

## CODICI DI CONDOTTA

### **BIBLIOGRAFIA:**

LIPARI, *La formazione negoziale del diritto*, in *Riv. Dir. civ.* 1987, I, p. 307; ID., *Fonti del diritto e autonomia dei privati*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2007, I, 727 ss.; DI CATALDO, *Natura giuridica del codice di autodisciplina pubblicitaria ed ambito soggettivo di applicazione del Codice di Autodisciplina*, in *Contr. Impr.*, 1991, 120; GITTI, *Contratti regolamentari e normativi*, Padova, 1994; ZAGREBELSKY, *Il diritto mite. Leggi, diritti, giustizia*, Torino, 1992; ALPA, *Prassi*, voce del Dig. IV, Torino 1995; ID., *La prassi e i codici deontologici* in *Le fonti del diritto italiano*, 2, *Le fonti non scritte*, Tratt. Sacco, Torino 1999, 106; CASSESE, *La nuova costituzione economica*, Roma-Bari, 1995; PIEPOLI, *Autodisciplina professionale e codici deontologici*, in *Scritti in Memoria di P. De Vecchis*, 2, Roma, 1999, 769; CRISCUOLO, *L'autodisciplina. Autonomia privata e sistema delle fonti*, Napoli, 2000; DANOVÌ, *Codici Deontologici*, Milano, 2000; CAFAGGI, *Crisi della statualità, pluralismo e modelli di autoregolamentazione*, in *Pol. Dir.*, 2001, 552 ss.; V. CARBONE, *La nuova disciplina della responsabilità amministrativa delle società*, in *Danno resp.*, 2002, III, 237 ss.; FRIGNANI, P. GROSSO, GIUS. ROSSI, *La responsabilità "amministrativa" degli enti e i "modelli di organizzazione e gestione" di cui agli artt. 6 e 7 del d.lgs. n. 231 del 2001*, in *Riv. dir. comm.*, 2003, I-IV, 150; IRTI, *Due temi di governo societario (responsabilità amministrativa – codici di autodisciplina)*, in *Giur. Comm.*, 2003, I, 699 ss.; BONOCORE, *Etica degli affari e Impresa Etica*, in *Giur. comm.* 2004, I, 181 ss.; MONESI (a cura di), *I modelli organizzativi ex d.lgs. n. 231 del 2001: etica d'impresa e punibilità degli enti*, Milano, Giuffré, 2005; CONTE, *Codici etici e attività di impresa nel nuovo spazio del mercato globale*, in *Contr. Impr.* 2006, 108 ss.; BARGELLI, *I codici di condotta*, in *Le "pratiche commerciali sleali" tra imprese e consumatori. La direttiva 2005/29/CE e il diritto italiano*, a cura di G. De Cristofaro, Torino, Giappichelli, 2007, 261 ss.; BRUTTI, *Codici di comportamento e società quotate*, in *Giur. Comm.*, 2007, 1, 236 ss.; GRANELLI, *Le pratiche commerciali scorrette tra imprese e consumatori: l'attuazione della direttiva 2005/29/CE modifica il codice del consumo*, in *Obbl. e Contr.*, 2007, 10, 781 ss.; PINTO, *I codici deontologici e la direttiva 2005/29/CE*, in *Le pratiche commerciali sleali. Direttiva comunitaria ed ordinamento italiano*, a cura di Minervini e Rossi Carleo, Milano, Giuffré, 2007, 219 ss.; DE CRISTOFARO, *La difficile attuazione della direttiva 2005/29/CE concernente le pratiche commerciali sleali nei rapporti tra imprese e consumatori: proposte e prospettive*, in *Contratto e Impresa Europa*, 2007, 8 ss.; ID., *Il "cantiere aperto" codice del consumo: modificazioni e innovazioni apportate dal D.Lgs. 23 ottobre 2007 n. 221*, *Studium iuris*, 2008, 265 ss.; ID., *Le pratiche commerciali scorrette nei rapporti fra professionisti e consumatori*, in *Le nuove leggi civili commentate*, Padova, Cedam, 2008, 1057 ss.; ID., *Le pratiche commerciali scorrette e codice del consumo, il recepimento della direttiva 2005/29/CE nel diritto italiano (decreti legislativi nn. 145 e 146 del 2 agosto 2007)*, Torino, Giappichelli, 2008; P. FABBIO, *I codici di condotta nella disciplina delle pratiche*

*commerciali sleali*, in *Giur. Comm.*, 2008, I, 706, ss.; ROSSI CARLEO, *Le pratiche commerciali sleali*, Milano, Giuffrè, 2007; CIMMINO, voce *Codice Deontologico*, in *Enc. Dir. Sole24Ore*, 2008, 216 ss.; ROLLI, *Codice del Consumo, commentato articolo per articolo con dottrina e giurisprudenza*, Piacenza, La Tribuna, 2008; LEONE, *Pubblicità ingannevole e pratiche commerciali scorrette fra tutela del consumatore e delle imprese*, in *Dir. Industriale*, 2008, 3, 255 ss.; VETTORI (a cura di), *Codice del Consumo, Aggiornamento Pratiche commerciali scorrette e azione collettiva*, Padova, Cedam, 2009.

#### **LEGISLAZIONE:**

Art. 4 Cost.; artt. 1322 cod. civ.; art. 28 l. 18 febbraio 1989 n. 56 (ordinamento della professione di psicologo); art. 8 D.lgs. 30 dicembre 1992 n. 502 (riordino della disciplina in materia sanitaria); art. 10 D.lgs. 30 luglio 1999 n. 281 (disposizioni in materia di trattamento dei dati personali per finalità storiche, statistiche e di ricerca scientifica); artt. 6 e 7 D.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 (disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica); artt. 29 e 49 D.lgs. 28 giugno 2005 n. 139 (costituzione dell'Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili); art. 2 l. 25 luglio 2005 n. 150 (delega al Governo per la riforma dell'ordinamento giudiziario di cui al r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, per il decentramento del Ministero della giustizia, per la modifica concernente il Consiglio di presidenza, della Corte dei conti e il Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa, nonché per l'emanazione di un testo unico); art. 27<sup>ter</sup> D.lgs. 6 settembre 2005 n. 206 (codice del consumo); art. 242 D.lgs. 12 aprile 2006 n. 163 (codice dei contratti pubblici relative a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE); art. 1 D.lgs. 2 agosto 2007 n. 146 (attuazione della direttiva 2005/29/CE relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno e che modifica le direttive 84/450/CEE, 97/7/CE, 98/27/CE, 2002/65/CE, e il regolamento CE n. 2006/2004); art. 60 l. 18 giugno 2009 n. 69 (disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile).

**SOMMARIO:** 1. Premessa: analisi del fenomeno e sua attualità; fonte, natura ed efficacia dei Codici di Condotta. - 2. La formazione negoziale del diritto come fattore unificante del fenomeno. - 3. Autonomia e controlli: prospettive di analisi e modelli di classificazione. - 4. Il coordinamento delle fonti normative. - 5. I codici deontologici. - 6. I codici di comportamento o autodisciplina, i codici etici. - 7. Regole di condotta, elaborazione di regole contrattuali uniformi e tutela dei consumatori. - 8. Codici di condotta e d.lgs. 231/2001. - 9. Conclusioni.

### ***1. Premessa: analisi del fenomeno e sua attualità; fonte, natura ed efficacia dei Codici di Condotta.***

Un recente, autorevole intervento in tema di rapporto tra atti dell'autonomia privata e sistema delle fonti del diritto evidenzia con lucidità come nell'attuale esperienza giuridica siano rinvenibili fattispecie nelle quali gli strumenti di derivazione contrattuale acquisiscono una (anche parziale) efficacia *erga omnes*, suggerendo un approccio pragmatico a questa realtà, senza i condizionamenti derivanti da vecchi apriorismi o da schematismi concettuali<sup>1</sup>.

Si tratta dell'emersione di un fenomeno nuovo ed interessante in cui l'autonomia privata concorre a determinare regole di comportamento che integrano le fonti normative o suppliscono le lacune dell'ordinamento e, in taluni casi, si pone essa stessa quale fonte normativa. Appartengono a questa nuova esperienza le vicende relative ai "codici di condotta", nel cui ambito sono riconducibili diversi strumenti elaborati dall'autonomia contrattuale (codici deontologici, codici etici, codici di autodisciplina ed altri). I codici di condotta, nella accezione lata del termine, risultano menzionati in numerosissimi fonti normative, da quelle comunitarie a quelle regolamentari, che di volta in volta ne impongono, suggeriscono o presuppongono la formazione nei più svariati settori (dalla ricerca biologica e medica ai servizi pubblici, all'esercizio delle professioni e di numerose attività economiche e finanziarie)<sup>2</sup>.

La sempre maggiore diffusione del fenomeno da un lato ne testimonia l'attualità e la rilevanza, anche sociale, e, dall'altro, ne impone un'analisi finalizzata ad individuare le fonti, la natura e l'efficacia.

L'eterogeneità del fenomeno rende impossibile (e comunque inutile) il tentativo di ricondurre ad unità il variegato panorama della genesi dei codici di condotta, della loro natura e della loro efficacia: talvolta la legge ne impone la formazione, ed allora la fonte di essi – sebbene in via mediata – sarà riconducibile al dato normativo e talaltra, invece, essi saranno frutto dell'iniziativa privata e la loro fonte sarà negoziale; in molti casi la natura dei codici di condotta sarà contrattuale, in altri sarà normativa e, di conseguenza, varierà l'efficacia di essi (nei soli confronti dei contraenti, ovvero *erga omnes*).

I codici di condotta, quali forme di autoregolamentazione poste in essere da privati, si connotano altresì per il diverso grado di incisività che discende dalla previsione di apparati di controllo del loro rispetto e dalla possibilità di irrogare sanzioni (pene private) per la violazione delle regole ovvero della c.d. *moral suasion* che essi operano rispetto ai soggetti implicati, orientandone un comportamento coerente alle regole anche in assenza di sanzioni.

---

<sup>1</sup> LIPARI, *Fonti del diritto e autonomia dei privati*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2007, I, 727 ss.

<sup>2</sup> Una semplice ricerca sulle banche dati normative consente di rilevare, ad esempio, che i codici di autodisciplina sono menzionati nelle fonti normative, dal 1986 ad oggi, 33 volte mentre i codici deontologici sono a loro volta, dal 1989 ad oggi, menzionati ben 80 volte.

In termini generali, ancora, è utile rilevare che il fenomeno sotteso alla formazione di codici di condotta non può essere confinato ricorrendo alla teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici, poiché è innegabile una interferenza di essi con l'ordinamento statale, dimostrata dalla "giustiziabilità", a determinate condizioni, della violazione delle regole di autoregolazione<sup>3</sup>.

I codici di condotta, dunque, dettano regole che, a seconda dei casi, si pongono quali fonti alternative o meramente suppletive alle regole legali, ovvero parametro della correttezza nel comportamento.

## **2. *La formazione negoziale del diritto come fattore unificante del fenomeno.***

Autonomia privata, codici deontologici, accesso alla giustizia sono fenomeni al tempo stesso economici, sociali, normativi tra loro collegati; ciascuno di loro richiede appropriate e dettagliate analisi; ma per delineare il quadro delle questioni che essi pongono oggi all'attenzione dell'interprete, si può tracciare un percorso semplificato, seguendo:

- (1) le prospettive di analisi e i modelli di classificazione;
- (2) il coordinamento delle fonti normative;
- (3) i soggetti e gli interessi incisi;
- (4) la tutela giurisdizionale degli interessi incisi.

Questi fenomeni presentano un minimo comune denominatore: la formazione negoziale del diritto. Si ritrovano infatti elementi negoziali sia alla base dei codici deontologici, in quanto tali codici possono essere predisposti e approvati da gruppi, associazioni, categorie professionali, oppure predisposti da terzi e adottati dagli interessati, sia alla base delle formule di risoluzione stragiudiziale delle controversie, quali la clausola compromissoria o il compromesso arbitrale, l'assoggettamento ad una procedura di conciliazione o di arbitrato, e così via.

La formazione negoziale del diritto è un "connotato essenziale della stessa positività dell'ordinamento giuridico"<sup>4</sup> in quanto è lo stesso ordinamento che consente la creazione di norme giuridiche al di fuori delle fonti istituzionali: si tratta infatti della creazione di regole e della istituzione di diritti soggettivi che non proviene dall'alto, cioè della imposizione con legge o con provvedimento amministrativo, avente natura di normazione sub-primaria (*lex posita*, deliberazioni delle agenzie amministrative indipendenti) ma proviene dal basso, cioè dalle formule organizzatorie della società civile<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> In questo senso v. LIPARI, *op. cit.*, spec. 729.

<sup>4</sup> LIPARI, *La formazione negoziale del diritto*, in *Riv. Dir. civ.* 1987, I, p. 307.

<sup>5</sup> ZAGREBELSKY, *Il diritto mite. Leggi, diritti, giustizia*, Torino, 1992.

In tal modo si dà avvio ad un processo di autoriferimento tra “regola e decisione, tra legge e caso, tra forma e soggetto, tra valore e interesse”<sup>6</sup>.

Individuato il “*common core*” dei fenomeni in esame, la loro origine e la loro legittimazione nell'ambito delle fonti, si è posto il problema dei limiti dell'autonormazione e delle garanzie che debbono essere mantenute in capo ai privati: non solo ai privati che dettano regole, ma a quelli che vi si assoggettano; la creazione negoziale, infatti, non può essere considerata in astratto, prescindendo dalla qualità dei soggetti da essa coinvolti e dalle circostanze in cui essa è posta in essere. Se la creazione negoziale dà vita ad un sistema aperto, e si pone in un rapporto relazionale con l'ambiente<sup>7</sup>, e se si può considerare sempre attuale la concezione pluralistica degli ordinamenti giuridici, in ogni caso le regole autopoetiche debbono uniformarsi ad una tavola di valori che non si può porre in contrasto con quella che sta alla base dell'ordinamento. Per dirlo con altre parole, la creazione negoziale non può farsi strumento di prevaricazione del più forte sul più debole, né strumento di contrasto con l'ordinamento, né strumento di elusione delle regole dell'ordinamento. Di qui il richiamo al valore della solidarietà, che si affianca a quello della libertà. L'autonomia privata non può sconfinare nell'arbitrio e nella sopraffazione. Essa deve consistere in un agire “positivo”. E comunque non può sottrarsi a limiti e controlli.

### **3. *Autonomia e controlli: prospettive di analisi e modelli di classificazione.***

Ogni settore dell'economia ha alimentato la polemica tra liberisti e controllori, tra sostenitori del mercato libero da limitazioni, prescrizioni, controlli e sostenitori del mercato libero nel rispetto delle regole di correttezza, buona fede, tutela degli interessi deboli e degli interessi socialmente rilevanti. Un tempo l'antinomia era tra liberisti e interventisti, ma l'intervento dello Stato come operatore economico oggi è visto da tutti con sospetto perché inefficiente e socialmente costoso.

La letteratura che si etichetta in termini di analisi economica del diritto documenta questa bipolarità in materia di mercati dei valori mobiliari, di circolazione dei messaggi pubblicitari, dei prodotti di largo consumo e dei servizi e così via. Le due posizioni appaiono antitetiche più per gli assunti ideologicamente opposti da cui muovono che non per gli effetti pratici che ne conseguono: anche il mercato più libero, infatti, non sfugge a limitazioni e controlli (e forse, neppure nella stessa storia dell'Ottocento si può rinvenire un periodo in una qualsiasi regione in cui si sia sperimentato un mercato assolutamente libero); gli stessi controlli non possono essere spinti fino al punto da inceppare l'esercizio dell'attività economica.

Sciolta l'antinomia, o quanto meno, individuata la scelta di campo da parte del legislatore e dell'interprete, si possono individuare diversi modelli di rapporto tra autonomia e controlli. I rapporti tra regolazione e controllo, cioè tra la creazione di regole e il controllo sulla loro osservanza da parte dei loro destinatari idealmente

---

<sup>6</sup> RESTA, *La ragione decisa*, in *Soc. dir.*, 1986, 2-3, p. 105 e LIPARI, *op. cit.*, p. 308.

<sup>7</sup> LIPARI, *op. ult. cit.*, p. 314.

possono ascrivere a quattro diversi modelli: (i) autonomia e autocontrollo; (ii) autonomia ed eterocontrollo; (iii) eteronormazione ed autocontrollo; (iv) eteronormazione ed eterocontrollo.

Gli spazi di libertà - sempre intesi nel senso sopra accennato sono progressivi dal modello (i) al modello (iv) e viceversa i limiti sono più estesi e rigidi dal modello (iv) al modello (i).

Ciascun modello trova riscontro nella nostra esperienza; se si guarda alle esperienze straniere, gli ambiti di riferimento tendono a coincidere oppure a variare a seconda delle tradizioni, dell'evoluzione storica, delle fasi economico-politiche da cui un'esperienza è connotata.

Qualche esempio può rendere meno astratte queste notazioni. Al modello (i) si può iscrivere il fenomeno della fecondazione artificiale, in cui l'assenza di regole legislative ha finito per affidare al professionista la scelta sulla opportunità e modalità dell'intervento; l'autocontrollo è svolto da comitati etici ospedalieri, dai suggerimenti della commissione nazionale, dall'ordine dei medici. Tuttavia, ci si può chiedere se questo modello sia congruo ed equilibrato quanto all'apprezzamento degli interessi in gioco, che sono socialmente rilevanti e richiedono una mediazione che solo il legislatore può effettuare.

In altri termini, fino a che punto si può consentire che organismi spontanei od ordini professionali esercitino poteri e assegnino normazioni che spetterebbero ad un organo politico rappresentativo come il Parlamento?

A questo modello, fino all'introduzione della legge antitrust, si poteva ascrivere anche il settore della pubblicità commerciale, ove la grave lacuna legislativa era colmata in parte dal codice di autodisciplina pubblicitaria e il controllo era effettuato dai giuristi di autodisciplina.

Al modello (ii) si può ascrivere il fenomeno della negoziazione privata (contratti atipici ivi inclusi i patti parasociali e l'arbitrato irrituale) e il fenomeno delle attività professionali non protette e non organizzate in atti, registri, elenchi, etc. Si tratta delle attività genericamente qualificate di consulenza (dalla materia del lavoro alla materia fiscale e tributaria, da quella economica fino a quella araldica, e così via) che sfuggono alle classificazioni tradizionali.

Al modello (iii) si può ascrivere la disciplina delle attività professionali protette, che sono regolate con legge ordinaria (come accade, ad es. per gli avvocati, per i notai, gli ingegneri, i medici, i geologi, gli psicologi) e tuttavia il controllo della conformità dei comportamenti alle regole è effettuato dai rispettivi ordini nonché da codici deontologici, italiani e internazionali.

Ad essi si aggiungono i mediatori *tout court*, i mediatori assicurativi (*brokers*), gli agenti di commercio e di assicurazione.

Allo stesso modello si può ascrivere la disciplina dei settori bancari e assicurativi, ove alla regolamentazione dell'attività si accompagna l'istituzione di organi di vigilanza

(Banca Italia, Isvap), nonché l'auto- controllo proprio delle associazioni di categoria (ABI, ANLG, ASSO- RETI, ASSOSIM, ANASF etc.).

Al modello (iv) si ascrivono i settori che presentano uno spazio più ridotto di autonomia e in cui sono più fitti i controlli: l'esempio tipico è dato dal mercato mobiliare, ove alla disciplina molto estesa ed analitica (T.U.F. del 1998 e regolamenti Consob) si accompagna un controllo potenzialmente forte della Consob sulle Sim e in sede regionale delle Commissioni regionali sui promotori finanziari. I codici deontologici, in un contesto così normato, hanno uno spazio assai ridotto.

Con l'introduzione della legge sull'antitrust si può ascrivere a questo modello anche il settore della pubblicità commerciale, in quanto l'Autorità garante esercita un controllo capillare sulla base della disciplina di recepimento della direttiva comunitaria.

Sempre a questo modello si può ascrivere la disciplina e il controllo della pubblicità televisiva

Il mercato, dunque, non può essere lasciato a se stesso: la *self regulation* non dà garanzie sufficienti per la tutela di tutti gli interessi coinvolti nelle singole situazioni; anche coloro che escludono il “fallimento del mercato”, che propongono il libero scambio senza vincoli, lacci e laccioli, si sono resi conto che alcune regole di base debbono essere mantenute, e che alcuni controlli debbono essere conservati. Il problema allora diventa un altro: è sufficiente la concertazione di regole di tenore semplicemente morale (la c.d. etica degli affari) e la organizzazione di controlli interni, effettuati dagli stessi operatori, a realizzare una composizione soddisfacente degli interessi, o è necessario un modello ulteriore, più garantista?

Tra il modello interventista e quello autosufficiente si può trovare una via mediana, con una duplice articolazione: non pretendere l'introduzione di un modello univoco per tutti i settori, non eccedere nella eterodirezione e controllare l'autoregolamentazione.

#### **4. *Il coordinamento delle fonti normative.***

Il quadro normativo in esame presenta lacune e difetti di coordinamento. Ciò per la diversa origine, il diverso grado e il diverso operare delle fonti normative, che sono via via date dalla norma comunitaria, dalla norma costituzionale, dalla norma speciale e ordinaria, dagli atti di normazione sub-primaria, dalle prassi, dalle regole giurisprudenziali, dalle regole deontologiche.

Quanto al diritto comunitario, val la pena di segnalare l'assenza, in questo ordinamento, della distinzione tra professionisti liberali e imprenditori, tutti unificati con la terminologia di “professionista” nella figura di chi esercita un'attività economica. Quanto alla normativa costituzionale, si pone al centro di questo universo l'art. 41, da coordinare con gli artt. 2 e 3 Cost.<sup>8</sup>. Quanto alla legislazione speciale e ordinaria, si richiamano le osservazioni già fatte sulle leggi istitutive degli ordini. Quanto agli atti normativi sub-primari val la pena di segnalare i regolamenti Consob sul comportamento

---

<sup>8</sup> v. da ultimo CASSESE, *La nuova costituzione economica*, Roma-Bari, 1995.

delle Sim e sui promotori finanziari. Quanto alla prassi, legittimata sub specie di consuetudine, dalla identificazione normativa delle fonti, e legittimata dalla giurisprudenza nel suo operare concreto, si pongono problemi analoghi a quelli sopra richiamati inerenti alla autonomia negoziale<sup>9</sup>.

Quanto alle regole deontologiche vengono in emersione alcuni fondamentali problemi: la loro natura, la loro formulazione, il loro ambito, le loro finalità, il loro contenuto, il loro ruolo, che emergono dai testi utilizzati<sup>10</sup>.

### **5. I codici deontologici.**

(i) La natura delle regole deontologiche è negoziale (ma in alcuni casi esse assumono carattere normativo), ed esse si pongono o come regolamenti interni di associazioni, deliberati dagli associati, o come regolamenti predisposti da fonti esterne a cui volontariamente i singoli individui o gli enti si assoggettano, o come regolamenti negoziati tra esponenti delle categorie interessate, titolari di interessi conflittuali;

(ii) la loro formulazione si esprime attraverso prescrizioni comportamentali di volta in volta qualificate come obblighi, impegni, raccomandazioni, doveri; le regole spesso sono formulate alla stregua delle regole di diritto, e quindi identificano una fattispecie, di carattere generale e astratto, e a spesso contengono clausole generali, quali la correttezza, la professionalità, la probità, che rinviano a valori condivisi dalla coscienza sociale e in particolare dagli appartenenti alla categoria; l'introduzione di clausole generali consente a coloro che sono investiti del potere di applicare le regole e di irrogare le sanzioni di adattare le regole alle varie, innumerevoli circostanze che si possono porre nella vita professionale, e che non potrebbero essere tutte previste e tutte organizzate in fattispecie disciplinate; diviene quindi importante conoscere la "giurisprudenza" deontologica per prevedere i comportamenti conformi ad essa e quelli da essa difformi;

(iii) il loro ambito può essere interno (diretto cioè a regolare la vita interna del gruppo) o esterno (diretto cioè a regolare i rapporti tra il membro del gruppo e i soggetti esterni), o riguardare entrambi i settori;

(iv) le loro finalità sono varie, ma precipuamente riguardano l'accreditamento all'esterno della professionalità e correttezza degli aderenti, la disciplina interna, la dissuasione di comportamenti esterni scorretti, la tutela dei terzi con cui gli aderenti vengano a contatto;

(v) il loro contenuto concerne di volta in volta il conflitto d'interessi con il terzo, normalmente il "cliente", gli onorari e le spese, i rapporti tra concorrenti, l'indipendenza e la dignità dell'attività svolta, il segreto professionale, le condizioni contrattuali, i procedimenti disciplinari, etc.;

---

<sup>9</sup> v. ALPA, *Prassi*, voce del *Dig. IV*, Torino, 1995.

<sup>10</sup> v. *Il Commentario al codice civile. Leggi complementari*, a cura di ALPA e ZATTI, Padova, 1995, sez. II.

(vi) il loro ruolo può essere anticipatore dell'intervento legislativo, quando si tratti, ad es., di una nuova categoria professionale (come è accaduto per i c.d. consulenti finanziari, poi organizzati da un albo di introduzione legislativa con la dizione di promotori finanziari); oppure può essere diretto a sostituire l'intervento legislativo (come è accaduto per il codice di autodisciplina pubblicitaria, rimasto in vita anche dopo l'introduzione dell'Autorità antitrust, o per l'*Ombudsman* bancario); oppure può essere diretto a specificare le regole comportamentali prescritte dalla legge (si pensi al codice di deontologia medica, ove si considerano ipotesi ignorate dalla legge ordinaria, quali i rapporti del medico con i congiunti del paziente; e al codice di autodisciplina pubblicitaria, ove si dettano regole sulla pubblicità comparativa, ammessa con qualche limitazione; al codice deontologico delle Sim, introdotto a seguito della riforma di cui alla legge n. 1 del 1991); oppure può essere diretto a precisare regole morali che non confliggono con le regole legislative, ma si affiancano ad esse.

Nell'ambito dei codici deontologici, intesi quale *corpus* di norme destinate a regolare il comportamento di soggetti appartenenti ad una determinata categoria al quale accede anche un apparato sanzionatorio la cui applicazione è demandata ad organi eletti o individuati dagli appartenenti alla categoria, particolare rilevanza assumono i codici deontologici delle professioni regolamentate che si distinguono, tra l'altro, per essere spesso previsti dallo stesso legislatore (che delega ai rispettivi ordini professionali il compito di redigerli) e per essere destinati ad incidere anche su interessi esterni al gruppo (o professione) di appartenenza<sup>11</sup>.

In ambito comunitario è ormai risalente la constatazione della natura normativa generale dei codici deontologici emanati nell'ambito delle professioni c.d. "protette" con la conseguente possibilità di assimilarli a misure "suscettibili di costituire misure restrittive della concorrenza"<sup>12</sup>.

Proprio con riferimento ai codici deontologici e più specificamente in relazione al codice deontologico forense si è a lungo dibattuto sulla natura di esso, e più precisamente se le norme deontologiche dovessero essere considerate espressione di poteri di auto-organizzazione degli ordini ovvero se ad esse potesse essere attribuita natura e caratteristica normativa.

Secondo l'orientamento tradizionale le disposizioni dei codici deontologici, ove non recepite direttamente dal legislatore, non avrebbero né la natura né le caratteristiche di norme di legge sicché ad esse dovrebbero essere applicati i canoni ermeneutici fissati dall'art. 1362 e ss. cod.civ. per i contratti<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> In generale, sui codici deontologici v. CIMMINO, voce *Codice Deontologico*, in *Enc. Dir. Sole24Ore*, 2008, 216 ss. e DANOVÌ, *Codici Deontologici*, Milano, 2000.

<sup>12</sup> In questo senso v., ad esempio, Corte di Giustizia CE, 15 dicembre 1993, causa 292/92, in *Foro It.*, 1994, IV, 329 ss.

<sup>13</sup> Costituiscono espressione di tale orientamento numerose decisioni della Suprema Corte che hanno ritenuto precluso il sindacato in sede di legittimità per violazione di legge rispetto alle norme deontologiche forensi, ammettendo soltanto la limitata sindacabilità per vizio di motivazione ovvero per violazione o falsa applicazione dei canoni di interpretazione dei contratti. Tra le più recenti espressioni di tale orientamento v. Cass. Sez Un., 10 luglio 2003, n.10482

La riconduzione ad una mera *quaestio facti* della interpretazione del codice deontologico forense sollevava peraltro notevoli perplessità specialmente con riferimento alla materia disciplinare, nell'ambito della quale il Consiglio Nazionale Forense opera quale giurisdizione speciale, fatta salva dalle norme costituzionali in quanto ad esse antecedente.

In questo ambito, infatti, le norme del codice deontologico costituiscono diritto oggettivo ai fini della configurazione dell'illecito disciplinare sicché la sottrazione al sindacato di legittimità per violazione di legge della interpretazione della norma disciplinare sanzionatoria metteva in risalto una evidente criticità del sistema.

Una recente decisione della Suprema Corte ha decisamente preso posizione nel senso di attribuire alle norme del codice disciplinare forense la caratteristica di fonti normative integrative di precetto legislativo, come tali interpretabili direttamente dalla Corte di legittimità<sup>14</sup>.

Il percorso argomentativo seguito dalla Corte prende le mosse dalla constatazione che le norme disciplinari traggono origine dalla delega effettuata in materia dalla legge al Consiglio Nazionale Forense quale organo disciplinare di giurisdizione speciale, dalla quale consegue la funzione integrativa della norma legislativa in bianco svolta dalle determinazioni dell'autonomia collettiva, che dà luogo ad un processo formativo del precetto legislativo.

In questa prospettiva si è ritenuto che il carattere normativo da attribuirsi alle regole deontologiche disciplinari imponga la loro interpretazione secondo i canoni ermeneutici della legge e non secondo quelli del contratto.

Non vi è dubbio che il nuovo orientamento della Suprema Corte nei termini sopra riferiti sia fortemente influenzato dalla fattispecie concreta, riferita alla giustiziabilità di diritti soggettivi in materia disciplinare, e che quindi esso non possa applicarsi indiscriminatamente a tutte le fonti negoziali di produzione normativa, che non trovino a monte di esse una disposizione legislativa che le prevede o le impone, pur demandando all'autonomia privata l'integrazione del precetto legislativo.

Nel contempo, non può negarsi l'importanza del principio che conferma la possibile interazione tra le regole di autoregolazione prodotte dai privati e l'ordinamento statale attraverso l'integrazione della fonte legislativa con la regola deontologica.

D'altra parte l'efficacia *erga omnes* delle regole contenute nei codici deontologici è dimostrata dalla constatazione che la violazione di esse può essere invocata da terzi che intendano far valere la colpa del professionista sulla base dell'art. 2043 cod.civ.<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> Cfr. Cass. Sez. Un., 20 dicembre 2007 n. 26810 in *Rev. For.*, 2008, 137 ss., annotate favorevolmente da DANOVI, "Sulla giuridicità delle regole deontologiche", *ibid.*, 2008, 116 ss.

<sup>15</sup> In questo senso cfr. LIPARI, *op. cit.*, spec. 736.

## 6. *I codici di comportamento o autodisciplina, i codici etici.*

Nell'ambito delle fonti extra legislative di produzione di regole di comportamento che, in determinati casi, possono costituire esse stesse fonti del diritto un particolare ruolo è svolto dai codici di comportamento o di autodisciplina che pongono in essere un insieme di regole destinate a disciplinare uno specifico ambito di attività e che sono adottate su base volontaria dagli stessi soggetti destinatari delle regole.

Emblematico, in questa prospettiva, è il caso del codice di autodisciplina pubblicitaria adottato nel 1975 ad iniziativa delle associazioni più rappresentative degli operatori pubblicitari, delle imprese utenti e dai mezzi di diffusione di messaggi pubblicitari e la cui gestione è affidata all'Istituto di Autodisciplina Pubblicitaria nel cui ambito opera il Giurì di Autodisciplina chiamato ad interpretare le regole del codice e a dare applicazione alle sanzioni per la loro violazione.

La funzionalità ed efficacia del sistema delle regole e delle sanzioni per la loro violazione hanno decretato il largo successo della iniziativa che, almeno nel nostro ordinamento, rimane un punto di riferimento ineludibile nell'ambito dello studio dei fenomeni di autoregolazione di origine privatistica.

Pur essendo innegabile l'origine contrattuale delle regole del codice esse hanno assunto una valenza che si proietta ben al di là dell'ambito degli aderenti al codice<sup>16</sup>.

Più recentemente hanno assunto rilievo i codici di autodisciplina adottati dalle imprese e particolarmente quelli adottati dalle società quotate.

Il codice di autodisciplina delle società quotate è stato redatto nell'ottobre 1999 ai fini di dare corpo alle opportunità di autodeterminazione in tema di *Corporate Governance* offerte dal Testo Unico finanziario del 1998<sup>17</sup>.

Pur non essendo obbligatoria la sua adozione, essa è requisito per la quotazione in borsa della società e incide significativamente sulla reputazione di quest'ultima nel mercato di riferimento.

Accanto al codice di comportamento che ha riguardo principalmente ai rapporti tra gli amministratori e la società e tra la società e il mercato, anche con riferimento all'adempimento degli obblighi di corretta informazione, si sono poi sviluppati autonomamente codici etici che auto-vincolano la società a determinati comportamenti sul mercato e, più in generale, nei confronti dei terzi.

---

<sup>16</sup> In argomento v. DI CATALDO, *Natura giuridica del codice di autodisciplina pubblicitaria ed ambito soggettivo di applicazione del Codice di Autodisciplina*, in *Contr. Impr.*, 1991, 120. Rileva in proposito LIPARI, *op. cit.*, 737 ss., che il sistema dell'autodisciplina pubblicitaria può essere assunto a parametro di quei fenomeni in cui si determinano processi di espropriazione (o di integrazione) a carico della normazione generale, da parte di un sistema di regole solo formalmente su base contrattuale che conferma la progressiva crisi del principio di statualità del diritto.

<sup>17</sup> Per un approfondimento v. BRUTTI, *Codici di comportamento e società quotate*, in *Giur. Comm.*, 2007, 1, 236 ss.

Si tratta spesso di raccolte di regole che indicano le *best practices* nel settore di operatività della società, finalizzate a regolare l'attività sociale in una prospettiva di lealtà e rispetto dei valori morali<sup>18</sup>.

I codici etici definiscono, in altri termini, i tratti caratteristici della relazione che l'impresa intende costruire con la società civile in cui essa opera e si muovono quindi in diversi ambiti relazionali.

Da un lato essi enunciano i principî che connotano l'attività imprenditoriale all'interno dell'ente e, dall'altro, quelli che sono destinati a regolare l'attività nel mondo esterno.

Quanto alle regole *interne*, esse sono indirizzate a disciplinare i rapporti tra la proprietà e la gestione dell'impresa, anche al fine di prevenire conflitti di interesse, il rispetto delle leggi e dei regolamenti attraverso norme di comportamento dei dipendenti intese a prevenire la commissione di illeciti e, più in generale, a garantire il rispetto in ambito aziendale di fondamentali principî in tema di divieto di discriminazioni, tutela della salute dei lavoratori nell'ambiente di lavoro, della privacy e di diritti della persona.

Con riferimento alle relazioni *esterne*, i codici etici hanno tendenzialmente riguardo ai rapporti con i fornitori, con le autorità pubbliche, con i consumatori e, più in generale con tutti coloro che possono essere interessati dall'attività dell'impresa (e quindi anche con attenzione alle tematiche delle immissioni e della tutela ambientale).

In questa prospettiva i codici etici o di condotta costituiscono una sorta di manifesto attraverso il quale l'impresa enuncia le regole comportamentali alle quali essa intende volontariamente sottoporsi.

Si discute, in proposito, sulla rilevanza giuridica delle regole enunciate nei codici etici: secondo alcuni esse sarebbero irrilevanti sul piano giuridico, in quanto la loro violazione sarebbe priva di sanzione, secondo altri, invece, le regole contenute nel codice etico sarebbero giuridicamente vincolanti in quanto in grado di suscitare affidamento nei soggetti che da tali regole trarrebbero beneficio<sup>19</sup>.

Il tema, che non può essere in questa sede approfondito, si interseca con la più generale questione della responsabilità sociale dell'impresa, rispetto alla quale non sono mancate, come è noto, iniziative anche a livello comunitario che sembrano peraltro seguire il passo<sup>20</sup>

---

<sup>18</sup> In questo senso v. IRTI, *Due temi di governo societario (responsabilità amministrativa – codici di autodisciplina)*, in *Giur. Comm.*, 2003, I, 699 ss. Secondo BONOCORE, *Etica degli affari e Impresa Etica*, in *Giur. comm.* 2004, I, 181 ss., i codici etici si sono poi evoluti in “una forma di determinazione di controlli sostitutivi di quelli entrati in crisi”.

<sup>19</sup> In argomento v. BRUTTI, *op. cit.*, 238 per il richiamo delle opinioni che tendono a ravvisare nella fattispecie le caratteristiche della promessa obbligatoria di fare o di non fare.

<sup>20</sup> Il riferimento è al Rapporto sulla Comunicazione della Commissione riguardante la responsabilità sociale delle imprese: un contributo allo sviluppo sostenibile del 28 aprile 2003 (COM (2002) 347) ad altre iniziative comunitarie, richiamate da BRUTTI, *op. cit.*, 257, int. (62), il quale peraltro osserva che esse sembrano destinate a rimanere lettera morta per il successivo attenuarsi dell'impegno sul tema da parte degli altri protagonisti del processo legislativo.

## **7. Regole di condotta, elaborazione di regole contrattuali uniformi e tutela dei consumatori.**

Spesso gli organismi che regolano il comportamenti degli aderenti, mediante codici di condotta, si propongono anche di regolare i loro rapporti negoziali interni, e i rapporti negoziali con i terzi.

Emblematica è la riforma delle Camere di commercio, alle quali la legge n. 580 del 1993 ha affidato il compito di agevolare la redazione di moduli o formulari per la disciplina convenzionale dei rapporti, tra imprese e dei rapporti tra imprese e consumatori: si tratta dunque di istituzioni che si propongono con la posizione di terzietà, che intervengono a operare, con “*moral suasion*” e con assistenza tecnica, interventi sul mercato. Ma vi sono fenomeni assai diversi da questo, e assai più complessi: le associazioni di categoria, gli organismi di controllo della deontologia, spesso si propongono di uniformare e di sistemare le regole negoziate che i singoli aderenti istituiscono con i terzi; si pone allora un problema delicato e grave: se queste regole possano ostacolare la libera concorrenza

I contratti standard, siano essi predisposti dall'impresa per regolare i rapporti negoziati con i consumatori o per regolare i rapporti negoziali con altre imprese, contengono "condizioni economiche" concernenti prezzi, tariffe, corrispettivi, e clausole che incidono sugli aspetti economici, quali quelle relative a limitazioni o esclusioni della responsabilità, decadenze, recessi, etc.

Sia gli aspetti economici, sia le altre clausole di incidenza economica costituiscono un fattore di concorrenza: l'aderente deve essere in grado di capire e scegliere l'impresa con cui vuole intrattenere il rapporto in funzione di tutti questi dati; la predisposizione uniforme dei modelli da parte di imprese del medesimo settore agevola questa scelta. Nel contempo, però una eccessiva uniformità può falsare la concorrenza, e quindi ridurre notevolmente i vantaggi dell'aderente.

La predisposizione di moduli uniformi alle imprese di un settore spesso è incoraggiata dalle associazioni di categoria, quali, per il settore assicurativo, l' ANIA, e per il settore bancario, l' ABI.

Il problema è stato sottoposto alla Commissione per la tutela della concorrenza e del mercato (c.d. Autorità antitrust), la quale in effetti ha ritenuto che le direttive delle associazioni di categoria rivolte ad impegnare le imprese iscritte ad attenersi ai modelli o alle regole uniformi elaborati dalle medesime associazioni contrasti con l'art. 2, co. 2 della legge n. 287 del 1990, perché le direttive delle associazioni si possono considerare o come cartelli veri e propri oppure come intese che falsano la concorrenza.

Per quanto riguarda il comparto assicurativo, con provvedimento n. 2024 dell'8.6.1994 l'Autorità ha irrogato sanzioni a carico di una ventina di società assicuratrici per aver posto in essere intese aventi ad oggetto la determinazione delle tariffe e degli scoperti delle polizze relative al ramo "rischi diversi" e per essersi scambiate in formazioni finalizzate alla determinazione comune degli elementi contrattuali, per avere uniformato

le franchigie delle polizze relative al ramo "infortuni" e al ramo "malattia" e ad altri rami.

Per il settore bancario, la Banca d'Italia si era preoccupata di controllare se la redazione di clausole uniformi relative ai contratti bancari da parte dell'ABI (c.d. norme bancarie uniformi, NBO) potesse esporre l'ABI e le imprese aderenti alla sanzione dell' Autorità antitrust, ed ha quindi richiesto parere apposito a detta Autorità. Quest'ultima ha provveduto con provvedimento n. 2341 del 6.10.1994, sottolineando: (i) che l' ABI è una associazione senza scopo di lucro alla quale aderiscono la quasi totalità delle banche e degli istituti finanziari, avendo lo scopo di cooperare con le istituzioni pubbliche, di informare gli aderenti (cioè le banche e gli istituti iscritti all'associazione) e promuovere studi, ricerche e scambi di informazioni; che le c.d. norme bancarie uniformi, relative alle diverse operazioni bancarie riguardano sia i mercati concernenti i servizi alla clientela sia prodotti finanziari rischiosi; che le NBU in quanto deliberazioni di un'associazione di imprese, rientrano nella fattispecie delle intese di cui all'art. 2, co. 2° legge antitrust; ciò in quanto le intese riguardano la formulazione di norme bancarie uniformi (che impropriamente l'Autorità qualifica come "contratti-tipo", essendo piuttosto schemi contrattuali) che l'ABI con diverse espressioni impegna, invita o suggerisce alle imprese di adottare; che la fissazione di condizioni contrattuali è riconducibile alla fattispecie di cui all'art. 2, co. 2° legge cit., anche perché le NBU sono molto dettagliate e concernono le condizioni economiche; che la fissazione uniforme limita in maniera determinante la concorrenza tra imprese e addirittura può configurare un'ipotesi di abuso di una posizione dominante collettiva.

La Banca d'Italia, recepito il parere, con proprio provvedimento del 12.12.1994 <sup>21</sup> ha seguito la linea dell'Autorità antitrust: (i) ha precisato che il carattere non strettamente vincolante delle intese non le sottrae al vaglio della concorrenza; (ii) che pertanto devono essere modificate le condizioni contrattuali che tra l'altro i riservano alla banca la potestà di modificare unilateralmente il contratto, di escludere qualunque propria responsabilità, di escludere gli interessi di diritto, e così via.

In ottemperanza a questo provvedimento, l'ABI ha modificato le NBU, ed ha elaborato un codice di condotta concernente i rapporti con i clienti.

Per quanto concerne in particolare la tutela dei consumatori rilevano le norme in tema di pratiche commerciali sleali, di cui alla Direttiva 2005/29/CE, nel cui ambito sono previsti codici di condotta, espressione dell'autodisciplina, in materia di pratiche commerciali con i professionisti si possono impegnare a rispettare.

Si è in proposito recentemente osservato che la scelta del legislatore comunitario di incentivare l'adozione di codici di condotta in tema di pratiche commerciali sleali potrebbe essere stata influenzata dalla valutazione complessivamente positiva delle esperienze di autodisciplina in diversi Stati membri<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> In contr., 1995, 55.

<sup>22</sup> Per queste considerazioni v. P. FABBIO, *I codici di condotta nella disciplina delle pratiche commerciali sleali*, in *Giur. Comm.*, 2008, I, 706, ss., ed ivi le pertinenti indicazioni bibliografiche della dottrina

Come è noto la Direttiva in tema di pratiche commerciali sleali è stata introdotta nel nostro ordinamento con i Decreti Legislativi nn. 145 e 146 del 2 agosto 2007 e gli articoli 2, 4 e 8 del D.lgs. 23 ottobre 2007 n. 221 i cui contenuti sono trasfusi nel c.d. Codice del Consumo (D.Lgs. 6 settembre 2005 n. 206).

In estrema sintesi i codici di condotta nella materia considerata delle pratiche commerciali sono regole di autodisciplina *volontariamente* adottate dai “professionisti” (imprese e soggetti che erogano prestazioni anche di servizi) sulla base di accordi tra di essi raggiunti o per effetto dell’adesione ad accordi già in essere o a regolamenti elaborati da associazioni professionali, organismi rappresentativi dei consumatori, enti di certificazione, pubbliche amministrazioni<sup>23</sup>.

Il loro contenuto riguarda il comportamento che i professionisti aderenti al codice si impegnano a rispettare il relazione “ad una o più pratiche commerciali o ad uno o più settori specifici” e può prevedere organismi e procedure di controllo e sanzione ai quali indirizzare in via preliminare le contestazioni nella prospettiva di concorrere a deflazionare il contenzioso davanti all’autorità giudiziaria.

Secondo la disciplina comunitaria, comunque, la violazione di norme di condotta contenute nel relativo codice (adottato su base volontaria) non configura di per sé una pratica commerciale scorretta, essendo invece vietato l’uso ingannevole dei codici.

---

italiana e straniera in argomento.

Osserva peraltro l’A. che nel corso dei lavori preparatori della Direttiva 2005/29/CE il ruolo dell’autodisciplina è stato progressivamente ridimensionato in ragione delle incertezze emerse in sede di consultazione relativamente “all’effettiva attitudine dell’autodisciplina imprenditoriale a riempire il contenuto e a specificare disposizioni di legge, poste a tutela di consumatori e del buon funzionamento dei mercati” (*ivi*, 709).

<sup>23</sup> In argomento v. diffusamente FABBIO, *op. cit.*, spec. 709 ss. il quale nota che il codice potrebbe essere adottato anche da un solo professionista. In generale in tema di codici di condotta per le pratiche commerciali v. per la dottrina italiana, BARGELLI, *I codici di condotta*, in *Le “pratiche commerciali sleali” tra imprese e consumatori. La direttiva 2005/29/CE e il diritto italiano*, a cura di G. De Cristofaro, Torino, Giappichelli, 2007, 261 ss.; PINTO, *I codici deontologici e la direttiva 2005/29/CE*, in *Le pratiche commerciali sleali. Direttiva comunitaria ed ordinamento italiano*, a cura di Minervini e Rossi Carleo, Milano, Giuffrè, 2007, 219 ss.; DE CRISTOFARO, *Il “cantiere aperto” codice del consumo: modificazioni e innovazioni apportate dal D.Lgs. 23 ottobre 2007 n. 221*, *Studium iuris*, 2008, 265 ss.; ID., *Le pratiche commerciali scorrette nei rapporti fra professionisti e consumatori*, in *Le nuove leggi civili commentate*, Padova, Cedam, 2008, 1057 ss.; ID., *Le pratiche commerciali scorrette e codice del consumo, il recepimento della direttiva 2005/29/CE nel diritto italiano (decreti legislativi nn. 145 e 146 del 2 agosto 2007)*, Torino, Giappichelli, 2008; ID. *La difficile attuazione della direttiva 2005/29/CE concernente le pratiche commerciali sleali nei rapporti tra imprese e consumatori: proposte e prospettive*, in *Contratto e Impresa Europa*, 2007, 8 ss. ROSSI CARLEO, *Le pratiche commerciali sleali*, Milano, Giuffrè, 2007; VETTORI (a cura di), *Codice del Consumo, Aggiornamento Pratiche commerciali scorrette e azione collettiva*, Padova, Cedam, 2009; ROLLI, *Codice del Consumo, commentato articolo per articolo con dottrina e giurisprudenza*, Piacenza, La Tribuna, 2008; GRANELLI, *Le pratiche commerciali scorrette tra imprese e consumatori: l’attuazione della direttiva 2005/29/CE modifica il codice del consumo*, in *Obbl. e Contr.*, 2007, 10, 781 ss.; LEONE, *Pubblicità ingannevole e pratiche commerciali scorrette fra tutela del consumatore e delle imprese*, in *Dir. Industriale*, 2008, 3, 255 ss..

Tra le funzioni assegnate ai codici di condotta dalla disciplina comunitaria merita infine di essere segnalata quella di contribuire ad annalzare lo standard legale di tutela del consumatore<sup>24</sup>.

## **8. Codici di condotta e D.Lgs. 231/2001.**

Nell'ambito della disciplina in tema di responsabilità degli enti nel cui interesse o a cui beneficiario siano stati commessi reati di corruzione di pubblici funzionari (poi estesa a ulteriori ipotesi di reato), introdotta nel nostro ordinamento dal D.lgs. 231 del 2001, i codici di condotta assumono un importante ruolo.

Ai sensi dell'art. 6 del menzionato Decreto, infatti, l'ente è esonerato da responsabilità (dalla quale discende l'applicazione di misure interdittive e di sanzioni pecuniarie) se dimostra di aver adottato un modello organizzativo, di gestione e controllo idoneo a prevenire la commissione del reato.

Il modello organizzativo deve comunque prevedere un organo di controllo interno deputato a vigilare sulla efficacia reale delle regole di comportamento, nella prospettiva della loro idoneità a prevenire la commissione di reati e può riferirsi a schemi di codici comportamentali elaborati dalle associazioni di categoria e previamente comunicati al Ministero della Giustizia per la formulazione di eventuali osservazioni.

Sulla base di tali schemi le singole imprese potranno dotarsi di un codice di comportamento adattato alle specificità dell'attività di imprese<sup>25</sup>.

Sia confindustria che ABI hanno predisposto modelli di riferimento per l'adozione di codici etici finalizzati alla prevenzione degli illeciti penali previsti dal D.lgs. 231/2001<sup>26</sup>.

Le prime esperienze giurisprudenziali hanno tuttavia evidenziato che la mera adozione di un codice etico, nella forma di modello organizzativo, di gestione e controllo dell'attività aziendale non costituisce causa di esclusione della sanzionalità dell'ente qualora il contenuto del codice sia generico e privo di concreta efficacia.

La giurisprudenza infatti richiede che l'imprenditore adotti modelli di organizzazione *idonei* a prevenire il rischio della commissione dei reati indicati nella normativa di

---

<sup>24</sup> In conformità all'auspicio formulato dalla Commissione nel corso dei lavori preparatori della Direttiva, come riferisce FABBIO, *op. cit.*, 714 e nt. (27).

<sup>25</sup> Il merito ai modelli di autorganizzazione diretti alla prevenzione di reati secondo la disciplina del D.lgs. 231/2001 v. V. CARBONE, *La nuova disciplina della responsabilità amministrativa delle società*, in *Danno resp.*, 2002, III, 237 ss.; FRIGNANI, P. GROSSO, GIUS. ROSSI, *La responsabilità "amministrativa" degli enti e i "modelli di organizzazione e gestione" di cui agli artt. 6 e 7 del d.lgs. n. 231 del 2001*, in *Riv. dir. comm.*, 2003, I-IV, 150; MONESI (a cura di), *I modelli organizzativi ex d.lgs. n. 231 del 2001: etica d'impresa e punibilità degli enti*, Milano, Giuffrè, 2005.

<sup>26</sup> Confindustria ha approvato apposite linee guida nel 2002, aggiornate nel 2004, e ABI ha a sua volta diramato linee guida nel 2004.

riferimento, e perciò dotati di concreta e specifica efficacia modulata sulla attività aziendale e di adeguata dinamicità per tener conto della variabilità delle situazioni<sup>27</sup>.

## **9. Conclusioni.**

Il fenomeno della autoregolazione ad opera dei privati, che si declina nelle diverse modalità di cui sono espressione i codici di condotta, i codici etici, i codici deontologici e di autodisciplina dei quali si è accennato in precedenza ha conosciuto, specialmente negli ultimi decenni, una forte espansione nei più svariati settori della società civile e dell'economia.

Esso corrisponde all'esigenza di individuare regole condivise in ambiti non normati dal legislatore ovvero in cui le clausole generali possono ingenerare incertezze, ed in questa prospettiva svolge certamente un'utile funzione sociale.

Esiste tuttavia un fattore di rischio, insito nel delegare integralmente all'autonomia privata la formazione delle regole, che consiste nella possibile alterazione degli equilibri nei rapporti asimmetrici, rispetto alla quale una funzione di controllo e di riequilibrio ad opera del legislatore è irrinunciabile.

In questa prospettiva il modello preferibile è quello della co-regolazione, che assegna al legislatore il compito di fissare i principî generali ed ai privati di dotarsi delle regole di auto-organizzazione più efficaci.

Da questo punto di vista i codici di condotta, nella accezione che si è indicata in precedenza, costituiscono una nuova frontiera dell'autonomia privata e della capacità di quest'ultima di concorrere alla formazione del diritto.

---

<sup>27</sup> In questo senso v. ad esempio G.I.P. Milano 20 settembre / 2 novembre 2009 in *Foro it.*, 2009, II, 269. Ma analoghe considerazioni erano già contenute nelle prime pronunce in materia: ad es. G.I.P. Milano, ord. 20 settembre 2004 in *Foro it.*, 2005, II, 560.