

Alberto Lupoi

**L'ATTIVITÀ DELLE
"SOCIETÀ BENEFIT"**

Estratto



Milano • Giuffrè Editore

PARTE I
DOTTRINA E PROBLEMI DEL NOTARIATO
ARGOMENTI E ATTUALITÀ

ALBERTO LUPOI

L'ATTIVITÀ DELLE "SOCIETÀ BENEFIT"
(l. 28 dicembre 2015, n. 208)

SOMMARIO: 1. Introduzione. — 2. Le società benefit ("SB") come introdotte in Italia. La disciplina in sintesi. — 3. Le origini della normativa negli U.S.A. — 4. Il "Modello B-Lab", premessa. — 5. (*segue*) Il "Modello B-Lab". — 6. Due esempi di *Benefit Corporations*. — 7. SB come introdotte in Italia: scopi "specifici" di beneficio comune. — 8. Ricostruzione del sistema: attività economica e scopo di beneficio comune. Per una prima interpretazione. — 9. (*segue*) Per una seconda interpretazione. — 10. (*segue*) Per una conciliazione delle due interpretazioni. — 11. "(...)" e operano in modo responsabile, sostenibile e trasparente (...)". — 12. Conseguenze circa l'attività che possono svolgere le SB: la donazione.

1. *Introduzione.*

La disciplina delle società benefit, introdotta dalla l. 28 dicembre 2015, n. 208 "legge di stabilità", dal comma 376 al comma 382 (d'ora in poi "Legge SB"), segue il modello di analoga normativa di alcuni Stati degli Stati Uniti ed in questo senso sembra opportuno dover guardare anche al modello straniero. Soprattutto in quanto alcuni lavori preparatori richiamano espressamente il modello straniero (oltre il fatto che la Legge SB ne replica diverse disposizioni). Inizialmente saranno sinteticamente elencati i tratti essenziali della disciplina delle società *benefit* come introdotte dalla normativa interna, solo per dare un primissimo quadro, poi sarà analizzata la disciplina della *Benefit Corporation* negli Stati Uniti (il modello straniero), ed infine sarà approfondita la normativa interna, con particolare riferimento all'*attività* che possono svolgere le società *benefit*. Il nome "Terzo Settore" ha indicato per anni uno spazio diverso e *separato* da quello occupato dal "Secondo Settore" (in generale l'attività economica

con scopo di lucro). Questa separazione ha significato che la più grande ricchezza economica privata del Paese (che si trova per l'appunto nelle imprese che svolgono attività economica con scopo di lucro) non potesse direttamente essere impiegata a vantaggio del Terzo Settore. Il varco fra i due settori è presidiato da un guardiano giuridico: l'art. 2247 c.c., che nel 1942 diede una forma (il contratto di società) all'*attività* svolta dall'imprenditore (rispetto alla previgente disciplina degli atti di commercio e degli atti svolti tramite la società civile). Una percezione maturata soprattutto in questi ultimi vent'anni (nonostante che la Costituzione ponga l'attività economica in rapporto con l'"utilità sociale"), ha portato a ripensare il rapporto fra attività economica ed utilità sociale. Si tratta di un pensiero ben più ampio del solo mondo del "non profit", si tratta della responsabilità sociale dell'impresa e, dunque, di un modello alternativo di impresa come configurata nel 1942. Ebbene, la società *benefit* ha, definitivamente, abbattuto la separazione fra il Secondo e il Terzo settore e, in definitiva, sembra aver creato un nuovo settore, in quanto la società *benefit* "oltre" a svolgere un'attività economica per la distribuzione degli utili, può perseguire "scopi di beneficio comune" attraverso un'attività *non necessariamente economica* (come cercherò di mostrare nel prosieguo). Ed è in questo senso, allora, che le società *benefit* mutano i criteri di valutazione della gestione dell'impresa e dell'attività svolta dagli amministratori. La valutazione non sarà più solo legata allo scopo di lucro, ma anche alla realizzazione degli scopi di beneficio comune; l'impresa svolta dalla società *benefit* genererà una ricchezza in denaro ed una ricchezza "sociale"; il patrimonio sociale potrà quindi essere destinato ad entrambi gli scopi. I temi proposti da questa nuova disciplina sono importanti e lambiscono aspetti fondamentali delle società e dell'attività che esse possono svolgere. In questo lavoro mi limiterò ad affrontare, in modo specifico, la nozione di società *benefit* e l'*attività* che essa può svolgere.

2. *Le società benefit ("SB") come introdotte in Italia. La disciplina in sintesi.*

La Legge SB ha introdotto nel nostro ordinamento una sintetica disciplina delle società *benefit* (d'ora in poi "SB"). Nonostante che formalmente la Legge SB sia stata inclusa nella legge di stabilità, il 17 aprile del 2015 fu presentato in Senato il d.d.l. n. 1882: "Disposizioni per la diffusione di società che perseguono il *duplice scopo* di lucro e beneficio comune" (corsivo aggiunto). Il testo di questo d.d.l. è poi confluito nella

Legge SB. Nella relazione di accompagnamento al d.d.l. è scritto che: “La presente legge si propone di promuovere la costituzione e favorire la diffusione nel nostro ordinamento di società a *duplice finalità*, ossia di società che nell’esercizio di un’attività economica, *oltre allo scopo* di dividerne gli utili, perseguono una o più finalità di beneficio comune nei confronti di persone, comunità, territori e ambiente, beni ed attività culturali e sociali, enti e associazioni ed ogni altro portatore di interesse” (corsivo aggiunto). La medesima relazione richiama poi l’esperienza degli Stati Uniti d’America e auspica che l’Italia possa essere il primo paese in Europa ad adottare una legislazione sulle *Benefit Corporations* (1) (ne tratteremo nei paragrafi successivi). La Legge SB, al comma 376, prevede che le SB: “oltre allo scopo di divider(ne) gli utili, perseguono una o più finalità di beneficio comune e operano in modo responsabile, sostenibile e trasparente nei confronti di persone, comunità, territori ed ambiente, beni e attività culturali e sociali, enti e associazioni ed altri portatori di interessi”. Il comma 377 prevede che: “Le finalità [di beneficio comune] possono essere perseguite da ciascuna delle società di cui al libro V, titoli V e VI, del codice civile (dunque, le società in generale, incluse le società cooperative e le mutue assicuratrici), nel rispetto della relativa disciplina (dal perimetro della Legge SB sembra essere escluso l’imprenditore). Il “beneficio comune” è indicato in modo assai ampio come: “il perseguimento, nell’esercizio dell’attività economica delle società benefit, di uno o più effetti positivi, o la riduzione di effetti negativi, su persone, comunità, territori, ambiente, beni ed attività culturali e sociali, enti ed associazioni ed altri portatori di interessi”. La SB può introdurre, accanto alla denominazione sociale, le parole: «Società benefit» o l’abbreviazione: «SB», e utilizzare tale denominazione nei titoli emessi, nella documentazione e nelle comunicazioni verso terzi. La Legge SB prevede che annualmente, insieme al bilancio, la SB provveda alla pubblicazione “sul sito *internet* ove esistente” (altrimenti solo in allegato al bilancio) di una apposita relazione

(1) L’Italia, consultata per l’attuazione del progetto Europa 2020 (l’enorme organizzazione di risorse finanziarie per lo sviluppo economico dell’UE, con particolare attenzione alla crescita sostenibile e solidale), aveva sottolineato come la cultura non fosse stata considerata come centrale nel progetto (Consultazione pubblica sulla strategia Europa 2020, risposte del Governo): “Da ultimo, la strategia non ha riconosciuto al patrimonio culturale e alle industrie creative un ruolo importante nel modello di sviluppo europeo”. Anche in questa ottica può essere letta la scelta di introdurre la Legge SB. Per un ampio commento, sia sui lavori preparatori che sul modello USA delle *benefit corporations*, SICLARI, “*Creating value on the market and into society*”: *le c.d. Benefit Corporations nel contesto della strategia di Europa 2020 per una crescita smart, inclusiva e sostenibile*, in Falce, Olivieri (a cura di) *Smart cities e diritto dell’innovazione* (a cura di) atti del convegno Roma 11 marzo 2016), Milano 2016, p. 71 ss.

“concernente il perseguimento dello scopo di beneficio comune, che include una valutazione sull’impatto generato” (dal beneficio) su alcune categorie e soggetti (impiegati, ambiente, comunità nella quale opera e dunque azioni di volontariato, donazioni, attività culturali, etc.). La parte della relazione che riguarda la valutazione d’impatto deve essere redatta da un soggetto terzo rispetto alla SB (in Italia potrebbe essere una società di consulenza, ma non è detto che debba essere necessariamente così, infatti sarebbe anche possibile rivolgersi ad un certificatore internazionale quale l’organizzazione americana non profit B-Lab, della quale vedi ampiamente in seguito). La Legge SB non prevede una “certificazione” perché una società diventi SB, lo diventa innanzitutto perché modifica il proprio oggetto sociale.

Un ulteriore passaggio rilevante della Legge SB riguarda gli amministratori: “La società benefit è amministrata in modo da bilanciare l’interesse dei soci, il perseguimento delle finalità di beneficio comune e gli interessi delle categorie indicate ... (cioè, i beneficiari dal perseguimento dello scopo di beneficio comune), conformemente a quanto indicato nello statuto”. “L’inosservanza di quanto stabilito (nell’articolo sopra riportato) può costituire inadempimento dei doveri imposti agli amministratori (...) In caso di inadempimento si applica quanto disposto dal codice civile in relazione a ciascun tipo di società”. Infine, ma è un dato rilevante, non vi sono al momento agevolazioni fiscali o incentivi di alcun genere per le SB. In definitiva, la Legge SB non sembra introdurre uno “statuto speciale” per le SB, pur prevedendo alcune norme specifiche nel caso in cui una società intenda modificare il proprio oggetto sociale per perseguire anche scopi di beneficio comune.

Infine, è demandata all’Autorità Garante della concorrenza e del mercato un’attività di vigilanza per il rispetto delle disposizioni di cui al d.lgs. 2 agosto 2007, n. 145, in materia di pubblicità ingannevole e delle disposizioni del codice del consumo, di cui al d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206.

Data questa sintetica esposizione delle principali disposizioni della Legge SB, è possibile identificare una questione centrale: la Legge SB non definisce l’*attività* per il perseguimento degli scopi di beneficio comune e, cioè, se essa debba necessariamente consistere in un’*attività economica*, diversamente da come è accaduto per l’impresa sociale, dove sia l’attività che gli scopi sono definiti. Inoltre, la Legge SB, pur non modificando espressamente l’articolo 2247 c.c., incide sulla nozione generale di società, così interpretando l’interprete in un lavoro di analisi sistematica.

3. Le origini della normativa negli U.S.A.

Nel diritto Nord Americano la legislazione sulle *Benefit Corporation* ha inciso sui principi che guidano l'agire degli amministratori (sovrani anche rispetto all'assemblea dei soci per molte decisioni relative alla gestione dell'impresa) ed in particolare sul principio di: *to maximize value for shareholders*, e dunque il campo dei *fiduciary duties* degli amministratori. Il tema dell'impiego delle risorse dell'attività *for-profit* per finalità *non-profit* (privilegiando interessi di terzi non soci, come gli impiegati, i fornitori, la comunità, etc.) ha sollevato l'interrogativo se tale impiego potesse o meno contribuire alla massimizzazione del valore delle azioni dei soci e se gli amministratori potessero, o addirittura dovessero, tenere in conto anche interessi di terzi, oltre che dei soci, nella gestione dell'attività d'impresa. La giurisprudenza Nord Americana ha riccamente contribuito al significato di *to maximize value for shareholders*, anche rispetto a degnissime attività poste in essere dagli amministratori, ma in contrasto con tale principio.

Il caso di riferimento in materia riguarda le scelte di Henry Ford. La Ford Motor Co. veniva da anni di ricchi dividendi pagati ai propri soci, ma nel 1916 Henry Ford decise diversamente. Egli cercò di impiegare i notevoli profitti della Ford Motor Co. per ridurre il prezzo di vendita delle auto prodotte e assumere un maggior numero di dipendenti pagando loro alti salari (rispetto al mercato), il tutto all'interno di un progetto ben più ambizioso: "My ambition is to employ still more men, to spread the benefits of this industrial system to the greatest possible number, to help them build up their lives and their homes. To do this we are putting the greatest share of our profits back in the business". Non tutti i soci della Ford Motor Co. condivisero la visione di Henry Ford e uno fra di essi intentò causa, per impugnare la deliberazione relativa alla non distribuzione degli utili (presa dal *board of directors*). La Corte Suprema del Michigan diede ragione agli attori, dunque ai soci: "A business corporation is organized and carried on primarily for the profit of the stockholders. The discretion of the directors is to be exercised in the choice of means attain that end, and does not extend to a change in the end itself, to the reduction of profits, or the non-distribution of profits among stockholders in order to devote them to other purposes" (2). Probabilmente, ai fini del giudizio, un ruolo chiave

(2) Dodge v. Ford Motor Company, 170 N.W. 668 (Mich. 1919), anche in <http://www.law.illinois.edu/aviram/Dodge.pdf>. La Ford Motor Company fu fondata nel 1903 da alcuni investitori, fra i quali i soci di minoranza John F. Dodge e Horace E. Dodge, attori della causa in commento. Il principio basilare della *business judgment rule* è che i giudici non

ebbe la risposta di Henry Ford alla domanda della Corte se la decisione di non distribuire dividendi fosse a tempo indefinito; egli rispose: “That was indefinite; yes sir”. In altri termini, si trattava di una *benefit corporation ante litteram*. È chiaro come al tempo le tematiche dello sviluppo sostenibile, del valore dell’impresa sociale, dell’attenzione verso gli *stakeholders* o *constituencies* fossero ancora poco sentite dalla comunità. Negli anni molti *Corporation Codes* (ciò è vero anche per l’Italia) hanno dato rilevanza ad interessi comuni di terzi, oltre che degli azionisti, rimanendo però saldissimo il principio della massimizzazione del valore per i soci. Infatti, la *corporate law* Nord Americana (con poche varianti nei singoli Stati confederati) non si discostò da quel principio neanche negli anni seguenti (3).

Ciò è testimoniato dal recente caso della *web company* Craiglist, nella quale la società eBay aveva una partecipazione di minoranza rispetto ai due soci fondatori, i quali gestivano l’attività di Craiglist più nell’interesse della comunità (dunque attività orientata al *no-profit*) che per massimizzare il profitto dei soci. eBay intentò un’azione legale contro i due soci fondatori e amministratori, proprio per contestare la gestione sbilanciata a finalità *no-profit*. Il giudice della *Court of Chancery* del Delaware nel 2010 (giurisdizione fra le più importanti per la *corporate law*) affermò: “I personally appreciate and admire Jim’s and Craig’s [i soci di maggioranza e amministratori] desire to be of service to communities. The corporate form in which Craiglist operates, however, is not appropriate vehicle for purely philanthropic ends [...] Having chosen for profit corporate form, the Craiglist directors are bound by fiduciary duties standards that accompany that form” (4).

entrano nelle scelte di merito compiute dagli amministratori, fatte salve particolari circostanze nella quali sono infranti i doveri fiduciari. Circa la portata innovativa o meno di questa sentenza, ma comunque un precedente centrale, MACEY: *A Close Read of an Excellent Commentary on Dodge v. Ford (2008)*. *Faculty Scholarship Series. Paper 1584, Yale Law School*.: “The case is not a doctrinal oddity. Dodge v. Ford still has legal effect, and is an accurate statement of the form, if not the substance, of the current law that describes the fundamental purpose of the corporation”. V. per alcuni aspetti comparatistici ANGELICI, *Diligentia quam in suis e business judgement rule*, in *Attività e organizzazione, studi di diritto delle società*, Torino, 2007, p. 279.

(3) STRINE JR., *Making it easier for directors to do the right thing?*, in *Harvard Business Law Review*, 2014, p. 236.

(4) eBay Domestic Holding Inc., v. Craig Newmark and James Buckmaster, 16 A.3d 1 (2010), in <https://h2o.law.harvard.edu/cases/3472> e il commento di WHITE III, *Benefit Corporations: increased oversight through creation of the benefit corporation mission*, in *Journal of Legislation*, Vol. 41: Iss.2, Article 6 (2015).

4. Il “Modello B-Lab”, premessa.

In questo contesto, dove il principio della massimizzazione del profitto è centrale nella *corporate law*, l'organizzazione *no-profit* B-Lab ha per anni esercitato un'intensa attività di *lobby* (come intesa nel sistema giuridico Nord Americano), per promuovere l'introduzione di un modello societario che consentisse ad una società *for profit* di poter svolgere anche attività *no-profit*, così ampliando i *fiduciary duties* degli amministratori e consentendo loro di gestire l'impresa anche a vantaggio di terzi diversi dai soci, senza però incorrere in responsabilità verso questi ultimi (ma dovendo ora regolare il problema dell'*enforcability* di questi nuovi doveri anche da parte di terzi beneficiari non azionisti) (5). B-Lab ha promosso negli anni un modello per le *Benefit Corporations* (“Modello B-Lab”), che infine è stato adottato, con alcuni cambiamenti, nel 2010 dal Maryland e nei cinque anni successivi da altri diciannove Stati (Delaware incluso). Oltre a questo aspetto strettamente tecnico, gli Stati Uniti (ma non solo) sono alle prese con il c.d. fenomeno del “*greenwashing*”, e cioè società che in qualche modo si proclamano socialmente responsabili per raggiungere determinate aree di mercato, quando in realtà o non lo sono, oppure mancano degli *standard* di riferimento per valutare se realmente lo siano. Per questa ragione il Modello B-Lab ha inteso introdurre un sistema di valutazione e, soprattutto, di pubblica *accountability* delle società che si proclamano *benefit* (6).

5. (segue) Il Modello B-Lab.

Il Modello B-Lab è un documento che suggerisce come modificare lo statuto di una società già costituita o redigere lo statuto di una società da costituire, affinché essa sia una *Benefit Corporation*. Il principio base è che una società *for profit* può svolgere anche attività *no-profit* finalizzata a produrre un “general public benefit”. La definizione è volutamente ampia, vedremo a breve alcune specificazioni, per consentire la massima flessibilità. Il commento al Modello B-Lab chiarisce: “By requiring that the impact of a business on society and the environment be looked at “as a whole”, the concept of general public benefit requires consideration of all of the effects

(5) CUMMINGS, *Benefit Corporations: how to enforce a mandate to promote the public interest*, in *Columbia Law Review*, 2012, p. 578; MICKELS, *Beyond Corporate Social Responsibility: Reconciling the Ideals of a For-Benefit Corporation with Director Fiduciary Duties in the U.S. and Europe*, in *Hastings Int. Comp. Law Rev.*, 2009, p. 271.

(6) WHITE III, *Benefit Corporations*, *cit.* p. 352.

of the business on society and the environment". Quindi, è previsto che una SB adotti un modello d'impresa *generalmente orientato* ad un *public benefit*, salvo poi poter indicare anche lo *specific public benefit* che intende realizzare (per es. bonificare dall'inquinamento una certa area pubblica).

La latitudine di *general public benefit* è comunque individuata in quattro macro aree d'impatto: *Governance* (ad es. la partecipazione dei lavoratori nei processi di gestione dell'impresa); *Workers* (ad es. il coinvolgimento degli impiegati in attività di assistenza a soggetti disabili); *Community* (ad es. la donazione di aree verdi, la promozione di eventi culturali ed artistici); *Environment* (ad es. l'utilizzo di materiali riciclabili, la bonifica di aree inquinate). La valutazione dell'impatto in queste aree viene analizzata dall'attività di *reporting*, che un soggetto terzo deve realizzare e rendere pubblica. Da osservare che B-Lab ha creato un sistema privato di valutazione e il conseguente *network* internazionale di *Benefit Corporations* che impiegano tale certificazione (7).

Gli Stati che hanno adottato il Modello B-Lab, però, hanno preso strade parzialmente diverse. Il Delaware, ad esempio, ha previsto l'obbligatorietà di uno o più *specific public benefit*, con ciò privilegiando, al di là di una generica affermazione di principio, la necessità di individuare progetti specifici dei quali sarà anche più semplice valutare la realizzazione. Non bisogna sottovalutare che la finalità di B-Lab non è solo quella di consentire lo svolgimento di attività *no-profit* a società *for profit*, ma anche quella di creare un modello generale di *social responsibility* e ciò non sempre è recepito dalle legislazioni dei singoli Stati confederati (e vedremo come anche l'Italia abbia scelto una diversa strada).

Un secondo aspetto centrale previsto dal Modello B-Lab è la possibilità per gli azionisti di agire contro gli amministratori che non abbiano effettivamente tenuto in considerazione il *public benefit* nella gestione dell'impresa. Per altro, il Modello, in ciò seguito da tutti gli Stati che lo hanno adottato, ha escluso l'*enforceability* del *public benefit* da parte dei terzi (inclusi i possibili beneficiari del *benefit*): "Except in a benefit enforcement proceeding [cioè, il procedimento previsto per i soci], no person may bring

(7) Non sfugge la rilevanza in materia di *branding* internazionale, per le società che ottengono questa certificazione. Anche l'Italia può far parte a pieno titolo della rete organizzata da B-Lab (v. <http://bcorporation.eu/italy>). Per altro, il riferimento non è solo al *brand* che vendono prodotti al pubblico dei consumatori, ma può essere un utile veicolo anche per *brand* finanziari, se è vero che nel 2007 l'11% di tutti gli *assets under professional management* negli U.S.A erano investiti in portafogli scelti per il loro essere orientati alla *social responsibility* (v. B.CUMMINGS, *Benefit Corporations*, cit. p. 583); si trattava nel 2007 di 2 trilioni di dollari che, nel 2014, sono saliti a 21 trilioni di dollari (GLOBAL SUSTAINABLE INVESTMENT ALLIANCE, 2014).

an action or assert a claim against a benefit corporation or its directors or officers with respect to: 1) failure to pursue or create general public benefit or a specific public benefit set forth in its articles of incorporation; or (2) violation of an obligation, duty, or standard of conduct under this chapter” (8). In estrema sintesi il Modello B-Lab prevede che una *Benefit Corporation*, attraverso l’individuazione di un *benefit officer*, debba svolgere la propria attività curando in generale il *public benefit*, potendo (o dovendo per alcuni Stati) indicare *specific benefit*. Gli amministratori rispondono ai soci anche per l’attività legata al perseguimento del *public benefit*. Annualmente (in alcuni Stati ogni due anni) un soggetto terzo provvede a valutare e rendere pubblica l’attività *benefit* svolta dalla società. Il Modello B-Lab (in questo seguito dalle legislazioni statali) non prevede agevolazioni fiscali per le *Benefit Corporations*.

Un esempio che mostra la rilevanza dell’introduzione del Modello B-Lab nel sistema degli Stati Uniti riguarda i casi di O.p.a.. Sino ad oggi non vi era dubbio che l’amministratore della società oggetto di O.p.a. dovesse scegliere l’offerta economicamente più vantaggiosa, senza preoccuparsi del futuro della società una volta consegnata all’offerente. Ciò è in linea con la massimizzazione del valore delle azioni per il socio. Ma se un domani la società *target* dovesse essere una *Benefit Corporation*, allora sarà dovere dell’amministratore valutare le varie offerte concorrenti, non solo in termini di prezzo, ma anche di capacità dell’offerente di continuare l’attività *no-profit* svolta dalla società *target*.

6. *Due esempi di Benefit Corporations.*

La società di abbigliamento Patagonia Inc., California, ha ottenuto una certificazione “privata” da B-Lab in quanto per l’area “ambiente” ha posto in essere pratiche eco-compatibili nella catena di distribuzione dei propri prodotti; per l’area “impiegati” ha creato un programma di “rendita vitalizia” oltre al piano pensionistico, programmi di flessibilità e di assunzione di *ethnic minorities*; per l’area “comunità” ha effettuato una serie di *charitable giving*; per l’area “governo societario” ha incluso nel consiglio di amministrazione rappresentanti della comunità dove sono localizzate alcune fabbriche. Analoghe iniziative sono state poste in essere da Ben&Jerry’s, Vermont, società produttrice di gelato, particolarmente attiva

(8) Per alcune riflessioni di diritto interno, DENOZZA, *Interesse sociale e responsabilità sociale d’impresa*, in L. Sacconi (a cura di), *Guida critica alla responsabilità sociale d’impresa*, Roma, 2005, p. 143.

nelle comunità dove è presente: “Ben & Jerry’s has a progressive, non partisan Social Mission that seeks to meet human needs and eliminate injustices in our local, national and international communities. They have long supported no violent initiatives that seek to achieve peace. In all of their dealings, they are guided by a mission statement which makes the community’s quality of life integral to and inseparable from our product and financial goals”. Questi due esempi sono lo specchio di come la *social responsibility* ha trovato regolamentazione nelle SB e di come essa sia divenuta anche un potente veicolo di *marketing*. È questo, in effetti, il punto forse più delicato del Modello B-Lab, e cioè da un lato proteggere l’affidamento dei consumatori nello scegliere un dato prodotto in quanto legato ad una azienda che si proclama attenta alla *social responsibility* e, dall’altro, proteggere gli amministratori rispetto al principio di *maximize value for shareholders*.

7. SB come introdotte in Italia: scopi “specifici” di beneficio comune.

Alla luce di quanto sin qui esposto ripercorriamo alcuni passaggi della Legge SB partendo dal comma 376: le SB “*oltre* allo scopo di divider(ne) gli utili, *perseguono* una o più finalità di beneficio comune e *operano* in modo responsabile, sostenibile e trasparente nei confronti di persone, comunità, territori ed ambiente, beni e attività culturali e sociali, enti e associazioni ed altri portatori di interessi”. Abbiamo visto come il Modello B-Lab preveda chiaramente che la SB debba svolgere la propria attività producendo un *general public benefit* e che la mancanza di ulteriore specificazione sia stata voluta proprio per ampliare l’impatto *benefit* della società come se si trattasse di svolgere, in generale, l’attività d’impresa secondo modalità *benefit*. La Legge SB, viceversa, pur non impedendo ad una SB di rimodulare l’intero modello di *business* per convertirlo in modello *benefit*, prevede che la SB indichi *una o più* finalità di *beneficio comune* che intende perseguire. Vedremo come questo aspetto caratterizzi la disciplina interna creando un modello alternativo rispetto alle *Benefit Corporations* previste nel Modello B-Lab.

Il seguente comma 377 (e poi in modo anche più specifico il comma 379) sembra confermare questa interpretazione là dove prevede che: “le finalità di cui al comma 376 sono indicate *specificatamente* nell’oggetto sociale della società *benefit* e sono perseguite mediante una gestione volta al bilanciamento con l’interesse dei soci e con l’interesse di coloro sui quali l’attività sociale possa avere un impatto”. Dunque, è confermata la scelta di

distaccarsi dal Modello B-Lab, nel quale l'indicazione di uno *specific benefit* era solo eventuale, stante la presenza di un generico *public benefit* (e in questo senso la Legge SB è più vicina alla legislazione del Delaware). La necessità di individuare nell'oggetto sociale specifiche finalità *benefit* è certamente un vantaggio, sia per gli amministratori che per il terzo chiamato a valutare l'esecuzione del progetto. Infatti, è problematica (lo è anche per i giuristi Nord Americani) l'interpretazione del passaggio: "una gestione volta al bilanciamento con l'interesse dei soci e con l'interesse di coloro sui quali l'attività sociale possa avere un impatto". Ma il problema è ridimensionato se l'interesse che deve essere bilanciato con quello dei soci è determinato nell'oggetto sociale e poi specificato nell'apposita relazione di impatto. L'aspetto del bilanciamento degli interessi, a mio avviso, è soprattutto una norma di salvaguardia quando è previsto che la società debba comunque modellare la propria attività al fine di perseguire un *general public benefit*, (impostazione del Modello B-Lab), perché in questo caso la discrezionalità degli amministratori può portare a privilegiare (anche di molto) le finalità *no-profit* rispetto a quelle *for-profit*, soprattutto se l'oggetto sociale non ha chiarito i limiti dell'una o dell'altra.

Il comma 379 prevede che: "la società benefit, fermo restando quanto previsto nel codice civile, deve indicare, nell'ambito del proprio oggetto sociale, le finalità specifiche di beneficio comune che intende perseguire. Le società diverse dalle società benefit, qualora intendano perseguire anche finalità di beneficio comune, sono tenute a modificare l'atto costitutivo o lo statuto, nel rispetto delle disposizioni" del codice civile. È la terza volta, in un articolato di otto articoli, che ricorre la prescrizione di indicare la o le *finalità specifiche* di beneficio comune. Inoltre, il comma 382 della Legge SB riguardante la relazione annuale circa l'attuazione dello scopo benefico, prevede una sezione dedicata alla "descrizione dei nuovi obiettivi che la società intende perseguire nell'esercizio successivo". Ciò definitivamente depone per la scelta del nostro legislatore affinché la SB indichi *progetti specifici* che, una volta raggiunti, siano sostituiti da nuovi progetti altrettanto specifici.

8. Ricostruzione del sistema: attività economica e scopo di beneficio comune. Per una prima interpretazione.

La SB è dunque una società che, *nell'esercizio* della propria attività "economica", "oltre allo scopo di dividere gli utili" (Legge SB, commi 376 e 378), persegue anche finalità di "beneficio comune". Non credo che il

tema centrale (seppur rilevante) sia legato all'assenza dello scopo di lucro (quanto meno soggettivo), anche se tale assenza è portata a livello generale dalla Legge SB, visto che essa si riferisce alla nozione di società in generale e ciò per diverse ragioni. La prima ragione risiede nella circostanza che la mancanza di essenzialità dello scopo di lucro, per rientrare nella nozione di società è un fatto consolidato ben prima della Legge SB, la quale quindi non innova in modo radicale in questa ottica (9). La seconda ragione è che la Legge SB prevede *comunque* l'esercizio di un'attività economica destinata allo scopo della divisione degli utili, con ciò non introducendo la società senza scopo di lucro (in questa ottica il tema dello scopo di lucro perde aspetti di originalità e si appiattisce con la disciplina dell'impresa sociale, limitando per altro la riflessione alla mancanza del solo lucro soggettivo). Infatti, da un lato la Legge SB conferma sul piano normativo che la forma societaria può essere impiegata come momento organizzativo di attività diverse da attività economiche lucrative, ma dall'altro lato impone che attività economiche lucrative debbano comunque essere svolte dalla SB. In questo senso, come si vedrà innanzi, non credo si tratti di un "passo indietro" con riferimento allo scopo non di lucro, bensì di un tentativo di *collegare* l'attività economica e l'utilità sociale, come se in questo modo la prima fosse la fonte economica per poter raggiungere gli scopi di beneficio comune indicati dalla Legge SB, in altri termini è una sorta di *collegamento funzionale*.

Allora, secondo una prima interpretazione un'attività economica è l'*unica* attività svolta dalla SB, ma per il perseguimento di *due differenti scopi*: dividere l'utile fra i soci ed "oltre" a questo scopo, perseguire finalità di beneficio comune. Siamo su un piano prima di tutto teleologico, "funzionale" (10) o di "azione" (11), che chiaramente si richiama all'imposta-

(9) SANTINI, *Tramonto dello scopo lucrativo nelle società di capitali*, in *Riv. dir. civ.*, 1973, I, p. 155; MARASÀ, *La società senza scopo di lucro*, Milano 1984, entrambi circa la "neutralità" della struttura societaria. MANCUSO, *La società: una nozione in continua evoluzione*, in *Le Soc.*, 2006, p. 20; FERRI jr, *Investimento e conferimento*, Milano 2001, p. 80. Il tema del rapporto fra lo scopo di lucro e la nozione di società è connotato alla storia della nozione di "società", v. ad es. BRUNETTI, *Diritto delle società*, Milano, 1948, I, p. 9 in contrasto con le posizioni assunte da F. FERRARA, *Teorie delle persone giuridiche*, Napoli, 1923, p. 492 (e cioè, circa la possibilità di società senza scopo di lucro e la relativa teoria delle associazioni), oppure in senso difforme LA LUMIA, *La "Atipicità" nelle società commerciali*, in *Riv. dir. comm.*, 1938, I, p. 217. Occorre poi notare come la Relazione del Ministro Guardasigilli al codice civile del 1942, dal capoverso 922 al 924, dunque "Delle società in generale", non menziona lo scopo di lucro quale elemento della nuova e generale nozione di società (nel senso che viene riunita la società civile e la società commerciale), la quale è prima di tutto, capoverso 923: "una forma di esercizio collettivo di un'attività economica produttiva e normalmente di un'attività economica organizzata durevolmente in impresa".

(10) SPADA, *Dalla nozione al tipo della società per azioni*, in *Riv. Dir. Civ.*, 1985, I, p. 189: "il nostro diritto provvede operando su due piani: quello della funzione (o del *perché* ci

zione dell'art. 2247 c.c. impostato con riguardo alle *finalità* dell'attività svolta dalla società. Ed è prima di tutto in questo senso che non si tratta di un tipo speciale di società, ma di un espresso ampliamento dell'area funzionale della società. Mentre l'art. 2247 c.c. qualifica l'attività (con l'attributo "economica") e la lega allo scopo (dividerne gli utili), la Legge SB, per quanto riguarda gli scopi di beneficio comune, non qualifica anche l'attività, ma indica solo gli scopi che devono essere perseguiti (12). Come tali scopi possano essere perseguiti è lasciato indefinito (singoli atti, attività e che tipo di attività). Il presupposto del comma 376 della Legge SB, "*nell'esercizio di un'attività economica*", sembra significare che lo scopo di beneficio comune deve essere perseguito nell'esercizio di tale attività, anche se non programmaticamente diretta a produrre un profitto da dividere fra i soci, visto che deve essere programmaticamente destinata a perseguire scopi benefici. In questa chiave di lettura, la SB svolge *solo un'attività economica*, ma perseguendo *scopi* di diversa natura (scopo di dividere l'utile e scopo di beneficio comune).

9. (segue) *Per una seconda interpretazione.*

Riterrei però valida anche una diversa lettura (che vedremo infine non essere in contrasto con la prima interpretazione), secondo la quale dato l'esercizio di una attività economica allo scopo di dividere l'utile (che *deve* in ogni caso essere svolta dalla società), la SB *può* perseguire scopi di beneficio comune, ma non (necessariamente) attraverso un'attività economica, bensì attraverso singoli atti (quali donazioni, comodati gratuiti, in genere atti gratuiti, etc.), oppure attività non necessariamente svolte secondo i criteri della economicità. La Legge SB, non definendo l'attività o gli atti mediante i quali la SB persegue gli scopi di beneficio comune, lascia un certo grado di libertà (non è definito come per l'impresa sociale una

si associa) e quello dell'organizzazione (o del *come* ci si associa). Ad un unico modello funzionale (quello descritto dall'art. 2247 c.c.) sono ancorati più modelli organizzativi, i tipi, appunto, di società".

(11) P. FERRO-LUZZI, *I contratti associativi*, Milano 1971, p. 104.

(12) SPADA, (voce) *Impresa*, in *Dig. Disc. Priv.*, vol VII, Torino 1992, p. 51, circa la programmatica disapplicazione del metodo economico in relazione all'attività d'impresa ed alla qualificazione dell'attività di erogazione; O'PPA, *Realtà giuridica globale dell'impresa*, in *Riv. dir. civ.*, 1976, II, p. 595: "Non si tratta ... di condizionare fattispecie e disciplina a moventi o intenti del soggetto... ma di controllare pur sempre un carattere oggettivo dell'attività, il suo meccanismo o "metodo": il quale deve essere (meglio che "astrattamente lucrativo") "rimunerativo", capace cioè di compensare i costi e dunque i fattori di produzione". Questa riflessione sull'impresa deve però integrarsi con la nozione di società, dove lo scopo della divisione degli utili qualifica una funzione dell'attività economica (oltre, cioè, al lucro oggettivo che qualifica l'attributo della economicità).

specifica modalità per raggiungere gli scopi di utilità sociale) (13). Per ricostruire quale sia la tipologia di attività relativa al perseguimento degli scopi di beneficio comune, occorre partire dall'analisi degli scopi. Ed è lo scopo, anche per l'attività economica, la chiave per delimitare l'ambito di tale attività. Questa fu anche la metodologia impiegata per la ricostruzione del fenomeno dei contratti associativi: "La posizione di subordinazione logica e sistematica che i beni e il loro conferimento presentano in ordine all'azione [la funzione o lo scopo] indica come alla base della costruzione del fenomeno debba porsi tale azione, e in particolare la relazione fra l'atto e tale azione, l'identificazione cioè di quello che con l'atto rispetto a tale azione si determina per i partecipanti al fenomeno" (14).

Allora, la comprensione degli scopi di beneficio comune muove dai criteri e dagli *standard* della "relazione", che un soggetto terzo ed indipendente deve redigere al fine di valutare gli effetti del beneficio comune e, in particolare, l'impatto che tali effetti (in termini di effetti positivi o riduzione di effetti negativi) abbiano prodotto sulle categorie ed i soggetti beneficiati. Lo *standard* di valutazione, prevede l'allegato 4 e 5 alla Legge SB, deve essere "Esauriente e articolato nel valutare l'impatto della società e delle sue azioni nel perseguire la finalità di beneficio comune; valutare l'impatto sociale e ambientale delle attività di una società nel suo complesso; valutare le relazioni della società con i propri fornitori, con il territorio e le comunità locali in cui opera, le azioni di volontariato, le donazioni, le attività culturali e sociali, e ogni azione di supporto allo sviluppo locale e della propria catena di fornitura (...)". È chiaro che la

(13) Il D.lgs. 24 marzo 2006 n. 155 ha introdotto la disciplina dell'impresa sociale, dunque l'impresa senza scopo di lucro che esercita primariamente la propria attività nei settori di "utilità sociale" (come indicati nell'art. 2 del suddetto decreto) caratterizzata anche dal divieto di distribuire gli utili e gli avanzi di gestione ai soci, oppure indirettamente, agli amministratori o ai lavoratori impiegati nell'impresa sociale. GINEVRA, *L'impresa sociale: verso una evoluzione del sistema*, in *Riv. Soc.*, 2007, I, 1238; BONFANTE, *Un nuovo modello di impresa: impresa sociale*, in *Le Soc.*, 2006, 929; SALAMONE, *Cooperativa sociale e impresa mutualistica*, in *Riv. Soc.*, 2007, 500, RIVOLTA, *Profili giuridici dell'impresa sociale*, in *Giur. Comm.*, 2004, I, p. 1161, DI SABATO, *I fini sociali dell'impresa etica*, in *Riv. Soc.*, 2006, p. 21; COSTI, *La nozione di impresa sociale nella legge delega*, in *Impr. Soc.*, 2005, I, p. 75; FICI, *La nozione di impresa sociale e le finalità della disciplina*, in *Impr. Soc.*, 2006, I, 23. È in atto un'ampia revisione della disciplina del terzo settore e dell'impresa sociale (L. 6 giugno 2016, n. 106, art. 1, lett. c), art. 2, art. 6 "Impresa sociale"), per valutare la quale occorrerà aspettare i regolamenti e decreti attuativi. Certamente, rispetto alla disciplina ancora in vigore dell'impresa sociale, l'art. 6, co.1, lett. a) della L. 6 giugno 2016, apporta una significativa modifica relativa alla distribuzione degli utili ed alla generica remunerazione del capitale, prevedendo che l'impresa sociale "destina i propri utili primariamente [ma non esclusivamente] al conseguimento dell'oggetto sociale" ed alla lettera d) che debbano essere previste "forme di remunerazione del capitale sociale che assicurino la prevalente destinazione degli utili al conseguimento dello oggetto sociale", il quale deve essere circoscritto alle aree di utilità sociale di cui all'art. 1.

(14) P. FERRO-LUZZI, *cit.* p. 106.

relazione valuta il fine (cioè, la realizzazione dello scopo di beneficio comune) e non il mezzo e ciò è coerente con l'assenza di definizione di quale mezzo (atti o attività e quale tipo di attività) debba essere impiegato per il raggiungimento di tali scopi. Si tratta di una relazione che per certi aspetti è fortemente ispirata al modello B-Lab e diretta a valutare in *generale* il modello di impresa della SB, mentre per altri aspetti è modellata sulla particolarità della SB come adottata in Italia e, quindi, in grado di valutare anche il perseguimento di specifici scopi di beneficio comune.

Poniamo che una SB metta a disposizione un proprio immobile per ospitare una scuola. Se l'immobile fosse locato alla scuola a prezzo di mercato, non vi sarebbe alcun impatto positivo (o forse un impatto minimo) in termini di beneficio comune; ma anche se fosse, la SB starebbe svolgendo una ordinaria attività economica con scopo di lucro. Se, viceversa, l'immobile fosse offerto in comodato gratuito, certamente l'impatto in termini di utilità sociale sarebbe diverso e l'attività (o l'atto) non sarebbe anche finalizzato allo scopo di lucro (neanche in senso oggettivo). Se, ancora, oltre a stipulare un contratto di comodato gratuito la SB si accollasse tutti i costi ordinari e straordinari, ristrutturasse a proprie spese l'immobile affinché fosse agibile quale scuola, provvedesse a fornire banchi, lavagne, computer, etc, mi sembra evidente che l'impatto in termini di utilità sociale per quella data comunità sarebbe assai maggiore. La valutazione potrebbe essere ancora migliore se la SB impiegasse materiale per la ristrutturazione dell'immobile a basso impatto ambientale (ma questo aspetto non è determinante per qualificare la natura dell'attività in termini di economicità o meno). Se così è, allora, il metro di valutazione dello scopo di beneficio comune si riflette necessariamente nell'attività svolta dalla SB, in questi termini mi sembra si debba ricostruire l'attività o gli atti che la SB può svolgere per il perseguimento degli scopi di beneficio comune. Saranno leciti tutti quegli atti e attività che producono un impatto positivo (o la riduzione di un effetto negativo) in termini di utilità sociale sulle categorie e sui soggetti beneficiari, secondo gli *standard* di valutazione prescritti dalla Legge SB. Non escludo che un'attività economica (magari a prezzi inferiori di quelli di mercato, oppure attraverso procedure e materiali a basso impatto ambientale, così impattando positivamente su una delle categorie oggetto della Legge SB) possa produrre effetti positivi in termini di beneficio comune (è del resto *economica* l'attività svolta dall'impresa sociale), ma certamente vi sono anche *altre* modalità per produrre impatti positivi (o riduzione di effetti negativi), come lo svolgimento di attività secondo parametri diversi da quelli della economicità e singoli atti per es. a titolo gratuito.

Liberando il perseguimento dello scopo di beneficio comune dalla economicità dell'attività (come è invece previsto per l'impresa sociale), si apre quindi la possibilità allo svolgimento di attività diretta al beneficio comune (oltre che al compimento di singoli atti) che, in quanto tale, potrebbe anche essere in "perdita" (secondo il dogma costi/ricavi), ma estremamente efficiente in termini di utilità sociale. Affermare che uno scopo di beneficio comune possa essere perseguito mediante un'attività in perdita, sconta il paradigma della economicità dell'attività. Ma nelle SB il paradigma è diverso. Infatti, l'art 2247 c.c. è letteralmente impostato sul binomio attività economica in funzione della divisione dell'utile (pur con i noti limiti alla non essenzialità dello scopo di lucro soggettivo nella definizione della fattispecie, ma occorre ribadire che la Legge SB presuppone che la SB rispetti tale binomio); invece, in quella parte della nozione di SB riferita allo scopo di beneficio comune, manca un binomio essendo definita solo la funzione (scopi di beneficio comune) e non anche l'altro termine del binomio (attività). Certamente, la Legge SB, riferendosi a tutte le società, amplia espressamente il piano funzionale della società (gli scopi perseguibili mediante la società) pur non ampliando *espressamente* l'attività.

Per comprendere dove si collocano le SB può essere utile il seguente schema: in generale, una società (art. 2247 c.c.) può svolgere qualsiasi *attività economica* (nella quale il lucro oggettivo almeno a livello di programma è sempre presente e qualifica l'attributo economico dell'attività), sia con *scopo di lucro* che *senza scopo di lucro* (inteso questa volta quale lucro soggettivo e dunque la distribuzione di utili ai soci). Vi sono poi delle sottospecie, nel senso di *limitare e regolare* il lucro soggettivo e le aree di attività (sempre però intesa quale attività economica). Ad es. le cooperative a mutualità prevalente (divieto di distribuzione dell'utile oltre certi parametri) e l'impresa sociale che consiste in un'*attività economica* nella quale però il lucro soggettivo è regolamentato e legittimo solo in una certa misura (prima della recente riforma del terzo settore era vietato in radice) e l'ambito dell'attività è circoscritto all'utilità sociale (la quale è dunque contrapposta all'utilità egoistica dei soci). Per altro verso, ad alcuni enti (per es. le fondazioni, le associazioni siano esse riconosciute o meno, i comitati, etc.) è invece consentito di svolgere solo attività *non economiche* (per es. attività di erogazione) (15), ma ciò non è consentito alle società (se non nei limiti dell'inerenza, anche indiretta, allo svolgimento di un'attività

(15) Anche se in concreto può non essere sempre così agevole identificare la differenza, v. FICI, *cit.* p. 28.

economica) (16). Le SB svolgono *un'attività economica perseguendo il lucro soggettivo* e svolgono *qualsiasi altra attività (economica e non)* perseguendo scopi di beneficio comune. In questo senso, allora, esse come società si pongono in un'area nuova, nella quale oltre allo svolgimento di un'attività economica (intesa quale lucro soggettivo) si legittima lo svolgimento di un'attività non economica per perseguire scopi di beneficio comune.

10. *Per una conciliazione delle due interpretazioni.*

Le due letture inizialmente proposte, cioè che gli scopi di beneficio comune *debbono* in ogni caso essere perseguiti nello svolgimento di un'attività economica, oppure che tali scopi *possono* essere perseguiti anche nell'esercizio di una attività non economica o di singoli atti, non sono inconciliabili perché, a ben vedere, esse sono parti dell'attività unitariamente svolta dalla SB (d'ora in poi "attività SB"), che necessariamente e nel suo complesso è un'attività economica. Non sfugge che l'intero impianto contabile della SB deve reggersi secondo gli ordinari canoni dell'attività economica. Ed in questo senso l'attività dedicata al raggiungimento di scopi di beneficio comune *non deve pregiudicare* lo svolgimento dell'attività economica, non evidentemente nel senso di diminuire il lucro soggettivo (si tratterebbe di un pregiudizio per i soci, i quali hanno però voluto partecipare ad una SB), bensì di pregiudicare la stabilità economica della SB. Dipenderà caso per caso e diverse sono le combinazioni per configurare l'attività della SB, in tutti i casi una componente dovrà essere lo svolgimento di una attività economica (come già detto nel senso del lucro soggettivo) ed una seconda componente l'attività (magari di volta in volta scelta) per perseguire gli scopi di beneficio comune (attività economica senza scopo di lucro soggettivo, attività non economica, singoli atti dispositivi). Comunque la si voglia comporre, l'attività della SB porta alla luce due diverse *misure* di valutazione: oltre la misura del *lucro* per i soci (derivante dallo svolgimento dell'attività economica) vi è la misura degli effetti prodotti dal raggiungimento dello scopo di beneficio comune e dunque la misura dell'*utilità sociale* (17). Queste due misure, *lucro* ed *utilità sociale*, sono le due anime dell'attività SB e proiettano una diversa

(16) BANCONE, *Le organizzazioni no profit*, Napoli, 2011.

(17) In linea teorica non è detto che l'utilità sociale sia a detrimento del lucro soggettivo, ma la Legge SB sembra indicare che l'attività diretta agli scopi di beneficio comune vada svolta "oltre" all'attività economica diretta allo scopo di lucro. Del resto liberarsi dallo scopo di lucro soggettivo certamente consente di raggiungere più obiettivi di utilità sociale.

luce sui principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale della SB. La *misura del lucro* è in definitiva rappresentata dal denaro, mentre la *misura dell'utilità sociale* da diversi indici (dipenderà da come sarà imposta la relazione di valutazione, mentre non mi sembra che sia rilevante l'adozione o meno del bilancio di sostenibilità, il quale è incentrato su altri aspetti, v. dopo). In questo senso non è agevole rapportare le due componenti dell'attività SB secondo ordinari criteri di *prevalenza* e, infine, non credo che il rapporto fra le due componenti dell'attività SB debba essere individuato secondo tali indici una volta che l'unico criterio necessario da soddisfare è che l'attività economica non sia pregiudicata (nel senso sopra indicato) dall'attività diretta agli scopi di beneficio comune. Questa impostazione si rifletterà inevitabilmente sul rapporto fra gli organi amministrativi e la compagine sociale. Poniamo infatti che gli amministratori di una SB trascurino l'aspetto dell'attività legato all'utilità sociale, così accrescendo i risultati economici e la misura del lucro (dividendo distribuito ai soci). A me sembra che in linea di principio un socio potrebbe lamentare un danno per la scarsa utilità sociale "prodotta" dalla SB. Un danno di non facile quantificazione, visto che il socio lamenterebbe di aver ricevuto "troppi utili" e non aver goduto della realizzazione di quelli scopi di beneficio comune per la realizzazione dei quali aveva conferito la sua parte di capitale sociale. Su questo aspetto Legge SB espressamente si richiama alla normativa vigente in campo societario, non volendo introdurre alcuna nuova azione di responsabilità contro gli amministratori. Però, se mutano i principi di sana e corretta gestione è evidente che il sistema dovrà riallinearsi (così per l'azione dei creditori sociali, nel caso in cui il perseguimento degli scopi di beneficio abbia intaccato l'integrità del patrimonio della SB).

11. "(...) e operano in modo responsabile, sostenibile e trasparente (...)".

Nel paragrafo precedente abbiamo offerto una lettura della prima parte del comma 376 Legge SB, il quale, dopo aver introdotto gli *scopi* di beneficio comune, prosegue stabilendo che le SB "operano in modo responsabile, sostenibile e trasparente nei confronti di persone, comunità, territori ed ambiente, beni e attività culturali e sociali, enti e associazioni ed altri portatori di interessi" (cioè, nei confronti dei medesimi soggetti ed entità beneficiarie degli scopi di beneficio comune). Abbiamo anche individuato nell'ampliamento dell'area funzionale (cioè, gli *scopi* che una

società può perseguire), la principale portata della Legge SB e, di conseguenza, nell'ampliamento dell'*attività* che una SB può svolgere per il raggiungimento di quegli *scopi* (nel complesso indicata come "attività SB"). Bisogna ora comprendere se l'operare in modo "responsabile, sostenibile e trasparente", aggiunga qualcosa agli *scopi* dell'attività SB (scopo di lucro e scopi di beneficio comune), dunque ampli l'area funzionale della SB; oppure, soltanto incida sull'attività e sul modo in cui quegli scopi possano essere perseguiti e, soprattutto, quali siano gli elementi della fattispecie, se cioè, una società per essere una SB (e quindi legittimata a perseguire gli scopi di beneficio comune, anche attraverso attività non necessariamente economica) possa limitarsi a modificare il proprio oggetto sociale, come previsto dalla Legge SB, oppure se debba *anche* operare secondo i tre principi sopra riportati.

Il contenuto giuridico di tali principi legati all'*operare* non è definito dalla Legge SB, la quale però ripete una formula proveniente da diverse linee guida internazionali ed, in particolare, da quelle del *Global Reporting Initiative* (GRI) relative al bilancio di sostenibilità (vi sono anche altri *standard* internazionali, come la norma ISO 26000 sulla responsabilità sociale dell'impresa, le linee guida dell'OCSE) (18). Cioè, si tratta di principi che possono essere ricondotti a ciò che negli ultimi venti anni è chiamata la responsabilità sociale dell'impresa. Se prendessimo come riferimento le linee guida per la redazione del bilancio di sostenibilità, noteremmo che esse non sono focalizzate sul perseguimento di *specifici scopi di beneficio comune* (che è l'impostazione della Legge SB, come sopra ampiamente visto), bensì esse riguardano la "misurazione, comunicazione e assunzione di responsabilità (*accountability*) nei confronti di *stakeholders* sia interni sia esterni, in relazione alla performance dell'organizzazione rispetto all'obiettivo dello sviluppo sostenibile". Le c.d. "informazioni di carattere non finanziario" sono suddivise in aree quali: economia, ambiente, diritto dei lavoratori, governo societario, diritti umani, tutela delle minoranze etniche, comunità locali, anti corruzione e politiche di *compliance*, etc. Altri aspetti riguardano la trasparenza in senso lato (per es. offrire dettagliate informazioni riguardo l'origine del prodotto, ben oltre gli obblighi di legge), la provenienza delle risorse finanziarie, il rispetto dei diritti umani, i rapporti con le autorità pubbliche, la sicurezza sul lavoro (intesa in senso più ampio rispetto alla stretta

(18) Per una visione internazionale DI PASCALE, *La responsabilità sociale dell'impresa nel diritto dell'Unione Europea*, Milano, 2013, p. 67 ss.

osservanza della legge), la sostenibilità ambientale nell'impiego delle risorse.

Sulla portata dei principi di responsabilità sociale dell'impresa si è espresso il Parlamento Europeo, con la risoluzione del 6 febbraio 2013 (e successivamente con la dir. 2014/95/UE) che inquadra, quanto meno in ottica della Unione Europea, la responsabilità sociale dell'impresa quale modalità: "per la ripresa economica sostenibile e che possa mitigare le conseguenze sociali della crisi economica", ritenendo che "la *governance* d'impresa costituisca un elemento fondamentale della responsabilità sociale delle imprese, in particolare per quanto riguarda il rapporto con le autorità pubbliche e con i lavoratori e le loro associazioni di rappresentanza (...) con le imprese presenti nella catena di fornitura". L'attenzione alla responsabilità sociale dell'impresa ha, infine, condotto alla emanazione della dir. 2014/95/UE, la quale prevede la obbligatorietà del bilancio di sostenibilità, cioè del documento che rappresenta le informazioni non finanziarie relative agli aspetti della responsabilità sociale, per imprese che impiegano almeno 500 dipendenti (vedremo come tale elemento soggettivo sarà a breve eseguito in Italia).

Il bilancio di sostenibilità è e sarà il documento per rappresentare la *responsabilità sociale dell'impresa*, che è *altro* rispetto agli (specifici) *scopi di beneficio comune*, i quali, infatti, devono essere oggetto di specifica relazione, secondo i criteri indicati negli allegati alla Legge SB e certamente non è un bilancio di sostenibilità (19). Se quindi le linee guida per la redazione del bilancio di sostenibilità sono anche le linee guida per comprendere il contenuto della responsabilità sociale dell'impresa, possiamo concludere che gli scopi di beneficio comune solo in parte coincidono con la più ampia e per certi aspetti diversa, area della responsabilità sociale. Sul punto è sufficiente richiamare uno degli aspetti delle linee GRI relative a "strategia e profilo": cioè quella sezione relativa alla "descrizione strategica, di alto livello, del rapporto dell'organizzazione con la sostenibilità" (intesa in senso molto ampio). La responsabilità sociale dell'impresa coglie l'intero modello economico dell'impresa e, da questo punto di vista, essa tende a coincidere con il *public benefit* del Modello B-Lab dal quale, però, la Legge SB ha inteso discostarsi. Abbiamo già illustrato che la caratteristica della Legge SB è l'enunciazione di scopi *specifici* di beneficio comune. Sono "le finalità specifiche di beneficio comune che [la SB] intende

(19) COSTI, *La responsabilità sociale d'impresa e il diritto azionario italiano*, in *Bancaria*, 2005, p. 22; ANTONUCCI, *La responsabilità sociale d'impresa*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, II, p. 119; SICLARI, *La responsabilità sociale di impresa e le società pubbliche*, in *Dir. econ.*, 2012, p. 55.

perseguire” (Legge SB comma 379), che *devono* essere inseriti nell’oggetto sociale. Nella già citata relazione al d.d.l. n. 1882 si legge: “Tali finalità [cioè quelle relative agli scopi di beneficio comune] sono contenute nell’atto costitutivo o nello statuto della società, indicate nell’ambito delle attività dell’oggetto sociale, e sono perseguite dalla società attraverso una gestione responsabile, sostenibile, trasparente (...)”.

Sembra affiorare una possibile contraddizione, in quanto da una parte l’intera disciplina delle SB è orientata agli *scopi specifici di beneficio comune* (le modifiche dell’oggetto sociale, la relazione di valutazione di impatto, la nomina di un soggetto responsabile), ma dall’altra sembra essere prevista una *generale* modalità di svolgimento dell’attività SB secondo i principi della responsabilità sociale (che abbiamo visto andare *oltre* ed essere diversi dagli scopi di beneficio comune). È certamente vero che perseguire scopi di beneficio comune in parte coincide con i principi della responsabilità sociale (in quanto i soggetti beneficiati da una SB coincidono con i soggetti di cui ai principi della responsabilità sociale), ma solo in parte.

Riterrei che la *ratio legis* (per come è stata ricostruita, con riferimento particolare alle norme sulla modifica dell’oggetto sociale, alla relazione di valutazione d’impatto, alla nomina di un soggetto responsabile per l’attuazione degli scopi di beneficio comune, ed alla relazione al d.d.l. n. 1882) sia chiaramente focalizzata sugli scopi (specifici) di beneficio comune e che, quindi, i principi della responsabilità sociale sono richiamati per l’esercizio dell’attività diretta al perseguimento di quegli scopi e non come modello generale che la SB *deve* adottare nello svolgimento dell’attività SB (dunque generalmente intesa e quindi anche alla componente economica dell’attività con finalità di lucro soggettivo). In questo senso, i principi della responsabilità sociale sono necessariamente richiamati in modo parziale, perché come evidenziato essi colgono aree diverse e più ampie rispetto a quelle degli scopi di beneficio comune. Questa conclusione è circoscritta a cogliere gli elementi essenziali per rientrare nella fattispecie di SB, con la conseguenza di poter svolgere tutti quegli atti e attività dirette agli scopi di beneficio comune, che altrimenti difficilmente potrebbero essere svolti da una società che non abbia anche modificato il proprio oggetto sociale per diventare una SB.

12. *Conseguenze circa l’attività che possono svolgere le SB: la donazione.*

Una conseguenza dell’attività non economica (in senso di lucro ogget-

tivo) che possono svolgere le SB riguarda, ad esempio, gli atti a titolo gratuito e le donazioni effettuate dalla SB (dove le seconde si contraddistinguono per l'assenza di un interesse economico del donante nell'effettuare la donazione, pur non essendo escluso in assoluto un particolare interesse del donante, come nel caso della donazione remuneratoria). Oggi, è possibile affermare che le società di capitali sono legittimate a compiere qualsiasi atto giuridico (in quanto dotate di una generale capacità d'agire), pur non espressamente previsto nell'oggetto sociale (eccetto chiaramente gli atti riservati alle persone fisiche, come contrarre matrimonio o adottare un figlio) (20), ciò perché l'oggetto sociale è considerato quale un limite ai poteri degli organi sociali (per altro nei rapporti interni) e non un limite posto alla capacità d'agire della società (21). Le donazioni o gli atti a titolo gratuito rientrano quindi, in principio, fra gli atti che le società possono compiere. Essi, da altro verso, hanno una specificità: possono facilmente non essere considerati strumentali rispetto all'oggetto sociale, in quanto tali atti potrebbero non contribuire allo scopo di lucro che, primariamente, caratterizza l'attività economica. È in questo spazio, strumentalità o meno all'oggetto sociale dell'atto a titolo gratuito o della donazione, che è maturato il dibattito circa la legittimità per una società di capitali di poter porre in essere tale tipologia di atti (in astratto comunque legittimi data la capacità d'agire della società). Se, allora, il problema non riguarda la capacità generale della società, potrebbe essere sufficiente modificare l'oggetto sociale, in modo da prevedere la possibilità di porre in essere donazioni o atti a titolo gratuito (22)? Non è questa una soluzione immediata, perché l'oggetto sociale di una società che svolge attività commerciale non può che riguardare il perseguimento di un'attività diretta allo scopo di lucro. Occorre riprendere la distinzione fra atti a titolo gratuito e donazioni. I primi, in quanto caratterizzati dalla presenza di un interesse

(20) Da ultimo C. Cass. 21 settembre 2015, n. 18449, in *Giur. it.*, 2016, 1151, un caso riguardante la donazione di un immobile da una società (poi fallita) ad un partito politico: "Ma oggi la tesi ormai nettamente prevalente nella cultura giuridica riconosce, invece, alle società, come tutte le persone giuridiche, capacità generale, ossia la capacità di essere parte di qualsiasi atto o rapporto giuridico, anche non inerente l'oggetto sociale (...) Ne consegue che, l'oggetto sociale non costituisce, secondo opinione ormai consolidata ... un limite alla capacità della società, ma piuttosto un limite al potere deliberativo e rappresentativo degli organi sociali". La curatela del fallimento, parte attrice, era stata costretta ad esperire un'azione di nullità dell'atto di donazione essendo prescritto il termine per poter esperire l'azione revocatoria. Per altri aspetti v. lo studio 2527 del 2000, del Consiglio Nazionale del Notariato, Commissione Studi Civilistici, circa la legittimità della costituzione di un fondo patrimoniale da parte di una società di capitali.

(21) SALVATORE, *Capacità di donare delle società lucrative*, in *Contratto e Impresa*, 1998, I, p. 866.

(22) SGUERA, *Atti di disposizione a titolo gratuito da parte di società lucrative*, in *Riv. Not.*, 1992, I, p. 776.

economico da parte del disponente, possono allora anche essere strumentali all'oggetto sociale e in quanto tali legittimi (vantaggio anche indiretto per la società); i secondi, (in quanto privi di interesse economico per il donante perché motivati dallo "spirito di liberalità") non possono anche essere strumentali all'oggetto sociale e sarebbero tendenzialmente illegittimi (entrando comunque in gioco, ove si volesse propendere per la loro legittimità, un meccanismo non chiaro di proporzionalità fra gli atti donativi e il patrimonio della società). Ponendoci su una posizione abbastanza conservativa, possiamo sinteticamente concludere per l'ammissibilità degli atti a titolo gratuito ove questi siano anche indirettamente legati al raggiungimento dello scopo di lucro e dunque strumentali all'oggetto sociale (è il caso delle c.d. sponsorizzazioni). Mentre non possiamo concludere circa l'esistenza di univoca interpretazione della legittimità per una società di capitali di porre in essere atti a titolo gratuito non inerenti al raggiungimento dello scopo di lucro, dunque non strumentali all'oggetto sociale o donazioni (con la specificazione che le donazioni difficilmente possono essere considerate strumentali data l'assenza di interesse economico del donante (23).

La Legge SB ha ampliato l'ambito funzionale della società e ciò, come visto, incide anche sull'attività che può essere svolta. È in questa ottica che deve allora posizionarsi la tematica delle donazioni e degli atti a titolo gratuito, una volta che la Legge SB ha rimodellato l'attività che può svolgere una società introducendo l'attività SB, le difficoltà relative agli atti a titolo gratuito ed alle donazioni sono anch'esse state rimosse.

(23) PALAZZO, *Gratuità e attuazione degli interessi*, in *I contratti gratuiti (Trattato dei Contratti* a cura di P. Rescigno e E. Gabrielli), I, cap. I p. 47: "Viceversa nelle società di capitali sia gli atti a titolo gratuito che le donazioni possono risultare in contrasto con l'oggetto sociale e con lo statuto (...) in ordine alle donazioni lo stesso contenuto che le caratterizza si rivela contrario agli interessi tipici perseguiti dalle società di capitali e deve essere lo statuto sociale a prevederle eccezionalmente e soltanto quali motivate".