

Democrazia e società per azioni

di Gustavo Visentini*

1. Come ci poniamo il problema del controllo democratico del potere economico.

La società per azioni, specie le società con azioni quotate, sono le forme di organizzazione delle maggiori imprese industriali commerciali finanziarie e bancarie. Anzi, ne sono la forma necessaria, in quanto soltanto la società per azioni permette di raccogliere risparmio presso il pubblico diffuso per concentrare i capitali necessari ad investimenti che singole persone, anche riunite in società personali, non sarebbero in grado di disporre.

Con la società per azioni gli ingenti capitali necessari alle maggiori imprese sono sotto l'autorità di *poche mani*; di qualche persona, che per i capitali investiti, per le posizioni acquisite, controlla gli incarichi di gestione: di presidente, di amministratore delegato, di consiglieri.

L'impresa è un potere economico che si dispiega come potere sociale in

grado di influenzare la vita, il benessere, il comportamento di uomini e di famiglie; in grado di operare nei confronti degli altri poteri, dei poteri pubblici dello stato e degli altri stati, nel mondo, come potere politico. L'organizzazione capitalistica della società azionaria, che ne accentra le decisioni nella direzione, ne fa un potere incoerente con l'organizzazione democratica che si è data la società politica. Il potere autocratico del capitale urta con i poteri democratici della politica.

La società per azioni è il nodo del problema della compatibilità del mercato con la democrazia. Mercato e democrazia sono incompatibili? Come renderli compatibili? L'organizzazione capitalistica che il mercato dà alla società per azioni è compatibile con la democrazia? Come rendere compatibile con la democrazia l'organizzazione della società per azioni?

*) Testo della conferenza tenuta a Brescia il 16.4.2004 da Gustavo Visentini su invito dell'Associazione Avvocato Pietro Bulloni.

Nella tradizione mercantile la società per azioni si è formata come organizzazione capitalistica. Il titolare del capitale è il titolare dell'impresa: è il capitale che dà all'imprenditore l'autorità. La società per azioni permette di concentrare il capitale raccolto presso il pubblico diffuso dei risparmiatori. I risparmiatori sono i titolari dell'impresa; ma titolari formali. L'organizzazione della società come contratto tra i risparmiatori per l'esercizio del commercio concentra l'autorità del capitale negli amministratori delegati dai soci risparmiatori. La legittimazione dei gestori della società per azioni proviene dai soci capitalistici; la legittimazione è nella proprietà dei capitali, come per l'imprenditore individuale. Come per le società di persone la legittimazione è nel contratto di società. Ma l'autorità che consente il diritto con la concessione della persona giuridica è senza confronto con l'imprenditore individuale, anche associato, perché la tecnica dell'ente morale consente la raccolta del piccolo risparmio, di risparmi diffusi, la loro liquidità in borsa nel permanere dell'impresa, la sua esistenza indipendentemente dalle vicende dei soci. La tecnica della società anonima permette di investire in imprese che per dimensione sono esorbitanti rispetto alle forze capitalistiche di un individuo; e permette di gestirle con l'autorità di capitali forniti da terzi che, per la loro diffusione, difficilmente esercitano il controllo del proprietario. Sicché la società per azioni crea un potere anonimo, in grado di trasferire

la sua forza economica nella politica della società.

Ecco la domanda.

La società per azioni deve restare un'organizzazione che risponde alla funzione di organizzare il capitale dell'impresa, come nella tradizione, oppure l'ente deve comprendere nella sua organizzazione le diverse e varie componenti sociali che fanno capo all'impresa, in particolare i lavoratori, ma anche i creditori, e ancora gli interessi diffusi che sono coinvolti nella sua gestione e nella sua crisi? La società per azioni è organizzazione dei *shareholders* oppure dei *stakeholders*? Le società per azioni, in particolare le quotate, sono un affare privato o sono un affare pubblico? E se sono un affare pubblico, come l'interesse pubblico deve coordinarsi con l'affare al guadagno dei capitali privati? Il componimento deve procedere nella sua stessa organizzazione?

La risposta esige il confronto con quanto l'esperienza ci dice. Prima di inventare un nuovo progetto cerchiamo di capire, perché è difficile che i problemi che dobbiamo affrontare non trovino precedenti; è raro che l'esperienza non insegni. Prima di rivoluzionare si deve innovare conoscendo l'esistente. È il modo di progredire davvero.

2. La democrazia è la tecnica di convivenza dell'uomo nella società. Come ci viene insegnato, la democrazia non è *il valore*, bensì è la tecnica per il conseguimento di interessi e valori dell'uomo; degli uomini-

ni, nella loro concretezza fisica e contingenza storica, quindi diversi secondo l'indole di ciascuno. Nel postulato del primato dell'uomo sulla società, e nella constatazione della individualità di ciascuno, la democrazia è la procedura di convivenza che consente a ciascuno di *vivere la propria vita* nel pluralismo degli interessi e dei valori. Valori ed interessi sono di ciascun uomo. La procedura democratica consente la libertà di perseguirli e la scelta degli interessi e valori da elevare a comuni.

Nell'organizzazione democratica dello Stato contemporaneo il corpo elettorale delega temporaneamente la decisione sull'interesse comune alla maggioranza del parlamento, dove la minoranza mantiene il diritto di divenire maggiorana alle periodiche scadenze elettorali, con le conseguenze che comporta la protezione di questo fondamentale diritto. La decisione del parlamento è la *legge*, che s'impone alla generalità, esecutivo compreso; legge che trova nel *giusto processo* di corti indipendenti la sanzione che ne dà attuazione nelle vicende della vita. È il diritto che crea le condizioni delle libertà individuali di scegliere i propri interessi e valori, e che organizza le procedure per individuare di volta in volta gli interessi e i valori che la società rende comuni ed eventualmente affida all'esecutivo per l'attuazione amministrativa. La democrazia è il primato della legge nella formazione del diritto. Attraverso la procedura legislativa, per la formazione del diritto, e il giusto processo per la sua attua-

zione ai casi della vita, la democrazia organizza la composizione degli interessi e dei valori, per la convivenza. La democrazia è nel procedimento elettorale, ma si diffonde nella società attraverso la legge ed il processo giurisdizionale. Corpo elettorale, legislatore, giudice sono componenti essenziali della democrazia. La qualità della procedura elettorale, della procedura legislativa, del processo, indicano l'intensità democratica della società. Qui cogliamo le profonde differenze nella qualità democratica delle società.

I problemi di democrazia non sempre, non necessariamente, non solo, sono risolti con l'elezione. Anzi, sono le scelte che s'impongono comuni alla società che devono essere decise da poteri eletti. Quando gli interessi ed i valori restano nella disponibilità di scelte individuali è il diritto che, create giuridicamente le libertà, dirime i conflitti nel giusto processo. La democrazia è la soggezione alla regola del diritto posto nella legge.

3. Il mercato, e così la società per azioni, sono tecniche di organizzazione della economia.

Anche il mercato, l'impresa commerciale, le società e così la società per azioni, sono tecniche per soddisfare gli interessi ed i valori che esprimono le libere scelte dei consumatori. Nel mercato i valori e gli interessi sono decisi dal consumatore, dagli uomini che secondo le loro esigenze formano la domanda. Il mercato, guidato dal profitto, organizza

le tecniche per la produzione dell'offerta in grado soddisfare alla domanda: la sovranità del consumatore è la libertà dell'uomo di scegliere i suoi interessi da soddisfare con i mezzi finanziari che le sue capacità, la sua volontà di lavoro, la sua fortuna, gli hanno meritato. Gli interessi ed i valori individuali attraverso la domanda condizionano il mercato. Il prezzo espresso in danaro, e così il profitto, sono una tecnica strumentale nell'organizzazione del mercato: il denaro di per sé è neutro. Il reddito di chi investe in una società per azioni può servire alla sussistenza, all'educazione dei figli, alle vacanze, ai giochi; oppure essere impiegato per altri investimenti. Chi gestisce la società ha il compito di dare il reddito atteso, non di deciderne l'impiego per soddisfare valori, come invece chi gestisce un'associazione culturale o sportiva o politica, la cui missione è consumare le disponibilità finanziarie per gli interessi ed i valori che gli sono affidati. La società per azioni non decide valori nel perseguire il profitto. Ma, abbiamo visto, il mercato, l'impresa, la società per azioni, sono tecniche che danno potere. Potere verso chi impiega il proprio lavoro nella produzione dell'impresa per ricavarne un compenso; poteri di alterare il gioco del mercato per trarne ingiusti profitti, potere di influenzare politicamente l'ambiente in cui opera. Insomma, sappiamo bene quali poteri esprime il mercato; quali poteri sono le maggiori società per azioni. Come regolarci per la democraticità del sistema?

Secondo la semplificazione dovuta alla razionalità liberale del XIX sec. francese, che fa seguito alla Rivoluzione, gli uomini possono essere costretti soltanto da vincoli che derivano dalla loro volontà. L'uomo è nato libero e soltanto volontariamente può vincolarsi in cambio delle utilità che ne riceve. Il contratto regolato dal codice civile vincola le parti come la legge; il contratto politico vincola il cittadino, secondo il patto costituzionale, alle decisioni che il parlamento eletto, espressione della volontà generale, dispone con la legge. In ogni caso nel contratto vi è lo scambio di utilità: private, nel contratto civile; politiche, la convivenza pacifica, nel contratto politico. La sanzione, che ne garantisce l'adempimento, non è che l'attuazione della volontà di collaborazione delle parti; la protezione dalla frode è la garanzia della libertà contrattuale, civile e politica. In ogni caso i vincoli sono temporanei: il contratto privato ha durata temporanea, altrimenti può essere liberamente sciolto da ciascuna parte; le elezioni sono periodicamente ripetute, sì da rinnovare la volontà che dispone il contratto politico. Il contratto privato vincola gli individui per gli oggetti civili. Soltanto lo Stato, e gli enti territoriali derivati, hanno potere politico. La costituzione diffida dei corpi intermedi in grado di organizzare l'azione delle persone fisiche, in quanto essi finiscono con l'esprimere potere politico non controllabile dalle volontà individuali. E così l'ordinamento è diffidente verso le società

per azioni, la cui costituzione è sottoposta a concessione governativa e alla vigilanza dello Stato. Praticamente in Francia, come in Italia sino al 1882, la società per azioni è un ente che nasce su privilegio statale e che resta sottoposto al controllo politico del Governo, responsabile verso il parlamento liberale. La società per azioni non è protagonista del mercato, come la vediamo oggi; il suo potere è sotto controllo; sentiamo un'eco della diffidenza di Adam Smith verso questa nuova figura che si affacciava nel mondo economico inglese di fine '700.

Ma con lo sviluppo delle società liberali e poi democratiche i corpi intermedi si impongono, come una realtà non eliminabile; anzi necessaria all'esercizio delle libertà individuali. I corpi intermedi, l'associazionismo, sono un'espressione di libertà. E così la proprietà privata, l'impresa, la società, sono espressioni e strumenti di libertà per gli individui. Le istituzioni politiche non esauriscono l'esercizio delle libertà politiche degli individui. Tutt'altro. La competenza politica è innanzitutto degli individui, che la esercitano nelle istituzioni pubbliche; ma soprattutto direttamente, singolarmente e in associazione; che la esercitano scegliendo i propri interessi e valori. Le associazioni rafforzano la capacità di perseguire i valori e gli interessi degli associati. Le libertà economiche sono politica; le società per azioni sono un potere politico privato; sono uno dei poteri privati che esprime il pluralismo della so-

cietà; sono poteri che bilanciano i poteri pubblici. Se sembra oggi difficile pensare la democrazia senza lo Stato, è anche anacronistico pensare che soltanto attraverso lo Stato si realizza la democrazia.

Si ripropone la questione. La legittimazione del potere della società per azioni è nella legalità che fonda e contiene il suo agire o nell'essere un potere espresso elettoralmente da coloro i cui interessi sono coinvolti nell'esercizio dell'attività dell'impresa?

4. Nella tradizione la società azionaria è organizzazione del capitale d'impresa. Nel corso della sua storia diverse dottrine si sono pronunciate sulla *filosofia* dell'impresa e della società per azioni. Nella storia dell'Italia le stesse istituzioni hanno accolto differenti concezioni; e così è accaduto in altri paesi: il corporativismo, il socialismo, le dottrine comunitarie, il cooperativismo, spesso hanno accompagnato le discontinue vicissitudini della costituzione politica, sottolineano il ritmo di adesione o di rottura con le concezioni liberali e democratiche influenti sino alla prima metà del '900. Ma nei paesi di più radicata e progressiva evoluzione liberale e democratica la concezione tradizionale della società per azioni ne fa una tecnica del mercato per organizzare il capitale d'impresa. L'impresa, il potere organizzato nella società per azioni, rispondono democraticamente al cittadino mediante la loro soggezione alla re-

gola di diritto (*rule of law*): l'impero della legge e del giusto processo ne fanno poteri democratici.

«Teniamo sempre a mente la necessità di dare alla nostra azione una dimensione sociale. La finalità dell'economia non si esaurisce nel profitto; è l'elaborazione di una società volta alla piena occupazione del lavoro, alla giustizia, alla ripartizione degli sforzi. Di conseguenza ogniqualvolta si dovrà affrontare una riforma, dobbiamo sentire l'impegno della giustizia sociale, della ripartizione tra tutti degli sforzi necessari. È la condizione affinché le riforme siano legittime». Ho preso a caso dalla recente intervista del presidente dell'Assemblea nazionale francese Jean-Louis Debré. Sono propositi che sentiamo ripetere, e che è bene comprendere in quale modo vanno tradotti nelle istituzioni democratiche delle economie di mercato, come la nostra si propone di essere.

Non è l'impresa, non sono le società per azioni, che devono farsi carico della giustizia sociale, bensì è il legislatore che, nel regolare i comportamenti dell'impresa, ne condiziona l'azione secondo le scelte politiche delle maggioranze che di volta in volta esprime il corpo elettorale. Certamente per il Diritto l'impresa è la comunità dei *stakeholders*. Ma la tecnica legislativa per tradurre in diritto questa realtà sociale non è di elevare la stessa impresa, o la società per azioni, in una comunità politica con partecipazione associativa degli interessati, bensì di regolare secondo la specificità degli interessi i vincoli e

gli oneri dell'impresa come organizzazione del capitale tesa al profitto di mercato. Il diritto del lavoro e della previdenza sociale, il diritto ambientale, il diritto amministrativo urbanistico, il diritto fiscale ecc. sono le sedi dove i diversi e differenti interessi trovano composizione. I valori dell'ambiente sono propriamente difesi dall'azione amministrativa delle comunità locali, in contrapposizione con il profitto dell'imprenditore; la ripartizione degli oneri e la distribuzione delle ricchezze create dall'economia sono propriamente ripartite dalla fiscalità; il lavoro è difeso nella contrattazione e nei diritti del lavoro in contrapposizione ai diritti dell'imprenditore. È la legge che realizza la democrazia del mercato, valutato nelle sue componenti di *stakeholders*. Spetta alla legge operare le scelte politiche dei valori e degli interessi da rendere comuni e da temperare con la libertà di profitto dell'imprenditore e della società. La legge fa della società per azioni l'organizzazione del capitale e ne contiene la competenza al perseguimento del profitto quale ente esclusivamente economico, nel gioco corretto del mercato. La compatibilità del mercato, e della società per azioni, con la democrazia è nel ruolo, che la legge riserva alle libertà economiche del capitale, di tecnica della produzione regolata dal profitto. Ma il rispetto del mercato non è cosa che avviene spontaneamente per virtù della sola *mano invisibile*; la mano invisibile va guidata da una regolamentazione che si è fatta sempre più sofisticata, e la cui presenza ed efficacia è condizione di democrazia.

5. La complessità e sofisticazione del regime privato della società: nella qualità del diritto è la compatibilità del potere economico con la democrazia.

La società per azioni come contratto del capitale, come organizzazione dei *shareholders*, richiede una sofisticata disciplina per il rispetto del suo fondamento privato e delle sue caratteristiche contrattuali.

Il mercato è rischio dell'investimento. La proprietà privata dà all'imprenditore poteri privati, che si esercitano nell'attività negoziale. L'imprenditore rischia di non recuperare gli investimenti se i costi, che supporta nel negoziare l'organizzazione di beni persone e capitali e le forniture d'esercizio, non sono recuperati con i ricavi delle vendite e delle prestazioni di servizio, negoziate nella concorrenza dell'offerta e della domanda del mercato. L'imprenditore può abusare della sua forza economica per crearsi posizioni privilegiate nei confronti dei concorrenti più deboli, tenuto conto delle caratteristiche del mercato dei beni prodotti; può abusare della sua forza verso i fornitori e i consumatori, specie quando le negoziazioni dell'imprenditore trovano controparte la massa dei consumatori o dei risparmiatori, nella raccolta del capitale in borsa da parte delle società per azioni. Gli abusi della concorrenza, le frodi nel commercio, la slealtà nella raccolta e gestione del risparmio sono i pericoli che alterano le condizioni fisiologiche del mercato e che consentono alla forza economica le deviazioni

che l'esperienza documenta.

Le istituzioni economiche del mercato sono: la disciplina della concorrenza; la tutela del consumatore dalle frodi di commercio; il governo della società e delle gestioni del risparmio a protezione della lealtà del vincolo fiduciario; la borsa a protezione dei prezzi; la banca a protezione del risparmio; la regolamentazione delle crisi e del fallimento, a protezione della concorrenza che richiede la liquidazione dell'impresa incapace di reggere il mercato. La regolamentazione è dominata dal diritto privato, dalle azioni di danno e di responsabilità civile. Anche le discipline amministrative sono indirizzate ad accompagnare i meccanismi privati del mercato, in modo che la *mano invisibile* abbia modo di espandere i suoi effetti secondo il modello astratto della teoria, che per esistere nel concreto dell'esperienza richiede regolamentazione coerente.

La regolamentazione privata del mercato è ben più complessa e sofisticata delle regolamentazioni amministrative cui ci ha abituato la nostra tradizione. La transazione alla privatizzazione del sistema non significa affatto la sola privatizzazione delle imprese, ma richiede la sostituzione delle regole amministrative e delle corti amministrative con il diritto privato e con le corti giudiziarie private.

In questo compito la legislazione degli anni recenti non ha avuto successo. Insufficienti e distorsive sono anche le leggi sulle società, sulla borsa,

e la prevista riforma del fallimento. Scarsa attenzione è posta al processo civile, le cui insoddisfazioni si vorrebbero aggirare con i surrogati dell'arbitrato o di riti semplificati, mentre abbiamo bisogno del buon processo ordinario, migliorando la tradizione, non sfuggendo al problema. Ecco riproporsi i problemi di democrazia del mercato e delle società per

azioni. È necessario un progetto tecnicamente e politicamente approfondito.

La qualità della legge e l'efficienza del processo sono le ineliminabili condizioni di democrazia della società per azioni e del mercato. Abbiamo la cultura civile sociale economica sufficiente ad affrontare l'Europa ed il Mondo globale?

