKI P., *Multinational enterprises and the Law*, 2<sup>nd</sup> ed., Oxford University Press, 2007
- MUCHILINSKI P., *The Bhopal case: controlling ultra-hazardous activities undertaken by foreign investors*, in *Modern Law review*, 1987
- MUNARI E., *Risoluzione pacifica e prevenzione delle controversie internazionali*, in CARBONE S., R. LUZZATTO R., A. SANTA MARIA A., *Istituzioni di diritto internazionale*, Giappichelli, Torino, 257.
- NEYRET L., *L'affaire Erika : moteur d'évolution des responsabilités civile et pénale*, D. 2010, Chron p. 2238
- NDIKUMANA L., EMIZET K., *The economics of civil War: the case of the Democratic Republic of Congo*, in *Working papers of Political economy research Institute of Massachussets University*, 2003
- NIEUWENKAMP R., *The OECD Guidelines for Multinational enterprises on Responsible Business conduct, Soft law with hard consequences*, in *The Dovenschmidt Quarterly, International Review on Transition in Corporate Life, Law and Governance*, vol. n. 4, 2013
- PARLETT K., *The individual in International legal System: continuity and change in international law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2011
- PAUWELYN J., WESSEL R., WOUTERS J., *Informal International Law making*, Oxford University Press, Oxford, 2013
- PAUWELYN J., WESSEL R., WOUTERS J., *When structures become shackles: stagnation and dynamics in International lawmaking*, in *European Journal of International Law*, 2014
- PICONE E. LIGUSTRO, *Diritto dell'Organizzazione mondiale del commercio*, Cedam, Padova, 2002
- PISTOIA E., *La fine di una giurisprudenza? Sulla sentenza Kiobel v. Royal Dutch Petroleum in tema di applicazione dell'Alien Tort Statute alle società*, in *Rivista di diritto internazionale*, vol. 2, 2011
- POSNER E., *Law and Social norms*, Harvard University Press, Cambridge, 2000 e D. Lewis, *Convention: a philosophical Study*, in Harvard University Press, Cambridge, 1969
- RANDALL K. C., *Federal Jurisdiction over International Law Claims: Inquiries into the Alien Tort Statute*, in *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 18, 1958
- RATHENAU W., *La realtà della società per azioni*, in *Rivista delle società*, 1960

- RATNER S., *Corporation and Human rights: a theory of legal responsibility*, in *The Yale Law School Journal*, vol. 111/443, 28 novembre 2001
- REES C., *Mediation in Business-related human rights disputes: objections, opportunities and challenges*, in *Harvard Kennedy School Working Papers* n. 56, febbraio 2010
- RUFFINI F., *La classificazione delle persone giuridiche in Sinisbaldo de Fieschi*, in *Scritti*, II, Milano, 1936
- RUGGIE J., *Business and Human rights the next Chapter*, in *The Dovenschmidt quarterly, International Review on Transition in Corporate Life, Law and Governance*, vol. n. 4, dicembre 2013
- RUGGIE J., *Business and Human Rights: mapping International Standards of Responsibility and Accountability for Corporate Acts*, U.N. doc. n. A/HRC/4/035 del 9 febbraio 2007.
- RUGGIE J., *Engaging Export Credit Agencies in respecting human rights*, *OECD Export credit Group's Common approaches*, meeting Paris, 23 giugno 2010.
- RUGGIE J., *Global Governance and the "new governance theory": lessons from business and human rights*, in *Global Governance*, n. 20, 2014
- RUGGIE J., *Just Business*, Norton and Company, New York, 2013
- RUGGIE J., *Mapping report*, n. 9, 15, *supra* nota 326
- SACERDOTI G., *Bilateral treaties and multinational instruments in investments protection*, in *Recueil des cours*, Martinus Nihoff, The Hague, 1997
- SACERDOTI G., *Le società e le imprese nel diritto internazionale: dalla dipendenza dallo Stato nazionali a diretti destinatari di obblighi e responsabilità internazionali*, in *Diritto del Commercio Internazionale*, fasc.1, 2013
- SALACUSE J.W., *The Law, of Investment Treaties*, Oxford University Press, Oxford, 2010
- SANDERS P., *The Implementation of international codes of conduct*, in *The American Journal of Comparative Law*, vol. n. 30 n. 2, 1982.
- SCHERER A., PALAZZO G., MATTEN D., *Introduction to the Special Issue: globalization as a challenge for business responsibilities*, in *Business Ethics Quarterly*, 2009
- SCHIFF BERMAN P., *From International Law To Law And Globalisation*, in *Columbia Journal of Transnational Law*, 2005
- SCHREUER C., KREIBAUM U., *At what time must legitimate expectations exist?* , in *Transnational Dispute Management*, 2012
- SCOVAZZI T., *La sentenza penale sulla catastrofe Bophal*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2011
- SEGGER M. C. (ed.), *Sustainable justice: reconciling economic, social and environmental law*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston 2005
- SEMELSER N., BALTES P. (cur.), *International Encyclopaedia of the social behavioural sciences*, vol. 10, Elsevier, Amsterdam, 2001

- SEPULVEDA M. M., *The nature of the obligations under the International Covenant on economic, social and cultural rights*, Intersentia, Anversa, 2003
- SHELTON D., *Remedies in International human rights law*. 2<sup>nd</sup> ed., Oxford 2010
- SHEMBERG A., *Stabilisation clauses and human rights*, IFC project, 11 marzo 2008,
- SHUE H., *Basic Rights: subsistence, affluence and US foreign policy*, Princeton University Press, Princeton, 1980.
- SIQUEIROS J. L., *The Juridical regulation of transnational enterprises*, in *International Trade Law* vol. I, 1978
- SKINNER G., McCOQUERDALE R., DE SCHUTTER O., *The Third Pillar - Access to Judicial Remedies for Human Rights Violations by Transnational Business*, Report issued by ICAR, CORE e ICCJ, dicembre 2013
- SLAUGHTER A. M., *A new world Order*, Princeton University, Princeton and Oxford, 2004
- SLAUGHTER A.M., *Everyday global governance*, in *Daedalus*, vol. 132, n. 1, 2003
- SLAUGHTER A.M., *Judicial Globalisation*, in *Virginia Journal of International law*, vol. 40, 2000
- SMITH J., *The Shareholders vs. Stakeholders debate*, in *MitSloan Management Review*, vol. 44 n 4, 2003.
- SONTAG K., *La justiciabilité des droits de l'homme à l'égard des sociétés transnationales*, in BOY L., RACINE J.B., SIIRIAINEN F., *Droit économique et droits de l'homme*, Larcier, Bruxelles, 2009
- SPINEDI M., GIANELLI A., Alaimo M. (cur.), *La codificazione della responsabilità degli Stati alla prova dei fatti*, Giuffrè, Milano, 2006
- STEINHARDT R., *Kiobel and the Weakening of precedent: a long walk for a short drink*, in *The American Journal of International Law*, vol. 107:841, 2013
- STERN G.H, FELDMAN R.J., *Too big to fail: the hazards of bank bailouts*, Brookings Institution Press, Washington, 2004.
- TESAURO G., *Contratti internazionali di concessione e nazionalizzazione di beni e interessi stranieri*, in *Clunet*, 1977, 319
- TEUBNER G., *Global Law without a State e Constitutionalism and transnational Governance*, Aldershot, Ashgate, 1997.
- TEUBNER G., *Self-Constitutionalizing TCNs? On the Linkage of Private and Public Code of Conduct*, in *Indiana Journal of Legal studies*, 2011
- TEUBNER G., *Societal Constitutionalism: alternatives to State centred Constitutional Theory*, in *Storrs in Lectures 2003/2004*, Yale Law School.
- TULLY S., *Corporations and International Lawmaking*, Martinus Nijhoff Publishers, Boston, 2007

TULLY S., *The 2000 review of the OECD Guidelines for the Multinational enterprises*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2001

VASQUEZ C.M., *Direct vs Indirect obligations of Corporations under International law*, in *Columbia Journal of Transnational Law*, 2005

VENZKE, *International Beurocracies from a political science perspective*, in *German Law review* 1401, 2008

VOGELAAR T. W., *The OECD Guidelines, their philosophy, history, negotiation, form, legal nature, follow-up procedures and review*, in HORN N. (ed.), *Legal problems of codes of conduct for multinational enterprises*, Kluwer International, Deventer/the Netherlands, 1980

WATT M., *Aspects économiques du droit international privé*, 302

WEISSBRODT D. KRUGER M., *Norms on the responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights*, in *American International Law Journal*, vol. 97, 2003

WEISSBRODT D., *International Standard Setting on the Human rights responsibilities for business*, in *Berkeley Journal of International Law*, vol. 26, 2008

WEISSBRODT D., *UN Human rights norms for business*, in *International Law Forum du droit international*, 7, 2005

WHITEHEAD C.K., *The Volker Rule and emerging financial markets*, in *Harvard Business Law Review*, vol. 1, 2011.

WINKLER M. M., *Kiobel v. Royal Dutch Shell ovvero cronaca di una morte (quasi) annunciata: niente più azioni di risarcimento nei confronti delle imprese multinazionali per la violazione dei diritti umani*, in *Diritto del commercio internazionale*, vol.1, 2011

WINKLER M.M., *Le imprese multinazionali e l'oscillante giurisprudenza dell'Alien Tort Statute*, in *Rivista di diritto processuale e arbitrato internazionale*, 2012

ZANNOTTI R., *Il nuovo diritto penale dell'economia*, Giuffré, Milano, 2008

ZERK J., *Multinationals and corporate responsibility: limitations and opportunities*, in *International Law*, 2006



**Fonti internazionali**

African Charter on Human and Peoples' Rights

CDI Draft Articles on Responsibility of States of Internationally wrongful acts

European Convention on Human Rights

ILO Forced Labour Convention

OECD Convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions

U.N., Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women

U.N., International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination

UN International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage (CLC)

Universal Declaration of Human Rights

**Fonti europee**

COUNCIL OF EUROPE, *Declaration of the committee of ministers on the UN Guiding Principles on business and human rights*, 16 aprile 2014.

COUNCIL OF EUROPE, *Liability of enterprises having legal personality for offences committed in the exercise of their activities*, N. R. (88)18, adottata nel 1988

EUROPEAN COMMISSION, *A renewed EU strategy 2011-14 for CSR*, COM(2011)681, ottobre 2011.

EUROPEAN COMMISSION, *Green Paper promoting a European framework for corporate social responsibility*, COM (2001)366, luglio 2001

EUROPEAN COMMISSION, *Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council setting up a Union system for supply chain due diligence self-certification of responsible importers of tin, tantalum and tungsten, their ores, and gold originating in conflict affected and high risk areas*, COM(2014)111.

EUROPEAN COMMISSION, Regolamento n. 1215/2012 che entrerà in vigore il 1 gennaio 2015

EUROPEAN COMMISSION, Regolamento n. 44/2001 del Consiglio del 22 dicembre 2000

EUROPEAN COMMISSION, *Trade, growth and development - Tailoring trade and investment policy for those countries most in need*, COM (2012)22, gennaio 2012

EUROPEAN PARLIAMENT, Risoluzione del 13 marzo 2007, n. P6\_TA(2007)0062

EUROPEAN PARLIAMENT, Risoluzione dell'8 giugno 2011 n. P7\_TA(2011)0260

### **Giurisprudenza internazionale e arbitrale**

ECHR, *Fadeyeva v. Russia*, 55723/00, 9 giugno 2005.

ECHR, *Giacomelli c. Italia*, 59909/00, 2 novembre 2006.

ECHR, *Guerra e al. c. Italia*, 116/1996/735/932, 19 febbraio 1998.

ECHR, *Lopez Ostra c. Spain*, 16798/90, 9 dicembre 1994

CGCE, sentenze riunite n. 46/87 et 227/88, *Hoechst c. Commission*, del 21 settembre 1989, in *Rec.* 1989, p. 2924.

HRC, *Lubicon Lake Band v. Canada*, com. 167/1984, 26 marzo 1990

IACHR, *Comunidad Indígena Yakye Axa v. Paraguay*, 17 giugno 2005

IACHR, *Maya Indigenous Communities of the Toledo District v. Belize*, 12 ottobre 2004;

IACHR, *The case of the Mayagna Awas Tigni Community v. Nicaragua*, 31 agosto 2001

IACHR, *The Kichwa people of the Sarayaku Community and its members v. Ecuador*, 18 dicembre 2009

ICJ, *Case concerning Military and Paramilitary activities in and against Nicaragua, Nicaragua v. U.S.*, in ICJ Reports, 1986

ICJ, *Case concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000*, in ICJ Reports, 2002

ICJ, *Case Concerning United States Diplomatic And Consular Staff In Tehran, Iran v. United States*, in ICJ Reports, 1980

ICJ, *caso c.d. Genocidio, Yugoslavia v. Bosnia and Herzegovina*, in ICJ Reports, 2001,

ICSID, *El Paso v. Argentina*, del 31 ottobre 2011,

ICSID, *AES v. Ungheria*, del 23 settembre 2010

ICSID, *Impregilo v. Argentina*, del 21 giugno 2011,

ICSID, *Liamco v. Libya*, 1977

ICSID, *Piero Foresti et oth. V. The Republic of South Africa*, del 4 agosto 2010

### **Giurisprudenza nazionale**

District Court of The Hague, *Friday Alfred Akpam v. Royal Dutch Shell*, C/09/337050 / HA ZA 09-1580, 30 gennaio 2013.

England and Wales Court of Appeal (EWCA), Civil division, *David Brian Chandler v. Cape Plc.*, EWCA Civ 525, 24 aprile 2012.

U. S. Supreme Court, *John Doe I v. Unocal Corp.*, 963 F. Supp 880 (C.D. Cal. 1997)

U.S. Supreme Court, *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, 133 S. Ct. 1659 (2013)

United States Court of Appeals For The District Of Columbia Circuit, Petition n. 12-1422, 19 ottobre 2012

United States Court of Appeals for the second circuit, *Kadic v. Karadzic*, 70 F3d.232, 64 USLW 2231

United States Court of California, *Kasky v. Nike* (45P 3d 243 Cal.2002).

United States District Court, Central District of California, *Doe v. Unocal Corp.*, CV 96-6959, 25 marzo 1997

United States District Court, Central District of California, *Doe v. Nestlè*, 8 settembre 2010

United States District Court, Southern District of New York, *Abdullahi et al. v. Pfizer Inc*, 17 settembre 2002.

United States District Court, Southern District of New York, In re *Union Carbide Corp. Gas Plant Disaster at Bophal, India in December 1984*, 12 maggio 1986.

Cour de Cassation française, chambre criminelle, *décision sur l'affaire Erika*, n. 3439 del 25 settembre 2012



## ALLEGATO 1

### **Rapporti relativi ai singoli Paesi pubblicati nel Corporate Law Project “overarching trends and observations” curato dal Rappresentante Speciale delle Nazioni Unite per Business e Human Rights, del luglio 2010<sup>792</sup>**

Amarchand & Mangaldas & Suresh A. Shroff & Co (AMSS), *India report for the UNHRC corporate Law Project*, settembre 2009.

Cotty Vivant Marchisio&Lauzeral, *Japan report for the UNHRC Corporate Law Project*, settembre 2009.

Edward Nathan Sonnenbergs (ENS), *South Africa report for UNHRC corporate law project*, Maggio 2010.

Ar. Robinson, *Indonesia report for the UNHRC Corporate Law Project*, settembre 2009.

Waselius&Wist, *Finland report for the UNHRC Corporate Law Project*, Novembre 2010.

Cotty Vivant Marchisio & Lauzeral, *France report for the UNHRC corporate law project*, settembre 2009.

Nauta Duthil, *Luxemburg report for the UNHRC corporate law project*, dicembre 2010.

Weil, Gotshal&Manges LLP, *United States report for the UNHRC project on corporate law*, agosto 2010.

Clifford Chance LLP, *United Kingdom report for the UNHRC corporate law project*, settembre 2009.

Plesner Law Firm, *Danmark Report for the UNHRC corporate law project*, marzo 2011.

Cotty Vivant Marchisio & Lauzeral, *Singapore report for the UNHRC corporate law project*, settembre 2009.

Stikeman Elliott LLP, *Canada report for the UNHRC corporate law project*, settembre 2009.

---

<sup>792</sup> Aggiornato nel novembre 2013, v. Shift, *Update to john ruggie’s corporate law project: human rights reporting initiatives*.

Linklaters, *Italy report for the UNHRC corporate law project*, settembre 2010.

NautaDuthil, *Netherlands report for the UNHRC corporate law project*, novembre 2010.

## ALLEGATO 2

### U.N. Guiding Principles on Business and Human Rights

#### GENERAL PRINCIPLES

These Guiding Principles are grounded in recognition of:

- (a) States' existing obligations to respect protect and fulfill human rights and fundamental freedoms;
- (b) The role of business enterprises as specialized organs of society performing specialized functions, required to comply with all applicable laws and to respect human rights;
- (c) The need for rights and obligations to be matched to appropriate and effective remedies when breached.

These Guiding Principles apply to all States and to all business enterprises, both transnational and others, regardless of their size, sector, location, ownership and structure. These Guiding Principles should be understood as a coherent whole and should be read, individually and collectively, in terms of their objective of enhancing standards and practices with regard to business and human rights so as to achieve tangible results for affected individuals and communities, and thereby also contributing to a socially sustainable globalization.

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

#### I. THE STATE DUTY TO PROTECT HUMAN RIGHTS

##### A. FOUNDATIONAL PRINCIPLES

1. States must protect against human rights abuse within their territory and/or jurisdiction by third parties, including business enterprises. This requires taking appropriate steps to prevent, investigate, punish and redress such abuse through effective policies, legislation, regulations and adjudication.
2. States should set out clearly the expectation that all business enterprises domiciled in their territory and/or jurisdiction respect human rights throughout their operations.

##### B. OPERATIONAL PRINCIPLES

General State regulatory and policy functions

3. In meeting their duty to protect, States should:

- (a) Enforce laws that are aimed at, or have the effect of, requiring business enterprises to respect human rights, and periodically to assess the adequacy of such laws and address any gaps;
- (b) Ensure that other laws and policies governing the creation and ongoing operation of business enterprises, such as corporate law, do not constrain but enable business respect for human rights;

(c) Provide effective guidance to business enterprises on how to respect human rights throughout their operations;

(d) Encourage, and where appropriate require, business enterprises to communicate how they address their human rights impacts.

#### The State-business nexus

4. States should take additional steps to protect against human rights abuses by business enterprises that are owned or controlled by the State, or that receive substantial support and services from State

agencies such as export credit agencies and official investment insurance or guarantee agencies, including, where appropriate, by requiring human rights due diligence.

5. States should exercise adequate oversight in order to meet their international human rights obligations when they contract with, or legislate for, business enterprises to provide services that may impact upon the enjoyment of human rights.

6. States should promote respect for human rights by business enterprises with which they conduct commercial transactions. Supporting business respect for human rights in conflict-affected areas

7. Because the risk of gross human rights abuses is heightened in conflict-affected areas, States should help ensure that business enterprises operating in those contexts are not involved with such abuses, including by:

(a) Engaging at the earliest stage possible with business enterprises to help them identify, prevent and mitigate the human rights-related risks of their activities and business relationships;

(b) Providing adequate assistance to business enterprises to assess and address the heightened risks of abuses, paying special attention to both gender-based and sexual violence;

(c) Denying access to public support and services for a business enterprise that is involved with gross human rights abuses and refuses to cooperate in addressing the situation;

(d) Ensuring that their current policies, legislation, regulations and enforcement measures are effective in addressing the risk of business involvement in gross human rights abuses.

#### Ensuring policy coherence

8. States should ensure that governmental departments, agencies and other State-based institutions that shape business practices are aware of and observe the State's human rights obligations when fulfilling their respective mandates, including by providing them with relevant information, training and support.

9. States should maintain adequate domestic policy space to meet their human rights obligations when pursuing business-related policy objectives with other States or business enterprises, for instance through investment treaties or contracts.

10. States, when acting as members of multilateral institutions that deal with business-related issues, should:

(a) Seek to ensure that those institutions neither restrain the ability of their member States to meet their duty to protect nor hinder business enterprises from respecting human rights;



(b) Encourage those institutions, within their respective mandates and capacities, to promote business respect for human rights and, where requested, to help States meet their duty to protect against human rights abuse by business enterprises, including through technical assistance, capacity-building and awareness-raising;

(c) Draw on these Guiding Principles to promote shared understanding and advance international cooperation in the management of business and human rights challenges.

## II. THE CORPORATE RESPONSIBILITY TO RESPECT HUMAN RIGHTS

### A. FOUNDATIONAL PRINCIPLES

11. Business enterprises should respect human rights. This means that they should avoid infringing on the human rights of others and should address adverse human rights impacts with which they are involved.

12. The responsibility of business enterprises to respect human rights refers to internationally recognized human rights - understood, at a minimum, as those expressed in the International Bill of Human Rights and the principles concerning fundamental rights set out in the International Labour Organization's Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work.

13. The responsibility to respect human rights requires that business enterprises:

(a) Avoid causing or contributing to adverse human rights impacts through their own activities, and address such impacts when they occur;

(b) Seek to prevent or mitigate adverse human rights impacts that are directly linked to their operations, products or services by their business relationships, even if they have not contributed to those impacts.

14. The responsibility of business enterprises to respect human rights applies to all enterprises regardless of their size, sector, operational context, ownership and structure. Nevertheless, the scale and complexity of the means through which enterprises meet that responsibility may vary according to these factors and with the severity of the enterprise's adverse human rights impacts.

15. In order to meet their responsibility to respect human rights, business enterprises should have in place policies and processes appropriate to their size and circumstances, including:

(a) A policy commitment to meet their responsibility to respect human rights;

(b) A human rights due diligence process to identify, prevent, mitigate and account for how they address their impacts on human rights;

(c) Processes to enable the remediation of any adverse human rights impacts they cause or to which they contribute.

### 2B. OPERATIONAL PRINCIPLES

#### Policy commitment

16. As the basis for embedding their responsibility to respect human rights, business enterprises should express their commitment to meet this responsibility through a statement of policy that:

(a) Is approved at the most senior level of the business enterprise;

(b) Is informed by relevant internal and/or external expertise;

- (c) Stipulates the enterprise's human rights expectations of personnel, business partners and other parties directly linked to its operations, products or services;
- (d) Is publicly available and communicated internally and externally to all personnel, business partners and other relevant parties;
- (e) Is reflected in operational policies and procedures necessary to embed it throughout the business enterprise.

#### Human rights due diligence

17. In order to identify, prevent, mitigate and account for how they address their adverse human rights impacts, business enterprises should carry out human rights due diligence. The process should include assessing actual and potential human rights impacts, integrating and acting upon the findings, tracking responses, and communicating how impacts are addressed. Human rights due diligence:

- (a) Should cover adverse human rights impacts that the business enterprise may cause or contribute to through its own activities, or which may be directly linked to its operations, products or services by its business relationships;
- (b) Will vary in complexity with the size of the business enterprise, the risk of severe human rights impacts, and the nature and context of its operations;
- (c) Should be ongoing, recognizing that the human rights risks may change over time as the business enterprise's operations and operating context evolve.

18. In order to gauge human rights risks, business enterprises should identify and assess any actual or potential adverse human rights impacts with which they may be involved either through their own activities or as a result of their business relationships. This process should:

- (a) Draw on internal and/or independent external human rights expertise;
- (b) Involve meaningful consultation with potentially affected groups and other relevant stakeholders, as appropriate to the size of the business enterprise and the nature and context of the operation.

19. In order to prevent and mitigate adverse human rights impacts, business enterprises should integrate the findings from their impact assessments across relevant internal functions and processes, and take appropriate action.

(a) Effective integration requires that:

- (i) Responsibility for addressing such impacts is assigned to the appropriate level and function within the business enterprise;
- (ii) Internal decision-making, budget allocations and oversight processes enable effective responses to such impacts.

(b) Appropriate action will vary according to:

- (i) Whether the business enterprise causes or contributes to an adverse impact, or whether it is involved solely because the impact is directly linked to its operations, products or services by a business relationship;
- (ii) The extent of its leverage in addressing the adverse impact

20. In order to verify whether adverse human rights impacts are being addressed, business enterprises should track the effectiveness of their response. Tracking should:

- (a) Be based on appropriate qualitative and quantitative indicators;
- (b) Draw on feedback from both internal and external sources, including affected stakeholders.

21. In order to account for how they address their human rights impacts, business enterprises should be prepared to communicate this externally, particularly when concerns are raised by or on behalf of affected stakeholders. Business enterprises whose operations or operating contexts pose risks of severe human rights impacts should report formally on how they address them. In all instances, communications should:

- (a) Be of a form and frequency that reflect an enterprise's human rights impacts and that are accessible to its intended audiences;
- (b) Provide information that is sufficient to evaluate the adequacy of an enterprise's response to the particular human rights impact involved;
- (c) In turn not pose risks to affected stakeholders, personnel or to legitimate requirements of commercial confidentiality.

#### Remediation

22. Where business enterprises identify that they have caused or contributed to adverse impacts, they should provide for or cooperate in their remediation through legitimate processes.

#### Issues of context

23. In all contexts, business enterprises should:

- (a) Comply with all applicable laws and respect internationally recognized human rights, wherever they operate;
- (b) Seek ways to honour the principles of internationally recognized human rights when faced with conflicting requirements;
- (c) Treat the risk of causing or contributing to gross human rights abuses as a legal compliance issue wherever they operate.

24. Where it is necessary to prioritize actions to address actual and potential adverse human rights impacts, business enterprises should first seek to prevent and mitigate those that are most severe or where delayed response would make them irremediable.

### III. ACCESS TO REMEDY

#### A. FOUNDATIONAL PRINCIPLE

25. As part of their duty to protect against business-related human rights abuse, States must take appropriate steps to ensure, through judicial, administrative, legislative or other appropriate means, that when such abuses occur within their territory and/or jurisdiction those affected have access to effective remedy.

#### B. OPERATIONAL PRINCIPLES

##### State-based judicial mechanisms

26. States should take appropriate steps to ensure the effectiveness of domestic judicial mechanisms when addressing business-related human rights abuses, including considering ways to reduce legal,

State-based non-judicial grievance mechanisms

27. States should provide effective and appropriate non-judicial grievance mechanisms, alongside judicial mechanisms, as part of a comprehensive

State-based system for the remedy of business-related human rights abuse.

Non-State-based grievance mechanisms

28. States should consider ways to facilitate access to effective non-State-based grievance mechanisms dealing with business-related human rights harms.

29. To make it possible for grievances to be addressed early and remediated directly, business enterprises should establish or participate in effective operational-level grievance mechanisms for individuals and communities who may be adversely impacted.

30. Industry, multi-stakeholder and other collaborative initiatives that are based on respect for human rights-related standards should ensure that effective grievance mechanisms are available.

Effectiveness criteria for non-judicial grievance mechanisms

31. In order to ensure their effectiveness, non-judicial grievance mechanisms, both State-based and non-State-based, should be:

(a) Legitimate: enabling trust from the stakeholder groups for whose use they are intended, and being accountable for the fair conduct of grievance processes;

(b) Accessible: being known to all stakeholder groups for whose use they are intended, and providing adequate assistance for those who may face particular barriers to access;

(c) Predictable: providing a clear and known procedure with an indicative time frame for each stage, and clarity on the types of process and outcome available and means of monitoring implementation;

(d) Equitable: seeking to ensure that aggrieved parties have reasonable access to sources of information, advice and expertise necessary to engage in a grievance process on fair, informed and respectful terms;

(e) Transparent: keeping parties to a grievance informed about its progress, and providing sufficient information about the mechanism's performance to build confidence in its effectiveness and meet any public interest at stake;

(f) Rights-compatible: ensuring that outcomes and remedies accord with internationally recognized human rights;

(g) A source of continuous learning: drawing on relevant measures to identify lessons for improving the mechanism and preventing future grievances and harms;

Operational-level mechanisms should also be:

(h) Based on engagement and dialogue: consulting the stakeholder groups for whose use they are intended on their design and performance, and focusing on dialogue as the means to address and resolve grievances.

## RESUME EN FRANÇAIS

La problématique de ce travail de recherche a été de vérifier quelle forme de responsabilité pouvait être attribuée aux entreprises multinationales pour les violations des droits fondamentaux. Face aux difficultés que le droit international classique et les systèmes juridiques nationaux ont démontrées dans l'attribution d'une responsabilité juridique aux entreprises multinationales, surtout en raison de leur nature juridique composée d'une société mère et autres entreprises filiales, juridiquement autonomes, on assiste à l'affirmation des codes de conduite internationaux de droit souple, contenant des standards internationaux partagés par les États, les entreprises et les Organisations internationales. Parmi ces derniers, l'exemple plus récent est constitué par les Principes Directeurs des Nations Unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme qui ont reçu un consensus unanime et qui ont été actualisés par États et entreprises. Peuvent alors ces Principes Directeurs être considéré en tant qu'un modèle de « nouvelle gouvernance » capable de conférer une protection efficace aux droits de l'homme face aux violations des entreprises ?

### Partie I

Dans la première partie, la recherche a vérifié que les entreprises multinationales sont titulaires des droits protégés par les Tribunaux internationaux (les tribunaux arbitrales internationaux ou la Cour européenne des droits de l'homme), en revanche, elles ne sont pas directement concernées par des obligations internationales (avec très rares exceptions qui ont été mentionnées). Cela signifie que les entreprises multinationales ne peuvent pas, selon les théories classiques du droit international, être considérées en tant que sujets de droit international (bien que étant des acteurs incontournables du cadre international). Par conséquent, les entreprises multinationales ne peuvent pas répondre, devant les Tribunaux internationaux, pour les violations du droit international. Cette situation pourrait changer après les travaux du Working Group des Nations Unies, constitué après la résolution de juin 2014 pour l'élaboration d'un traité international concernant la responsabilité des entreprises multinationales, après la proposition avancée par l'Ecuador<sup>793</sup>. Si le traité était approuvé, les entreprises multinationales seront probablement destinataires directes d'obligations de droit international. Toutefois, la résolution n'a pas été approuvée à l'unanimité et elle a vu l'opposition des Pays industrialisés, cela laisse penser que l'approbation finale du traité est encore loin de venir.

---

<sup>793</sup> U.N. doc. A/HRC/26/L.22/Rev. du 24 juin 2014.

Face à l'inexistence d'une responsabilité directe de droit international des entreprises multinationales, il était nécessaire de se demander si les États peuvent être retenus responsables pour les violations commises par les entreprises. Dans ce cas, il relève la distinction entre l'État d'origine de l'entreprise multinationale (où siège la société mère) et l'État hôte. Sous un angle purement théorique, sur la base du Projet d'Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, approuvé en 2001 par la Commission de droit international des Nations Unies, soit l'État d'origine que l'État hôte pourraient être considérés responsables pour les violations commises par les entreprises multinationales si ces dernières agissent en tant qu'organes de l'État ou bien si elles sont directement contrôlées par le gouvernement<sup>794</sup>. Toutefois, telle responsabilité, même si configurable en voie abstraite, n'a jamais trouvé application.

L'État, en outre, pourrait être reconnu responsable pour n'avoir pas accompli les obligations internationales en matière de droits de l'homme, qui lui imposent de contrôler les activités des entreprises présentes sur son territoire. Cette hypothèse a reçu une large application par la Cour européenne des droits de l'homme qui a plusieurs fois condamné les États pour la violation de l'art. 8 de la Convention européenne des droits de l'homme qui protège la vie privée et familiale. La Cour a condamné les États qui n'avaient pas adopté des mesures aptes à protéger la santé des citoyens face aux activités nuisibles des entreprises privées. Une première décision dans ce sens est celle rendue dans l'affaire *Lopez Ostra c. Espagne* suite à une plainte par un citoyen qui dénonçait les émissions polluantes d'un établissement de l'entreprise Sacursa, près de sa maison<sup>795</sup>. Dans ce cas, la Cour a affirmé que l'Espagne était responsable parce qu'elle n'avait pas exercé un balancement correct entre l'intérêt économique de la ville et celui à la vie privée du citoyen, garanti par l'art. 8 de la Convention, et elle n'avait pas pris des initiatives suffisantes pour contrôler et limiter les émissions polluantes de l'entreprise.

Le même principe a été affirmé dans une décision suivante, suite à l'affaire *Guerra c. Italie*, où la Cour a, à nouveau, condamné l'État pour n'avoir pas adopté les mesures nécessaires à garantir un suffisant niveau d'information sur les activités de la société Enichem et ses émissions de gaz toxique. La Cour a ainsi clarifié que l'art. 8 de la Convention discipline principalement l'obligation négative de l'État de s'abstenir d'interférer avec la vie privée et familiale des citoyens, mais il comprend aussi une obligation positive de l'État de garantir en concret le respect de la vie privée. Cette dernière, selon la Cour, impose à l'État d'agir en

---

<sup>794</sup> CDI, Draft Articles on Responsibility of States for International wrongful act, en YILC 2001, vol.II.

<sup>795</sup> ECtHR, *Lopez Ostra c. Espagne*, 16798/90, 9 décembre 1994, par. 52 et 58.

protégeant le droit au respect de la vie privée des citoyens aussi quand il est menacé par une entreprise privée<sup>796</sup>.

Même si la responsabilité de l'État pour l'absence d'intervention et contrôle sur les conduites nuisibles des entreprises privées a été envisagée par la Cour européenne, la structure juridique de l'entreprise multinationale qui opère, à travers ses entreprises filiales, en dehors de l'État d'origine, pose nombreux problèmes en matière de juridiction et n'a pas été prise en compte par la Cour.

Au-delà de l'action des Cours supranationales, comme la Cour européenne des droits de l'homme, des difficultés en matière de juridiction sur les activités des entreprises multinationales émergent aussi dans des affaires devant les juges nationaux, dont la jurisprudence américaine sur l'Alien Tort Statute reste l'exemple le plus représentatif. Nombreuses entreprises multinationales ont été conduites devant l'autorité judiciaire américaine pour la violation des droits de l'homme aussi à l'étranger sur la base d'une loi qui date du 1789 et qui avait été conçue pour faire face à la piraterie internationale. Cette loi reconnaît la juridiction des Cours américaines pour la violation de la « loi des nations » perpétrée aussi par un sujet étranger. Elle a vécu un nouveau succès après la tragédie de Bophal, dans laquelle la juridiction des cours indiennes avait été affirmée sur la base de la doctrine du *forum non conveniens* et aucune satisfaction concrète avait été reconnue aux victimes. Les avocats des droits de l'homme américains ont ensuite découvert l'*Alien Tort Statute and Claims Act* (ATCA) et l'ont utilisé pour conduire devant les Tribunaux des États Unies les entreprises multinationales pour leurs conduites en violation des droits de l'homme à l'étranger et pour obtenir leur condamnation au paiement des dommages aux victimes. Les affaires ATCA ont eu le mérite d'allumer l'attention de l'opinion publique sur les conduites des multinationales à l'étranger et, dans la plupart des cas, elles ont amené à un accord pour la réparation des dommages. Cette jurisprudence, toutefois, a été fortement redimensionnée par la décision de la Cour Suprême des États Unis dans l'affaire *Kiobel*. En 2013, la Cour a affirmé que le législateur du 1789 n'avait pas voulu, avec l'ATCA, prévoir une exception à la provision générale qui empêche la compétence extraterritoriale des juges américains. Par conséquent, la norme contenue dans l'ATCA ne s'applique pas aux affaires qui concernent des conduites des entreprises étrangère, sur le territoire étranger et vers des individus qui ne sont pas citoyens américains. Cette décision a *de facto* bloqué la possibilité que des nouvelles affaires contre les

---

<sup>796</sup> ECtHR, *Guerra c. Italie*, 116/1996/735/932, du 19 février 1998.

entreprises multinationales soient installées devant les tribunaux américains sous l'égide de l'ATCA. En sens contraire, des tribunaux européens, notamment les juges anglais et néerlandais, ont reconnu l'existence d'un *duty of care* de la société mère sur ses filiales à l'étranger. La société mère peut donc être retenue responsable, par le juge de l'Etat où elle siège, pour les dommages déterminés par les filiales à l'étranger (v. *Chandler v. Cape* et *Akpam c. Shell*). Ces décisions pourront constituer un précédent dans le développement d'un contentieux européen sur la responsabilité civile des entreprises mères.

Il est évident, toutefois, que la structure même de l'entreprise multinationale constitue un empêchement à la reconnaissance de sa responsabilité juridique soit en droit international soit, à cause des problèmes liés à l'exercice extraterritorial de la juridiction, devant les tribunaux nationaux. Ces difficultés, unies à la nécessité de réglementer les conduites de ce type d'entreprise, de plus en plus diffuses sur la scène globale, ont conduit au développement d'instruments internationaux de droit souple, comme les codes de conduite, qui ont pris en compte dans leur négociation tous les acteurs concernés : les États, les entreprises, les Organisations Internationales et les Ong.

Après une première phase durée jusqu'aux années quatre-vingt-dix, dans laquelle les codes de conduite internationaux visaient essentiellement à protéger les investisseurs étrangers, ils sont après devenus les instruments principaux pour la réglementation des acteurs non étatiques au niveau global face au cadre juridique fragmenté ci-dessous illustré. Afin de la recherche ont été pris en considération trois exemples de codes de conduite concernant les entreprises multinationales : les Lignes Directrices de l'OCDE, la Déclaration Tripartite de l'OIT et les instruments approuvés dans le contexte des Nations Unies, dont les Principes Directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme constituent l'évolution plus récente.

On a pu vérifier, dans le cours du travail, que ces instruments de droit souple, qui ne sont pas obligatoires, se sont progressivement adaptés entre eux, même s'ils ont retenu les spécificités liées à chaque propre champ d'application et ils ont ainsi défini un cadre homogène et intégré de principes qui s'appliquent aux entreprises multinationales. Entre les instruments qui ont été analysés, les Lignes Directrices de l'OCDE ont essayé, plus que les autres, de se doter des mécanismes d'actualisation et accès aux réparations effectives comme les Points de contact nationaux (PCN).

La recherche a pu vérifier que l'activité de certains Points de contact nationaux (notamment le PCN anglais) a contribué activement à la solution des affaires concernant les conduites des



entreprises multinationales et a permis aux victimes d'accéder à une réparation. Dans ce contexte on peut affirmer que les instruments de droit souple ont apporté une régulation homogène et uniforme de la matière dans un domaine où l'absence d'une norme juridique se traduit en un déficit de protection face aux abus des droits de l'homme.

## Partie II

À cet égard, un rôle de première importance a été rempli par les Principes Directeurs des Nations Unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme, approuvés en 2011, après un travail de 5 ans mené par le prof. John Ruggie en tant que Représentant Spécial du Secrétaire Général des Nations Unies. Ces Principes ont pu s'affirmer en tant que standard de conduite, aptes à influencer le processus législatif national et supranational et la régulation interne des entreprises.

Au moment de la présentation des Principes Directeurs devant le Conseil des Droits de l'Homme des Nations Unies en 2011, John Ruggie proposait d'utiliser le mot « *endorse* » pour l'approbation du texte. Le mot « *endorse* » n'avait jamais été utilisé pour des textes qui ne rassortissaient pas d'une négociation entre Gouvernements. Cela aurait permis aux Principes d'acquiescer la plus ample légitimation possible. Le Conseil, finalement, a décidé d'utiliser le mot *endorse* à l'unanimité et ce choix souligne le large consensus obtenu par les Principes de Ruggie, témoigné aussi par le soutien aux Principes manifesté par les différents acteurs internationaux.

Les Principes Directeurs ne constituent pas une norme internationale même s'ils contiennent des éléments à la fois de *hard law* et de *soft law*. Dans l'intention du prof. Ruggie, les Principes doivent constituer une « *normative platform and high level policy prescriptions for strengthening the protection of human rights against corporate-related harm* » et ils sont un point de départ pour l'expansion du régime international des droits de l'homme participé non pas seulement par les États, mais aussi par les entreprises.

Pour accomplir cet objectif, les Principes Directeurs ont adopté une structure à plusieurs niveaux qui voulait dépasser le débat entre lois obligatoires et standards volontaires dans la régulation des entreprises multinationales qui encore enflamme la doctrine et les praticiens dans cette matière. Un système de gouvernance à plusieurs niveaux comme celui proposé par Ruggie peut alors représenter une solution pour réaliser une protection effective et uniforme des droits de l'homme face aux conduites nuisibles des entreprises multinationales dans l'actuel contexte économique global.

L'idée de John Ruggie était celle de construire un instrument qui aurait permis d'accroître les capacités institutionnelles déjà existantes avec une « *refined synthesis of existing standards and mechanisms* ». Pour cette raison, même si les Principes Directeurs font partie de la catégorie du droit souple international, ils diffèrent des autres exemples de droit souple international déjà mentionnés et ils peuvent être définis un « *smart mix of governance mechanisms* ». Cela devient évident surtout dans le deuxième pilier concernant la *corporate responsibility to respect*, qui se réfère aux initiatives que les entreprises devraient mettre en place pour répondre à leur « responsabilité sociale » de respecter les droits de l'homme et éviter les impacts nuisibles de leurs activités.

Il semble alors que les Principes Directeurs et, en général, le mandat du Représentant Spéciale, peuvent représenter un modèle utile aussi pour approcher d'autres problèmes dus à la mondialisation et à l'absence d'un cadre juridique uniforme. Ce modèle est construit sur l'imposition de standards internationaux de droit souple partagés par toutes les *stakeholders* et incorporés par des normes nationales et supranationales.

Le fait que différents organismes de régulation internationale ont ensuite partagé les Principes Directeurs a déterminé une convergence unique sur la question de la responsabilité des entreprises pour les violations des droits de l'homme et a contribué à créer un cadre uniforme de standards de protection auxquels les États et les acteurs privés peuvent et doivent se référer dans leurs actions. La diffusion de ces standards a été si efficace que le nouveau débat concernant un traité international sur la responsabilité des entreprises multinationales n'a pas mis en cause le processus d'actualisation des Principes Directeurs.

Les précédents échecs, dans le contexte des Nations Unies, de réglementation des conduites des entreprises multinationales ont démontré qu'il était nécessaire d'assurer la légitimité du processus de formation des règles. En particulier, il était nécessaire de considérer, dans ce processus, la participation de tous les acteurs ainsi que des Pays concernés avec un différent degré de développement. Un des aspects principaux de ce processus était lié à sa capacité d'inclusion géographique. Les consultations précédentes l'approbation des Principes Directeurs ont eu lieu entre Pays, entreprises et Organisations du monde entier. De plus, la première version provisoire des Principes a été mise à disposition du public et a reçu environ 3 576 commentaires provenant de Pays différents. Cette énorme participation et diversité ont constitué un grand enrichissement pour le projet.

Une des critiques à ce processus de formation des Principes Directeurs a concerné la consultation des entreprises. Ces derniers, en effet, n'ont pas accès au traditionnel processus de formation des actes au sein des Nations Unies. Le Représentant Spécial, toutefois, a souligné que la participation directe des entreprises au processus de négociation des Principes était un point fondamental. D'abord il était nécessaire de comprendre comment les sociétés répondent aux risques d'atteintes aux droits de l'homme issues de leurs activités. En outre, le dialogue officiel d'un organe des Nations Unies avec les entreprises a permis d'accéder à des informations très utiles dans la construction des standards uniformes et qui n'avait jamais été prises en considération par avant. Enfin, la participation des entreprises au processus de construction des Principes avait un important but politique, car leur exclusion aurait déterminé une forte opposition des lobbies des entreprises à des Principes qui s'appliquent directement mais qu'elles n'avaient pas contribué à écrire. Cette opposition avait *de facto* déjà tué le précédent projet des Normes des Nations Unies sur la responsabilité des entreprises transnationales.

Les principes directeurs sont composés par trois piliers : le devoir de l'État de protéger les droits de l'homme, la responsabilité des entreprises de les respecter et le devoir de garantir un accès à la réparation pour les victimes. L'analyse effectuée au sein de la thèse a repris cette division et s'est concentrée particulièrement sur le devoir de l'État de protéger les droits de l'homme en tant que premier garant des droits fondamentaux des individus, selon les normes de droit international public. Pour respecter les obligations internationales les États doivent protéger les individus à l'égard des conduites des entreprises qui portent atteinte à leurs droits. Dans ce cadre il est important, selon les Principes Directeurs, que les États établissent un lien entre les lois du droit des sociétés, celles qui règlent les investissements étrangers et les normes de protection des droits de l'homme.

La recherche a examiné les actions que les États doivent mettre en place, selon les Principes Directeurs, pour intégrer et améliorer la protection des droits de l'homme face aux conduites des entreprises. En particulier la recherche s'occupe du rapport entre droits de l'homme et droit des sociétés, notamment des normes relatives à la gouvernance d'entreprises et de celles concernent la transparence en matières non financières. Ensuite elle s'est occupée du droit des investissements étrangers et du rôle des Agences de crédit à l'exportation dans la protection des droits de l'homme face aux conduites des entreprises multinationales. Enfin, elle a examiné la discipline des entreprises qui opèrent dans des territoires de conflit et qui nécessitent d'un encadrement particulier par les États d'origine. En particulier, l'introduction des normes

nationales obligeant les entreprises à communiquer leurs activités en matière sociale et environnementale constituerait un moyen efficace d'incorporation des standards internationaux dans des lois européennes et nationales. L'État pourrait ensuite exercer un contrôle *ex post* sur ces communications aussi à travers l'autorité judiciaire. La France, avec la loi Grenelle II, peut être regardée comme un exemple de système juridique qui a introduit et rendu obligatoire la communication des entreprises autour des activités environnementales. La même loi a aussi discipliné la responsabilité de l'entreprise mère pour les conduites des filiales en thème de dommages environnementaux. Il s'agit d'un exemple avancé de législation introduisant une forme de responsabilité des entreprises multinationales et qui pourrait par la suite être étendu aussi aux droits de l'homme<sup>797</sup>.

Le modèle proposé par les Principes Directeurs a été rapidement repris et incorporé par l'Union européenne, dont le mécanisme de gouvernance prévoit déjà la coexistence des instruments de droit souple et de droit dur ainsi que la participation des différents acteurs non étatiques au processus de formation des règles. Pour ces raisons, le système européen semble un des plus adaptés à accueillir les dispositions issues des Principes Directeurs. Ils ont même fourni l'occasion pour une nouvelle discussion autour de la politique européenne en matière de responsabilité sociale de l'entreprise. Cette dernière avait été abordée dans les années quatre-vingt-dix, mais elle avait toujours été conçue en tant qu'activité volontaire des entreprises, dans laquelle l'Union européenne exerçait seulement une fonction monitrice et qui était largement laissée à l'autoréglementation des entreprises. En 2011, avec la Communication n. (2011)681, la Commission européenne actualise les Principes Directeurs des Nations Unies et change la définition même de RSI, en effaçant le mot « volontaire ». Cela semble-t-il signifier un changement dans la conception de la RSI, non plus seulement une activité volontaire, mais un possible vecteur de normes obligatoires. Dans la même Communication la Commission a aussi invité les États membre à soumettre, dans le délai de 2 ans, des Plans d'action nationaux concernant l'actualisation des Principes Directeurs dans chaque système juridique. La recherche a alors analysé les plans nationaux qui ont été approuvés jusqu'à présent (mai 2014), c'est-à-dire le Plan du Royaume Uni, celui des Pays Bas et de la Danemark et elle a aussi pris en compte les actes préparatoires à un Plan d'action national en France et en Italie.

---

<sup>797</sup> Ce sujet est particulièrement actuel en France où une proposition de loi déposée le 11 Février 2015 (n. 2578) par le député Bruno Le Roux vise à introduire des normes obligatoires sur le devoir de vigilance des sociétés mères sur les activités de leurs filiales. Cette proposition se réfère explicitement aux Principes Directeurs et elle serait ultérieurement discutée fin mars 2015.

Cette analyse a conduit à explorer d'un côté le processus de formation des Plans d'action nationaux, qui devait répondre aux critères de transparence et de gouvernance à plusieurs niveaux, selon la recommandation des Principes Directeurs et du Working Group des Nations Unies. De l'autre côté, ont été examinés les contenus de ces Plans et leur niveau d'adaptation aux Principes Directeurs. Pour la plupart des cases, l'analyse conduite a démontré que le processus d'actualisation des Principes Directeurs dans les Pays mentionnés est seulement au début et il n'a pas encore abouti sur des obligations directes pour les entreprises mais il a donné lieu seulement à des proclamations programmatiques. Seulement quelque exemple (notamment celui danois) est constitué par un Plan national détaillé et bien adapté aux Principes Directeurs, qui contiennent aussi des engagements du gouvernement vers des actions efficaces pour la protection des droits face aux conduites des entreprises.

L'Union européenne s'est aussi engagée directement dans l'actualisation des Principes Directeurs et elle a approuvé une Directive (n. 2014/95) sur la transparence dans les matières non financières qui oblige les États membres à approuver, dans deux ans, des normes obligeant les entreprises européennes à communiquer leurs activités en matière sociale et de protection des droits de l'homme.

Tous les différents Plans d'action nationaux ont fait référence à la création de normes nationales qui obligeront les entreprises à communiquer leurs actions en matière des droits de l'homme et cela constitue aujourd'hui un des points plus avancés de l'actualisation des Principes Directeurs dans l'Union européenne. Certes, les États membres ont deux ans pour approuver des normes d'adaptation à la Directive et il serait nécessaire que ces normes soient le plus possible uniformes afin d'éviter des traitements discriminatoires pour les entreprises des différents États Membres. Cette initiative de l'Union européenne dans la protection des droits de l'homme à travers des mécanismes de transparence, qui a inspiré aussi la Directive concernant l'accès aux marchés publics et la proposition d'une régulation sur les minéraux de conflit, s'accompagne de la protection traditionnelle des droits fondamentaux garantis par les traités et par l'action des Cours européennes.

L'Union européenne a donc contribué activement, comme cette recherche a essayé de démontrer, au développement d'une stratégie globale pour la solution du problème de la responsabilité des entreprises multinationales pour la violation des droits de l'homme, à travers l'actualisation des Principes Directeurs des Nations Unies. Elle a ainsi introduit un modèle (celui des Plans d'action nationaux) ensuite repris par d'autres Pays extra-européens. L'Union

européenne et ses États membres ont donc su encore une fois se proposer en tant qu'acteurs principaux dans l'enjeu de la protection des droits fondamentaux sur la scène globale et ils ont démontré de pouvoir encore jouer un rôle primaire dans l'exportation d'un modèle de gouvernance et de tutelle dont d'autres systèmes juridiques peuvent aussi bénéficier.

La Directive concernant la transparence, déjà mentionnée, est un exemple de comment des standards internationaux de droit souple contenus dans les Principes Directeurs, ont eu une actualisation directe et sont désormais partie intégrante des normes européennes et directement effectives pour les États membres et les entreprises.

Ce processus d'interopérabilité entre standard de droit souple et normes concernant les droits fondamentaux mérite une attention majeure par la doctrine juridique. Il pourrait en effet conduire vers une protection plus efficace des droits mais il révèle aussi une certaine « subalternité » du législateur national et européen face à des règles approuvées par des centres d'intérêt différents des États, (règles) qui ne sont pas limitées aux domaines techniques mais arrivent à couvrir aussi la protection des droits fondamentaux.

L'évolution du débat sur la responsabilité des entreprises multinationales pour la violation des droits de l'homme, qui cette thèse a essayé de reconstruire et systématiser, a permis d'observer que la solution d'une problématique ayant une portée globale ne trouve pas une place dans la conception traditionnelle centrée sur les États du droit international ni dans celle liée à la souveraineté territoriale des États nationaux. Elle peut alors recevoir un développement à travers l'élaboration d'instruments de réglementation alternatifs, participés par tous les acteurs concernés. Cette considération pourrait être renforcée (ou pas) par les développements futurs de la question. Néanmoins, il nous semble évident que le modèle proposé par les Principes Directeurs des Nations Unies sur la question des entreprises et droits de l'homme est un précédent incontournable dans l'approche aux problèmes liés à la mondialisation. Dans ce cadre, les États sont seulement des acteurs (et non pas Les acteurs) et il est nécessaire une réglementation partagée que les instruments traditionnels de droit international et national semblent n'être plus suffisants à offrir.

## INDICE

|                      |    |
|----------------------|----|
| Ringraziamenti ..... | 5  |
| Abbreviazioni .....  | 7  |
| Sommario .....       | 9  |
| Premessa.....        | 11 |

### Parte 1

#### **La responsabilità delle imprese multinazionali per gli abusi dei diritti umani tra *hard law* e *soft law***

|   |    |
|---|----|
| Capitolo I. Impresa multinazionale e responsabilità per le violazioni dei diritti umani nel diritto internazionale e di fronte ai tribunali nazionali ..... | 21 |
| 1. Introduzione .....   | 21 |
| 2. Diritti e doveri delle imprese multinazionali nel diritto internazionale .....   | 22 |
| 1.1 Il settore degli investimenti.....  | 23 |
| 1.2 Il sistema della CEDU e diritti delle persone giuridiche.....   | 25 |
| 3. Norme internazionali che pongono obblighi a carico delle imprese .....   | 27 |
| 4. La responsabilità internazionale dello Stato per le condotte delle imprese.....  | 33 |
| 4.1 Responsabilità diretta dello Stato per le condotte delle imprese.....   | 35 |
| 4.2 Responsabilità dello Stato per mancato adempimento degli obblighi posti da norme internazionali.....  | 39 |
| 5. La responsabilità delle imprese per la violazione dei diritti umani di fronte a giudici nazionali .....  | 42 |
| 5.1 Responsabilità penale .....   | 43 |
| 5.2 Responsabilità civile .....   | 45 |
| - L'Alien Tort Statute.....   | 47 |
| - I principali ordinamenti europei.....   | 51 |
| 6. Considerazioni conclusive .....  | 56 |
| Capitolo II. I codici di condotta internazionali sulle imprese multinazionali.....  | 59 |
| 1. Introduzione .....   | 59 |
| 2. Origine e sviluppo di codici di condotta internazionali pubblici sulle imprese multinazionali.....   | 63 |
| 3. Le Linee guida OCSE .....  | 65 |
| 3.1 Contesto .....  | 65 |

|     |  |     |
|-----|--|-----|
| 3.2 | Natura giuridica .....   | 66  |
| 3.3 | Ambito di applicazione .....   | 67  |
| 3.4 | Contenuto.....   | 68  |
| 3.5 | Meccanismi di attuazione.....  | 69  |
| -   | Il caso DAS Air.....   | 73  |
| -   | Il caso Afrimex .....  | 74  |
| -   | Il caso Corrib Gas Project.....  | 76  |
| 4.  | La Dichiarazione tripartita dell'Organizzazione Internazionale per il lavoro ..... | 82  |
| 4.1 | Contesto .....   | 82  |
| 4.2 | Natura giuridica .....   | 83  |
| 4.3 | Definizione.....   | 83  |
| 4.4 | Contenuto.....   | 84  |
| 4.5 | Meccanismi di attuazione.....  | 85  |
| 5.  | L'attività delle Nazioni Unite .....   | 87  |
| 5.1 | Contesto .....   | 87  |
| 5.2 | Natura giuridica .....   | 89  |
| 5.3 | Definizione.....   | 90  |
| 5.4 | Contenuto.....   | 92  |
| 5.5 | Meccanismi di attuazione.....  | 93  |
| a)  | Multi-stakeholders initiatives: Global Compact e Kimberley Process.....            | 98  |
| 6.  | Considerazioni conclusive .....  | 100 |

## **Parte 2**

### **I Principi Guida delle Nazioni Unite e la loro attuazione in Europa: verso un “modello europeo”?**

|   |     |
|---|-----|
| Capitolo III. I Guiding Principles on Business and Human Rights: un approccio innovativo..... | 105 |
| 1. Introduzione .....   | 105 |
| 2. Lo State duty to protect .....   | 109 |
| 2.1 Diritto interno, corporate regulation e diritti umani .....                               | 114 |
| a. I doveri degli amministratori: modelli a confronto .....                                   | 118 |
| b. Iniziative di trasparenza e indici di sostenibilità.....                                   | 124 |
| 2.2 Investimenti internazionali.....  | 128 |
| a. Contratti di investimento .....  | 128 |
| b. Trattati bilaterali di investimento (BIT) .....  | 131 |
| c. Risoluzione delle controversie .....   | 133 |



|   |   |  |
|---|---|--|
| 2.3   | Gestione dell'attività delle multinazionali in territori di conflitto.....  | 141  |
| 2.4   | Alcune conclusioni.....   | 144  |
| 3.  | La Corporate Responsibility to respect .....  | 145  |
| 3.1   | A global standard of expected conduct.....  | 147  |
| 3.2   | La human rights due diligence.....  | 150  |
| 3.3   | Alcune conclusioni.....   | 154  |
| 4.  | L' Access to remedy.....  | 157  |
| 4.1   | Rimedi di tipo giudiziario.....   | 158  |
| 4.2   | Rimedi di tipo stragiudiziale .....   | 162  |
| 5.  | Considerazioni conclusive .....   | 165  |
| Capitolo IV. L'attuazione dei Principi Guida: alcune riflessioni sulle esperienze europee ..... |   | 167  |
| 1.  | Introduzione .....  | 167  |
| 2.  | L'attuazione dei <i>Guiding Principles</i> nel contesto dell'Unione europea .....                                       | 171  |
| 2.1   | Origini ed evoluzione della politica dell'Unione europea in tema di responsabilità sociale di impresa.....              | 171  |
| 2.2   | L'influenza dei Principi Guida sulle politiche in materia di responsabilità sociale di impresa dell'Unione europea..... | 177  |
| 3.  | I Piani di azione nazionali .....   | 180  |
| 3.1   | Struttura ed elaborazione dei Piani di azione Nazionali .....   | 182  |
| 3.2   | Contenuto dei National Action Plan.....   | 191  |
| a)  | Diritto interno, corporate regulation e diritti umani .....   | 192  |
| b)  | Gli investimenti esteri .....   | 209  |
| c)  | Società che operano in territori di conflitto o a governo debole.....   | 212  |
| 3.3   | L' Accesso ai rimedi da parte delle vittime delle violazioni dei diritti umani (cenni) ..                               | 217  |
| a)  | Rimedi di tipo giudiziario.....   | 218  |
| b)  | Rimedi statali di tipo stragiudiziale .....   | 224  |
| 4.  | Considerazioni conclusive .....   | 226  |
| Conclusioni.....  |   | 229  |
| BIBLIOGRAFIA.....   |   | 239  |
| ALLEGATO 1.....   |   | 253  |
| ALLEGATO 2.....   |   | 255  |
| RESUME EN FRANCAIS.....   |   | <b>Errore. Il segnalibro non è definito.</b> |

## **Multinational corporations and Human Rights.**

### **The UNGPs' implementation in the European Context**

Maddalena Neglia

#### **Chapter 1: Multinational corporations and its responsibility for human rights violations in international and national law**

1. Introduction
2. Rights of multinational corporations in international law
  - i. In International investment law
  - ii. In the European Convention of Human Rights
3. Obligations on multinational corporations under the international law
4. The State responsibility for corporations' conducts
  - i. Direct State responsibility in International law
  - ii. Indirect State responsibility
5. The multinational corporations' responsibility for human rights violation in front of National courts
  - i. Criminal liability
  - ii. Tort liability
    1. The Alien Tort Statute
    2. Some European decisions
6. Conclusions

#### **Chapter II. The International Codes of conducts on multinational corporations**

1. Introduction
2. Origin and development of International public codes of conduct on multinational corporations
3. The OECD Guidelines
  - i. Context
  - ii. Nature
  - iii. Field of application
  - iv. Content
  - v. Implementation
    1. Das Air
    2. Afrimex
    3. Corrib Gas Project
4. The ILO Tripartite Declaration
  - i. Context
  - ii. Nature
  - iii. Field of application
  - iv. Content
  - v. Implementation
5. The U.N. activity
  - i. Context
  - ii. Nature
  - iii. Field of application
  - iv. Content
  - v. Implementation
  - vi. The UN Global compact and KPCS
6. Conclusions

**Chapter III. The U.N. Guiding Principles on Business and Human Rights: an innovative approach**

1. Introduction
2. The State duty to protect
  - i. National law, corporate regulation and human rights
    1. The directors' duties
    2. Transparency initiatives and sustainability indexes
  - ii. International Investments
    1. Investments Agreements
    2. Bilateral Investment Treaties
    3. Dispute resolution
  - iii. Corporations operating in conflict affected and high risk areas
  - iv. Preliminary conclusions
3. The Corporate Responsibility to Respect
  - i. A global standard of expected conduct
  - ii. The human rights due diligence
  - iii. Preliminary conclusions
4. The Access to remedy
  - i. Judicial remedies
  - ii. Non-judicial remedies
5. Conclusions

**Chapter IV. The UNGPs implementation: some reflections on European experiences**

1. Introduction
2. The UNGPs implementation in the European context
  - i. Origins and development of the European policy on corporate social responsibility
  - ii. The UNGPs influence on the EU CSR policies
3. National Action Plans
  - i. NAPs Structure and elaboration process
  - ii. NAPs content
    1. National law, corporate regulation and human rights
    2. Foreign investments
    3. Corporations operating in conflict-affected areas or in weak governance zones
  - iii. The Access to Remedies
    1. Judicial remedies
    2. Non-judicial remedies
4. Conclusions