

Decennale della Scuola Nazionale di Specializzazione per Giuristi d'Impresa (19 settembre 2014) AIGI – Just Legal Services

Il giurista d'impresa ieri oggi e domani

«Ritorno al futuro», intervento di Enzo Pulitanò

Il titolo dell'intervento si ispira a un concetto espresso da Orwell in 1984: «Chi controlla il passato», diceva lo slogan del Partito (il Grande Fratello), «controlla il futuro. Chi controlla il presente controlla il passato». Cosa intendo dire: che nel progettare o prospettare il futuro, cosa che tutti noi facciamo ogni giorno, non si può comunque non guardare al passato. Lo scrittore statunitense James Lee Burke (nato nel 1936) si domandava: «Perché dovremmo guardare al passato per prepararci al futuro? Perché non c'è nessun altro posto in cui cercare». Dal passato occorre imparare e trarre tutto quello che ci può essere di positivo. Ma bisogna ricordarlo senza subirlo.

Lo diceva anche Confucio: studia il passato se vuoi prevedere il futuro.

La dialettica storica ci ha posto nel susseguirsi del tempo di fronte a mutamenti nell'economia, nelle forme di organizzazione aziendale, nelle tecnologie, oltre che in generale di fronte a cambiamenti sociali e politici stravolgenti.

Questo vale, nel suo piccolo, anche per il giurista di impresa e per l'evolversi della sua professione.

Io, che ho fatto questo mestiere per quasi 35 anni, lo posso dire con ragionevole tranquillità.

Agli albori, all'epoca delle prime aziende con un legale interno, questi era una specie di "uomo delle nevi", di cui si conosceva, o nei casi migliori si sentiva, la presenza ma che nessuno in azienda, e men che meno fuori azienda, aveva mai visto e che

rispondeva a quesiti più o meno astratti; via via si è passati al giurista d'impresa chiamato a fornire consulenza e assistenza in termini di contributi positivi, ma non ancora sufficientemente proattivi, alla gestione delle imprese attraverso l'apporto dei suoi "saperi" specifici; da questo si è sviluppata la domanda, direi l'esigenza, del giurista d'impresa di diventare parte attiva nei processi decisionali aziendali.

Scrivo di questo già alla fine del 1983 (più di trent'anni fa), con un realistico e perciò doveroso distinguo fra le differenti articolazioni gerarchiche ed organizzative delle funzioni legali, dipendenti da una serie di varianti, operanti in via simultanea e sinergicamente fra loro, che per comodità di esposizione raggruppavo nelle seguenti categorie: (i) dimensione e struttura dell'impresa, (ii) dimensione e struttura della funzione legale, (iii) tipo di attività dell'impresa, (iv) tipo di decisione che deve essere assunta. E' una distinzione a mio avviso ancora oggi estremamente attuale, tanto che nei contatti presi con i politici in occasione dell'iter parlamentare della riforma forense recentemente approvata ci è stato fatto notare, da un autorevole parlamentare, che la richiesta del riconoscimento della figura del giurista d'impresa e di creazione di un albo speciale dedicato potevano apparire ragionevoli per il giurista d'impresa operante in posizione di responsabilità in grandi aziende, ma non per gli altri.

Sempre in quell'anno, nella stessa occasione, richiamavo l'attenzione "*de jure condendo*" sul tema dell'estensione alla categoria del giurista di impresa del segreto o, per dirlo all'anglosassone, del "*legal privilege*". Era fin d'allora chiaro che il giurista d'impresa per assumere un peso sempre maggiore e svolgere di fatto il ruolo a cui aspirava, e lasciatemelo dire gli competeva, aveva necessità (per l'ipocrisia del sistema, e non perché ne avesse un "imprescindibile" bisogno per svolgere il suo lavoro) del sostegno di un adeguato substrato normativo. Per quanto mi riguarda personalmente, e forse chi mi conosce bene se ne potrà sorprendere, devo adesso fare "*outing*", a età ohimè inoltrata: di tale supporto

normativo, nella mia carriera, non ho mai sentito a livello operativo una reale mancanza. Mi interessava però mantenere il titolo di avvocato perché, anche qui con ipocrisia di fondo, essere chiamato avvocato e non dottore faceva, e forse ancora oggi fa, differenza. Però la mia storia è la mia storia e gli interessi della categoria, per i quali mi sono sempre battuto al meglio delle mie possibilità, con l'orgoglio di fare un mestiere estremamente interessante e di soddisfazione, sono un'altra e ben più importante cosa. Ci siamo sempre trovati di fronte un muro; ed entrambe le questioni, riconoscimento e *legal privilege*, sono tuttora sostanzialmente irrisolte.

Stendo un velo pietoso sull'introduzione, nel 1995, del "Diploma di operatore giuridico di impresa", rilasciato dopo un corso triennale; questa figura, se al "*nomen*" avesse dovuto venire a corrispondere una realtà concreta (senza di che l'introduzione del diploma non avrebbe avuto senso), avrebbe dovuto venire a costituire la forza lavoro e i quadri dirigenti degli uffici legali interni delle aziende. Un'autentica idiozia, che - non senza stupore e dispetto di chi l'idiozia aveva pensato e si aspettava il plauso del giurista di impresa - ho cercato di strozzare in uno dei primi convegni in argomento all'università di Genova. Era la prima volta che la figura del legale che opera nell'impresa veniva contemplata a livello legislativo, anche se solo in funzione degli studi formativi e senza l'introduzione di una specifica disciplina autonoma. Vi erano invero alcuni aspetti positivi, quali l'introduzione di molteplici importanti insegnamenti economico-aziendali (finanza e contabilità, scienze dell'amministrazione, metodi organizzativi e gestionali dell'amministrazione, diritto bancario e finanziario), con tutta evidenza caratterizzanti la finalizzazione del corso di diploma allo svolgimento di attività nell'ambito dell'impresa. Ma qui ci si fermava. Risparmiandovi le altre più dettagliate considerazioni sulle profonde lacune sotto l'aspetto giuridico dei contenuti formativi, ricordo che conclusi con un'affermazione che vale anche per il

presente e per il futuro, senza tema di smentita: la professione di giurista di impresa non è di "serie B", ponendosi invece su un piano diverso ma complementare a quello delle altre professioni del diritto, ed in particolare alla professione forense. Il giurista di impresa collabora, dialoga, si avvale delle prestazioni dell'avvocato professionista, e gli si contrappone quale controparte, in posizione di parità. Il giurista di impresa ricopre spesso (specie nei grandi gruppi) posizioni di (grande) responsabilità e di riferimento per tutta l'azienda. La sua attività ha notevoli riflessi sui contenuti economici delle operazioni trattate, e può essere fonte sia di utili/economie sia di perdite/costi od oneri per l'azienda. Concetti espressi 20 anni fa, ma che per il futuro non si possono dimenticare, e che dovrebbero anzi costituire, per quello che dirò dopo, una base di partenza.

Mi piace ricordare l'affermazione, in un convegno internazionale di Company Lawyers, sempre negli anni 90, del C.E.O. della OPEL A.G. secondo cui «il giurista di impresa ha la responsabilità primaria di trattare con la complessità degli argomenti legali che l'impresa si trova a fronteggiare e, quando il consulente esterno è richiesto di intervenire su materie specialistiche, il giurista di impresa assume su di sé l'onere di coordinare il flusso degli *input* legali. E lui che mi fornisce la miglior analisi ed i migliori consigli legali per ricercare la via più efficace ed economica per raggiungere gli obiettivi. A questo proposito, egli è diventato "il manager degli affari legali", essendo gli input legali negli affari degli anni 90 altrettanto importanti delle considerazioni economiche o tecniche. Il che comporta vantaggi (sul piano aziendale), ma anche i rischi impliciti in tale responsabilità».

Nel 2005, proprio nel presentare la scuola appena creata, rappresentavo il giurista d'impresa come il play maker, per le tematiche giuridiche, delle complesse interrelazioni interne all'azienda (rapporti col top management, con le funzioni operative, con le funzioni di staff, iniziative autonome) e con il mondo esterno (quadro normativo, controparti, mercato, Pubblica amministrazione, ecc.). In

parallelo, il giurista d'impresa agiva quale *dominus* del contenzioso. Si poneva, per dirla con professore illuminato che aveva parlato nel citato convegno sull'operatore giuridico di impresa, e ancora si pone, come uno degli anelli di congiunzione fra impresa e realtà. E io nulla ho da aggiungere.

Il raggiungere questa posizione però rappresentava e ancora rappresenta, per molti dei giuristi di impresa del giorno d'oggi, una strada lunga e in salita.

L'esperienza del *legal manager*, unita al proliferare di una normativa sempre più complessa e pregnante, invasiva dell'attività delle imprese, hanno portato il giurista d'impresa a diventare (insieme ad altre figure aziendali) uno dei "controllori del rischio", senza peraltro perdere - nella struttura organizzativa delle direzioni legali, specie delle grandi aziende - la funzione originaria di assistenza e consulenza e "gestione" degli affari legali. Negli ultimi anni si è aggiunta, in alcune strutture organizzative, la responsabilità della *compliance*, spesso peraltro tenuta separata dalla funzione legale.

Da tutto quello che ho raccontato è nata l'idea della nostra Scuola; che intende dare al giurista d'impresa una formazione complessiva che comprenda anche conoscenze di metodo, professionali e culturali, necessarie per uno svolgimento appropriato del proprio ruolo. Lo abbiamo detto 10 anni fa, vale sempre.

Dove si va? Si sta andando, anzi si è già arrivati, dal microcosmo al mondo globale: abbattimento delle barriere territoriali e internalizzazione (investimenti stranieri in Italia e investimenti italiani all'estero), nuovi *business* con nuove norme (magari in cinese o arabo) spesso lontane o comunque diverse dalle nostre tradizioni, evoluzione/trasformazione dei *business* tradizionali, nuove norme per vecchi *business*, nuove norme di sistema e nuovi istituti, aspetti legati al tema *ethics and business* (specie nei paesi in via di sviluppo) e, ultimo nell'enunciazione ma forse primo per importanza, lo stravolgimento del quadro economico mondiale e dei rapporti di forza all'interno di esso. Per non parlare della crisi economica non ancora

superata. Citando la mia esperienza e quella di altri General Counsel, penso che si vada verso la trasformazione da *Legal Manager* a *General Counsel*. Intendo dire che il giurista d'impresa, mettendo a frutto lo sviluppo nel tempo della professione, deve aggiungere alle sue attuali caratteristiche, per lo più operative anche nelle posizioni più evolute, capacità e compiti strategici e organizzativi, ed entrare, ed essere considerato, nel cuore del *business*, al pari delle altre funzioni di vertice. Per fare questo occorre il concorso di molti fattori. Anzitutto è imprescindibile una conoscenza completa, trasversale, dell'azienda, in tutti i suoi aspetti economici e produttivi. «Lei non è un uomo della strada, ma un dirigente di questa azienda», mi disse a metà degli anni '70 (avevo 30 anni) un Amministratore Delegato al quale esprimevo un'opinione su aspetti non giuridici di una vicenda. Occorre la conoscenza del/dei *business* e del mercato. Bisogna avere chiarezza sugli obiettivi generali e su quelli delle singole operazioni dell'azienda, ed essere in grado di partecipare in modo proattivo al loro perseguimento. Vanno acquisite e gestite con padronanza conoscenze allargate a discipline non abituali per il giurista d'impresa (gestionali, economiche e finanziarie, commerciali). Occorrono capacità di interrelazione sia con i vertici aziendali ai massimi livelli sia con *partner* e controparti, non di rado stranieri, per la gestione di rapporti complessi. Occorre entrare e saper stare in consigli di amministrazione, non solo come segretari del consiglio (e in questo caso non come meri stenografi) ma anche come amministratori. Occorre capacità di valutare e di saper prendere posizione in senso costruttivo ma anche coraggioso (no *yesman*). Occorre indipendenza di giudizio. Occorre la conoscenza del mondo internazionale e dei principi fondamentali degli ordinamenti stranieri; e saper parlare le lingue straniere. Occorre avere coscienza del mondo che ci circonda (quello che comunemente si definisce essere "uomini di mondo"). Occorre sapersi organizzare e creare sinergie con le altre organizzazioni.

Sul piano delle caratteristiche personali (*soft skill*) credo che possano essere richiamate le “virtù” che José Ortega y Gasset, filosofo e saggista spagnolo nato a fine ‘800, riteneva fossero necessarie per il politico: intelligenza naturale (questa purtroppo non la si può “acquistare”), coraggio, serenità, grinta, astuzia, resistenza, sanità di istinti, capacità di conciliare l’inconciliabile (al politico serve sempre, al giurista d’impresa può servire). Entusiasmo per la conoscenza. Aggiungo io, superfluo dirlo, la competenza professionale. Mescolando il sacro e il profano, posso completare il quadro citando Bruce Lee (sì, quello delle arti marziali): quello che manca in flessibilità e in agilità deve essere acquisito con la conoscenza e la pratica costante. Vanno evitati i difetti: impulsività, inquietudine costante, mancanza di scrupoli, talento dell’inganno, volgarità e rozzezza delle idee e dei gusti, camaleontismo. Forse, anzi certamente, ho (ha Ortega y Gasset) dimenticato qualcosa: prime fra tutto l’ignoranza e la maleducazione (ad esempio, si può essere “fetenti”, ma va fatto in guanti bianchi).

Dal mio modo di sentire aggiungerei, quali componenti positive, fondamentali sulla base della mia esperienza, il senso della realtà, la concretezza, l’attenzione alle persone e alle cose, l’amore per quello che si fa. E la ricerca di legittimità del proprio operato. L’azienda è stata la mia casa, roba mia.

Vorrei stressare due aspetti. L’ambizione e il coraggio.

Per un professionista (politico, artista, scienziato) l’ambizione non è una qualità (virtù o difetto), ma una premessa. Occorre saper essere ambizioso e presuntuoso nel modo giusto, senza sopravvalutarsi, ma senza sottovalutarsi, avere fiducia in se stessi, senza complessi.

Il coraggio. Il gesto di coraggio è un gesto sovrano di libertà, è l’arma dei forti, ma è anche il gesto di una persona che interpreta un ruolo, che è convinta della sua interpretazione. Se la libertà significa qualcosa, allora significa anche il diritto di

dire alla gente cose che non vogliono sentire. A volte può aiutare anche un gesto di istrionismo; non c'è contraddizione.

Lasciatemi fare un ulteriore "outing", senza false modestie: le gestione del potere, attraverso il carisma, non con l'imposizione, dà un sacco di soddisfazioni.

Sopra ogni cosa però, non voglio fare promozione della nostra Scuola, occorre la conoscenza delle regole.

La saggezza orientale, in epoca moderna, ci insegna che «dobbiamo imparare bene le regole, in modo da infrangerle nel modo giusto» (Dalai Lama). Quest'ultima affermazione, naturalmente, nel suo paradosso non va interpretata come incitamento alla trasgressione, ma come spinta a utilizzare le conoscenze per cercare la soluzione dei problemi senza fermarsi di fronte a regole inadeguate o difficoltà che potrebbero essere apparenti. E soprattutto invita a cercare di cambiare certe regole.¹

Jeremy Bentham, filosofo, giurista ed economista inglese vissuto a cavallo fra il '700 e l'800, uno dei maggiori esponenti del c.d. utilitarismo filosofico («la maggiore felicità del maggior numero di individui») ha scritto che gli avvocati sono le uniche persone la cui ignoranza della legge non viene punita. Può essere vero, ma come mi ha insegnato mio padre riferendosi alla stupidità, non bisogna abusarne.

Perciò meglio tornare a un richiamo alla saggezza orientale, quella antica, che insegna che «Conoscere la norma si chiama "illuminazione". Chi non conosce la norma corre avventatamente incontro alla sventura.» (Lao-Tzu, Libro del Tao).

¹ Sulla base del pensiero di Kelsen, si può svolgere qualche considerazione sul rapporto tra validità ed efficacia delle norme e giustizia. Se incrociati, i tre criteri della giustizia, dell'efficacia e della validità producono sei diversi casi:

- 1) Una norma giusta ma non valida: ad esempio, una norma di diritto naturale, che è giusta ma non è posta da chi ha le competenze per farlo.
- 2) Una norma valida ma non giusta: ad esempio, la schiavitù negli Stati Uniti d'America o l'Apartheid in Sudafrica.
- 3) Una norma valida ma non efficace: ad esempio, le norme antiproibizionistiche, la cui inefficacia finisce col tempo per incrinare la loro validità.
- 4) Una norma efficace ma non valida: ad esempio, le norme non giuridiche (quelle morali, religiose, ecc.).
- 5) Una norma giusta ma non efficace: ad esempio, le norme giusnaturalistiche.
- 6) Una norma efficace ma non giusta: negli ordinamenti repressivi è diffusissimo che la paura della sanzione porti a rispettare una norma che si sa essere ingiusta.

Mi accorgo che non ho parlato del presente. Perché il presente, osserva acutamente un noto giornalista e scrittore (Corrado Augias), «è come un racconto la cui conclusione viene continuamente rinviata, un romanzo di grande suspense di cui sfuggono quasi sempre gli sviluppi, con un finale imprevedibile, la cui sola certezza è che qualunque cosa in ogni momento può accadere». Come dire che «Il futuro che avrai domani non sarà lo stesso che avevi ieri» (Chuck Palahniuk, scrittore e giornalista freelance statunitense nato nel 1962).

Il futuro appartiene a coloro che credono nella bellezza dei propri sogni (Eleanor Roosevelt).

Proviamo a immaginarli - da giuristi d'impresa, s'intende, per il resto li lascio a ciascuno di voi - questi sogni belli.

Anzitutto, la "mitica" legge per il riconoscimento della figura del giurista di impresa. Non è questa la sede per dilungarsi, ma credo che i tempi siano stra-maturi. Ne trarrebbero beneficio le aziende, in particolare sotto l'aspetto del rafforzamento del principio dell'indipendenza tecnica del giurista d'impresa e dell'introduzione del *legal privilege*; e ne trarrebbero ovvio beneficio i giuristi d'impresa, pur con il rafforzamento degli obblighi deontologici facenti loro carico. L'AIGI ha da tempo preparato un disegno di legge, poi non mandato avanti perché sarebbe naufragato nei meandri della legge di riforma forense. Si tornerà certamente alla carica.

Poi un sogno importante per la nostra categoria: che venga ritenuto naturale che il General Counsel possa diventare capo azienda. Ci sono stati sporadici e isolatissimi casi in passato (e uno nel presente, Patrizia Grieco alle Poste), ma siamo lontani anni luce.

Altro sogno, di ordine sociale, da me sempre auspicato da membro degli organi statutari AIGI, ma sempre rimasto tale: che i legali d'azienda possano contribuire fattivamente a una rivisitazione del processo legislativo, sulla base delle esigenze

vere delle aziende e non delle esigenze di comodo di questa o quella parte politica o di questa o quella lobby. Forse si potrebbe arrivare davvero a una riforma della giustizia seria (e magari non solo a quella). Della riforma della giustizia (civile) avevo ohimè avevo parlato una ventina di anni fa in un convegno alla Fondazione Einaudi: la situazione è rimasta com'era, peggiorando per effetto del semplice decorso del tempo. E' una conferma che il passato non bisogna subirlo.

Last but not least il sogno più affascinante: che il giurista d'impresa possa diventare un fattore di crescita culturale.

Se vedi un affamato non dargli del riso, insegnagli a coltivarlo, cito ancora Confucio.

Per questo, *mutatis mutandis* e con falsa immodestia, c'è stata, c'è e ci sarà la Scuola AIGI. La nostra didattica è improntata al pensiero di grandissimi uomini del passato: ciò che dobbiamo imparare a fare, lo impariamo facendo (Aristotele); imparare è un'esperienza, tutto il resto è solo informazione (Albert Einstein); la sapienza è figlia dell'esperienza (Leonardo da Vinci); l'istruzione è l'arte di rendere l'uomo etico (Hegel).

Erano ritornati al futuro. Ricordare il passato serve per il futuro, così non ripeterai gli stessi errori: ne inventerai di nuovi (Groucho Marx).