

Giornale di n. 112, anno XXVIII, 2006, 4
DIRITTO DEL LAVORO e di
RELAZIONI INDUSTRIALI
diretto da Gino Giugni

A PROPOSITO DEL LIBRO DI BOB HEPPLÉ:
«LABOUR LAWS AND GLOBAL TRADE»

«Fornire un'analisi delle molteplici tecniche di regolamentazione transnazionale del lavoro che emergono in risposta ai fenomeni di globalizzazione economica»: questo l'ambizioso obiettivo che Bob Hepple persegue nel suo recente libro dal titolo «*Labour Laws and Global Trade*»¹. Riteniamo che l'autore abbia raggiunto perfettamente tale scopo, offrendo, in un solo volume, una dettagliata panoramica sull'evoluzione di tecniche alquanto differenti di regolamentazione, tra cui le convenzioni dell'Organizzazione internazionale del lavoro (OIL), il Metodo Aperto di Coordinamento adottato in seno all'Unione Europea, le clausole sociali e i codici di condotta aziendali. L'enorme sforzo profuso nel sintetizzare l'attuale dibattito scientifico e politico, riguardante ciascuno di questi diversi strumenti consente ad Hepple di individuare e confrontare tra loro, i punti di forza e le criticità di ognuno di essi, di collocarli in un contesto più ampio e, soprattutto, di prevedere i possibili sviluppi futuri della disciplina transnazionale del lavoro.

Infatti, oltre all'approfondita analisi delle tecniche esistenti di normazione transnazionale del lavoro, Hepple propone, nell'ultimo capitolo, di reinventare il ruolo del diritto del lavoro nel contesto globale. Al riguardo, piuttosto che accettare un riposizionamento del diritto del lavoro nella sfera del diritto del commercio internazionale, egli propone possibili soluzioni per il rafforzamento degli *standard* di tutela del lavoro che si stanno affermando a livello globale, al fine di raggiungere un possibile compromesso tra le versioni estreme del libero commercio, da una parte, e del protezionismo, dall'altra. Alcune delle sue proposte e delle sue conclusioni sfidano l'approccio tradizionale degli studiosi del diritto del lavoro, e, per tale motivo, abbiamo ritenuto opportuno discutere tali profili, con la speranza di dare così avvio ad un più ampio dibattito accademico e pratico.

È impossibile soffermarsi su tutti gli argomenti trattati nel libro. Abbiamo quindi deciso di focalizzare l'attenzione su tre aspetti, senza volere con questo indurre il lettore a ritenere meno importanti le altre parti del libro.

In una prima opinione André Sobczack si occupa del dibattito concernente l'effettività delle norme transnazionali di tutela del lavoro. Adottando un punto di vista piuttosto pragmatico, Hepple propone, ad esempio, di approntare, per la tutela dei diritti fondamentali, un approccio incentrato sulla tutela di ben definiti diritti (*rights-based approach*) garantito da un effettivo apparato rimediabile; mentre, per tutti i restanti profili, di sviluppare un approccio basato sul coordinamento delle leggi nazionali.

¹ *Labour Laws and Global Trade*, Hart Publishing, Oxford, 2005, 302 pp.

Nella seconda opinione saranno evidenziati da Wolfgang Däubler i molteplici livelli della regolamentazione transnazionale del lavoro. Al riguardo, Hepple riflette sulla possibilità di sviluppare le diverse esperienze acquisite negli ordinamenti federali.

Da ultimo, nella terza opinione, verranno discusse le opportunità offerte dai principi che governano il diritto del lavoro dell'Unione Europea nel più ampio sistema di *standard* internazionali di tutela del lavoro. Poiché l'Unione Europea rappresenta l'area economica del mondo dotata della più avanzata cornice legislativa in materia di diritto del lavoro, essa rappresenta un interessante modello da cui poter trarre insegnamento a livello globale.

André Sobczack

Come afferma Hepple, «il diritto del lavoro è inevitabilmente un diritto globale e non rappresenta solamente una preoccupazione dei singoli stati nazionali». Egli rammenta, infatti, che l'esigenza di introdurre *standard* internazionali di protezione del lavoro era già stata manifestata alla fine del XIX° secolo, quando i datori di lavoro dei paesi industrializzati con le più avanzate legislazioni di tutela del lavoro osservarono che le leggi nazionali avrebbero potuto penalizzarli rispetto ad imprese operanti in stati a bassa protezione dei diritti dei lavoratori. Gli *standard* internazionali di tutela in materia di lavoro mirano a creare un «campo di gioco» comune che impedisca alle imprese di utilizzare, per competere sul mercato globale, le condizioni che regolano il contratto ed il rapporto di lavoro al posto dell'innovazione o della qualità delle merci e dei servizi. Il principio ora evidenziato spiega come alcuni paesi considerino gli *standard* internazionali di tutela, ed i diritti umani, come una forma più o meno mascherata di protezionismo e facciano appello alla loro sovranità nazionale, sia per evitare l'adozione di questi *standard*, sia per opporsi all'adozione di un efficace meccanismo di monitoraggio e di sanzioni.

Già dalla fine del XX° secolo, la regolamentazione transnazionale del lavoro era considerata non solo come uno strumento per combattere la concorrenza sleale basata sul *dumping* sociale, ma anche come un vantaggio competitivo per quelle imprese che decidono volontariamente di rispettare quest'apparato normativo. Con l'adozione di codici di condotta aziendali o di marchi sociali (*social labels*), le imprese transnazionali mirano a rinnovare i rapporti con gli *stakeholders*, a migliorare la loro immagine aziendale e a distinguersi, quindi, dai loro concorrenti. Tuttavia, queste norme, denominate di *soft law*, sono prive in molti casi di un sistema di monitoraggio e di sanzioni effettive, e ciò contribuisce ad alimentare un crescente scetticismo tra gli stessi *stakeholders*, nonché presso l'opinione pubblica.

Pur se formalmente esistenti, le regolamentazioni transnazionali in materia di lavoro, qualsiasi sia la loro forma, sollevano la questione della loro effettività.

* La traduzione dall'inglese è di Valentina Beghini.

Hepple compie uno studio approfondito sull'effettività delle differenti tipologie di *standard* internazionali di tutela del lavoro, analizzando, con riferimento a ciascuno di essi, il contesto storico che ha portato alla loro adozione, il loro attuale valore giuridico e le possibili evoluzioni future. Egli non sembra assegnare la priorità ad una particolare categoria di norme, e pare apprezzare l'utilità dell'esistente «raginata di *hard* e *soft law*, che, a livello transnazionale, si sta tessendo», sul presupposto che la debolezza di una determinata tipologia di regole può talvolta essere compensata dalla forza di un'altra, e viceversa.

Mi occuperò prima dell'analisi condotta da Hepple e delle proposte dallo stesso suggerite, con particolare riferimento alla questione dell'effettività delle convenzioni dell'OIL, da un lato, e dei codici di condotta di natura privatistica, dall'altro lato. Analizzerò dopo la sua idea di conferire maggior potere agli attori locali, al fine di aumentare l'effettività di tutte le tipologie di *standard* di tutela in materia di lavoro.

Hepple evidenzia che il dibattito sull'effettività degli *standard* internazionali di tutela in materia di diritto del lavoro ebbe inizio già fin dall'istituzione dell'OIL. Egli ricorda che nel 1917 una conferenza di organizzazioni sindacali tenutasi a Berna avanzò la proposta di istituire un Parlamento Internazionale del Lavoro munito del potere di adottare norme internazionali le quali, a seguito della ratifica da parte dei singoli Stati, avrebbero avuto la stessa efficacia delle leggi nazionali. La Germania, oramai sconfitta, accettò quest'idea, ma l'Intesa la rifiutò. Così, con il Trattato di Versailles, che istituì l'OIL si decise che le convenzioni internazionali avrebbero dovuto mantenere le caratteristiche proprie di un trattato internazionale multilaterale: esse obbligano solo gli Stati che le ratificano e richiedono un numero minimo di ratifiche prima della loro entrata in vigore. Fu così pienamente rispettata la sovranità nazionale.

In una sola occasione, nel giugno del 1998, l'OIL ha fatto un'eccezione a questa regola con l'adozione della Dichiarazione dei Principi e dei Diritti Fondamentali del Lavoro. In virtù di questa Dichiarazione, tutti gli Stati membri devono rispettare le otto convenzioni fondamentali in materia di divieto del lavoro forzato e del lavoro minorile, di lotta contro la discriminazione e di libertà di associazione, e ciò «per il solo fatto di appartenere all'Organizzazione», a prescindere quindi dall'effettiva ratifica di tali convenzioni. Questo principio rende la Dichiarazione del 1998 uno strumento giuridico unico nell'ambito delle diverse regolamentazioni transnazionali del lavoro. Purtroppo, la Dichiarazione non prevede uno specifico apparato sanzionatorio, e le procedure di conformazione ivi previste si basano esclusivamente su un meccanismo di monitoraggio. Rimane, quindi, problematica la concreta applicazione di quei diritti fondamentali pur formalmente vincolanti. Di conseguenza, Hepple ritiene che il principale risultato della Dichiarazione sia di contribuire a far aumentare il numero di ratifiche delle convenzioni fondamentali.

Per aumentare l'applicabilità delle convenzioni dell'OIL., alcuni dei soggetti coinvolti propongono di sviluppare un sistema di sanzioni economiche. Una pos-

sibilità potrebbe consistere nello stabilire una connessione tra il rispetto dei diritti fondamentali del lavoro e le sanzioni dell'Organizzazione Mondiale del Commercio (OMC). Tuttavia, nel 1996, la conferenza ministeriale dell'OMC di Singapore rifiutò un simile collegamento affermando che l'unica organizzazione competente in materia di *standard* di lavoro dovrebbe essere l'OIL². Un'altra opzione, utilizzata in particolare dagli Stati Uniti, è quella dell'adozione di clausole sociali unilaterali che vietano relazioni commerciali con quei paesi che non rispettano i diritti fondamentali sul luogo di lavoro. Hepple non avalla nessuna di queste due opzioni. Egli ritiene che sia le sanzioni unilaterali sia quelle provenienti dall'OMC non siano, in linea di principio, desiderabili e considera improbabile che esse funzionino concretamente. Al riguardo, un rilevante aspetto problematico è che tali sanzioni non opererebbero secondo un approccio basato sulla tutela dei diritti (*rights-based*), bensì secondo logiche di potere (*power-based*).

Comunque, Hepple non è contrario a tutti i tipi di sanzione. Egli stesso riconosce che le sanzioni, alle quali si ricorre in via di *extrema ratio*, sono da ritenersi necessarie per garantire il successo di altri strumenti, meno incisivi, diretti a favorire l'implementazione delle regolamentazioni transnazionali di tutela del lavoro. In altre parole, capacità di persuasione e formazione rappresentano certamente strumenti più adeguati per garantire l'effettività delle norme di tutela del lavoro rispetto ad approcci basati esclusivamente sulla comminazione di misure afflittive, anche se esse rischiano di diventare inefficaci se ogni possibilità di sanzione è fin dall'inizio preclusa. Secondo Hepple non sarebbe per nulla irragionevole stabilire che i paesi, che si trovino in una situazione di flagrante violazione dei diritti umani fondamentali, non possano essere ammessi all'OMC e all'OIL e non possano fruire dei benefici e dei vantaggi connessi appunto all'affiliazione all'OMC. In caso, invece, di paesi già membri, sarebbe opportuno obbligarli a ritirare la loro partecipazione dall'OMC e dall'OIL, qualora non garantiscano il rispetto delle convenzioni fondamentali dell'OIL. In quest'ottica, l'OIL dovrebbe svolgere un ruolo di filtro, nel senso che l'ammissione alla stessa organizzazione, nonché il rispetto delle sue convenzioni fondamentali, dovrebbero rappresentare una condizione necessaria per godere dei benefici garantiti ai membri dell'OMC. Il vantaggio più importante di questa proposta contribuirebbe a rafforzare il ruolo dell'OIL, piuttosto che fare affidamento su sanzioni decise dai singoli Stati, come accade, invece, nel caso delle sanzioni dell'OMC.

Attribuendo nuovamente all'OIL una posizione di centralità nel dibattito sulla regolamentazione transnazionale del lavoro, quest'organizzazione potrebbe altresì sviluppare in modo più efficiente nuove tecniche di intervento ed ampliare così il numero dei diritti sociali fondamentali. Hepple suggerisce ad esempio che l'OIL potrebbe ampliare il contenuto delle proprie convenzioni fondamentali per coprire anche i temi della salute e sicurezza e del diritto alle ispezioni sui luoghi di lavoro. Egli ritiene inoltre che l'OIL dovrebbe valorizzare la propria campagna per un

² Hughes, Wilkinson 1998.

« lavoro decente » con l'obiettivo di promuovere quei diritti fondamentali che vanno al di là delle condizioni di lavoro, fino ad includere più ampi diritti socio-economici che esulano dal rapporto di lavoro subordinato, al fine di tutelare il lavoro, qualunque sia la forma giuridica attraverso la quale esso è prestato³. Al di là della questione relativa all'effettività delle convenzioni dell'OIL, Hepple rilancia in tal modo un dibattito più generale in ordine al ruolo e agli scopi dell'OIL medesimo nella globalizzazione.

Inoltre, Hepple riconosce che altre forme di regolamentazione transnazionale del lavoro, piuttosto che le convenzioni fondamentali dell'OIL potrebbero svolgere un ruolo significativo, nonostante anch'esse soffrano di un problema di effettività. Egli sottolinea in particolare le norme in tema di responsabilità sociale dell'impresa.

Mi occupo ora del secondo punto, prima annunciato, ovvero come rafforzare l'effettività delle norme in tema di responsabilità sociale dell'impresa.

Fin dalla fine degli anni '80, un numero crescente di codici di condotta aziendali definisce *standard* di tutela per i lavoratori alle dipendenze di aziende transnazionali, nonché per quelli occupati presso i loro fornitori ed appaltatori⁴. Questi codici differiscono da quelli adottati alla fine degli anni '70, per il fatto che i loro autori sono soggetti privati, siano essi imprese, organizzazioni non governative o sindacati. Questi codici privati possono potenzialmente svolgere un ruolo importante dal momento in cui cercano di disciplinare le relazioni transnazionali di lavoro regolate in maniera insufficiente da altre norme nazionali o internazionali. Queste ultime, infatti, confermano, per esempio, il principio dell'autonomia giuridica delle aziende consociate, così come dei fornitori e appaltatori, rispetto all'azienda controllante o committente, creando così una scissione tra il potere economico decisionale e la responsabilità per le conseguenze sociali⁵. Adottati sotto la pressione paventata o attuale di differenti gruppi di *stakeholder*, i codici di condotta o i marchi sociali mirano a colmare questo *gap* di tutela giuridica e a riconoscere una responsabilità sociale dell'impresa (RSI) per l'intera catena produttiva dell'azienda. Essi possono altresì svolgere una funzione di integrazione delle legislazioni in materia di lavoro in quei paesi che offrono un'insufficiente protezione dei diritti fondamentali sul luogo di lavoro.

Tuttavia, le norme in materia di RSI soffrono di una carenza di legittimazione e di effettività. L'adozione di *standard* di lavoro da parte di soggetti privati a livello di settore o aziendale è generalmente riconosciuta dagli *standard* internazionali di lavoro e in molte legislazioni nazionali. Sul punto, tuttavia, occorre distinguere due tipologie di autoregolamentazione. Nella maggior parte dei casi il diritto del lavoro nazionale, almeno dei paesi appartenenti all'Unione Europea, incentiva la stipulazione di accordi collettivi tra le parti sociali, ma limita invece le regolamen-

³ Servais 2004.

⁴ Sobczak 2002.

⁵ Sobczak 2003.

tazioni adottate unilateralmente dal datore di lavoro, sul presupposto che simili pratiche rischierebbero di rafforzare lo squilibrio economico tra le due parti del contratto di lavoro. In quest'ordine di idee, i codici di condotta possono essere considerati legittimi se la loro adozione coinvolge i lavoratori o i loro rappresentanti, eventualità che tuttavia non sempre accade⁶. La legittimità delle norme in materia di RSI può anche essere messa in discussione poiché alcune di esse definiscono *standard* di tutela in modo selettivo e talvolta secondo livelli inferiori a quelli adottati dall'OIL.

Per quanto concerne l'effettività di tali norme, queste ultime vengono generalmente ricomprese all'interno della categoria di *soft law*, poiché difettano di un adeguato sistema di monitoraggio e di esecuzione. Hepple evidenzia la carenza, da un lato, di formazione e di incentivi che possano incoraggiare i manager ad ottemperare alle prescrizioni dei codici di condotta aziendali e, dall'altro lato, di sanzioni in caso di inottemperanza. Per quanto riguarda i marchi sociali, la situazione è del tutto diversa, dal momento che queste sono generalmente munite di un sistema di monitoraggio affidato ad un soggetto terzo. Tuttavia, l'indipendenza di chi controlla non sempre è garantita, e ciò genera diffidenza tra i consumatori e nell'opinione pubblica.

Le critiche mosse da Hepple sono giustificate per molte norme in tema di RSI, tuttavia egli non indaga le opportunità offerte da numerose iniziative che mirano a riconoscere valore giuridico a questi *standard*. Esempi in numerosi paesi mostrano che i giudici possono attribuire efficacia giuridica ai codici di condotta aziendali o ad altre norme in materia di responsabilità sociale dell'impresa attraverso un rinvio al loro contenuto nel momento in cui si tratta di interpretare generici *standard* normativi di tutela⁷. Ancora più importante, i giudici possono rendere esecutivi gli impegni assunti dalle aziende in tema di responsabilità sociale dell'impresa qualora essi siano sufficientemente precisi e mirino alla tutela dell'interesse pubblico⁸. Ad esempio, nel maggio del 2000, la Corte Suprema della California ha statuito che l'inadempimento da parte di un fornitore di un impegno assunto con riferimento alla responsabilità sociale dell'impresa poteva integrare un'ipotesi di pubblicità ingannevole⁹.

In altre parole, l'esecuzione di questo tipo di regolamentazione transnazionale del lavoro è possibile, ma essa presuppone un passaggio dal diritto del lavoro alla legislazione in materia di tutela del consumatore¹⁰, eventualità non scevra di conseguenze per i lavoratori. Avvalersi della normativa in tema di tutela dei consumatori per regolare i rapporti di lavoro con elementi di transnazionalità può essere criticabile da un punto di vista teorico, poiché implica la possibilità che la normativa tuteli maggiormente i consumatori (in Europa e in Nord-America) piuttosto

⁶ Supiot 1989.

⁷ Arthurs 2002.

⁸ Diller 1999.

⁹ *Mark Kasky v. Nike*, Corte Suprema della California, 2 maggio 2002, SO87859.

¹⁰ Sobczak 2006.

che i lavoratori (nei paesi in via di sviluppo). Lo scopo di tale normativa, infatti, non è né di riequilibrare il rapporto tra datori di lavoro e lavoratori, né di sanzionare le violazioni dei diritti sociali fondamentali, bensì quella di garantire il rispetto degli impegni assunti dalle imprese verso i consumatori. Anche se il risultato può condurre ad una più incisiva protezione per i lavoratori, il ragionamento è alquanto singolare, se non addirittura cinico. Inoltre, gli interessi dei lavoratori e dei consumatori possono essere divergenti. Così, in caso di conflitto, è più probabile che i consumatori siano più propensi a difendere i propri interessi piuttosto che quelli dei lavoratori. Da ultimo, tali forme di implementazione della regolamentazione transnazionale del lavoro basata sulle prescrizioni normative di protezione dei consumatori rischiano di rafforzare la selettività delle norme in tema di responsabilità sociale di impresa, con particolare riferimento alle aziende interessate e ai diritti ivi dedotti.

Piuttosto che proseguire in questa direzione, Hepple propone, quindi, alle pubbliche autorità due differenti vie per migliorare l'effettività di queste regolamentazioni transnazionali del lavoro di natura privatistica. Innanzitutto, egli suggerisce ai pubblici poteri di imporre un certo contenuto minimo per le disposizioni di responsabilità sociale di impresa, basato sugli *standard* di tutela fondamentali dell'OIL. In secondo luogo, egli evidenzia l'importanza per le pubbliche autorità di garantire, riguardo a tali norme privatistiche un sistema di monitoraggio indipendente, nonché un efficace sistema di ricorsi. Queste proposte contribuiscono a definire un nuovo ruolo dell'autorità pubblica nella regolamentazione dei rapporti di lavoro. Piuttosto che imporre nuove norme, i pubblici poteri potrebbero incoraggiare l'adozione delle norme esistenti in materia di responsabilità sociale dell'impresa che sono state negoziate fra i rappresentanti dei lavoratori e gli altri gruppi di *stakeholders*, e garantire un meccanismo trasparente di monitoraggio e di vigilanza. Essi potrebbero altresì sviluppare un sistema di incentivi, così come l'integrazione dei criteri sociali nella definizione delle politiche pubbliche in materia di appalti. Per raggiungere questi obiettivi, i pubblici poteri potrebbero provare a creare un quadro normativo per favorire il dialogo tra gli *stakeholder* e la sua articolazione con il dialogo sociale, in modo tale da aumentare la cooperazione tra gli organismi pubblici di ispezione in materia di lavoro ed i controllori privati.

La proposta di Hepple è in linea con gli « *Open labour standards* », il modello sviluppato da Charles Sabel, Dara O'Rourke e Archon Fung nel 1999¹¹. Essi propongono che i pubblici poteri rendano obbligatoria l'adozione dei codici di condotta aziendali e dei sistemi di monitoraggio, lasciando libera la scelta del contenuto del codice stesso e della qualità del sistema di monitoraggio. Le aziende, inoltre, dovrebbero essere obbligate a pubblicare i propri codici di condotta e i principi informativi dei relativi sistemi di monitoraggio, così da creare una corsa verso l'alto attraverso la diffusione delle migliori pratiche tra le stesse aziende.

Esiste comunque un'importante differenza tra questo modello di regolamenta-

¹¹ Sabel, O'Rourke, Fung 1999.

zione del lavoro e le proposte suggerite da Hepple. Mentre il modello dell'*Open Labour Standards* non impone alcun contenuto sostanziale, e nessuna consultazione tra gli *stakeholders* e le organizzazioni sindacali, Hepple propone un rinvio obbligatorio alle convenzioni fondamentali dell'OIL da parte delle norme private di RSI, nonché un rafforzamento del ruolo degli attori locali.

Mi occupo ora dell'altro punto prima indicato, ovvero come rafforzare gli attori locali per promuovere l'effettività delle norme di protezione del lavoro.

Nonostante siano spesso contrapposte l'una all'altra, *hard law* e *soft law* soffrono della stessa mancanza di effettività. Difatti, una norma non viene necessariamente applicata per il solo fatto di essere giuridicamente vincolante. Un buon esempio in questo senso è l'alto numero di regolamentazioni nazionali ed internazionali volte a bandire qualsiasi pratica discriminatoria nei confronti dei lavoratori, le quali non sono ancora riuscite a raggiungere il loro scopo. D'altra parte, la assenza di una natura giuridicamente vincolante non implica necessariamente che uno *standard* di tutela non sia implementato. I diritti affermati in alcuni codici di condotta sono profondamente radicati nella cultura imprenditoriale, integrati nei programmi interni di formazione professionale e nei sistemi di valutazione manageriale, e la loro violazione è sanzionata. Al di là del problema dell'efficacia giuridica di tali disposizioni, è la mobilitazione degli *stakeholders* interessati che garantisce l'effettiva implementazione delle norme di tutela del lavoro e, in particolare, delle regolamentazioni transnazionali del lavoro.

Il problema è che le organizzazioni sindacali, che tradizionalmente giocano un ruolo molto importante nel controllare l'attuazione delle norme di diritto del lavoro, attraverso le procedure di informazione e consultazione ovvero la promozione di azioni collettive, sono profondamente radicate nei rispettivi contesti nazionali. Come emerge da un confronto tra le imprese, ma anche tra le organizzazioni non governative, lo sviluppo di organizzazioni sindacali transnazionali è ad uno stato pressoché embrionale, e ciò spiega perché i sindacati non vengono annoverati tra i principali fautori del movimento della responsabilità sociale dell'impresa. Talvolta, essi hanno persino considerato la responsabilità sociale dell'impresa come un pericolo che avrebbe potuto rafforzare altri attori sociali ovvero rappresentare un ostacolo all'adozione di norme giuridicamente vincolanti¹². Hepple sottolinea il ruolo che altre categorie di *stakeholders* possono svolgere per garantire l'applicazione delle regolamentazioni transnazionali di tutela del lavoro, quali ad esempio le organizzazioni non governative e le associazioni dei consumatori tramite la promozione di campagne informative ed un utilizzo accorto e selettivo del boicottaggio. Si potrebbero altresì menzionare gli investitori socialmente responsabili i quali, nel decidere se comprare o vendere quote di società, tengono in considerazione criteri di carattere sociale e usano il loro diritto di voto durante l'assemblea generale al fine di promuovere le politiche sociali.

Nonostante il ruolo positivo che può essere svolto da altri gruppi di *stakehol-*

ders, il coinvolgimento delle rappresentanze dei lavoratori è da ritenersi essenziale, a causa della loro speciale legittimazione nel settore della regolamentazione del lavoro e della presenza permanente dei loro membri all'interno dell'azienda, un profilo che rappresenta un grande vantaggio rispetto ad altri *stakeholders* che devono fare affidamento sull'organizzazione di procedure di *auditing*. Probabilmente, il modo migliore per coinvolgere i sindacati nel sistema di monitoraggio e di implementazione è di renderli partecipi anche nel processo di definizione delle norme di tutela del lavoro. Come afferma lo stesso Hepple, un numero crescente di imprese multinazionali, molte delle quali europee, stipulano cosiddetti accordi-quadro con le associazioni sindacali internazionali di settore.

Se confrontati con i codici unilaterali di condotta, tali accordi collettivi internazionali includono definizioni molto più precise dei diritti attribuiti ai lavoratori e fanno riferimento alle convenzioni fondamentali dell'OIL. Essi riconoscono sempre la libertà di associazione diversamente da quanto accade, invece, per i codici di condotta unilaterale che hanno la tendenza a concentrarsi sui diritti di maggiore interesse per i media e l'opinione pubblica, al fine di evitare danni alla reputazione e all'immagine. Inoltre, tali accordi collettivi quadro hanno un ambito di applicazione più ampio e contengono, in maniera quasi sistematica, disposizioni in ordine alle modalità di implementazione dei diritti nelle aziende consociate ed appaltatrici.

Comunque, nonostante questi accordi siano conclusi tra i vertici aziendali e le rappresentanze dei lavoratori, non possono considerarsi quali contratti collettivi così come definiti dal diritto del lavoro, poiché le parti interessate nel processo di negoziazione operano ad un livello differente: mentre le rappresentanze datoriali sono a livello aziendale, quelle dei lavoratori sono a livello di settore. Inoltre, le confederazioni sindacali internazionali non sempre sono munite di un esplicito mandato a negoziare accordi collettivi in nome e per conto dei loro membri. Esse inoltre possono anche soffrire di una mancanza di esperienza nell'ambito della contrattazione collettiva e di mezzi per monitorare e implementare tali accordi. Peraltro, alcuni di questi accordi-quadro internazionali sono stati simultaneamente sottoscritti sia dalle associazioni sindacali internazionali che dai Consigli aziendali europei (CAE) o dai sindacati nazionali del paese in cui l'azienda ha la propria sede. Tuttavia, a prescindere dalla concreta soluzione adottata, si può constatare l'assenza di un sistema normativo di regolamentazione della contrattazione collettiva transnazionale, che potrebbe conferire effettività giuridica a quegli accordi internazionali. Probabilmente un simile sistema normativo potrebbe emergere per la prima volta proprio nell'ambito dell'Unione Europea e rappresentare in tal modo un modello di riferimento a livello internazionale.

Riferimenti bibliografici

Arthurs H. (2002), *Private Ordering and Workers' Rights in the Global Economy: Corporate Codes of Conduct as a Regime of Labour Market Regulation*, in

¹² Segal, Triomphe, Sobczak 2003.

- Conaghan J., Fischl R.M., Klare K. (a cura di), *Labour Law in the Era of Globalization: Transformative Practices & Possibilities*, Oxford University Press, Oxford, pp. 471-487.
- Diller J. (1999), *A social conscience in the global marketplace? Labour dimensions of codes of conduct, social labelling and investor initiatives*, I.L. Rev., 138, 2, pp. 99-129.
- Hughes S., Wilkinson R. (1998), *International Labour Standards and World Trade: No Role for the World Trade Organization?*, New Pol. Ec., 3, 3, pp. 357-389.
- Sabel C., O'Rourke D., Fung A. (1999), *Open Labor Standards: Towards a System of Rolling Rule Regulation of Labour Practices*, Discussion Paper presentato all'Incontro Annuale della Banca mondiale, Seminario in materia di standards di lavoro, 28 settembre 1999.
- Segal J-P., Triomphe C.E., Sobczak A. (2003), *Corporate social responsibility and working conditions*, Rapporto commissionata dalla Fondazione europea per il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro (*Report to the European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions*, Dublin), consultabile alla pagina web www.eurofound.eu.int/working/csr.htm.
- Servais J-M. (2004), *Globalization and decent work policy: Reflections upon a new legal approach*, I.L. Rev., 143, 1-2, pp. 185-207.
- Sobczak A. (2002), *Réseaux de sociétés et codes de conduite : un nouveau modèle de régulation des relations de travail pour les entreprises européennes*, in LGDJ, coll. Bibliothèque de Droit social, vol. 38.
- Sobczak A. (2003), *Codes of Conduct in Subcontracting Networks: A Labour Law Perspective*, J. Bus. Eth., 44, 2-3, pp. 225-234.
- Sobczak A. (2006), *Are Codes of Conduct in Global Supply Chains Really Voluntary? From Soft Law Regulation of Labour Relations to Consumer Law*, B. Eth. Quart., 16, 2, pp. 167-184.
- Supiot A. (1989), *Déréglementation des relations de travail et auto-réglementation de l'entreprise*, Dr. Soc., pp. 195-205.

Wolfgang Däubler

1. Qualche tempo fa un mio studente di Brema mi chiese di consigliargli un libro sul tema «globalizzazione e diritto del lavoro». Esitai a dargli una risposta. In realtà, su questo tema sono stati scritti numerosi saggi da giuristi e sociologi tedeschi, ma sempre su aspetti parziali del tema stesso, quali ad esempio la clausola sociale o lo sciopero transnazionale. Non esiste, invece, una ricostruzione generale del fenomeno. Per queste ragioni ritenni, infine, opportuno indicare allo studente alcuni di questi saggi. La scelta non suscitò, in lui, un particolare entusiasmo. Ora

* La traduzione dal tedesco è di Matteo Borzaga.

è uscito il volume di Bob Hepple e mi chiedo, anzitutto: può questo testo venire incontro alle esigenze del mio studente?

2. Il punto di partenza del volume di Hepple consiste nella tesi secondo la quale «labour law is now inevitably global law and not just the concern of a particular nation-state» (p. 9). Ciò può significare che la «correzione» giuslavoristica dell'economia mondiale di mercato deve essere, per sua stessa natura, transnazionale. In effetti, i capitoli successivi affrontano i temi delle Convenzioni dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro (OIL), dei codici di condotta che le imprese si auto-impongono, delle diverse forme di clausole sociali così come il modello dell'Unione Europea, che, anche in campo giuslavoristico, rappresenta attualmente la più ampia regolamentazione transnazionale.

La correlazione tra «mercato mondiale» e «diritto mondiale» appare di primo acchito del tutto plausibile, ma ad un'analisi più ravvicinata affiorano dubbi. Nel diritto del lavoro canadese, ed anche (seppur con delle limitazioni) statunitense, infatti, dominano discipline statali dai contenuti differenziati. A quanto consta, ciò non ha determinato alcuna distorsione della concorrenza o altri inconvenienti, a prescindere, ovviamente, dal frequente emergere di questioni di conflitto fra norme di Stati diversi. Nemmeno la realizzazione del mercato interno europeo ha determinato il superamento delle differenze nazionali. Gli ordinamenti degli Stati membri si sono sviluppati in modi assai diversificati fra loro¹³ e le correzioni intervenute a livello comunitario concernono una parte ancora relativamente esigua del diritto del lavoro.

La tesi di partenza di Hepple può, peraltro, essere anche intesa nel senso che il contenuto e la funzione del diritto del lavoro nazionale, così come di quello internazionale, sono influenzati in modo decisivo dalla globalizzazione dei mercati. E tale impostazione deve essere accolta senza riserve. Alla luce di queste premesse stupisce peraltro che, nel prosieguo, si rifletta (quasi) esclusivamente sul tema delle norme giuslavoristiche transnazionali: il diritto nazionale vigente assume rilievo solo nel quadro dei vantaggi e degli svantaggi istituzionali comparati (p. 251 ss.). Nel testo commentato non viene invece sostanzialmente fatto oggetto di riflessione l'interrogativo ulteriore su come il diritto nazionale dovrebbe svilupparsi alla luce delle mutate condizioni generali.

3. Nella scienza giuslavoristica di molti Stati la norme transnazionali analizzate da Hepple assumono una rilevanza solo marginale, ammesso e non concesso che esse siano effettivamente conosciute. Ciò vale anche per gli Stati che riconoscono al diritto una grande importanza nella regolamentazione delle condizioni di lavoro. Così, ad esempio, nella giurisprudenza tedesca non si trova nemmeno un caso in cui il riferimento a Convenzioni dell'OIL abbia tangibilmente influenzato

¹³ Si v. Roccella, Treu 2002, 22 ss.

l'esito di una controversia. Anche laddove avvocati competenti si siano richiamati a norme di diritto internazionale del lavoro ciò, nel migliore dei casi, ha avuto come conseguenza che i dubbi sollevati dalle Convenzioni in discussione siano stati interpretati dai Tribunali del Lavoro alla luce della loro precedente giurisprudenza e che queste ultime siano state, sostanzialmente, prese in considerazione con due semplici frasi amichevoli¹⁴. Non possiamo neppure dare per scontato che tutti i professori di diritto del lavoro abbiano presente che cosa si intende con l'espressione «clausola sociale». Da questo punto di vista dobbiamo riconoscere che il libro di Hepple ha la funzione straordinariamente utile di allargare gli orizzonti di molti giuslavoristi.

A quest'ultimo vantaggio se ne riallaccia immediatamente un altro. Il diritto del lavoro viene analizzato da Hepple non soltanto in una prospettiva europea, o, peggio ancora, dei soli Paesi industrializzati, ma anche dal punto di vista di quelli in via di sviluppo. Nel nostro mondo accademico euro-centrico nessuno ha mai descritto in modo davvero chiaro come nel democratico Sudafrica i sindacati siano fortemente soggetti alla concorrenza mondiale e come chi non accetta tale situazione venga marginalizzato: ciò è invece reso evidente dall'esempio fornito da Hepple a p. 12. Per l'osservatore tedesco è poi particolarmente importante conoscere l'«altra faccia» del gruppo Volkswagen, che produce in Sudafrica e che si è dato una «carta sociale» mondiale, istituendo un consiglio d'azienda planetario¹⁵. Il libro di Bob Hepple ricorda un po' il c.d. Peters-Atlas, che qualche anno addietro fece molto scalpore. Ad un geografo venne in mente l'idea (peraltro corretta) di descrivere tutte le parti abitate della terra nelle stesse proporzioni. Così, l'Isola de France e il bacino della Ruhr venivano qui presentati negli stessi termini di una parte della foresta congolese in cui sorgono dieci villaggi e una piccola città, oppure di una porzione di territorio della Siberia orientale altrettanto «insignificante». «Le persone sfruttate, per la cui dignità ed esistenza materiale si impegnarono i fondatori del diritto del lavoro si possono trovare oggi, con grande probabilità, negli *sweatshops* dell'Asia meridionale o dei Carabi, dove costoro producono capi di abbigliamento per i supermercati europei e americani» (pagg. 5 e 6): anche questa rappresenta una espressione difficilmente rintracciabile in un qualsiasi manuale di diritto del lavoro tedesco, italiano o statunitense. Anche solo per questi inediti sguardi oltre l'orizzonte consueto, risponderei oggi al mio studente: leggi anzitutto il libro di Hepple, poi proseguiremo la nostra discussione.

4. Che cosa ci si può attendere, oggi, dall'OIL e dalle sue norme? Hepple descrive in modo preciso, e senza tralasciare nessuno degli aspetti più rilevanti, la genesi dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro, così come la sua funzione

¹⁴ Cfr. gli esempi concreti di cui dà conto Däubler 2005, 105 ss. Per ampi riferimenti alla questione in esame cfr. Böhmert 2002.

¹⁵ I dettagli della questione sono riportati in AuR 2002, p. 343.

attuale. Non si riesce a far recepire gli standard esistenti, quando se ne propongono di nuovi (come ad esempio quello sul *contract labour*) essi raramente trovano la necessaria maggioranza all'interno delle Conferenze Internazionali del Lavoro. L'inconsistenza del contributo dell'OIL risulta chiaramente, non da ultimo, dall'esempio della Gran Bretagna, che è stata ripresa dagli organismi di monitoraggio dell'Organizzazione a causa della violazione di molte Convenzioni: il Governo Thatcher non reagì per nulla, quello Blair ha rimosso solo in parte le violazioni contestate (p. 38). Il tripartitismo non funziona nei Paesi in via di sviluppo, perché le parti sociali non esistono o perché esse fanno comunque fatica ad essere rappresentative – un problema, questo, relativo anche a molti Stati un tempo governati dai partiti comunisti. L'OIL ha riconosciuto questi segni del tempo e – sia consentito un paragone del genere – come molte imprese ha deciso di concentrarsi sulla propria attività principale. I c.d. «*core labour standards*» contenuti in otto Convenzioni (divieto, rispettivamente, del lavoro forzato, del lavoro infantile, delle discriminazioni nell'occupazione e nella professione; libertà sindacale e diritto alla contrattazione collettiva) sono stati oggetto nel 1998 di un'apposita Dichiarazione, nelle intenzioni vincolante per tutti gli Stati membri. Si dovrebbe così riuscire almeno ad aprire un varco nelle difficoltà sinora incontrate. Tuttavia, Hepple è assai realistico e critica questo tentativo di uscire dal pantano con le proprie sole forze: una dichiarazione del genere non potrebbe, secondo l'autore, produrre alcun obbligo di diritto internazionale, in quanto in quello consuetudinario ricadono solo il divieto di schiavitù e quello di lavoro forzato (p. 60). Egli ricorda giustamente che le Convenzioni n. 87 e 98 non sono state ratificate né dal Brasile, né dalla Cina, né dall'India, né dal Messico e neppure dagli USA. Cosicché a livello mondiale meno della metà dei lavoratori dipendenti sono giuridicamente inclusi nel campo di applicazione delle medesime (p. 61). Riceve un riconoscimento da parte dell'autore, invece, l'iniziativa per un «lavoro decente», perché essa per la prima volta tenta di prendere in considerazione tutte le forme di lavoro e dunque anche quelle prestate nel settore informale (p. 64). In quest'ultimo sono, infatti, occupati mediamente l'85% di tutti i lavoratori dei Paesi in via di sviluppo (p. 16) – v'è dunque da chiedersi se costoro riusciranno almeno a conoscere il concetto di «lavoro decente».

In queste condizioni ci si può attendere dall'OIL un qualche contributo ulteriore nella direzione di maggiore giustizia sociale, al di là ovviamente delle belle parole? Tenderei a rispondere negativamente alla domanda. Se tutta questa attività dovesse ridursi al solo obiettivo di elaborare dichiarazioni o di individuare misure, alle quali gli altri possano orientarsi, allora un'istituzione più omogenea sarebbe senz'altro maggiormente efficace. Attac o il World Social Forum possono chiamare le cose con il loro nome in modo molto più chiaro e pretendere soluzioni più efficaci di quanto non possa fare un'organizzazione come l'OIL, che deve per tenere conto di interessi molteplici, non ultimi quelli degli USA, che contribuiscono

al suo budget per circa il 20%¹⁶. Hepple peraltro non trae una conclusione del genere, non vi accenna neppure una volta. Tuttavia egli apporta una serie di spunti volti ad individuare modalità d'azione più sensate.

5. Il capitolo successivo è dedicato ai «codici, agli accordi ed alle linee guida», dunque ai principi di comportamento formulati più o meno autonomamente dalle imprese o dalle organizzazioni internazionali come l'OCSE (Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico), ai quali si attribuisce natura di *soft law*. Diversamente rispetto alle Convenzioni dell'OIL ci si interroga sull'insieme di interessi, ai quali queste regole debbono la loro stessa esistenza (p. 71). La loro utilità per le imprese è particolarmente evidente nel caso in cui si voglia venire incontro, auto-imponendosi un comportamento corretto, alle aspettative dei consumatori. La loro messa in atto comporta, tuttavia, difficoltà notevoli, in quanto i codici sono «*rich in principle, weak in enforcement*» (p. 83). Molti ostacoli sono difficili da superare. Spesso i subfornitori non sono inclusi nel loro ambito d'applicazione, il che è particolarmente grave se si considera che sono specialmente questi ultimi a violare i codici stessi nei Paesi in via di sviluppo. Le formule utilizzate si distinguono per un alto grado di astrazione (si afferma, ad esempio, che è «vietata una durata dell'orario di lavoro inadeguatamente lunga»). Ciò rende tali formule del tutto inconsistenti perché, diversamente da quanto accade in relazione all'«*hard law*», qui non sussiste alcuna istanza, che attraverso lo sviluppo di «*case law*» possa enucleare regole concrete. Inoltre, nel caso di potenziali violazioni, si tratta pur sempre di avvenimenti che accadono in Paesi molto lontani; come si può controllare effettivamente se in America Centrale viene prestato sistematicamente lavoro notturno in dispregio dei relativi divieti o se in Indonesia un operaio è stato ucciso a causa delle proprie attività sindacali e non è stato, invece, vittima di un incidente? Anche nel volume di Hepple si fa strada la domanda posta da Arthurs, ovvero ci si chiede se i codici non abbiano soltanto la funzione di «pacificare i lavoratori»: naturalmente, alla fine, la suddetta domanda rimane senza risposta.

Non viene invece trattato il problema che sta attualmente interessando i Tribunali in Francia e Germania e che consiste nel fatto che i gruppi d'impresa statunitensi emanano direttive etiche e codici di condotta, i quali contengono stringenti obblighi anche per i dipendenti delle filiali europee. Alla stregua della prassi del diritto del lavoro statunitense, il singolo viene ad esempio obbligato a non parlare nel privato del suo lavoro e dei suoi problemi oppure a non accettare anche il più piccolo regalo (penna a sfera, accendino) da un cliente. Le relazioni sentimentali tra dipendenti dell'impresa sono vietate; per evitare che relazioni del genere possano svilupparsi, è persino vietato uscire insieme ai colleghi nel tempo libero. Chi si accorge che un proprio collega infrange tali regole è tenuto ad informarne la direzione aziendale

¹⁶ O'Higgins 2004, pp. 289, 300.

tramite una *hotline*. I Tribunali francesi e tedeschi fino ad ora hanno sospeso l'efficacia di queste regolamentazioni, per il fatto che le rappresentanze dei lavoratori vi hanno opposto resistenza¹⁷. Ma allora che succederebbe, se non esistessero rappresentanze del genere? Di fatto, la prassi di molte imprese statunitensi sarebbe stata traslata in Europa¹⁸: si tratta, insomma, di una forma di gran lunga più efficace del «*legal transplant*», di cui di solito si parla soltanto con riguardo al trasferimento di un «buon» diritto del lavoro (europeo) in altri Paesi (v. ad esempio p. 47).

6. La clausola sociale posta unilateralmente, come se ne trovano nel diritto del commercio internazionale dell'Unione Europea e degli Stati Uniti, viene trattata da Hepple con grande scetticismo. Ciò è chiaro fin dalla terminologia utilizzata dall'Autore, secondo il quale deve trattarsi di «ricollocare il diritto del lavoro nell'ambito del diritto internazionale dell'economia». Altri direbbero, in proposito, che il diritto del lavoro si caratterizza per il fatto di proteggere la parte contrattualmente più debole; soltanto appropriate sanzioni commerciali (e non le «*honeeyed words*» delle organizzazioni internazionali, come ebbe a scrivere una volta Wedderburn) potrebbero avere come effetto l'osservanza degli standard sociali fondamentali da parte di determinati Paesi. Questo non è un modo per minare alla base le norme di diritto internazionale (così, tuttavia, Hepple, p. 93), ma un tentativo di imporle il rispetto. Sul punto, dunque, si possono decisamente evitare facili polemiche. La prassi statale è caratterizzata da un opportunismo difficilmente superabile, che ha avuto, ad esempio, l'effetto di riammettere il Pakistan (era il 2002) nel circolo degli Stati «virtuosi», senza che fosse stato modificato nulla relativamente ai rapporti di lavoro esistenti in quel Paese; probabilmente si è trattato di una «ricompensa» per la cooperazione nella lotta al terrorismo (cfr. p. 101). È peraltro vero che la Corea del Sud ha pur sempre dovuto accettare, dal 1991 al 1998, alcune situazioni di svantaggio a causa degli Stati Uniti (p. 99) e che anche le sanzioni contro l'Apartheid in Sudafrica non sono rimaste senza effetto.

7. Le esperienze dell'Unione Europea rappresentano per Hepple un esempio positivo di regolamentazione transnazionale dei rapporti di lavoro. Sul punto si rinvia al contributo di Silvana Sciarra. L'ampliamento di tale modello di regolamentazione ad una zona geograficamente molto più estesa in tempi prevedibili non è (più) in discussione.

¹⁷ Per quanto riguarda la Germania si veda, da ultimo, LAG Düsseldorf, 14.11.2005, in *DB* 2006, p. 162 – caso Wal Mart. In proposito Wisskirchen/Jordan/Bissels, in *DB* 2005, p. 2190 ss. Per quanto attiene alla Francia cfr. Tribunal de Grande Instance de Versailles, 17.6.2004, in *Dr. ouv.* 2004, p. 473 – caso Schindler, con nota di Bied-Charreton. Inoltre, in ordine al dibattito tedesco sul punto, v. Junker, in *BB* 2005, p. 602.

¹⁸ Sulle distinzioni in caso di tutela della personalità del lavoratore si v. la fondamentale ricerca di Finkin 2002, p. 577 ss.

8. Dopo aver preso in esame i timidi accenni di una regolamentazione giuslavoristica transnazionale si pone nuovamente e più urgentemente la questione del destino del diritto del lavoro nazionale. Alla tesi neoliberalista della deregolamentazione universale Hepple, allineandosi ad Hall e Soskice, contrappone la teoria dei vantaggi comparativi delle istituzioni giuslavoristiche (p. 251 ss.): in alcuni ordinamenti giuridici, se si volessero eliminare determinate disposizioni di diritto del lavoro, si sopprimerebbe un vantaggio tipico di quegli stessi ordinamenti. Cercando di chiarire quanto si sta dicendo con alcuni esempi, può affermarsi che se in Germania fossero eliminati i consigli d'azienda, ne conseguirebbe con ogni probabilità un generalizzato scontento in azienda ed una riduzione della produttività del lavoro. Un simile esito potrebbe aversi anche in Italia, qualora non vi fosse più, improvvisamente, il trattamento di fine rapporto, evento per il quale i lavoratori in caso di licenziamento dovrebbero lasciare l'impresa a mani vuote. Ovvero, facendo proprio un argomento dell'analisi economica del diritto del lavoro: i rapporti di lavoro stabili, progettati per avere una lunga durata, sono uno stimolo, per entrambe le parti, a sviluppare ulteriormente la qualificazione del lavoratore e ad aumentarne, in tal modo, la produttività¹⁹.

Sebbene tutto ciò sia assolutamente convincente, un diritto del lavoro di questo genere non soddisfa peraltro le esigenze che Hepple ha indicato come essenziali a p. 13 della sua ricerca: accanto a quella economica, il diritto del lavoro ha anche una funzione morale («la forza lavoro non può essere trattata come una merce») e deve assicurare il rispetto dei diritti umani sul posto di lavoro. Si può fare ancora affidamento su un tale diritto del lavoro alle descritte condizioni oppure la vittoria dell'economia è definitiva? L'umanità sul posto di lavoro è ancora possibile soltanto se la stessa si ripercuote in maniera positiva nel bilancio dell'impresa?

Alla domanda può risponderci più facilmente, se ci si rammenta delle condizioni in cui è sorto il diritto del lavoro nazionale. Esso deve la propria esistenza non solo al calcolo economico della parte datoriale. Piuttosto, sono stati i lavoratori ad opporsi a condizioni di lavoro disumane; «il diritto del lavoro è il risultato di una lotta» afferma giustamente Hepple (p. 256). Per quale ragione ciò non dovrebbe valere anche nel mondo globalizzato?

Sono sicuro che Hepple risponderebbe affermativamente, e con sufficiente sicurezza, a questa domanda, e tuttavia nel suo libro omette di soffermarsi sulle esperienze che sono state effettuate finora e su come le si potrebbe generalizzare. La prassi in atto nel settore della navigazione viene menzionata solo occasionalmente, il che non è corretto in considerazione della sua importanza. Va infatti rilevato, in proposito, che circa 8000 navi battenti bandiere di convenienza (*flags of convenience*)²⁰ sottostanno oggi ad un contratto collettivo quadro elaborato dalla Federazione Internazionale dei lavoratori del settore dei trasporti, che prevede

¹⁹ Dorndorf 2000, p. 1938 ss.; Kleinhenz 2001, p. B 66.

²⁰ Bandiere di Paesi caratterizzati da un costo del lavoro particolarmente basso, come, ad esempio, Antigua, Panama, Liberia, ecc.

un'assicurazione per incidenti e malattie dei marinai e stabilisce un livello retributivo che si pone tra quello dei Paesi in via di sviluppo e quello dei Paesi europei e degli Stati Uniti²¹. I boicottaggi dei lavoratori portuali, che hanno condotto a questi contratti collettivi mondiali, non erano, e non sono, delle vere e proprie azioni di solidarietà, con le quali individui ed organizzazioni benpensanti si ripropongono di alleviare il dolore dei propri simili. Piuttosto, il contratto collettivo quadro contiene una regola, secondo la quale gli equipaggi delle navi non possono svolgere alcun lavoro portuale: i posti di lavoro dei lavoratori portuali che hanno attuato i boicottaggi sono stati resi, in tal modo, più sicuri. Le diverse azioni svoltesi in territorio europeo nell'ambito del gruppo General Motors hanno confutato la tesi di uno sviluppato «egoismo locale». Si è trattato, in particolare nel corso del 2004, di suddividere in modo corretto le «vittime» necessarie. Da un punto di vista dei contenuti delle azioni collettive è comunque vero che ciascun gruppo di dipendenti ha combattuto anche per interessi propri, visto che nessuno poteva essere sicuro di non perdere tutto senza una tale azione comune.

Che cosa si può imparare da queste esperienze? Anzitutto è chiaro che ci possono essere azioni collettive transnazionali di successo. Esse possono attualmente essere ancora poco frequenti, ma più il mondo cresce in una prospettiva globalizzata, meno saranno gli ostacoli da superare. In secondo luogo, si tratta essenzialmente di riunire gli interessi dei dipendenti in diversi Paesi e non intorno ad un atto caritatevole di sostegno di fratelli e sorelle poveri. Attendersi un atteggiamento del genere sarebbe in effetti problematico in un mondo in cui dominano i valori dell'utilità individuale. In terza battuta, da quanto detto consegue che gli ostacoli giuridici ad azioni collettive transnazionali sono assai minori rispetto a quanto si creda comunemente: nessuno può impedire ai sindacati di lottare, in accordo con le organizzazioni partner di altri Paesi, per i propri scopi comuni nello stesso momento. Questa possibilità non può essere tralasciata se si tratta dello sviluppo del diritto del lavoro. Qui sta la chiave per far entrare nelle norme giuslavoristiche non solo la razionalità economica, ma anche gli interessi di tutela dei lavoratori.

Le pressioni per una legalizzazione delle azioni di solidarietà a livello comunitario e per analoghe prese di posizione degli organi di monitoraggio dell'OIL (p. 188 ss.) sono allo stesso tempo sovrabbondanti e sintomatiche di un modo di pensare, che il censore ha fino ad ora ritenuto fosse tipico della logica formale dei soli sindacalisti e socialdemocratici tedeschi: prima lo sciopero deve essere permesso (o il biglietto d'ingresso ai binari acquistato), poi l'azione collettiva può iniziare.

9. Le azioni collettive transnazionali, oggi, non costituiscono (ancora?) la regola. Proprio questo spiega anche per quale ragione il diritto del lavoro transnazionale abbia un carattere solo rudimentale. Che cosa si deve pensare dei codici di con-

²¹ Per ulteriori particolari cfr. Däubler 1997.

dotta di imprese multinazionali e del principio del «run to the top» da esse introdotto, se una decisione informale dei grandi dell'economia riuniti a Davos sarebbe sufficiente a porre fine all'intera faccenda? Sarebbe veramente pensabile, che in India o negli Stati Uniti i lavoratori dimostrassero utilizzando il motto «ratificate le Convenzioni dell'OIL n. 87 e 98»? Che cosa dovrebbe poi indurre, ad esempio, la giurisprudenza tedesca ad indirizzarsi, nella propria attività, alle Convenzioni dell'OIL o addirittura all'interpretazione di queste ultime fornita dagli organismi di monitoraggio? Ciò potrebbe condurre ad una maggiore protezione sociale, che i lavoratori otterrebbero in un certo senso «senza combattere». Ciò può accadere non solo nelle favole, ma anche nella realtà, e tuttavia non è certo la regola.

Se attualmente dalla regolamentazione transnazionale v'è da aspettarsi una tutela molto debole per i lavoratori, l'adeguamento del diritto del lavoro nazionale alle mutate circostanze diviene invece assai importante. In quest'ambito si pongono numerosi problemi, che nel contesto di una recensione possono essere soltanto elencati, non certo risolti.

È possibile evitare la delocalizzazione delle imprese all'estero tramite lo sciopero? Nessuno può consolarsi affermando che si correrebbe tale pericolo solo in caso di produttività del lavoro troppo bassa e che, se tale pericolo si realizzasse, ciò condurrebbe ad un innalzamento delle retribuzioni nei Paesi di destinazione. Questa teoria neoclassica, condivisa anche da Hepple (p. 266), presuppone un mercato perfetto, che nella realtà non esiste. Se ad esempio la moneta cinese rimane svalutata drasticamente nei confronti dell'euro, allora in Cina può chiaramente prodursi più a buon mercato, anche se le altre condizioni di produzione si equivalgono perfettamente.

Se le merci sono prodotte in condizioni disumane e vengono portate sul mercato europeo si pone il problema se il comportamento degli importatori costituisca concorrenza sleale. Il Tribunale Federale Tedesco ha sostenuto – già nel 1980, in relazione alla produzione dell'asbesto in Corea del Sud – la tesi secondo la quale ci sarebbe un «minimo sociale» a livello mondiale, il cui mancato rispetto renderebbe inammissibile la commercializzazione sul mercato delle merci²².

I dipendenti di filiali estere, che a causa della violazione di norme giuslavoristiche di tutela abbiano subito un danno alla salute, possono far valere un diritto al risarcimento del danno contro la società madre? Sul punto Hepple fornisce una serie di importanti esempi concreti (p. 153 ss.).

Che cosa accade se la direzione aziendale centrale oppone un rifiuto alle richieste di informazione dei lavoratori adducendo la giustificazione che essa stessa non dispone di informazioni? La Corte di Giustizia delle Comunità Europee si è occupata di una situazione del genere nel caso Kühne & Nagel, che potrebbe peraltro porsi anche al di fuori dell'Unione Europea²³.

²² Sentenza del 9.5.1980, in *NJW* 1980, p. 2018 con nota di Knieper, Fromm.

²³ Decisione del 13.1.2004, in *NZA* 2004, p. 160.

In che termini i lavoratori, che sono impiegati presso filiali straniere, possono essere coinvolti nelle trattative contrattuali con i vertici aziendali o del gruppo? Se costoro appartengono alla «bargaining unit» ai sensi del diritto statunitense, possono essere chiamati all'elezione delle RSA in Italia o del Consiglio di Sorveglianza in Germania?

10. Sarebbe molto ingiusto contestare ad Hepple di non aver trattato la maggioranza di tali questioni. Si deve altresì accettare che l'autore del volume commentato abbia citato e rielaborato soltanto la dottrina in lingua inglese, sebbene probabilmente molte osservazioni intelligenti siano state pubblicate anche in francese, italiano, spagnolo o tedesco. Hepple con il suo libro si è inoltrato in terre inesplorate ed ha indotto tutti noi alla riflessione. Al mio studente direi: quando avrai letto e capito Hepple, potrai dedicarti ai molti saggi che sono stati scritti anche in Germania sul tema «globalizzazione e diritto del lavoro». «*Building on Bob Hepple*», si direbbe probabilmente in Gran Bretagna.

Riferimenti bibliografici

- Roccella M., Treu T. (2002), *Diritto del Lavoro della Comunità Europea*, Cedam, Padova.
- Däubler W. (2005), *Die Implementation von ILO-Übereinkommen. Erfahrungen und Überlegungen in Deutschland*, in Senghaas-Knobloch E. (a cura di), *Weltweit geltende Arbeitsstandards trotz Globalisierung*, LIT Verlag, Münster, 2005, p. 105 ss.
- Böhmert S. (2002), *Das Recht der ILO und sein Einfluss auf das deutsche Arbeitsrecht in Zeiten der europäischen Integration*, Baden-Baden.
- O'Higgins P. (2004), *The End of Labour Law as We Have Known It?*, in Barnard C., Deakin S., Morris G. S. (a cura di), *The Future of Labour Law. Liber Amicorum Bob Hepple QC*, Hart Publishing, Oxford.
- Finkin M. (2002), *Menschenbild: The Conception of the Employee as a Person in Western Law*, *Comp. L.L. & P.J.*, 23, p. 577 ss.
- Dorndorf E. (2000), *Abfindung statt Kündigungsschutz?*, *BB*, p. 1938 ss.
- Kleinhenz H. (2001), *Protokolle des 63. Deutschen Juristentags, 2000*, München.
- Däubler W. (1997), *Der Kampf um einen weltweiten Tarifvertrag. Probleme des deutschen Arbeitsrechts bei der Verbesserung der Arbeitsbedingungen auf Billigflaggenshiffen*, Baden-Baden.

Silvana Sciarra

La parte dedicata all'Unione Europea nel libro di cui qui si discute propone al lettore un esempio di combinazione riuscita fra diritti sociali e regole del mercato, una sorta di modello «regionale» di integrazione da porre a confronto con altri nell'ordinamento globale.

La posizione dell'autore appare equilibrata, sia nelle premesse metodologiche, sia nella valutazione delle prospettive future. Ma soprattutto un apprezzamento deve essere espresso per l'uso estremamente rigoroso delle fonti. Nelle note dei capitoli dedicati all'origine ed alla evoluzione delle politiche sociali si rinvengono riferimenti dettagliati e selezionati ai documenti prodotti dalle istituzioni europee e dai gruppi di esperti chiamati di volta in volta ad elaborare analisi critiche ed indipendenti.

Questa scelta, dettata dalla diretta esperienza dell'autore, protagonista di molte delle vicende descritte, consente di ripercorrere dall'interno i travagli e le contraddizioni che hanno caratterizzato l'emergere del modello sociale europeo. Ne risulta un quadro molto frastagliato ed assai pragmatico, che consente di superare talune banalizzazioni presenti in una parte della dottrina. Piuttosto che valorizzare le barriere ideologiche, Hepple si esercita sulla storia interna di questo straordinario ordinamento sovranazionale e riesce a dare conto in modo obiettivo della sua evoluzione.

Le Direttive europee in materia sociale – licenziamenti collettivi, trasferimenti di imprese, insolvenza del datore di lavoro – hanno avuto la loro espansione maggiore negli anni '70 e sono state concepite in modo da rispondere funzionalmente alle esigenze del mercato. Hepple ci ricorda che esse non hanno indotto una «armonizzazione verso l'alto» (p. 202), ma si sono limitate a fornire una base comune di diritti procedurali, legati all'obbligo di informazione posto in capo al datore di lavoro.

Si può sostenere, sulla scorta di una verifica storica di quanto accaduto a seguito dell'emanazione di quelle Direttive, che la base giuridica su cui esse furono fondate, l'art. 100 (ora art. 94) del TCE impone solidità alle sia pur esili iniziative legislative adottate in quella prima stagione delle politiche sociali. Nella stagione successiva, quella che prende il via con l'Atto Unico Europeo del 1987, correttamente l'autore parla di un «inatteso impeto» (p. 204) impresso a tali politiche, dettato dall'intento di evitare forme di *dumping* sociale nella costruzione del mercato unico.

La storia non fa salti ed infatti l'emergere di una prima «costituzione sociale» (p. 208) viene collocata negli anni '90 e collegata ad un ingegnoso documento programmatico, il Libro Bianco di Delors. In esso si segnala la intrinseca compatibilità fra crescita e sviluppo e si indica la strada del coordinamento fra politiche macroeconomiche e politiche dell'occupazione. Quella strada fu poi seguita nel Consiglio di Essen, l'ultimo che riflette l'impostazione innovativa di Delors ed il primo in cui si traccia il cammino per politiche di sostegno all'occupazione.

Gli anni '90 furono anni formativi per la dottrina gius-lavoristica europea. Questo libro ci riporta in un clima fervido di iniziative, certo non paragonabile alla preoccupante stasi che sembra caratterizzare il primo decennio degli anni 2000.

Hepple fa risalire ad un documento della Commissione, l'Agenda per la politica sociale pubblicata nel 2000, l'arresto dell'armonizzazione come tecnica regolativa adottata nelle politiche sociali. Le ragioni furono molteplici: l'allargamento a nuovi paesi con diverse tradizioni di protezione sociale, la crescente richiesta da

parte degli stati membri di norme europee flessibili, facili da incorporare nei sistemi nazionali senza significative trasformazioni delle norme preesistenti, la propensione della Corte di giustizia a rilanciare il ruolo delle corti nazionali nella previsione delle misure da adottare in caso di imperfetta trasposizione delle direttive. Non meno significativa in questa stessa direzione è stata l'opposizione di natura politica sviluppata da alcuni paesi, in particolare dal Regno Unito, fondata sulla resistenza a misure quantitative – vincoli imposti alle imprese – e qualitative – ostacoli alla crescita ed alla competitività – opposizione che si è materializzata in un vero e proprio mantenimento dello *status quo* (p. 222-224).

In ragione di questa serrata analisi, svolta come si è detto con il costante riferimento a fonti originali, quelle da cui le politiche sociali europee hanno preso avvio per poi materializzarsi in iniziative legislative o in abbandono delle stesse, l'autore sviluppa un commento serrato dei «nuovi metodi di integrazione» messi a punto nell'Unione Europea.

Il Metodo aperto di coordinamento è uno di essi, forse il più affascinante, ma anche molto controverso quanto al suo effettivo impatto sui sistemi nazionali e sulla misurabilità degli obiettivi da raggiungere. Il dialogo sociale è un altro metodo tipicamente europeo, alternativo rispetto ad un sistema di contrattazione collettiva, ma carico di implicazioni istituzionali quanto al coinvolgimento delle parti sociali nel processo di formazione della legislazione. Il metodo dei diritti fondamentali è forse quello in cui maggiormente sono state riposte le speranze dei giuristi del lavoro e di quanti hanno favorito l'avanzamento dell'integrazione europea verso l'adozione di una Costituzione.

Coerentemente con l'impostazione di questo libro, ciascun metodo viene analizzato in correlazione con gli altri, in modo da consentire al lettore di visualizzare il sistema europeo come sistema multi-livello. Si favorisce in tal modo una lettura incrociata delle soluzioni possibili ed una valutazione integrata dei risultati raggiunti. Non si può non concordare con questa metodologia e non si può non ammirare lo stile adottato. La trattazione concisa delle politiche sociali europee e dei metodi di integrazione – solo due capitoli del libro sono dedicati espressamente all'Unione europea – consente di apprezzare la ricchezza di riferimenti e la sobria ma pungente rappresentazione di una visione assai critica.

Le difficoltà attraversate dall'Unione Europea in questi anni – anticipate in una credibile ed indovinata proiezione nell'analisi di Hepple – confermano l'opportunità di ricorrere al metodo comparato per comprendere le ragioni di perduranti differenze negli ordinamenti nazionali. Questa considerazione si affianca alla scelta di interpretare le numerose fonti internazionali che circondano l'ordinamento europeo, come se fossero parte di un unico sistema.

La comparazione insegna al giurista nazionale che le scelte peculiari dei legislatori in ciascun paese costituiscono un patrimonio da rispettare. L'analisi delle fonti internazionali, così come proposta da Hepple, spinge piuttosto verso un maggiore sincretismo. Essa serve a mettere a fuoco le diversità fra zone del mondo, non soltanto fra sistemi giuridici nazionali.

Ben si giustifica il ricorso al plurale nel titolo di questo libro: ci sono numerosi diritti del lavoro da richiamare ed a cui fare riferimento nel costruire una nuova rete di tutele per i lavoratori. L'ordinamento globale consente di ampliare gli orizzonti di ricerca, ma anche di rafforzare gli strumenti operativi a cui i giuristi devono fare ricorso in contesti economici e sociali molto diversi.

L'autore si propone in questa sua ricerca di affinare le capacità interpretative dei giuristi nazionali, dimostrando loro che la molteplicità delle fonti a cui sono esposti li rende necessariamente giuristi globali, in quanto tali capaci di massimizzare le risorse di cui dispongono e di intrecciare, quando possibile, l'una fonte con l'altra in un quadro sempre più integrato di tutele.

Le conclusioni indicate da Hepple sono convincenti. Esse devono essere lette in collegamento con le pagine introduttive del libro, in cui si vede comparire con chiarezza il filo rosso destinato a tenere insieme i criteri che ispirano organizzazioni internazionali e stati nazionali nel dettare i propri standard di tutela e nel misurarne la compatibilità con il commercio globale. La terminologia evocativa adoperata nel libro – una ragnatela di regole transnazionali *hard* e *soft* – sollecita la nostra immaginazione. Ben venga dunque l'invito a «reinventare» tali regole: i trattati regionali, gli attori economici transnazionali, gli attori locali, l'OIL, tutti contribuiscono a creare una «dinamica inter-giurisdizionale» (p. 275) che caratterizza in modo innovativo l'ordinamento globale.

Anche se l'ordinamento dell'Unione Europea rappresenta un modello riuscito di contemperamento fra mercato e diritti sociali, i giuristi europei non possono non guardare oltre i propri confini per rinverdire le proprie speranze in una giustizia sociale diffusa ed efficiente.

NOTIZIE SUGLI AUTORI

Aris Accornero è professore emerito di sociologia industriale nell'Università La Sapienza di Roma

Bruno Anastasia è dirigente di Veneto Lavoro, Osservatorio sul mercato del lavoro

Bruno Caruso è professore ordinario di diritto del lavoro nell'Università di Catania

Wolfgang Däubler è professore di diritto del lavoro tedesco ed europeo, diritto civile e dell'economia nell'Università di Brema

Attilio Palladini è Giudice del lavoro presso il Tribunale Ordinario di Roma

Giuseppe Santoro Passarelli è professore ordinario di diritto del lavoro nell'Università La Sapienza di Roma

Silvana Sciarra è professore ordinario di diritto del lavoro nell'Università di Firenze, Cattedra Jean Monnet
silvana.sciarra@unifi.it

André Sobczak è professore di diritto e direttore del Centre pour la Responsabilité globale nella Audencia Nantes Ecole de Management
asobczak@audencia.com

Valerio Speciale è professore ordinario di diritto del lavoro nell'Università G. D'Annunzio di Chieti-Pescara

Alain Supiot è professore nell'Università di Nantes e membro dell'Istituto universitario di Francia

Aiqing Zheng è professore associato nella Facoltà di giurisprudenza della Renmin Università di Cina a Pechino; dottore in diritto nell'Università Paris I