

# LUCI SUL LAVORO

*Immagini, musica e parole che raccontano il Lavoro*

SERI-LsL 2019

DISPENSE DELLA SCUOLA EUROPEA DI RELAZIONI INDUSTRIALI DI LUCI SUL LAVORO

## **PARTECIPAZIONE, INFORMAZIONE E CONSULTAZIONE DEI LAVORATORI NEL DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA.**

*(Parte seconda)*

*Autore Gianni Arrigo*

*SOMMARIO.*

*... continua*

*7. La partecipazione dei lavoratori negli organi societari. Partecipazione dei lavoratori e "interesse dell'impresa".*

*8. La partecipazione economica. Origini ed evoluzione teorica. Orientamenti delle istituzioni comunitarie*

*9. Partecipazione "debole" e partecipazione "forte". Fondamento. Critica. Continuità e discontinuità fra i diversi meccanismi del coinvolgimento.*

*7. La partecipazione dei lavoratori negli organi societari. Partecipazione dei lavoratori e "interesse dell'impresa".*

7.1. La partecipazione dei lavoratori negli organi societari (o "partecipazione organica") è oggetto di proposte legislative della Commissione sin dalla fine degli anni Sessanta nell'ambito della riforma del diritto societario europeo (proposta di "Quinta Direttiva", oltre la *cit.* proposta di "Statuto di Società europea")<sup>1</sup>, fondata sui principi della libera concorrenza e circolazione delle imprese. Le suddette proposte, avversate da alcuni Paesi membri, oltre che da varie organizzazioni sindacali dei datori e dei prestatori di lavoro, sono state modificate più volte, anche in modo incisivo, approdando infine in alcune direttive emanate nei primi anni del nuovo secolo.

Il legislatore dell' UE fa riferimento alla partecipazione organica dei lavoratori nelle *cit.* direttive 2001/86 e 2003/72, nonché nella Dir. n. 2005/56, relativa alle fusioni transfrontaliere delle società di capitali, senza tuttavia porre una disciplina puntuale. Nelle direttive 2001/86 e 2003/72, la partecipazione *tout court* è qualificata come un *meccanismo* di coinvolgimento che, se preesistente "in una o più società che costituiscono una SE, dovrebbe essere mantenuto trasferendolo alla SE, una volta costituita, a meno che le parti decidano diversamente" (considerando 7° di entrambe le direttive). L' influenza "sulle attività della società" (art. 2, lett. k di entrambe le direttive),

---

<sup>1</sup> COMMISSIONE CEE, "Libro Verde" sulla "Partecipazione dei lavoratori e la struttura delle società", in Bollettino CEE, supplemento 8/75.



# LUCI SUL LAVORO

*Immagini, musica e parole che raccontano il Lavoro*

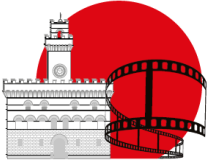
riconducibile alla partecipazione organica, consiste nel diritto dell'organo di rappresentanza dei lavoratori e/o dei rappresentanti dei lavoratori: a) di eleggere o designare alcuni dei membri dell'organo di vigilanza o di amministrazione della società, o, b) di raccomandare la designazione di alcuni o di tutti i membri dell'organo di vigilanza o di amministrazione della società e/o di opporvisi (art. 2 di entrambe le direttive). Nel primo caso, l' influenza sulle attività della società si esprime con la nomina o la designazione diretta di alcuni membri degli organi di amministrazione (CdA) o di sorveglianza (CdS); nel secondo caso si realizza, invece, in modo indiretto, con l' indicazione di tutti o di parte dei consiglieri di amministrazione o di vigilanza al soggetto (l' assemblea generale dei soci o degli azionisti) deputato per legge e/o statuto ad eleggere i consiglieri, oppure esercitando il diritto di veto su alcuni o su tutti i membri del CdA o del CdS. In tal modo, il legislatore dell' UE non pone una disciplina uniforme sulla partecipazione (com' era nelle prime proposte di Quinta direttiva e di Statuto di Società europea, ispirate ai modelli centroeuropei di partecipazione organica), ma focalizza la garanzia del mantenimento del *diritto acquisito* di partecipazione nella formazione e composizione (che si traduce in influenza sulle attività) del CdA e/o del CdS<sup>2</sup>.

7.2. Il sistema tedesco è quello che, più di ogni altro, approfondito il tema della partecipazione dei lavoratori negli organi societari. Idea base della *Mitbestimmung* è che la sottomissione (di uno o più soggetti) all' autorità direttiva ed organizzativa (di altri) è perfettamente conciliabile con la dignità umana se all' interessato viene data la possibilità d' influire nella formazione dell' organo dotato di poteri autoritativi cui egli rimane sottomesso. Tale fondamento, da cui muove la citata legge del 1976, è ribadito in chiave etico-politica come "imperativo democratico" dal ricordato "Libro Verde" ("tutti coloro i quali sono toccati dalle decisioni adottate da istituzioni sociali e politiche debbono essere coinvolti o partecipi nel processo di formazione delle decisioni medesime": p. 9), nonché dai successivi Rapporti nazionali che, durante gli anni Settanta, si sono ispirati al medesimo assunto (come il "Rapporto Bullock", per il Regno Unito, e il "Rapport Sudreau", per la Francia)<sup>3</sup> Della sua rilevanza prese atto lo stesso Tribunale costituzionale federale (*Bundesverfassungsgericht*), dandone anzi una "giustificazione costituzionale", allorché venne chiamato a pronunciarsi, su ricorso dei datori di lavoro, sulla legittimità costituzionale del *Mitbestimmungsgesetz* del 1976 rispetto a diritti fondamentali tra i quali quelli dei proprietari di quote sociali (*Anteilseigner*) o dell' impresa. Disse allora il Tribunale costituzionale federale (sentenza del 1° marzo 1979), che, anzitutto, la detta legge non ledeva la garanzia della proprietà, essendo conforme alla garanzia del rapporto di preordinazione all' uso del proprietario e alla sostanza stessa della proprietà "che i vincoli alla proprietà debbano soddisfare insieme gli interessi del proprietario e quelli della collettività"; e che, in secondo luogo, essendo "la codeterminazione intesa propriamente come lo strumento idoneo a consolidare politicamente l' economia di mercato [essa] deve servire al bene della collettività, anche se ciò non è stato esplicitato in alcune sue disposizioni [...]. Pertanto la codeterminazione non può essere ritenuta inidonea, o non necessaria a conseguire questo fine [...]. Le limitazioni che la legge pone ai proprietari appaiono dunque accettabili e ragionevoli e, in ogni caso, sono tali da lasciare agli azionisti un' influenza determinante nonché il diritto alla decisione finale [...]. Dal punto di vista della legittimità costituzionale del contemperamento degli interessi degli azionisti con quelli dei lavoratori, la limitazione dei diritti connessi alla proprietà di quote sociali, realizzata dalla legge sulla codeterminazione, è conforme al [diritto di proprietà sancito dall'] art. 14 della Legge fondamentale tedesca"<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> J.A.FERNANDEZ AVILÉS, El "sistema normativo" de implicación de los trabajadores en la sociedad europea. Documento de trabajo n. 5/2009, OIT, Ginebra;

<sup>3</sup> COMMISSIONE CEE, "Libro Verde" sulla "Partecipazione dei lavoratori [...], cit..

<sup>4</sup> S.SIMITIS, *La Corte costituzionale federale e la gestione*, DLRI, 1979, p. 619.



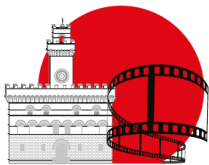
# LUCI SUL LAVORO

*Immagini, musica e parole che raccontano il Lavoro*

Queste affermazioni non rimasero isolate ma ebbero un'eco autorevole nel Parlamento europeo che, in una Risoluzione del 1982, sottolineò come "le giuste rivendicazioni del lavoratore nell'ambito del rapporto di collaborazione sono: la sicurezza economica, un buon reddito, un regolare lavoro, corretti rapporti umani. Per soddisfare le dette rivendicazioni occorre che il lavoratore abbia le informazioni necessarie e voce in capitolo (il che è molto di più di poter esprimere in modo facoltativo il proprio parere) sia per quanto riguarda la propria attività sul posto di lavoro che per quanto riguarda gli obiettivi ed il funzionamento dell'impresa nel suo insieme [...] Il lavoratore ha diritto allo sviluppo della sua personalità individuale e al riconoscimento della sua dignità umana; ha, quindi, il diritto di conoscere le circostanze e gli sviluppi di maggiore rilievo per il suo futuro; ha, pertanto, anche il diritto a che non vengano prese decisioni che riguardano direttamente il suo futuro al di fuori di lui e senza di lui".

Come ha messo in evidenza il giudice costituzionale tedesco, e come si evince dalla definizione di "partecipazione" di cui alle *cit.* direttive 2001/86 e 2003/72, l'"influenza" dei lavoratori, almeno in termini giuridico-formali, si determina essenzialmente nella nomina (o nella revoca) dei membri dell'organo direttivo, nonché nella "sorveglianza" del loro operato, e non invade la sfera delle funzioni riservate a quell'organo. Nella *Mitbestimmung* tedesca la nomina -o la revoca anticipata- nonché il controllo dei membri del Comitato direttivo fa istituzionalmente capo al Consiglio di Sorveglianza, secondo gli artt. 84 e 111 della Legge sulle società per azioni (*Aktiengesetz*, di seguito *AktG*): la partecipazione paritetica, quasi-paritetica o minoritaria in seno al tale organo rafforza, in misura maggiore o minore a seconda dei modelli, la posizione dei dipendenti rispetto all'esercizio di quelle stesse funzioni, ma non altera il ruolo e le prerogative dell'organo di direzione e di ciascuno dei suoi membri. Per quanto riguarda la nomina, essa compete anzitutto al CdS come organo collegiale, e di regola viene deliberata a maggioranza. Fa eccezione la nomina (o la revoca) dell'*Arbeitsdirektor* che, in base all'art. 13 del *Montan-Mitbestimmungsgesetz* (1951), non può avvenire contro la volontà della maggioranza dei membri nominati dai lavoratori; si ricorda inoltre che, nella disciplina del *Mitbestimmungsgesetz* (1976), per la nomina dei componenti il Comitato Direttivo è richiesta la maggioranza di almeno due terzi dei membri del CdS in prima votazione (art. 31.2), altrimenti viene deliberato a maggioranza assoluta sui candidati proposti dalla commissione paritetica (art. 31.3), o in mancanza provvede il Presidente del Consiglio di Sorveglianza (art. 31.4).

Dalle citate disposizioni si evince la ridotta influenza dei membri del Consiglio di Sorveglianza nominati dai lavoratori sulla nomina dei componenti il Comitato Direttivo, almeno nel caso di partecipazione minoritaria. Ma anche laddove uno dei membri dell'organo direttivo dovesse la propria carica alla cooptazione dei "rappresentanti" dei dipendenti in seno al Consiglio di Sorveglianza, non per questo sarebbe giuridicamente vincolato a valutazioni preferenziali per l'interesse dei lavoratori: così come non c'è un rapporto di mandato tra amministratori ed azionisti, è ugualmente escluso un mandato analogo verso i lavoratori, sicché non potrebbe sussistere alcuna relazione giuridica tra un tale membro dell'organo direttivo e il corpo dei dipendenti, quali pretesi "rappresentati". Da quanto detto deriva che l'eventuale membro del Consiglio di Sorveglianza su designazione dei lavoratori si troverebbe nella stessa posizione degli altri amministratori e sarebbe perciò tenuto ad uniformarsi ai medesimi criteri di gestione previsti dalla legge, sotto responsabilità personale (artt. 76 e 93, *AktG*). In altri termini, sempre sotto il profilo giuridico-formale, l'interesse dell'impresa, come criterio-guida nella direzione della società, non è scomponibile nei singoli interessi di categoria sottostanti all'impresa, pur essendo essi ricompresi congiuntamente in quel concetto. Quest'ampia, ma precisa, connotazione dell'interesse dell'impresa (*Unternehmensinteresse*) rende ogni membro del Comitato Direttivo, comunque designato, doverosamente svincolato dai particolari interessi di categoria. In realtà, l'"influenza" dei lavoratori sulle decisioni dell'impresa che ha luogo mediante il condizionamento -diretto o mediato- della



# LUCI SUL LAVORO

*Immagini, musica e parole che raccontano il Lavoro*

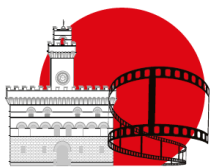
composizione dell' organo di sorveglianza e, per questa via, dell' organo direttivo (e, quindi, l' "influenza" dei lavoratori sulla legittimazione dell' organo di direzione della società) può apprezzarsi soltanto in via di fatto, ed è fundamentalmente legata all' elevato grado di discrezionalità di cui gli amministratori dispongono nell' espletamento del loro incarico. Rientra nella loro valutazione incensurabile -entro il limite della diligenza che si richiede ad un dirigente di impresa coscienzioso- ponderare e bilanciare i diversi interessi in gioco (degli azionisti -di maggioranza o minoranza-, degli investitori, dei lavoratori, dei creditori sociali, ecc.) nella determinazione di ciò che, rispetto ai singoli atti di gestione, convenga o non sia opportuno fare. La presenza nel Comitato Direttivo di membri cooptati dai "rappresentanti" dei dipendenti è garanzia che l'interesse specifico dei medesimi venga, di fatto, tenuto in qualche considerazione nel processo valutativo dell' interesse dell' impresa. Garanzia tanto maggiore quanto più omogenea è la composizione dell' organo di direzione.

7.3.- Analoga attenzione alla tutela dei diritti di partecipazione dei lavoratori presta la Dir. n. 2005/56, relativa alle fusioni transfrontaliere di società di capitali<sup>5</sup>, vale a dire a quelle operazioni con le quali: a) una società trasferisce la totalità del suo patrimonio ad altra società preesistente (la società incorporante) essenzialmente attraverso l'assegnazione ai loro soci di titoli o quote rappresentativi del capitale sociale della società incorporante; b) due o più società trasferiscono la totalità del loro patrimonio ad una società da loro costituita mediante l'assegnazione ai loro soci di titoli o quote rappresentativi del capitale sociale della nuova società; c) una società trasferisce la totalità del proprio patrimonio alla società che detiene la totalità delle quote o dei titoli rappresentativi del suo capitale. In caso di fusioni transfrontaliere, dunque, i diritti di partecipazione già riconosciuti in almeno una delle società partecipanti alla fusione non si estinguono né sono limitati dalla intervenuta, diversa legislazione nazionale della società incorporante (o della società nata dalla fusione), ma si applica una disciplina analoga a quella dettata per la SE, tale da garantire ai lavoratori delle società interessate dalla fusione una tutela minima inderogabile nella materia in argomento. A lungo la disparità di vedute tra Stati membri su questo aspetto aveva ostacolato l'adozione della direttiva<sup>6</sup>. Tali divergenze sono state superate con l'art. 16: secondo il suo par. 1, è la legge dello stato dove la società risultante dalla fusione pone la sede sociale a disciplinare la partecipazione dei lavoratori. Sono tuttavia previste due eccezioni a questo principio generale. Esso non si applica se una delle società partecipanti alla fusione ha un numero medio di dipendenti superiore a 500 nei sei mesi precedenti la pubblicazione del progetto comune di fusione ed è soggetta a un regime di partecipazione dei lavoratori conforme alla Dir. n. 2001/86. La seconda eccezione rileva quando la disciplina della partecipazione dei lavoratori contenuta nella legge applicabile alla fusione, determinata ai sensi del detto principio generale, sia inferiore agli standard goduti dai lavoratori delle società partecipanti alla fusione; ovvero quando tale disciplina non prevede per i lavoratori di stabilimenti della società risultante dalla fusione, situati in altri Stati

---

<sup>5</sup> Ai fini della direttiva s' intende per fusione transfrontaliera delle società di capitali l'operazione con la quale: a) una società trasferisce la totalità del suo patrimonio ad altra società preesistente (la società incorporante) mediante l'assegnazione ai loro soci di titoli o quote rappresentativi del capitale sociale della società incorporante ed eventualmente di un conguaglio in contanti non superiore al 10% del valore nominale di tali titoli o di tali quote o, in mancanza di valore nominale, della loro parità contabile; b) due o più società trasferiscono la totalità del loro patrimonio ad una società da loro costituita mediante l'assegnazione ai loro soci di titoli o quote rappresentativi del capitale sociale della nuova società ed eventualmente di un conguaglio in contanti non superiore al 10% del valore nominale di tali titoli o di tali quote o, in mancanza di valore nominale, della loro parità contabile; c) una società trasferisce la totalità del proprio patrimonio alla società che detiene la totalità delle quote o dei titoli rappresentativi del suo capitale.

<sup>6</sup> A PRETO-C.DESOGUS, La direttiva comunitaria sulle fusioni transfrontaliere di società di capitali, in Contratto Impresa/Europa, 2006.



# LUCI SUL LAVORO

*Immagini, musica e parole che raccontano il Lavoro*

membri, diritti di partecipazione di livello equivalente a quelli goduti dai lavoratori impiegati nello Stato dove ha sede sociale la società risultante dalla fusione. In questi casi l' art. 16.3 rinvia alla disciplina della partecipazione dei lavoratori nella SE. Infine il progetto comune di fusione deve indicare i diritti di partecipazione dei lavoratori all'interno della società risultante dalla fusione adottati ai sensi del *cit.* art. 16, analogamente a quanto previsto dai regolamenti sulla SE e la SCE.

## 8. La partecipazione economica. Origini ed evoluzione teorica. Orientamenti delle istituzioni comunitarie

Un meccanismo *ulteriore* del coinvolgimento dei lavoratori è quello della partecipazione economica e finanziaria all' economia (in particolare) dell' impresa. Questo tema fu rilanciato in ambito internazionale nei primi anni Ottanta in seno al dibattito sulla *share economy*<sup>7</sup> rivisitando un progetto risalente agli anni Venti-Trenta, e riproposto in vari Paesi tra gli anni Cinquanta e Settanta, con varianti più incisive nei sistemi nordeuropei, dove trovò radici culturali e ideali di segno progressista, come il Progetto MEIDNER<sup>8</sup>. Un *trait-d' union* tra vecchie e nuove formule della partecipazione economica, sul versante dei partiti riformisti e delle organizzazioni sindacali, era costituito dalla necessità di estendere la democrazia politica alla sfera economica (*supra*, § 2) a fronte dell' esaurimento dei modelli classici di programmazione economica e dell' incipiente successo delle teorie e dei programmi neo-liberisti. Quel che variava in questo progetto erano le dimensioni e i *luoghi* di riferimento della partecipazione economica. Se per alcuni studiosi, come Meade, essa poteva essere efficacemente impostata nel macrosistema economico, per altri, invece, come Dahl<sup>9</sup>, sarebbe stato preferibile un percorso emancipato da implicazioni "politiche", facendo coincidere la partecipazione economica con una gestione più democratica delle singole imprese senza curarsi delle implicazioni e degli effetti macroeconomici.

In sede teorica, e nelle applicazioni pratiche, nei vari sistemi nazionali, sono state differenziate le forme e le funzioni della partecipazione finanziaria dei lavoratori, distinguendo, da un lato, la partecipazione alla "proprietà" delle imprese (*“financial participation schemes in share”*) e dall'altro, le forme di ripartizione degli utili attraverso particolari sistemi retributivi (*“financial participation schemes in cash”*). In molti Paesi la partecipazione dei dipendenti al capitale dell' impresa ha trovato giustificazione nei processi di riallocazione del capitale, indotti dalla globalizzazione dei mercati, e da processi di privatizzazione delle imprese pubbliche. A dare fondamento ai programmi di partecipazione economica è stata anche la crescente importanza del "capitale umano" nella creazione di valore delle imprese, che spinge verso il superamento della tradizionale divisione tra capitale e lavoro sotto il profilo delle responsabilità nella conduzione dell' impresa e delle relative fonti di reddito (profitti per il capitale, redditi da lavoro dipendente per il lavoro). In questa direzione procede anche l' evoluzione dell' allocazione del risparmio dei lavoratori, e in particolar modo quello di natura previdenziale, che tende a spostarsi da un' intermediazione fortemente pubblica -attraverso il debito pubblico- e un regime pensionistico a ripartizione, verso forme di impiego orientato al mercato azionario, soprattutto in una prospettiva di lungo periodo.

<sup>7</sup> J.E. MEADE, *Agathopia: The Economics of Partnership*, Aberdeen. The David Hume Institute. 1989; P. SANTI, *Economia della partecipazione e relazioni industriali*, DLRI, 43, 1989; M.L. WEITZMAN, *The Share Economy: Conquering Stagflation*, 1984, Harvard University Press, Cambridge.

<sup>8</sup> R. MEIDNER, *Capitale senza padrone*, Edizioni lavoro, Roma 1980; M. CARRIERI, *La democrazia economica dimezzata. La parabola svedese: 1975-1990*, DRLI, 1991.

<sup>9</sup> DAHL, R.A. *A Preface to Economic Democracy*, University of California Press, 1986;



# LUCI SUL LAVORO

*Immagini, musica e parole che raccontano il Lavoro*

I regimi di partecipazione agli utili, il diritto d'opzione e l'azionariato dei dipendenti sono relativamente diffusi nell'UE; di converso, i Piani di azionariato dei lavoratori (*Employee Stock Ownership Plans*, ESOP) sono prevalentemente utilizzati nei Paesi di tradizione Anglo-americana, come il Regno Unito e l'Irlanda, nonché in alcuni dei Paesi di recente adesione all'UE, come l'Ungheria, la Croazia e la Romania<sup>10</sup>. Nell'ambito della UE, i sistemi nazionali di partecipazione finanziaria dei lavoratori sono tra loro molto diversi; anche il livello di incentivazione varia considerevolmente da uno Stato membro all'altro. Quanto al diritto dell'UE, esso è povero di riferimenti alla partecipazione finanziaria. Oltre ai cenni contenuti nel *cit.* Programma d'azione per l'attuazione della Carta comunitaria del 1989, e nella seconda direttiva del Consiglio sul diritto societario (artt. 19.3, 23.2, 41, par. 1 e 2, della Dir. 77/91), che concede deroghe alle società per azioni in modo da incoraggiare la partecipazione finanziaria dei lavoratori, il provvedimento più organico, ma giuridicamente non vincolante, è costituito dalla Raccomandazione del Consiglio n. 92/443, sulla promozione della partecipazione ai profitti e ai risultati dell'impresa, compresa la partecipazione al capitale<sup>11</sup>. La Raccomandazione invita gli Stati membri ad incentivare i sistemi di partecipazione economica e finanziaria dei dipendenti sulla base del seguente decalogo: a) applicazione su base regolare; b) calcolo secondo una formula predefinita; c) applicazione complementare rispetto al sistema di remunerazione tradizionale; d) variabilità della partecipazione in funzione dei risultati dell'impresa; e) estensione della possibilità di beneficiare dei sistemi di partecipazione finanziaria alla totalità del personale; f) applicabilità sia alle imprese del settore privato che a quelle del settore pubblico; g) applicabilità alle imprese di qualunque dimensione; h) semplicità degli schemi di partecipazione; i) informazione e formazione dei lavoratori sui regimi offerti; l) volontarietà dell'introduzione dei sistemi di partecipazione e dell'adesione agli stessi. I detti principi sono stati confermati dalla Relazione di accompagnamento della Raccomandazione (nota come "Rapporto PEPPER", acronimo di *Promotion of Employee Participation in Profits and Enterprises Results*), aggiornata da ultimo col Rapporto "Pepper IV". Esso fornisce un quadro completo sulla partecipazione dei lavoratori nell'UE a 27 Stati e nei Paesi candidati, e documenta un significativo aumento della partecipazione finanziaria dei lavoratori nell'UE, nel primo decennio del nuovo secolo; inoltre propone di costruire un "concetto europeo di partecipazione finanziaria" basato su un "approccio aperto e modulare", per sviluppare normative a livello sovranazionale, superare le differenze nazionali in materia di politica fiscale e favorire un ampio sistema di incentivi che preveda soluzioni diverse e flessibili, compatibili con quelle già vigenti negli Stati membri. Il suddetto approccio, che riflette le diversità nazionali, poggia su tre elementi base: a) partecipazione agli utili; b) partecipazione azionaria individuale (diritto d'opzione e azioni); c) piani di partecipazione azionaria collettivi (Esop). Ogni Stato membro riconoscerebbe uno o più elementi base del "concetto europeo", assorbito in una Raccomandazione del Consiglio, come equivalenti ad un piano redatto secondo le sue stesse leggi e quindi avente uguali vantaggi. Secondo il Rapporto "Pepper IV", l'introduzione di un sistema applicabile a livello transfrontaliero, sul modello della Società europea o della Società privata europea, riducendo le differenze normative nazionali, in particolare quelle in materia di incentivi, avrebbe effetti positivi sia sulla domanda che sull'offerta. In particolare le società con sedi in Stati diversi potrebbero trarre vantaggio dalla riduzione degli oneri amministrativi derivante dall'applicazione generalizzata dello stesso sistema, riscuotendo interesse anche presso i lavoratori soggetti a processi di mobilità tra aziende o tra Paesi diversi.

<sup>10</sup> J. LOWITZSCH, *Il cammino verso una Regolamentazione Europea*, in The PEPPER IV Report: Benchmarking of Employee Participation in Profits and Enterprise Results in the Member and Candidate Countries of the European Union, Institute for Eastern European Studies, Free University of Berlin, 2009, p. 69, s.

<sup>11</sup> A. ALAIMO, *La partecipazione azionaria dei lavoratori: retribuzione, rischio e controllo*, Giuffrè, Milano 1998.



# LUCI SUL LAVORO

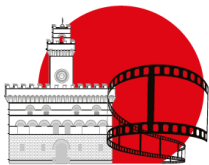
*Immagini, musica e parole che raccontano il Lavoro*

9. Partecipazione “debole” e partecipazione “forte”. Fondamento. Critica. Continuità e discontinuità fra i diversi meccanismi del coinvolgimento.

9.1. Nel dibattito corrente non è raro incontrare classificazioni e graduazioni dei meccanismi partecipativi in termini di “forza” (partecipazione “forte” e partecipazione “debole”). Forme di partecipazione *debole* sarebbero quelle che si esauriscono nei diritti di informazione e consultazione, mentre sarebbero manifestazioni di *forte* partecipazione quelle che si traducono anche nella presenza di rappresentanti dei lavoratori negli organi gestori delle società commerciali, valutando, i più avveduti, anche il dato numerico dei rappresentanti dei lavoratori negli organi sociali, distinguendosi tra una partecipazione paritaria (rispetto ai rappresentanti degli azionisti), com'è quella che si realizza nel sistema tedesco del settore carbo siderurgico, una partecipazione "quasi paritaria" (come quella della Legge tedesca del 1976) ed una partecipazione minoritaria. È soprattutto con riferimento a quest'ultima che alcuni giungono a rilevare una sorta di equivalenza rispetto al coinvolgimento che ha luogo mediante procedure di informazione e consultazione.

Ritengo poco costruttivo affrontare la questione facendo ricorso a criteri meramente quantitativi, e con l'occhio volto *solo* alla composizione degli organi gestori. Si tratta di verificare, infatti, se il grado d'influenza di un determinato meccanismo sia solo una variabile dipendente del numero dei membri degli organi societari eletti o designati dai lavoratori o se il grado di influenza reale e complessiva risulti dal concorso di altri elementi. Se ci limitiamo al dato numerico, osserviamo infatti che i rappresentanti dei lavoratori occupano un terzo dei seggi del CdS in Austria, un terzo dei seggi dell' 'Assemblea mista' in Norvegia, da due membri a un terzo dei seggi nel Comitato di Direzione in Lussemburgo e nei Paesi nordici (esclusa l'Islanda). Malgrado questa partecipazione numericamente minoritaria, nei sistemi citati l'influenza sulle decisioni degli amministratori, o il potere di intervento sulla loro formazione, appare ugualmente rilevante per i seguenti motivi: a) per il fatto che in Svezia la partecipazione riguarda anche l'attività dei Comitati esecutivi e di altri organi decisori, previsti dal Consiglio di Amministrazione, mentre in Austria i rappresentanti dei lavoratori hanno diritto di partecipare a Comitati referenti al Comitato di Sorveglianza e di partecipare anche al Consiglio di Sorveglianza della "società dominante"; b) per il fatto che, in Norvegia, l'organo direttivo delle società è tenuto a chiedere in via preliminare all'Assemblea dei soci un parere su investimenti e trasformazioni rilevanti che comportino mutamenti sostanziali o conseguenze sui lavoratori, prima cioè di adottare decisioni che possono interessare questi ultimi; c) per il fatto che in Lussemburgo è richiesto il voto unanime dei membri del CdS per la designazione o la revoca di un revisore indipendente; d) per il potere, espressamente riconosciuto ai rappresentanti dei lavoratori -dalla legge danese- di partecipare alla nomina del Comitato esecutivo incaricato della gestione corrente degli affari; e) per il potere, espressamente riconosciuto dalla legge finlandese ai rappresentanti dei lavoratori, di partecipare alle decisioni concernenti la politica economica, commerciale e finanziaria dell'impresa e la politica dell'impiego.

C'è di più: i rappresentanti dei lavoratori possono esercitare un'influenza anche indiretta sull'attività dei Consigli di Amministrazione o di Sorveglianza, come si evince, ad esempio dal diritto francese e dal diritto olandese. In Olanda si riconosce, infatti, ai rappresentanti aziendali dei lavoratori un diritto di proposta (spesso utilizzato) e un diritto di veto (di fatto non utilizzato) nella nomina dei membri del CdS delle Spa e delle Srl con più di 100 dipendenti, analogo al diritto degli azionisti. Inoltre, il CdS, prima di procedere alla nomina o alla revoca di membri del Comitato di Direzione, deve consultare la rappresentanza aziendale dei lavoratori. Obblighi di consultazione dei lavoratori da parte del CdS, in apposte "riunioni di concertazione", sono previsti anche prima dell'adozione di determinate decisioni, quali: trasferimenti d'azienda; partecipazioni finanziarie e cooperazione tra imprese; cessazione totale o parziale dell'attività; riduzione, ampliamento o modificazione dell'attività; modificazioni rilevanti dell'organizzazione del lavoro; assunzione di



# LUCI SUL LAVORO

*Immagini, musica e parole che raccontano il Lavoro*

lavoratori; costituzione di gruppi di esperti o affidamento ad esperti di pareri sulle suddette decisioni. Contro le dette decisioni dell'impresa il Consiglio d'azienda può ricorrere alla Camera di commercio entro trenta giorni dalla notifica del CdS. In Francia il *Comité d'entreprise* può esercitare un (limitato) potere di influenza sulle decisioni dell'organo di Direzione relative al bilancio annuale e alla delega di poteri, delegando due suoi membri a partecipare con voto consultivo alle riunioni del Consiglio di Amministrazione o di Sorveglianza delle società private e pubbliche. I membri del *Comité d'entreprise* hanno diritto alle stesse informazioni fornite agli altri membri del Consiglio di amministrazione e possono presentare istanze o proposte al Consiglio di Amministrazione o di Sorveglianza, sulle quali questi ultimi emettono un parere motivato.

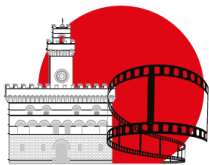
9.2. Dalla sommaria ricostruzione che precede emerge una differenza fondamentale tra i diversi meccanismi di coinvolgimento, che a loro volta scontano differenze ulteriori in ragione del concreto funzionamento dei vari sistemi nazionali. Su questa base possiamo svolgere alcune brevi considerazioni.

Si può affermare anzitutto che l'influenza del meccanismo della partecipazione organica dipende dalla funzione svolta dagli organi "cogestiti" nel processo decisionale dell'impresa, in particolare dal ruolo del CdS, allorché si tratti di partecipazione in una struttura societaria di tipo dualistico (un Comitato di Direzione e un CdS). In secondo luogo si può dire che i rappresentanti dei lavoratori, nella prassi, cercano di intervenire preventivamente e con carattere di priorità nelle decisioni di carattere sociale, quelle cioè immediatamente produttive di conseguenze negative per i lavoratori, piuttosto che cercare di intervenire sulle -o di influenzare le- strategie generali o globali. In terzo luogo, l'esperienza registrata in ambito europeo permette di affermare che in alcuni contesti nazionali la partecipazione negli organi societari viene concepita come ausiliaria o complementare ai diritti di informazione, consultazione o codeterminazione, cioè come strumento di sostegno degli stessi. In effetti, negoziazioni preventive tra impresa e sindacati esterni, o tra impresa e rappresentanze sindacali interne, possono talora produrre effetti più concreti sul processo decisionale rispetto alla partecipazione (o al voto) di carattere minoritario negli organi societari: il riferimento è soprattutto al sistema francese e a quello olandese, le cui modalità gestionali si collocano a metà strada, per così dire, fra le procedure di informazione consultazione e la partecipazione organica.

In ogni caso, nel misurare la capacità dei rappresentanti dei lavoratori di influenzare le decisioni dell'impresa, la partecipazione organica non è il solo fattore da considerare, ma è il sistema complessivo di coinvolgimento, di intervento dei rappresentanti dei lavoratori e dei sindacati, che comprende la stessa codeterminazione aziendale (che vede protagonisti le rappresentanze aziendali dei lavoratori, si chiamino *Betriebsräte*, *Works councils*, *comités de empresa*, ecc.) la quale garantisce una limitazione o quanto meno proceduralizza i poteri dell'imprenditore su certe decisioni tipizzate quanto a contenuto ed effetti, cioè in quanto capaci di produrre conseguenze negative sui lavoratori

9.3. Una "graduazione" in termini di forza e di potere dei diversi meccanismi e/o modalità del coinvolgimento non può essere condotta in astratto ma deve tener conto di molteplici fattori, quali ad esempio: a) la differente natura giuridica e la diversa *ratio* e finalità dei vari istituti partecipativi; b) la collocazione dei medesimi nei sistemi sindacali e contrattuali nonché nell'ambito delle relazioni endoaziendali tra impresa, lavoratori e loro rappresentanze; c) la diversa natura e ruolo dei soggetti titolari dei diritti di partecipazione. Quanto detto riconduce la riflessione ai temi generali, già esposti, relativi all'esistenza di una rete o di un *continuum* tra i vari meccanismi partecipativi, nonché tra la partecipazione e la contrattazione, e in particolare: d) dell'inquadramento degli istituti partecipativi nei sistemi di relazioni sindacali; e) delle struttura e funzione della rappresentanza dei lavoratori e della contrattazione collettiva.





# LUCI SUL LAVORO

*Immagini, musica e parole che raccontano il Lavoro*

Recuperando alcune considerazioni svolte in premessa, possiamo affermare che la partecipazione dei lavoratori non ha una "valenza politico-culturale" univoca nei vari sistemi giuridici: infatti, "le disposizioni sulla partecipazione dei lavoratori sono essenziali non soltanto sotto il profilo dei diritti sociali, ma anche in quanto strumento che favorisce il buon funzionamento e il successo dell'impresa grazie all'instaurazione di relazioni stabili fra direzione e dipendenti sul luogo di lavoro"<sup>12</sup>. Parafrasando quanto affermato dal Tribunale costituzionale tedesco<sup>13</sup> si potrebbe affermare che i caratteri della partecipazione come "vincolo di socialità" (*Sozialbindung*) per l'impresa e come risorsa professionale ed economica della stessa "servono a consolidare politicamente l'economia di mercato e a servire al bene della collettività". Questa impostazione ha trovato una prima e importante applicazione nella Dir. n. 94/45<sup>14</sup>, poi consolidata dalla Dir.n. 2009/38, e ulteriori enunciazioni nelle normative sullo Statuto di Società europea, che rappresentano un progresso nell'integrazione economica e sociale europea nella parte in cui introducono temperamenti sul piano sociale, mediante meccanismi di concertazione transnazionale, ai processi di internazionalizzazione delle imprese.

Le funzioni corrispondenti a queste forme di partecipazione si esauriscono talvolta in sedi e organismi appositi di informazione e di consultazione dei lavoratori (talora distinti, più spesso congiunti), ma possono manifestarsi anche in attività negoziali prodromiche alla stipulazione di contratti collettivi gestionali, diversi - per causa ed oggetto- dalla contrattazione tradizionale, in quanto innestate in attività di gestione congiunta (e/o di codeterminazione) di vicende particolari dell'impresa (come le crisi aziendali o i processi di riorganizzazione, ristrutturazione, riconversione che possono dar luogo a riduzioni del personale o a trasferimenti di azienda). Queste forme c.d. deboli di partecipazione esprimono, in realtà, due tendenze tra loro convergenti: a) quella della contrattazione a trasformarsi in un complesso, più o meno stabile ed organizzato, di relazioni tra impresa e lavoratori, soprattutto nelle ricordate situazioni di crisi aziendali e di mercato, le quali richiedono un grado elevato di "consenso sociale" alle decisioni d'impresa (tendenza particolarmente evidente nell'esperienza italiana); b) quella della partecipazione a configurarsi come sede prodromica di attività negoziali -e talora contrattuali- tra impresa e rappresentanze aziendali dei lavoratori, con esclusione dei soggetti sindacali e contrattuali in senso stretto, quando si tratti di comporre in modo non conflittuale (e preferibilmente in forma stragiudiziale, con la previsione di sedi arbitrali anche aziendali) interessi contrapposti dell'impresa e dei lavoratori conseguenti a decisioni dell'impresa produttive di negative conseguenze sociali.

Viste dalla prospettiva da ultimo enunciata, la partecipazione e la contrattazione danno luogo a un dialogo sociale stabile che può coinvolgere anche i Pubblici poteri (non solo per i compiti tradizionali di mediazione e conciliazione di conflitti e controversie collettive ma in particolare per l'amministrazione attiva dei problemi connessi al mercato del lavoro, alla riqualificazione professionale, ecc., come prevedono, ad esempio le direttive sui licenziamenti collettivi). In questo senso, mentre alcuni istituti partecipativi diventano prodromici rispetto alla contrattazione, e tendono a favorire una "specializzazione" delle funzioni di rappresentanza e di quelle negoziali, la contrattazione produce a sua volta sedi ed istituti partecipativi che producono ulteriori effetti sulle relazioni contrattuali, rendendole più stabili ma anche più complesse (come nel caso dell'allargamento del Dialogo sociale ad altri soggetti, pubblici e privati).

<sup>12</sup> Così la Commissione europea, nel "Memorandum sulla Società europea", del 1988.

<sup>13</sup> Tribunale costituzionale (*Bundesverfassungsgericht*), sentenza del 1° marzo 1979; *cit.*

<sup>14</sup> "Il funzionamento del mercato interno comporta un processo di concentrazione di imprese, di fusioni transfrontaliere, di acquisizioni di controllo e di associazioni e, di conseguenza, una transnazionalizzazione delle imprese e dei gruppi di imprese [...]; se si vuole che le attività economiche si sviluppino armoniosamente, occorre che le imprese e i gruppi di imprese che operano in più di uno stato membro informino e consultino i rappresentanti dei lavoratori interessati dalle loro decisioni" (Così. l' 8° considerando della Dir. n. 94/45; ribadito nei considerando della Dir. n. 2009/38).



# LUCI SUL LAVORO

*Immagini, musica e parole che raccontano il Lavoro*

Un secondo ordine di osservazioni riguarda il rapporto tra partecipazione e contrattazione; per quanto diverse siano le forme della partecipazione, “la sua lunga e mutevole storia insegna una cosa: le valutazioni sulla partecipazione dei lavoratori al processo decisionale delle imprese non possono essere separate da quelle sulla funzione e la portata della contrattazione collettiva”. “In un caso come nell' altro i lavoratori cercano di esercitare un' influenza sulle condizioni nelle quali lavorano e producono. L' una e l' altra sono nate dalla conoscenza, da parte dei lavoratori, della particolare situazione in cui si trovano; l' una e l' altra si sono sviluppate con la consapevole intenzione dei lavoratori di ridurre gli svantaggi connessi alla loro condizione di dipendenza”<sup>15</sup>. Per questi motivi non è indifferente, per l' attività contrattuale e sindacale dei rappresentanti dei lavoratori, l' esistenza e il buon funzionamento della partecipazione con le sue ripercussioni; analogamente non sono irrilevanti, per il buon funzionamento degli istituti partecipativi, gli obiettivi concreti e le realizzazioni della politica contrattuale.

Questo rapporto per così dire simbiotico (cioè di "relazione stretta con reciproca influenza") tra partecipazione e contrattazione, è presente in vari sistemi nazionali: preso atto che in alcuni Stati le procedure di informazione e consultazione dei lavoratori sulle decisioni strategiche o economiche e sulle conseguenze sociali che ne derivano, non è sempre garantito in modo adeguato e che, anzi, assai spesso il coinvolgimento dei lavoratori serve di fatto ad avallare decisioni del datore di lavoro, senza poter influire sulle stesse, da più parti si sostiene la necessità di pervenire a procedure informative e consultive che consentano una reale anticipazione delle decisioni delle imprese, ponendo in essere una reale politica di prevenzione e di accompagnamento delle decisioni strategiche, comprese quelle riguardanti l' occupazione (formazione, riconversione, riqualificazione, ecc.), nonché di quelle dirette a rafforzare la capacità di impiego.

---

<sup>15</sup> S. SIMITIS, *La Corte costituzionale federale e la cogestione*, [...], cit., p. 596..