



NUMERO SPECIALE 5 2019  
25 OTTOBRE 2019

Garanzie e limiti costituzionali del  
diritto alla cogestione delle aziende: la  
sostenibilità di equivalenti italiani alla  
Mitbestimmung

di Jörg Luther

Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico  
Università degli Studi del Piemonte Orientale “Amedeo Avogadro”

# Garanzie e limiti costituzionali del diritto alla cogestione delle aziende: la sostenibilità di equivalenti italiani alla Mitbestimmung\*

**di Jörg Luther**

Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico  
Università degli Studi del Piemonte Orientale “Amedeo Avogadro”

**Sommario:** **1.** Le opzioni della reinterpretazione. **2.** L’interpretazione genealogica: l’ambiguità originaria del costituzionalismo a fronte di miti ingombranti e inerzie accomodanti. **3.** L’interpretazione neorealista: un diritto economico costituzionale morente? **4.** L’interpretazione neoidealista: il risveglio di una bella norma addormentata? **5.** Per un’interpretazione mista, critica e costruttiva della cogestione come garanzia di resilienza nell’economia di mercato sociale europea.

## **1. Le opzioni della reinterpretazione**

Tra i diritti e doveri dei cittadini nei rapporti economici si trovano, in questo ordine, i diritti del lavoro, dell’iniziativa economica e della proprietà. Seguono alcune disposizioni contenenti di obiettivi di azione dello Stato che disegnano una piccola costituzione economica: l’opzione delle nazionalizzazioni e socializzazioni (art. 43), i doveri e dall’obbligo di protezione particolare della proprietà terriera (art. 44), la protezione speciale della cooperazione e dell’artigianato (art. 45). La penultima garanzia (art. 46 Cost.) precede la tutela del “risparmio in tutte le sue forme”, come se i vantaggi della cogestione possano produrre risparmi dei lavoratori e dei gestori tali da dare luogo al “diretto indiretto investimento azionario nei grandi complessi produttivi del Paese.” (art. 47).

*“Ai fini della elevazione economica e sociale del lavoro e in armonia con le esigenze della produzione, la Repubblica riconosce il diritto dei lavoratori a collaborare, nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi, alla gestione delle aziende.”*

Si tratta di una disposizione che attua a prima vista il principio fondamentale della solidarietà, con doveri economici e sociali vuoi dei proprietari nei confronti dei lavoratori, vuoi dei lavoratori tra loro e forse anche nei confronti delle aziende (art. 2) nonché il principio fondamentale dell’eguaglianza nella parte in cui promuove la “effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all’organizzazione politica, sociale ed economica del paese” (art. 3 co. 2). Tuttavia, risulta a lungo negletta dalla dottrina costituzionale, tagliata anche dai più recenti manuali di diritto del lavoro e diffidata dalle rappresentanze politiche e sindacali dei lavoratori.

---

\* Articolo sottoposto a referaggio.

Può considerarsi forse troppo tedesca, anzi weimariana<sup>1</sup>, forse attuata solo tramite l'integrazione sovranazionale, certamente minacciata dagli effetti della globalizzazione. Al fine di ricostruire e valutarne le difficoltà e prospettive di attuazione o abbandono, anche di riforma o cancellazione, questo contributo propone un esperimento di interpretazioni alternative supportate da argomenti storici e comparativi. La prima lettura sarà una rivisitazione della genealogia che evidenzia la volontà e le difficoltà dei padri costituenti di superare l'ideologia e le istituzioni fasciste (2.). La seconda sarà un'interpretazione neorealista mortificante, (3.), la terza un'interpretazione neoidealista (4.), la conclusione un'interpretazione critica e modesta (5.).

## **2. L'interpretazione genealogica: l'ambiguità originaria del costituzionalismo a fronte di miti ingombranti e inerzie accomodanti**

In un commentario di sintesi dei lavori preparatori della Costituzione degli anni settanta si mette in primo piano l'idea del "rinvio" alla legge con il quale il relatore socialista Ghidini aveva cercato di accentuare il carattere programmatico e il contenuto aperto dell'art. 46 Cost.. Pur preferendo "collaborazione" a "partecipazione" alla gestione, "la Commissione intese di non pregiudicarne il carattere, e cioè se si dovesse trattare di compartecipazione consultiva oppure deliberativa, classista oppure collaborativa, partecipazione all'amministrazione oppure alla direzione".<sup>2</sup> L'approvazione dell'emendamento Gronchi e Fanfani costruiva un consenso più morbido rispetto alla proposta di Togliatti di garantire "organi per l'esercizio di un controllo sulla produzione, da parte dei lavoratori di tutte le categorie e nell'interesse della collettività"<sup>3</sup> e ad altre proposte, criticate anche da Einaudi, di garantire una obbligatoria partecipazione agli utili. Si può fare, era il messaggio dei costituenti, ma il legislatore vedrà come. Nell'ottica storica, l'idea dell'ambiguità di un compromesso solo dilatorio è prevalsa a lungo e sembra aver avuto effetti paralizzanti sull'attuazione della disposizione in oggetto.

Tuttavia, in principio non fu la parola del rinvio, ma il congelamento dell'azione. Il Comitato di Liberazione Nazionale per l'Alta Italia, uno dei quattro governi provvisori operanti in Italia alla fine della guerra, aveva decretato in data 17 aprile 1945 l'istituzione di "Consigli di gestione", da un lato per promuovere i propri comitati aziendali, dall'altro lato per assorbire i comitati previsti dal Decreto Legislativo del 12 febbraio 1944, n. 375, intitolato "Socializzazione delle imprese", della Repubblica

---

<sup>1</sup> Cfr. soltanto A. IANNI, *Il modello tedesco della cogestione nell'impresa. Cronaca comparatistica di un diritto societario conformato in senso lavoristico*, le ricerche 2015, 396ss.

<sup>2</sup> V. FALZONE et al., *La Costituzione della Repubblica italiana illustrata con i lavori preparatori*, Milano 1976, 151.

<sup>3</sup> Togliatti, *Discorsi parlamentari I*, Roma 1984, 76.

Sociale Italiana<sup>4</sup>, passando dalla nomina corporativa da parte dei sindacati fascisti a quella delle forze della resistenza.<sup>5</sup> Il precedente fascista non era stata un'imposizione del governo nazista di Berlino, che a sua volta aveva sciolto i consigli di azienda weimariani sin dal 1934, ma forse era non del tutto malvisto dalle forze militari tedesche occupanti che avevano appoggiato peraltro prime forme di compartecipazione dei lavoratori alle imprese di valore strategico durante la prima guerra mondiale (Gesetz des Vaterländischen Hilfsdienst, 1916).

Anche senza voler affermare una continuità dell'art. 46 rispetto al pensiero fascista, non si può non ricordare che i consigli di gestione del 1944 avevano un disegno e un ruolo strategico nei progetti di costituzione della Repubblica Sociale Italiana del 1943. Gestione significava allora "Führung", un governo personalizzato che poteva ingerirsi nell'amministrazione. Sotto il titolo "la gestione socializzata dell'impresa" si intendeva socializzare "la gestione dell'impresa, sia essa pubblica che privata": "Ad essa prendono parte diretta coloro che nell'impresa svolgono, in qualunque forma, una effettiva attività produttiva." (art. 125). Ogni impresa doveva avere un capo, "responsabile di fronte allo Stato, politicamente e giuridicamente, dell'andamento della produzione e della disciplina del lavoro nell'impresa", e nominato in quelle pubbliche dal governo (art.127), in quelle private dall'imprenditore (art. 128). Nelle aziende pubbliche, un "Consiglio di gestione eletto dai lavoratori dell'impresa, operai, impiegati tecnici" "decide su tutte le questioni inerenti all'indirizzo e allo svolgimento della produzione dell'impresa nel quadro del piano unitario nazionale determinato dalla Repubblica a mezzo dei suoi competenti organi; forma il bilancio dell'impresa e delibera la ripartizione degli utili determinando la parte spettante ai lavoratori; decide sulle questioni inerenti alla disciplina e alla tutela del lavoro" (art. 129). Nelle imprese private, "i rappresentanti degli operai, impiegati e tecnici dell'impresa in numero non inferiore a quello dei rappresentanti eletti dall'assemblea dei portatori del capitale sociale" partecipavano agli organi statutari collegiali (art. 130), mentre in quelle a governo monocratico con almeno 50 dipendenti veniva costituito un consiglio che "collabora col titolare dell'impresa e con l'amministratore unico alla gestione dell'impresa. Deve esser sentito per la formazione del bilancio e per le decisioni che importino trasformazione della struttura, della forma giuridica e dell'oggetto dell'impresa." (art. 131) "In ogni impresa, che occupi più di dieci lavoratori, si costituisce il consiglio di fabbrica, eletto da tutti gli operai,

---

<sup>4</sup> Per effetto del decreto legislativo del duce del 24 giugno 1944, n.382 entrato in vigore il 30. 6. 1944. L'abrogazione fu disposta in data 25 aprile 1945 dal Comitato di Liberazione Nazionale.

<sup>5</sup> L.P. D'ALESSANDRO, *I Consigli di gestione: aspirazioni della Resistenza e norme costituzionali*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico* 2018, 119-147; id., *Lavoro, democrazia e nuove forme di cittadinanza: la partecipazione dei lavoratori in una prospettiva storica*, in *Giornale di storia costituzionale* 2018, 109-124; S. MUSSO, *Esperienze storiche di partecipazione: i Consigli di Gestione nel secondo dopoguerra*, in G. AMARI (a cura di), *I consigli di gestione e la democrazia industriale e sociale in Italia*, Roma, 2014, 23ss.; id., *La partecipazione nell'impresa responsabile*, Bologna, 2009.

impiegati e tecnici, il quale partecipa alla formazione dei regolamenti interni e alla risoluzione delle questioni che possano sorgere nella loro applicazione.” (art. 132).<sup>6</sup>

Queste disposizioni di una Costituzione mai approvata, né anticipata nelle esperienze di governo della R.S.I, cercavano di sviluppare i propositi del programma del Partito Nazionale Fascista del 1921 di creare a favore delle classi lavoratrici e impiegatizie “una rappresentanza dei lavoratori nel funzionamento di ogni industria, limitatamente per ciò che riguarda il personale” e di affidare la “gestione di industrie o di servizi pubblici ad organizzazioni sindacali che ne siano moralmente degne e tecnicamente preparate”. Questa rappresentanza istituzionale non garantiva diritti, ma serviva a rendere le istituzioni funzionali e a fare prevalere i doveri etico-sociali di un lavoro dignificante.<sup>7</sup>

L’antifascismo costituente forse non ignorò queste idee costituzionali del fascismo, ma sapeva anche che non erano originarie del fascismo, piuttosto un’utopia concreta più risalente nel tempo e più diffusa nello spazio europeo. Un fatto storico del primo dopoguerra era stato infatti l’istituzione dei consigli di fabbrica a Torino nel 1919, esaltata sulle pagine dell’Ordine Nuovo da Gramsci, secondo il quale i delegati delle squadre e dei reparti potevano decidere “il controllo sul personale tecnico, il licenziamento di dipendenti che si dimostrano nemici della classe operaia, la lotta con la direzione per la conquista dei diritti e libertà, il controllo della produzione dell’azienda e delle operazioni finanziarie.”<sup>8</sup>

L’idea di una democrazia dei consigli dei lavoratori era stata propagata e praticata in particolare anche nelle rivoluzioni europee del 1917-18. In Russia, il quinto alinea della parte introduttiva del “codice del lavoro” della repubblica russa sovietica prometteva: “in tutte le imprese ed economie che impiegano il lavoro come cooperazione organizzata, deve essere concessa ai lavoratori sotto la guida dell’autorità del soviet centrale la massima autoamministrazione...”. In Austria fu Otto Bauer a ottenere la prima legge sull’istituzione Betriebsräte del 19. 5. 1919 che avevano il compito di “svolgere e promuovere gli interessi economici, sociali e culturali di operai e impiegati, senza turbare l’azienda”.<sup>9</sup>

In Germania, i consigli di fabbrica avevano avuto precedenti già nelle rivoluzioni del 1848 ed erano stati istituzionalizzati nella forma di “comitati operai”. Nell’assemblea nazionale della Pauluskirche di

---

<sup>6</sup> Documento tratto da <http://www.dircost.unito.it/cs/docs/repubblica.htm>

<sup>7</sup> Cfr. anche l’art. 6 del Progetto di Costituzione del Carnaro de Ambris del 1920: “La Repubblica considera la proprietà come una funzione sociale, non come un assoluto diritto o privilegio individuale. Perciò il solo titolo legittimo di proprietà su qualsiasi mezzo di produzione e di scambio è il lavoro che rende la proprietà stessa fruttifera a beneficio dell’economia generale.”

<sup>8</sup> A. GRAMSCI, *Il movimento torinese dei Consigli di Fabbrica e Il movimento comunista a Torino*, in *International Gramsci Journal*, 2(2), 2017, 32: Il Consiglio di fabbrica deve nascere secondo un principio industriale, in modo che la classe operaia abbia una immagine della Società comunista quale sarà realizzata attraverso la dittatura proletaria, della Società senza divisioni di classi, in cui i rapporti tra gli uomini saranno dei puri rapporti di tecnica della produzione e non più rapporti di forza organizzata in uno Stato.”

Available at:<http://ro.uow.edu.au/gramsci/vol2/iss2/4>

<sup>9</sup> Cfr. Il testo originale in <http://alex.onb.ac.at/cgi-content/alex?aid=sgb&datum=19190004&seite=00000651>

Francoforte del 1848 era stato presentato un emendamento all'ordinamento delle industrie che prevedeva l'istituzione di "comitati di fabbrica". L'istituzione dei consigli era stata realizzata prima su base volontaria, legalizzata da una riforma nel 1889, trasformata nel 1892 in strumento di adempimento degli obblighi di consultazione sui regolamenti aziendali nella legge mineraria prussiana, resa obbligatoria nella legge mineraria bavarese del 1900 e in quella prussiana del 1905, infine estesa alle imprese di valore strategico da una legge imperiale del 1916. Sin dall'inizio fu oggetto di controversie nel movimento operaio.<sup>10</sup> Sotto la pressione delle esperienze rivoluzionarie dei consigli degli operai e dei soldati, l'idea di estendere il regime obbligatorio a tutte le categorie era stata inserita poi da Hugo Sinzheimer come formula di compromesso nell'art. 165 della Costituzione di Weimar: *"Per la tutela dei loro interessi sociali ed economici, operai e impiegati ottengono rappresentanze legali nei consigli operai d'azienda e in consigli operai distrettuali, articolati per settori economici, e in un consiglio operaio dell'impero."* La legge del 4. 2. 1920 sui consigli d'azienda dava immediata attuazione alla prima parte di una vera e propria "costituzione del lavoro", dai giuslavoristi e costituzionalisti di sinistra in parte criticata come inganno in parte lodata come strumento di trasformazione in grado di disegnare un nuovo diritto sociale del lavoro.<sup>11</sup>

Nelle sue lezioni bocconiane del 1919, Giuseppe Prato aveva inserito anche tra le rivendicazioni italiane per lo Statuto dell'OIL il "diritto di controllo degli operai sulle aziende; loro partecipazione alla formazione dei regolamenti di fabbrica".<sup>12</sup> Essendo "controllo" tuttavia una nozione piuttosto ambigua che oscilla tra la semplice funzione di garanzia e la più ambiziosa funzione di governo, l'idea di rendere i consigli uno strumento su scala internazionale non ottenne una maggioranza nemmeno all'interno del federalismo internazionale dei sindacati.

In sintesi, la scelta dei costituenti italiani in questo contesto storico era pertanto percepibile e criticabile a) come imitazione di un progetto costituzionale fascista, b) come rievocazione del mito rivoluzionario comunista dei soviet, c) come recezione di un modello istituzionale prussiano e austriaco<sup>13</sup> socialconservatore, d) come surrogato del mancato riconoscimento internazionale di un nuovo diritto di indirizzo e controllo o, addirittura, di autogestione delle fabbriche. Tutte interpretazioni non certo favorevoli all'attuazione di una disposizione rimasta molto più vaga.

---

<sup>10</sup> A. Bebel criticò nel 1891 il sistema dei consigli come foglio di fico che nasconderebbe il feudalismo delle fabbriche: "Das System von Arbeiterausschüssen .. ist ein scheinconstitutionelles Feigenblatt, mit dem der Fabrikfeudalismus verdeckt werden soll." Cfr. W. FRIEDRICH, J. RÜCKERT, *Betriebliche Arbeiterausschüsse in Deutschland*, in: N. HORN, J. KOCKA (eds.), *Recht und Entwicklung der Grossunternehmen im 19. und frühen 20. Jahrhundert*, Göttingen 1979, 143.

<sup>11</sup> K. KORSCH, *Arbeitsrecht für Betriebsräte* (1922), Frankfurt 1968, 144.

<sup>12</sup> <http://fondazionefeltrinelli.it/schede/verso-una-carta-del-lavoro-mondiale-giuseppe-prato/>

<sup>13</sup> Cfr. la legge austriaca sui consigli d'azienda del 28. 3. 1947.

Non rimase sola, perché il modello viennese e weimariano, fu comunque recepito anche in altre costituzioni del secondo dopoguerra. Nel sud della Germania, l'art. 23 della Costituzione del Württemberg-Baden riproduceva il modello weimariano. L'art. 37 della costituzione del Land di Hessen del 1946 lo reinterpreta: "Impiegati, operai e funzionari in tutte le aziende e in tutte le autorità ottengono con la partecipazione dei sindacati delle rappresentanze aziendali generali, elette dai lavoratori in elezioni universali, eguali, libere, segrete e dirette. Le rappresentanze aziendali sono chiamate, di concerto con i sindacati e in condizioni di parità con gli imprenditori, a concorrere alle determinazioni su questioni sociali, personali ed economiche dell'azienda."<sup>14</sup> L'art. 96 della Costituzione dell'allora Land del Württemberg-Hohenzollern del 1947 cercava di definire i limiti della *Mitbestimmung*: "Gli operai e gli impiegati sono legittimati a partecipare, in comunità con l'imprenditore, a partecipare all'amministrazione, all'organizzazione e allo sviluppo dell'azienda. La disciplina dei rapporti di lavoro e di retribuzione è principalmente oggetto di una collaborazione con gli imprenditori fondata sul riconoscimento e sul rispetto reciproco. Nella disciplina della collaborazione dei lavoratori con gli imprenditori devono essere tenuti in considerazione le esigenze particolari delle imprese piccole e medie. Se indirizzata verso il progresso, la libera deliberazione degli imprenditori di tali aziende non deve essere ostacolata."<sup>15</sup>

Nella quarta repubblica francese, il preambolo della costituzione del 1946 garantiva a ogni lavoratore: "Tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises."

A questi testi costituzionali si sono ricordati esperienze in parte divergenti quali la *Mitbestimmung* aziendale e d'impresa in Germania, rafforzata più dalla legislazione degli anni settanta che non dalla contrattazione collettiva o dalla giurisprudenza,<sup>16</sup> e la partecipazione di tipo più consultiva del comitato d'entreprise francese. In Francia, il diritto dei lavoratori alla nomina di propri rappresentanti in seno al

---

<sup>14</sup> „Angestellte, Arbeiter und Beamte in allen Betrieben und Behörden erhalten unter Mitwirkung der Gewerkschaften gemeinsame Betriebsvertretungen, die in allgemeiner, gleicher, freier, geheimer und unmittelbarer Wahl von den Arbeitnehmern zu wählen sind. Die Betriebsvertretungen sind dazu berufen, im Benehmen mit den Gewerkschaften gleichberechtigt mit den Unternehmern in sozialen, personellen und wirtschaftlichen Fragen des Betriebes mitzubestimmen.“

<sup>15</sup> "Die Arbeiter und Angestellten sind berechtigt, in Gemeinschaft mit dem Unternehmer an der Verwaltung, Gestaltung und Entwicklung des Betriebes teilzunehmen. Die Regelung der Arbeits- und Lohnverhältnisse bildet vornehmlich den Gegenstand der auf gegenseitigem Vertrauen und gegenseitiger Anerkennung und Achtung beruhenden Zusammenarbeit mit den Unternehmern. Bei der Regelung der Zusammenarbeit der Arbeitnehmer mit den Unternehmern sind die besonderen Bedürfnisse der Klein- und Mittelbetriebe zu berücksichtigen. Der auf Fortschritt gerichtete freie Entschluß der Unternehmer solcher Betriebe darf nicht gehemmt werden."<sup>16</sup>

<sup>16</sup> Cfr. al riguardo la critica della Habilitationsschrift sul „diritto fondamentale alla cogestione“ di W. DÄUBLER, *Das Grundrecht auf Mitbestimmung*, Frankfurt 1973, 506: "Una espansione della negoziazione collettiva e quindi una cogestione "non istituzionale" sul modello statunitense o italiano presupporrebbe una trasformazione del diritto dei contratti collettivi in Germania; la sua realizzazione sarebbe ostacolata da rilevanti deficit di informazione sul lato dei lavoratori e dalla necessità di una permanente disponibilità al conflitto."

conseil d'administration o al conseil de surveillance è legato all'esistenza di una partecipazione pubblica nella società, anche solo temporanea, ai sensi dell'art. 8-1, legge n. 86-912 del 1986, nonché nella société anonyme che operano in mercati regolamentati, se più del 3% del capitale azionario è in mano ai lavoratori (art. L225-79 C. comm).

In Italia si affermò invece un'interpretazione riduttiva e distaccata, sostenuto dopo l'attivazione delle rappresentanze sindacali aziendali di cui all'art. 19 dello Statuto dei lavoratori del 1970 ad es. da Gino Giugni, secondo il quale “una partecipazione alle decisioni di impresa può aversi anche senza forme istituzionali dirette a questo scopo”.<sup>17</sup> Se si prescinde dal mondo delle cooperative e delle imprese sociali<sup>18</sup>, la gestione come strumento di un “costituzionalismo del lavoro” sembra essere rimasta prigioniera di una ambiguità, strumentalizzata dalle divisività caratteristica forse tanto della politica quanto dell'economia italiana.

### **3. L'interpretazione neorealista: un diritto economico costituzionale morente?**

Si direbbe che la partecipazione dei lavoratori alla gestione delle aziende è in crisi perché a) il neoliberalismo regnante l'economia in tempi di crescente globalizzazione favorisce la “*top-down direction of economies*”, b) il tasso di sindacalizzazione (*union density*) scende ovunque, c) i partiti socialdemocratici perdono consenso, d) le trasformazioni strutturali del lavoro e del management aziendale rendono i lavoratori sempre più deboli. Perfino in Germania, la percentuale di aziende e lavoratori con consigli di cogestione è in diminuzione, dal 1998 al 2017 nelle piccole imprese (5-50 lav.) da 6 a 5, in quelle piccole (51-500) da 60 a 43, in quelle grandi >500 da 92 a 80.<sup>19</sup>

Le poche pagine dedicate all'art. 46 nel commentario alla Costituzione di Bifulco, Celotto e Olivetti disegnano un quadro di sostanziale in-attuazione, imputata a una prevalenza di forme conflittuali dei rapporti tra lavoro e proprietà con uno statuto dei lavoratori che sancisce “l'ingresso dei sindacati nelle singole unità produttive”, sfavorevole ai modelli tedeschi della Mitbestimmung, e si limita ad ammorbidire la tesi dell'obsolescenza relativa della disposizione sostenuta con grande autorità da Gino Giugni: l'incidenza dell'art. 46 sarebbe stata quasi nulla relativamente alla cogestione vera e propria, ma avrebbe

---

<sup>17</sup> G. GIUGNI, *Appunti per un dibattito sulla democrazia industriale*, in: F. CO INSTITUTS FÜR ARBEITSMARKT- UND BERUFSFORSCHUNG EN (a cura di), *Democrazia industriale e sindacato in Italia*, Roma (quaderni di Mondoperaio), 1977, 4.

<sup>18</sup> M. PALMIERI, *La corporate governance delle imprese sociali riformate. Dal multistakeholder approach verso la Mitbestimmung*, in *Analisi Giuridica dell'Economia* 2018, 125ss.

<sup>19</sup> L. BELLMANN, P. ELLGUTH, *Zum Rückgang der betrieblichen Mitbestimmung, Ausgewählte Beratungsergebnisse des Öffentliche Anhörung von Sachverständigen vor dem Ausschuss für Arbeit und Soziales des Deutschen Bundestages am 25. Juni 2018*, Instituts für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung, ISSN 2195-5980.

quanto meno generato una norma di principio con un rilievo generale sull'ordinamento giuridico e veicolato il riconoscimento dei diritti di informazione e consultazione dei sindacati.<sup>20</sup>

Ma i diritti all'informazione e alla consultazione sono davvero equiparabili ai diritti di (co-)gestione? Si potrebbe obiettare sono indispensabili per il dialogo sociale, non anche per pratiche di concertazione aziendale. La Carta sociale europea distingue l'uno (art. 21) dall'altro (art. 22), definendo il diritto alla collaborazione come “diritto di partecipare alla determinazione ed al miglioramento delle condizioni di lavoro e dell'ambiente di lavoro nell'impresa”. Il sapere prodotto dall'informazione e dalla consultazione è un presupposto indispensabile per la cogestione, condizione necessaria ma non sufficiente per la determinazione e il miglioramento delle condizioni di lavoro.

La direttiva 94/45/CE del Consiglio del 22 settembre 1994 riguardante l'istituzione di un comitato aziendale europeo o di una procedura per l'informazione e la consultazione dei lavoratori nelle imprese e nei gruppi di imprese di dimensioni comunitarie ha considerato garanzie dei diritti

all'informazione e alla consultazione entrambi i diritti bisognosi di una garanzia organizzativa. L'art. 2 della Direttiva 2001/86/CE del Consiglio, dell'8 ottobre 2001, che completa lo statuto della società europea per quanto riguarda il coinvolgimento dei lavoratori definisce il "coinvolgimento dei lavoratori" come “qualsiasi meccanismo, ivi comprese l'informazione, la consultazione e la partecipazione, mediante il quale i rappresentanti dei lavoratori possono esercitare un'influenza sulle decisioni che devono essere adottate nell'ambito della società” (lett. h). Partecipazione è invece definita come “l'influenza dell'organo di rappresentanza dei lavoratori e/o dei rappresentanti dei lavoratori nelle attività di una società mediante: - il diritto di eleggere o designare alcuni dei membri dell'organo di vigilanza o di amministrazione della società, o - il diritto di raccomandare la designazione di alcuni o di tutti i membri dell'organo di vigilanza o di amministrazione della società e/o di opporvisi” (lett. k).

Questa garanzia potrebbe essere considerato il minimo comune denominatore europeo della cogestione, suscettibile di notevoli variazioni. Al di là del modello tedesco, in altri paesi europei sono stati aggiunti garanzie ulteriori quali ad es. il potere dei consigli aziendali di stipulare accordi aziendali subordinati alle leggi e ai contratti collettivi, l'istituzione di un ombudsman aziendale o le azioni aziendali a sostegno della formazione di un patrimonio dei lavoratori.<sup>21</sup> I vari modelli europei, tuttavia, non hanno ispirato più di tanto l'attuazione dell'art. 46 Cost. la cui interpretazione resta aperta.

<sup>20</sup> E. PAPARELLA, in: R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (cur.), *Commentario alla costituzione*, Torino, 2006, 932ss.; G. GIUGNI, L. CAFAGNA, *Democrazia industriale: tesi per un dibattito*, in: F. COEN (a cura di), *Democrazia industriale e sindacato in Italia*, Roma 1977, 83ss.

<sup>21</sup> Critico A. JUNCKER, *Mitbestimmung im europäischen Vergleich*, in: *Bitburger Gespräche*, Jahrbuch 2006, 72. Per la comparazione cfr. anche M.J. BONELL, *Partecipazione operaia e diritto dell'impresa. Profili comparatistici*, Milano, 1983 e successivamente M. CORTI, *La partecipazione dei lavoratori. La cornice europea e l'esperienza comparata*, Milano, 2012; M. BIASI, *Il mondo della partecipazione dei lavoratori in Italia. Evoluzione e prospettive nel confronto col modello tedesco ed europeo*,

Dal punto di vista sistematico va tuttavia subito precisato che una cosa sono i diritti dei sindacati (art. 39), un'altra sono i diritti dei "lavoratori", concepiti anche dalla Costituzione non semplicemente come categoria debole e bisognosa di rappresentanza, innanzitutto come persone umane dotate di diritti individuali riconducibili a un diritto di pari dignità sociale (art. 3 co. 1) che si concreta nel diritto generale al lavoro (art. 4). Se la collaborazione alla gestione ex art. 46 Cost. è una garanzia di "effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese" (art. 3 co. 2), questa partecipazione risulta essere stata affidata principalmente ai sindacati, con i ben noti problemi odierni di erosione della loro rappresentatività e solo rare speranze di risolverli, ad es. attraverso forme di referendum lavorativi. Sarebbe tuttavia ingeneroso imputare la parziale, ma sostanziale in-attuazione a un "tradimento" sindacale, come sarebbe anche miope imputare ai datori di lavoro il pregiudizio di ritenere l'istituzionalizzazione della partecipazione a priori incompatibile con le esigenze della produzione.

Un diritto costituzionale soggettivo come quello alla cogestione forse non cessa di vivere semplicemente per effetto del prolungato inadempimento di un mandato di legislazione istituzionale, né solo per effetto di una convenzione *ad excludendum* o desuetudine di difese e rivendicazioni dello stesso. Piuttosto diventa lettera morente se non è più retto né da una cultura di interpretazione evolutiva, né da un consenso base della costituzione materiale.

Per quanto riguarda l'interpretazione evolutiva, si è sostenuto che non solo il diritto di voto per rappresentanti negli organi collegiali di gestione, anche le procedure di negoziazione obbligatoria e accordi sindacali potrebbero costituire forme di partecipazione decisoria informale. Secondo Donatella Gottardi, l'attuazione dell'art. 46 Cost. consisterebbe in una «partecipazione conflittuale», cioè partecipazione mediante la contrattazione collettiva la quale avrebbe creato numerose commissioni miste ed osservatori, proprio anche a livello aziendale.<sup>22</sup>

Tuttavia, restano dubbi che la semplice attività di rappresentanza sindacale nelle RSA/RSU prevista dall'art. 19 dello Statuto e dall'accordo Ciampi-Giugni del 1993 per l'impiego pubblico, recepito dagli art. 40ss. del d.lgs. n. 165/2001, possa equivalere non solo ad un esercizio dei diritti di cui all'art. 39 Cost., ma anche ad una collaborazione alla gestione dell'azienda ai sensi dell'art. 46 Cost. Se i "modi e limiti" devono essere stabiliti dalle leggi, questa riserva di legge relativa forse non può neppure essere elusa da una norma di delega in bianco agli accordi, adottata ad es. per gli incentivi della legge di stabilità per il 2016.

---

Milano, 2013; H. SCHULTE-WREDE, *Arbeitnehmerbeteiligung in Europa*, Berlin 2014; C. ZOLI, *Lavoro e impresa. La partecipazione dei lavoratori e le sue forme nel diritto italiano e comparato*, Torino, 2015.

<sup>22</sup> D. GOTTARDI, *La partecipazione dei lavoratori*, in *Rivista giuridica del diritto del lavoro e della previdenza sociale* 2016, 109ss.

Un'altra lettura ammorbidente è quella che considererebbe le forme di partecipazione istituzionale di rappresentanti dei lavoratori negli organi societari della Società europea (Ss) e della Società cooperativa europea (Sce), recepite a quanto pare senza applicazioni significative dal d.lgs. 188/2005 (con il d.lgs. n. 188), e la riformata disciplina dei Comitati aziendali europei (direttiva 2009/38/Ce, recepita con il d.lgs. n. 113/2012) come attuazione quanto meno parziale dell'art. 46 Cost. Paradossalmente proprio le fonti del diritto dell'UE sembrano essere riusciti a mantenere in vita l'art. 46 Cost., peraltro senza riuscire a promuovere la diffusione dei modelli di partecipazione organizzativa dell'Europa del nord, paritetici o meno, come modelli vincenti anche nel Sud d'Europa o nel Regno Unito e al di fuori dell'Europa. Questo paradosso non viene visto da chi in nome di un presunto trionfo del neoliberalismo considera oramai solo più un residuo storico la cogestione aziendale anche nel nord dell'Europa.<sup>23</sup>

Se l'art. 46 cost. quindi non è rimasta del tutto inattuata e obsoleta, sarebbe possibili prospettare peraltro anche qualche dubbio di incostituzionalità, ad es. per la norma che esclude i rappresentanti dei lavoratori dai consigli di sorveglianza (Art. 2409-duodecies, comma 10, lettera c, codice civile). Può il legislatore legittimamente statuire dei divieti che configurano restrizioni della collaborazione se non prevede dei modi efficaci? Non sarebbe un divieto tassativo una misura di prevenzione eccessiva dei fatti di insider trading di alcune pecore nere tra i leader sindacalisti tedeschi?

Se si guarda tuttavia alle poche (solo 8) decisioni della Corte costituzionale che hanno trattato censure legate all'art. 46 Cost., la giurisprudenza si è limitata ad escludere che la disposizione possa proteggere forme di imprenditorialità associativa non dichiarate di interesse generale, ma non si è mai pronunciata sull'obbligo di attuazione legislativa del mandato di legislazione sulle forme e sui limiti stabiliti dallo stesso articolo.<sup>24</sup>

In sintesi, la tradizionale tesi dell'attuazione "indiretta" e "volontaria" dell'art. 46 Cost. tramite contratti collettivi e attività sindacali conflittuali si basa su un'equipollenza concordata in sede internazionale: le RSA soddisfano il concetto di "*workers representatives*" dell'art. 22 della Carta sociale europea e il riconoscimento nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del diritto dei lavoratori all'informazione e alla consultazione nell'impresa, raccordando il diritto del lavoro italiano al modello sociale europeo.

A questa difesa minimalista sarebbe tuttavia agevole replicare che le premesse empiriche dell'attuazione indiretta e volontaria, in particolare la disponibilità al conflitto a livello aziendale sembra essere venuta meno e anche la cogestione europea sarebbe un modello in via di superamento a favore di nuove forme

---

<sup>23</sup> A. SOMMA, *Giustizia o pacificazione sociale? La codeterminazione nello scontro tra modelli di capitalismo*, in *Politica del diritto* 2015, 753 conclude che "si chiude così la parola della cogestione".

<sup>24</sup> Sent. 45/1965, 219/1974, 138/1984, ord. 275/1984, 88/1985, 17/1999, 267/2000, sent. 148/2012.

più soffici di *corporate governance* nelle multinazionali o, tutt' al più assorbita dalla nuova soft law dei codici di condotta.<sup>25</sup>

In sostanza, gli scettici prediligono una diagnosi di end-of-life. Anche l'abrogazione delle garanzie costituzionali del Consiglio nazionale dell'economia e lavoro potrebbe essere vista in questa ottica solo come una conseguenza della devitalizzazione dell'art. 46 Cost. Se la partecipazione alla gestione delle aziende è solo eccezionale e simbolica, non sorprende neanche che la partecipazione del CNEL alla legislazione – a quanto pare – non abbia prodotto proposte di attuazione e sia anch'essa diventata sempre più eccezionale e simbolica.

L'interpretazione neorealista concluderebbe che anche le aperture a forme di cogestione nelle imprese sociali sarebbero solo più gesti di pietà.

Al di fuori dell'ambito tedesco-europeo, l'art. 46 Cost. servirebbe più all'inganno dei lavoratori che non al loro *empowerment*. Il racconto della “partecipazione conflittuale” avrebbe mascherato una sostanziale evasione dal modello normativo imperniato sulla riserva di legge stabilita dai padri costituenti, rischiando di ipotecare i diritti dei lavoratori per sempre con oneri e monopoli sindacali.

#### 4. L'interpretazione neoidealista: il risveglio di una bella norma addormentata?

Eppure qualcosa si muove. L'idea di una collaborazione non solo consultiva sembra sopravvivere e guadagnare chances di attuazione non solo grazie all'Unione europea e all'esportazione del modello tedesco nelle aziende della Volkswagen in Veneto<sup>26</sup> e – tramite il *Konzernbetriebsrat* della Carta dei rapporti di lavoro del gruppo Volkswagen del 2009<sup>27</sup> – addirittura in tutto il mondo. Il diritto alla cogestione aggiunge, secondo questa Carta, ai diritti di informazione e coinvolgimento “*the right of on-site employee representative to consent, control and initiative in connection with any shared active decision-making or responsibility*”. Si applica agli ambiti (1) risorse umane (assunzioni, licenziamenti), (2) organizzazione del lavoro (luoghi, standards, management di idee, tecnologie, sistemi e metodi di produzione, orari), (3) sistemi remunerativi (incl. obiettivi, metodi di valutazione, previdenza integrativa), (4) informazione e comunicazione, (incl. regole di condotta e tutela dati) (5) formazione professionale e permanente (apprendimento processi), (6)

<sup>25</sup> G. TEUBNER, *Codes of Conduct multinationalier Unternehmen: Unternehmensverfassung jenseits von Corporate Governance und gesetzlicher Mitbestimmung*, in: A. HÖLAND, C. HOHMANN-DENNHARDT, M. SCHMIDT, A. SEIFERT (a cura di) *Arbeitnehmermitwirkung in einer sich globalisierenden Arbeitswelt: Liber Amicorum Manfred Weiss*, Berlin 2005, 109-117.

<sup>26</sup> Cfr. M. FERRERA, *La prima prova (italiana) della cogestione*, in *Corriere della Sera* 28. 1. 2014.

<sup>27</sup> <https://www.volkswagenag.com/presence/nachhaltigkeit/documents/policy-intern/2009%20Charta%20on%20Labour%20Relations%20EN.pdf> Cfr. sl dibattito preparatorio in: T. MÜLLER, H.-W. PLATZER, S. RÜB, *Weltbetriebsräte und globale Netzwerke – Instrumente internationaler Solidarität?* WSI-Mittelingen 2005, 5ss. ([https://www.boeckler.de/wsimit\\_2006\\_01\\_muller.pdf](https://www.boeckler.de/wsimit_2006_01_muller.pdf)); W. WIDUCKEL, *Paradigmenentwicklung der Mitbestimmung bei Volkswagen*, Wolfsburg 2004; S. RÜB, *Weltbetriebsräte und andere Formen weltweiter Arbeitnehmervertretungsstrukturen in transnationalen Konzernen*, Düsseldorf 2000.

sicurezza dell'occupazione e sanità (incl. impiego di anziani e disabili), nonché con modalità solo consultive a (7) process controlling (incl. auditing, rilevazione soddisfazione consumatori e collaboratori), (8) sostenibilità sociale ed ecologica (incl. efficienza energetica).

Finita la stagione della concertazione e iniziata quella della crescente aziendalizzazione della contrattazione collettiva, l'idealismo della dolce promessa di "elevazione" culturale dei lavoratori produce nuove rivendicazioni di ulteriori gradi di attuazione della Costituzione. Innanzitutto è intervenuto il comma 189 dell'art. 1 della legge 28 dicembre 2015, n. 208 (legge di stabilità per il 2016), successivamente modificato dall'art. 55 co.1 d.l. n. 50/2017, che incentiva il "coinvolgimento paritetico dei lavoratori" mediante schemi organizzativi di innovazione partecipata (SOP) e programmi di gestione partecipata (PGP) che permettono di coinvolgere in modo diretto e attivo i lavoratori, da un lato, nei processi di innovazione e di miglioramento delle prestazioni aziendali, con incrementi di efficienza e produttività, e, dall'altro, nel miglioramento della qualità della vita e del lavoro. Il decreto interministeriale del 25. 3. 2016 ha poi delegato la definizione delle modalità di tale coinvolgimento paritetico ai contratti di lavoro, indicando a titolo esemplificativo la costituzione di gruppi di lavoro con funzioni non meramente consultive.

Questa agevolazione si inserisce in un quadro di altri strumenti di incentivazione non solo per i premi di produttività o di risultato, ma altresì per la partecipazione agli utili dell'impresa, cioè le «somme erogate sotto forma di partecipazione agli utili [...] distribuiti ai sensi dell'art. 2102 cod. civ.» (art. 3, comma 1 decreto interministeriale di attuazione del 25. 3. 2016). Finora gli effetti di questa incentivazione sembrano tuttavia limitarsi a poche imprese grandi.

Non solo la politica, anche i sindacati sembrano aver riscoperto la partecipazione ed essersi innamorati nuovamente nella cogestione. Nuove proposte di attuazione dell'art. 46 cost. si trovano nella nuova Carta dei diritti dei lavoratori della CGIL e in una proposta della rivista «Diritti lavori mercati» con un apposito Capo «Coinvolgimento e partecipazione dei lavoratori nella gestione delle imprese».<sup>28</sup>

La proposta della CGIL si prefigge di dare strumenti da un lato di rendere efficacia *erga omnes* i contratti collettivi aziendali ratificati tramite referendum, dall'altro di garantire "diritti di informazione, di consultazione e di contrattazione dei rappresentanti dei lavoratori finalizzati al controllo delle decisioni delle imprese e alla partecipazione alla loro assunzione, e partecipazione dei lavoratori ai risultati delle imprese" (art. 39) nonché la designazione di due esperti sindacali per l'esercizio di "strumenti di monitoraggio e sorveglianza delle società operanti nei settori di importanza strategica di interesse

---

<sup>28</sup> Cfr. D. GOTTARDI, op. e loc. cit.

pubblico” (art. 40).<sup>29</sup> La CISL dal canto suo ha elogiato un esperimento di partecipazione di un componente RSU nel comitato strategico del Cda della Manfrotto di Feltre<sup>30</sup>, proponendo poi nel caso CARIGE alle banche partecipanti al Fondo Interbancario di Tutela dei Depositi di cedere titoli ai lavoratori ad essi addetti.<sup>31</sup>

L’ultima pagina del “Patto della Fabbrica” stipulato il 9 marzo 2018 tra la Confindustria e i sindacati confederali riconosce la necessità di trovare “modalità di partecipazione più efficaci rispetto al passato con particolare riferimento agli aspetti di natura organizzativa”, in particolare nei processi 4.0. Nell’attuale legislatura, alcuni disegni di legge delle opposizioni (A.C. 695, A.S. 376, 1183) riecheggiano questo nuovo interesse e anche il programma lavoro del M5S si prefigge di favorire il “coinvolgimento dei lavoratori nell’elaborazione delle strategie, nell’organizzazione produttiva e, in generale, nei processi decisionali della loro impresa”, ma il “Contratto per il governo del cambiamento” dell’attuale maggioranza governativa indica altre priorità e tace sul punto.

Qualcosa si muove anche a livello europeo, anche se più sostenuto al nord che nei paesi PIIGS.

Innanzitutto va segnalato il processo di revisione della Carta sociale europea, iniziato con l’introduzione dei diritti di informazione e consultazione nel protocollo addizionale del 1988 e l’integrazione degli articoli 21 e 22 nella carta revisionata del 1996.<sup>32</sup> In particolare, il diritto dei lavoratori “di partecipare alla determinazione ed al miglioramento delle condizioni di lavoro e dell’ambiente di lavoro nell’impresa” include l’impegno di prendere o promuovere misure che consentano di “contribuire a. alla determinazione ed al miglioramento delle condizioni di lavoro, dell’organizzazione del lavoro e dell’ambiente di lavoro; b. alla protezione della salute e della sicurezza in seno all’impresa; c.

---

<sup>29</sup> <http://www.cartacgil.it/> Cfr. in particolare tra le sanzioni la seguente norma: “La consultazione si conclude con l’emissione, da parte dei rappresentanti dei lavoratori, di un parere che non ha efficacia vincolante. Quest’ultimo può avere valore probatorio in caso di controversie attinenti alle decisioni assunte dall’impresa, in particolare in caso di licenziamenti individuali per giustificato motivo oggettivo o di licenziamenti collettivi, ovvero di trasferimento d’azienda o di vicende interpositorie correlate alla esternalizzazione di parti o fasi dell’attività.”

<sup>30</sup> <https://www.cislveneto.it/Rassegna-stampa-Veneto/Il-convegno-La-cogestione-e-il-caso-Manfrotto-Bentivogli-Un-modello-per-l-Italia.-I-sindacati-nella-stanza-dei-bottoni-Le-medie-imprese-ora-lo-copino>

<sup>31</sup> Cfr. le notizie di maggio e giugno 2019 su <http://www.mitbestimmung.it/tag/cisl/>

<sup>32</sup> Articolo 21 – Diritto all’informazione ed alla consultazione. Per assicurare l’effettivo esercizio del diritto dei lavoratori all’informazione ed alla consultazione in seno all’impresa, le Parti si impegnano a prendere o a promuovere misure che consentano ai lavoratori o ai loro rappresentanti, in conformità con la legislazione e la prassi nazionale:

a. di essere regolarmente o tempestivamente informati, in maniera comprensibile, della situazione economica e finanziaria dell’impresa che li ha assunti, fermo restando che potrà essere negata la divulgazione di talune informazioni suscettibili di recare pregiudizio all’impresa o che potrà essere richiesto che tali informazioni siano considerate riservate; e b. di essere consultati in tempo utile sulle decisioni previste che potrebbero pregiudicare sostanzialmente gli interessi dei lavoratori, in particolare quelle che potrebbero avere conseguenze importanti sulla situazione del lavoro nell’impresa.

all'organizzazione di servizi e di strutture sociali e socio-culturali dell'impresa; d. al controllo dell'osservanza della regolamentazione in queste materie”.

I pareri del Comitato Europeo dei diritti sociali hanno sottolineato che per i casi di violazione di questi diritti devono essere previsti sanzioni e rimedi giurisdizionali efficaci.<sup>33</sup> Per poter valutare l'efficacia delle misure promosse serve tuttavia un monitoraggio effettivo non solo sulle agevolazioni, ma anche sui risultati del coinvolgimento paritetico. Tale monitoraggio dovrebbe essere svolto almeno in parte anche da autorità o istituti indipendenti. Allo stato attuale sembra impossibile accreditare l'Italia come adempiente degli impegni di cui all'art. 22 CSE.

Per quanto riguarda poi il diritto dell'Unione europea, il nuovo pilastro dei diritti sociali rilancia gli istituti del “dialogo sociale” e del “coinvolgimento dei lavoratori”. Il documento si limita a riconoscere il “diritto di essere informati e consultati in tempo utile su questioni di loro interesse, in particolare in merito al trasferimento, alla ristrutturazione e alla fusione di imprese e ai licenziamenti collettivi” e ad incoraggiare le parti sociali “a negoziare e concludere accordi collettivi negli ambiti di loro interesse, nel rispetto della propria autonomia e del diritto all'azione collettiva”. Inoltre è “incoraggiato il sostegno per potenziare la capacità delle parti sociali di promuovere il dialogo sociale”.

Per quanto riguarda invece la giurisprudenza, va segnalata anche la recente sentenza della Corte di giustizia 18/07/2017, *Erzberger c. TUI AG*, sulla compatibilità al diritto europeo, in particolare al divieto di discriminazione di lavoratori sulla base della loro cittadinanza, della normativa nazionale che esclude personale delocalizzato in altro Paese dalle votazioni sul CdA dell'azienda madre: *“L'articolo 45 TFUE dev'essere interpretato nel senso che esso non osta alla normativa di uno Stato membro, come quella di cui al procedimento principale, in virtù della quale i lavoratori occupati presso gli stabilimenti di un gruppo situati nel territorio di detto Stato membro sono privi del diritto di voto attivo e passivo alle elezioni dei rappresentanti dei lavoratori al consiglio di sorveglianza della società capogruppo, stabilita nel citato Stato membro, nonché, se del caso, del diritto di esercitare o di continuare ad esercitare le funzioni di rappresentante in seno a detto consiglio, allorché tali lavoratori lasciano il proprio posto di lavoro in uno dei citati stabilimenti per essere occupati presso una società partecipata appartenente al medesimo gruppo e stabilita in un altro Stato membro.”*

La sentenza non impone la circolazione sconfinante del modello tedesco, né la colonizzazione del paesaggio europeo aziendale, ma rimanda queste scelte alle scelte delle parti sociali. In assenza di norme di coordinamento dell'UE, la scelta della Germania di consentire una limitazione della cogestione a territorio tedesco non è discriminatoria. Questo non vuol dire che la cogestione possa costituire un ostacolo a scelte di delocalizzazione. Piuttosto sembra giustificabile da un principio generale del tipo “*ubi*

---

<sup>33</sup> M. MIKKOLA, *Social Human Rights of Europe*, Porvoo 2010, 220ss..

*welfare, ibi partecipazione*”. Lo stesso ricorrente Erzberger, tesista della Bucerius Law School, ha individuato in ogni caso una cinquantina di società per azione contro le quali avviare un procedimento di accertamento dello status di cogestione prevista al par. 98 della legge tedesca sulle società per azioni (*Statuskontrollverfahren*).<sup>34</sup>

## **5. Per un’interpretazione mista, critica e costruttiva della cogestione come garanzia di resilienza nell’economia di mercato sociale europea**

Il passato della volontà di cogestione sia da parte fascista, sia da parte comunista sembra non essere passato, avere tuttora un peso sull’interpretazione di una costituzione che non deve essere considerata prigioniera del passato. L’art. 46 Cost. non è stato né abrogato per desuetudine, né totalmente inattuato, ma il suo bilancio sembra più negativo che positivo, il bicchiere più vuoto che pieno. In particolare la partecipazione conflittuale “à l’Italienne” non ha prodotto un welfare aziendale soddisfacente.

Tuttavia, nonostante le già accennate tendenze a una contrazione del numero di aziende cogestite in Germania, la speranza di resilienza muore per ultima. Innanzitutto, la speranza di attuazione è legata al futuro dell’Europa nel mondo. Al riguardo si può innanzitutto qualificare la possibilità di cogestione come un elemento caratteristico del modello normativo e “marchio” della cd. economia sociale di mercato, modello normativo che potrebbe risultare attraente in società più comunitariste come quelle asiatiche ed africane. La stessa costituzione di consigli di cogestione su scala mondiale, non solo in Volkswagen<sup>35</sup>, ma anche ad es. in Electricité de France, Impregilo, Lego, Renault, Rhodia, Skandia, SKF ecc., potrebbe spingere a una maggiore cooperazione internazionale dei sindacati e ad un’elaborazione quanto meno di modelli di soft law anche da parte delle istituzioni di UE, OECD ed ILO.

Secondo la tesi “avanguardista” di Wolfgang Daeubler, il diritto fondamentale alla cogestione, non più garantito nella Costituzione liberale tedesca<sup>36</sup> ma ancora nella Costituzione della Repubblica italiana fondata sul lavoro, potrebbe essere una garanzia organizzativa necessaria della dignità della persona umana nelle sue relazioni di lavoro. La dignità umana probabilmente non può essere un titolo sufficiente per pretese autonome, ma solo garanzia di un nucleo di senso e valore di altri diritti fondamentali, in questo caso soprattutto dei diritti sociali come diritti di partecipazione. Tuttavia, la sfida della indivisibilità

---

<sup>34</sup> W. BAYER, T. HOFFMANN, *Das „Erzberger-Portfolio“ und das Mitbestimmungs-Screening der deutschen AG-Landschaft*, AG 23.2018, R336-341.

<sup>35</sup> Sugli alti indici di gradimento della cogestione in questa impresa cfr. A. BAUM-CEISIG, N. FEYH, L. PRIES, *Betriebliche Mitbestimmung aus Sicht der Beschäftigten – Ergebnisse einer Mitarbeiterbefragung bei Volkswagen*, WSI-Mitteilungen 2014, 296ss.

<sup>36</sup> Cfr. tuttavia il giudizio oramai storico sulla conformità della legge sulla cogestione paritetica alla Legge fondamentale del 1979, tradotto in: La legge sulla cogestione nella RFT. Sentenza della Corte Costituzionale Federale dell’1° marzo 1979, *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 1979, 585 ss.

dei diritti fondamentali europei si evidenzia anche in una maggiore difesa ed efficacia dei diritti di informazione, coinvolgimento e rappresentanza della carta sociale europea e nelle scommesse del pilastro dei diritti sociali dell'UE.

Il necessario buon senso di realismo giuridico critico impone di riconoscere che nella Repubblica fondata sul lavoro, la pari dignità sociale e la partecipazione dei lavoratori sono garantite tuttora solo in modo imperfetto. Ma non è meno buon senso riconoscere che anche l'ideale della collaborazione alla gestione delle aziende, forse nel 1947 solo utopia, nel contesto europeo ha guadagnato prospettive di realizzazione concreta. L'economia delle istituzioni, ha evidenziato i benefici economici delle partecipazioni organizzative soprattutto nelle nuove forme societarie delle professioni, ad es. nelle grandi *law firms* anglosassoni. Autonomia professionale del lavoro in aziende ed imprese di società private e pubbliche esige forme di partecipazione organizzativa anche al di fuori dagli schemi della cooperativa. Alcune ricerche recenti della sociologia politica sembrano dimostrare che le persone inserite in contesti di autonomia professionale sono in genere più attive e hanno più interesse non solo nella corporate economy, ma anche in politica. Anche se l'economia odierna tende verso una perdita di copertura e peso della contrattazione collettiva<sup>37</sup>, la partecipazione anche individuale nelle forme della collaborazione alla gestione delle aziende sembra produrre soprattutto in tempi di trasformazioni e riforme strutturali benefici di sostenibilità e resilienza anche ecologica<sup>38</sup>, promuovendo adattamenti ed innovazioni ed accrescendo il valore del "capitale umano".

Un recente studio della fondazione Hans Böckler dei sindacati tedeschi disegna quattro scenari di incertezze per lo sviluppo delle istituzioni di cogestione fino al 2035<sup>39</sup>: (1) Nello scenario della CONCORRENZA, il contesto economico di crescente flessibilità e mobilità e quello politico di decrescente interesse per la politica, la cogestione collettiva è stressata e ostacolata da pressioni per una maggiore individualizzazione dei rapporti di lavoro. (2) Nello scenario RESPONSABILITÀ, la cogestione è promossa da una volontà di maggiore autonomia individuale in un contesto di crescente differenziazione dei lavori che porta a un decentramento delle negoziazioni. (3) Nello scenario della FAIRNESS la cogestione tende a rafforzare la rappresentanza collettiva a fronte di una cresciuta

---

<sup>37</sup> P. ELLGUTH, R. TRINCZEK, *Erosion der betrieblichen Mitbestimmung – Welche Rolle spielt der Strukturwandel?* WSI Mitteilungen 69. 2016, 172–182; P. ELLGUTH, S. KOHAUT, *A Note on the Decline of Collective Bargaining Coverage: The Role of Structural Change*, in *Journal of Economics and Statistics* 2019; 239 (1), 55: "Works councils play an important role in stabilizing collective bargaining coverage. However, for the existence of works councils are not as important for collective bargaining coverage as sectoral agreements, ..."

<sup>38</sup> E. CLASEN, F. KRAUSE, A. HAUNSCHILD, R. MEYER, H.-G. RIDDER, *Mitbestimmung als Voraussetzung für eine „nachhaltige Nachhaltigkeit“ in der betrieblichen Organisationsentwicklung?*, in *Arbeits- und Industrie soziologische Studien* 10.2017, 2, 103-120.

<sup>39</sup> Hans-Böckler-Stiftung, *Mitbestimmung 2035*, Füsseldorf 2015.



domanda di sostenibilità nella società. (4) Nello scenario della LOTTA, il rigetto della cogestione in un contesto di globalizzazione percepita come ingovernabile porta ad un riacutizzarsi dei conflitti e a una rinascita dei movimenti sociali.

Non spetta ai giuristi farsi decisori o profeti delle decisioni istituzionali e contestuali inquadrata in questi scenari sviluppati in una prospettiva tedesca sull'Europa e sul mondo. Spetta tuttavia ai costituzionalisti ricordare che la Costituzione italiana pretende tuttora una maggiore costituzionalizzazione nel senso della moderazione del potere economico in azienda. L'art. 46 Cost. nell'interpretazione sistematica e storica qui abbozzata vieta di vietare una partecipazione di rappresentanti sindacali negli organismi direttivi e di controllo delle società e comanda di rafforzare i meccanismi di promozione delle forme di cogestione, anche su scala europea e globale. La cogestione non può essere promossa come eccezione, deve diventare in linea di principio una opzione per tutte le aziende, tollerando solo eccezioni per le imprese piccole.

La riserva di legge di cui all'art. 46 Cost. vieta inoltre di abbandonare tali decisioni del legislatore al sistema della contrattazione collettiva. Dal punto di vista della Costituzione, l'art. 46 non va assorbito nell'art. 39 e non spetta ai conflitti del lavoro né dover lottare per la cogestione, né definirne i limiti. L'autonomia funzionale della disciplina dei rapporti di lavoro non può essere rimessa alle stesse parti sociali, né può esaurirsi nei poteri di cogestione informale conseguiti dalle RSU esistenti. La necessità di reagire alle trasformazioni strutturali impone di fermare fuga del legislatore dalla propria responsabilità. Nella misura in cui le sue omissioni sono diventate più sindacabili di prima, potrebbe valere la pena elaborare scenari giuridici di prospettazione di questioni di costituzionalità idonee a focalizzare il gap tra le norme e i fatti del diritto costituzionale della cogestione. Almeno medio termine, anche gli articoli più vulnerabili della costituzione richiedono l'assistenza non solo della scienza costituzionale, ma anche delle altre scienze giuridiche coinvolte.