

Ricerche

Comunicazione di sostenibilità e rischio di *Greenwashing*

Ilaria Riva

1.- *Luci e ombre della comunicazione eco-friendly*

L'interesse dell'opinione pubblica per il tema ecologico non è certamente un fenomeno nuovo, se si considera che i primi grandi movimenti di massa per l'ambiente fiorirono già cinquant'anni fa, avviando un *trend* di crescita della sensibilità ambientale globale (seppur diversificata nelle diverse aree del pianeta), mai arrestatosi nel corso dei decenni. Un interesse e una sensibilità diffusi e crescenti, sui quali i tragici eventi pandemici e bellici occorsi negli ultimi anni, coi rispettivi corollari in termini di sconvolgimento sociale, crisi energetica e, in ultima analisi, di emergenza economica, hanno avuto un violento impatto. La soglia di attenzione media per il rispetto del pianeta in cui viviamo è repentinamente cresciuta e da un serio interesse fette crescenti della popolazione sono passate a uno stadio di vera preoccupazione per il domani, e per le prospettive che si apriranno alle future generazioni. Vocaboli come

sostenibilità e biodiversità ricorrono oggi nel linguaggio corrente¹, non sempre tuttavia accompagnati da una chiara consapevolezza del loro significato, e dei loro presupposti.

Significativamente colpito dal fenomeno che si è andato sommariamente descrivendo è il settore agroalimentare, nel cui ambito i timori per la sicurezza alimentare non si rivolgono soltanto più al versante della sicurezza (igienico-sanitaria) degli alimenti, intesa come assenza di pericoli microbiologici, fisici o chimici (*Food Safety*), ma sono tornati a involgere altresì preoccupazioni sul piano della *Food Security*, intesa come possibilità di avere cibo (di qualità, sotto il profilo nutrizionale) a sufficienza per tutti e oggi declinata come vero e proprio diritto fondamentale dell'uomo².

La sensibilità ecologica investe, in diversa misura e maniera, consumatori e imprese.

A mano a mano che l'attenzione della società civile per la sostenibilità cresce, parallelamente le *best practices* ecologiche, decantate da un'impresa, influenzano in maniera sempre più accentuata la scelta d'acquisto del consumatore medio.

La comunicazione *Green* può assumere diverse fisionomie, e presentarsi al consumatore sotto forma di *claim* in etichetta, slogan pubblicitari, simboli, loghi, marchi, certificazioni volontarie, o ancora attraverso l'uso di colori o immagini evocativi di ambienti naturali: equa retribuzione dei

(¹) Basti pensare che le esigenze ecologiche sono ora espressamente contemplate dalla stessa Carta costituzionale, sia nella parte dedicata ai Principi fondamentali, sia tra le previsioni della c.d. Costituzione economica, a seguito della riforma costituzionale degli artt. 9 e 41 attuata con l. 11 febbraio 2022, n. 1.

(²) M. Bottiglieri, F. Pizzolato, *Diritto al cibo: politiche, non riforme costituzionali*, in Aa. Vv., *Nutrire il pianeta: per un paradigma di sviluppo inclusivo e sostenibile*, 2015, p. 40; M. Pierri, *Diritto al cibo, diversità alimentare e agrobiodiversità: quali strumenti di tutela? Osservazioni su alcune esperienze significative tra diritto internazionale e sovranità nazionale*, in *Riv. quad. dir. ambiente*, n. 2/2016, p. 33; M. Bottiglieri, *La protezione del diritto al cibo adeguato nella Costituzione italiana*, in www.forumcostituzionale.it, 2016; A. Ciervo, *Il diritto al cibo. Presupposti normativi e precedenti costituzionali di un nuovo diritto fondamentale*, in *ParoleChiave*, 2/2017, p. 56; F. Alicino, *Il diritto fondamentale "a togliersi la fame". Banco di prova per il costituzionalismo contemporaneo*, in *Cibo e società. Una relazione da esplorare*, a cura di M. De Castris, Roma, 2018, p. 77; A. Pirozzoli, *Il diritto di accesso al cibo: una misura della dignità dell'uomo*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2019, p. 491; A. Morrone, *Lineamenti di una Costituzione alimentare*, in *La regolazione della sicurezza alimentare tra diritto, tecnica e mercato: problemi e prospettive*, Atti del Convegno "La regolazione della sicurezza alimentare tra diritto, tecnica e mercato", Bologna, 30 ottobre 2020, a cura di A. Morrone e M. Mocchegiani, Bologna, 2022, p. 7; A. Lupo, *Diritto al cibo e cambiamenti climatici: quale futuro per la sicurezza alimentare globale?*, in q. *Riv. www.rivistadirittoalimentare.it*, n. 1-2022, p. 54; C. Della Giustina, *Il diritto al cibo adeguato. Un diritto umano presupposto o consequenziale? Riflessioni a margine di un diritto dalle molteplici sfumature*, in *AmbienteDiritto*, 1-2022, p. 1.

produttori, politiche di prevenzione dello sfruttamento dei lavoratori, rinuncia ad agenti potenzialmente nocivi, riduzione dell'impatto ambientale degli imballaggi, tutela del benessere animale, sono messaggi altamente attrattivi, che volentieri le imprese veicolano al consumatore come strategia di *marketing*. In alcuni casi, il consumatore "ecologico" è anche disposto a pagare un po' di più per avere il prodotto preferibile in un'ottica di sostenibilità ambientale.

Sul valore ecologico del prodotto o del processo produttivo, e sulla sua comunicazione all'esterno, si costruiscono strategie aziendali e s'instaurano forme di concorrenza "virtuosa", anche sul terreno delle migliori pratiche sociali ed ambientali.

È evidente l'affinità del fenomeno al modello aziendale di *Corporate Social Responsibility*, o *responsabilità sociale d'impresa*³, modello secondo il quale l'attività d'impresa, pur mirando al profitto, deve tenere esplicitamente conto di una serie di istanze interne ed esterne all'impresa stessa, anche di natura socio-economica, facenti capo agli *stakeholders*, (dipendenti, fornitori, clienti, comunità locali ecc.) titolari di interessi stabilmente coinvolti, in vario modo, nell'attività dell'impresa stessa, e non da ultimo dell'impatto ambientale⁴. A fondamento di questo modello vi

sono motivazioni etiche e finanziarie: l'impresa si fa parte attiva per uno sviluppo sostenibile, affrontando i relativi costi, e parallelamente investe sulla propria reputazione, attraverso la comunicazione di sostenibilità.

Ma se il *Green Claim* è fattore di vantaggio competitivo, idoneo a influenzare in misura decisiva i comportamenti dei consumatori, è evidente il rischio di un "abuso" della comunicazione di sostenibilità, fenomeno al cui interno si inserisce la pratica del *Greenwashing*.

2.- Il fenomeno del Greenwashing

L'espressione *Greenwashing* è un neologismo, ormai entrato nell'uso comune, che si riferisce al fenomeno dell'appropriazione indebita di virtù ambientaliste finalizzata alla creazione di un'immagine «verde», ovvero di un profilo di elevata sostenibilità, dell'impresa.

Il fenomeno è diffuso e in crescita, soprattutto nella comunicazione *online*, come rivela una recente indagine sulle dichiarazioni ecologiche presenti nei siti *web* effettuata per conto della Commissione europea e delle autorità nazionali di tutela dei consumatori⁵.

(³) Cfr. A. Addante, *Responsabilità sociale dell'impresa*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, Aggiornamento III, t. II, Torino, 2007, p. 1120; M. Libertini, *Impresa e finalità sociali. Riflessioni sulla teoria della responsabilità sociale dell'impresa*, in *Riv. soc.*, 2009, p. 21 ss.; F. Denozza, *L'interesse sociale fra "coordinamento" e "cooperazione"*, in *L'interesse sociale tra valorizzazione del capitale e protezione degli stakeholders – In ricordo di Pier Giusto Jaeger*, Milano, 2010, p. 9 ss.; C. Angelici, *Responsabilità sociale dell'impresa, codici etici ed autodisciplina*, in *Giur. comm.*, 2011, p. 125 ss.; V. Di Cataldo e P. M. Sanfilippo (a cura di), *La responsabilità sociale dell'impresa*, Torino, 2013; M.A. Cherry, *The law and economics of Corporate Social Responsibility and Greenwashing*, in *U.C. Davis Bus. L. J.*, 2014, p. 284; L. Balestra, *Il ruolo dei codici etici nell'autoregolamentazione del mercato*, in *Giur. comm.*, 2018, p. 216 ss.; e, da ultimo, I. Speciale, *Il nuovo paradigma dell'impresa sostenibile*, *Contratto e Impr.*, 2022, p. 752 ss.

(⁴) Non si possono tuttavia nascondere i dubbi sulla reale efficacia di politiche di sostenibilità aziendale basate sulla mera iniziativa privata o su fonti di *soft law* (i codici etici): «Lasciamo alle imprese fare ciò che sanno fare meglio di tutti, ossia utilizzare nel modo più efficiente le risorse disponibili e produrre nuova ricchezza. Appartiene invece alla politica e solo ad essa vegliare sulla concorrenza e sulle externalità negative» (F. D'Alessandro, *Il mantello di San Martino, la benevolenza del birraio e la Ford modello T, senza dimenticare Robin Hood (divagazioni semi-serie sulla c.d. responsabilità sociale dell'impresa e dintorni)*, in *Riv. dir. civ.*, 2022, p. 409). Da questa acquisita consapevolezza, si giustificano i plurimi interventi regolatori, nazionali ed europei, di incentivo alla *Sustainable Corporate Governance*, tra cui vale la pena menzionare, da ultimo, il Reg. UE 2020/852 che, nel quadro del c.d. Piano d'azione della Commissione europea del 2018, introduce una nuova tassonomia dei prodotti finanziari, classificati in rapporto all'impatto ecologico e al grado di sostenibilità. Infine, la Proposta di Direttiva sulla *due diligence* del 23 febbraio 2022, applicabile però alle sole imprese di grandi dimensioni, il cui art. 22 impone agli Stati membri di prevedere che le imprese rispondano dei danni causati dal mancato adempimento degli obblighi (di *due diligence*) in materia ambientale e di protezione dei diritti umani. V. anche il Codice di autodisciplina delle società quotate, nell'edizione del 2020, laddove compare l'obiettivo del «successo sostenibile», che deve guidare l'azione dell'organo di amministrazione e che «si sostanzia nella creazione di valore nel lungo termine a beneficio degli azionisti, tenendo conto degli interessi degli altri *stakeholder* rilevanti per la società» (Codice di *Corporate Governance*, gennaio 2020, p. 4).

Si ritiene generalmente che l'espressione sia stata coniata nel 1986 da Jay Westerveld, un giornalista statunitense attento ai temi ambientali, riferendosi all'emergente pratica di alcune catene alberghiere di invitare i propri clienti a riutilizzare gli asciugamani per ridurre gli sprechi: il resort preso di mira nel caso concreto, da un lato ostentava fortemente questa pratica ecologica, in tal modo beneficiando del vantaggio competitivo di un profilo di promotore di uno sviluppo sostenibile, ma dall'altro non solo non risultava patrocinare alcun'altra azione ecologica, tra quelle che, al contrario della prima, implicano anche costi per l'impresa, ma addirittura risultava avere avviato una strategia di espansione, tale da impattare fortemente sull'ecosistema locale.

Letteralmente, *Greenwashing* dovrebbe essere associato alla vera e propria comunicazione mistificatoria, rivolta a distogliere l'attenzione del pubblico da proprie responsabilità nei confronti di impatti ambientali negativi. In realtà, l'espressione viene ora impiegata con un significato più esteso, per intendere una comunicazione ingannevole sotto il profilo della sostenibilità.

I primi esempi eclatanti di *Greenwashing* hanno riguardato alcune grandi imprese americane chimiche e petrolifere, che tra gli anni Ottanta e

Novanta decidevano di investire ingenti capitali in campagne pubblicitarie incentrate sul profilo «*eco-friendly*» della loro attività, rivelandosi poi essere tra le più grandi industrie inquinanti degli Stati Uniti⁶. Non sembra tuttavia che la rilevanza mediatica di quegli scandali abbia avuto piena efficacia deterrente, come emerge da recenti notizie relative ancora una volta alla *Chevron Corporation*⁷.

Volgendo lo sguardo all'Italia, ha fatto di recente un certo clamore un'ordinanza del Tribunale di Gorizia, presentata come una pronuncia storica, in quanto la prima in materia di *Greenwashing* nel nostro Paese.

Si tratta di un'ordinanza di accoglimento di un ricorso d'urgenza presentato da una società tessile contro altra impresa concorrente alla quale si imputava una comunicazione "green" di facciata, e volta a ottenerne l'inibitoria. La vicenda giudiziaria non trova dunque la sua genesi in un'iniziativa di associazioni di consumatori o ambientaliste, bensì in una contestazione di un'impresa concorrente, che ritiene siano integrati gli estremi di un atto di concorrenza sleale ai sensi dell'art. 2598, n. 3, c.c., tesi che viene poi sposata dal Tribunale di Gorizia in sede cautelare appunto con l'ordinanza del 25 novembre 2021⁸.

⁽⁵⁾ https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/it/ip_21_269.

⁽⁶⁾ Il riferimento è alla compagnia petrolifera Chevron Corporation, che alla fine degli anni Ottanta, investì un capitale milionario in spot pubblicitari ove sponsorizzava un attivo impegno dei propri dipendenti nella tutela di farfalle, tartarughe, orsi ed altre specie protette: oltre all'enorme divario tra quanto investito in pubblicità e quanto investito a favore degli animali, le associazioni ambientaliste rivelarono che, al contrario della sensibilità ecologica ostentata, proprio in quegli anni la Chevron si rendeva responsabile di reiterate violazioni del « Clean Air Act» e del «Clean Water Act», normative federali regolanti emissioni e scarichi di sostanze inquinanti.

Il secondo caso più noto riguarda l'azienda chimica DuPont. Come la Chevron, anch'essa si avvale a lungo di spot pubblicitari che mostravano animali felici e protetti: emerse poi in circa trent'anni di attività l'azienda aveva versato nei fiumi e nelle zone limitrofe alle proprie sedi produttive migliaia di tonnellate di sostanze chimiche altamente inquinanti e cancerogene.

⁽⁷⁾ Contro il colosso petrolifero alcune associazioni ambientaliste hanno presentato di recente una denuncia alla *US Federal Trade Commission* per violazione delle Linee Guida Pubblicitarie (*Green Guides*) emesse dalla stessa Commissione per aiutare gli operatori del settore a evitare affermazioni ambientaliste fuorvianti. Secondo quanto riporta il sito della ONG Global Witness, co-autrice della denuncia, la Chevron – descritta come la seconda azienda più inquinante al mondo – starebbe costantemente travisando la propria immagine per apparire amica del clima, mentre le sue attività commerciali si baserebbero in larga misura su combustibili fossili inquinanti e i suoi investimenti nell'energia pulita costituirebbero una percentuale minima delle sue spese totali (lo 0,2% nel periodo 2010-2018) V. <https://www.globalwitness.org/en/campaigns/fossil-gas/chevron-faces-unprecedented-complaint-over-misleading-consumers-climate-action/>. Vicenda simile ha coinvolto di recente la British Petroleum, altro colosso energetico britannico, la cui campagna pubblicitaria all'insegna della scelta aziendale di transizione dalle energie fossili a quelle rinnovabili è stata fortemente contestata per ingannevolezza, alla luce del fatto che, secondo l'esposto presentato da un'associazione ambientalista alle autorità britanniche competenti, il 96% degli investimenti annuali di British Petroleum sarebbe ancora nel settore del petrolio, mentre l'investimento nelle energie verdi sarebbe minimo.

A una più meditata valutazione, la rilevanza della pronuncia andrebbe ridimensionata, da un lato perché la battaglia contro i *green claim* ingannevoli anche in Italia risale a molto tempo prima, e già annovera una ricca casistica e numerose decisioni del Giurì di Autodisciplina pubblicitaria e dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato⁹, e dall'altro in quanto, nonostante meritevoli affermazioni di principio, il nodo della rilevanza del *Greenwashing* guardato con la lente d'ingrandimento del diritto sulla concorrenza sleale è tutt'altro che dipanato, come dimostra anche il fatto che in sede di reclamo l'esito del giudizio cautelare è stato ribaltato con sentenza del Tribunale di Gorizia del 12 marzo 2022, che non ha ritenuto sussistere il presupposto del *periculum*.

3.- Il quadro normativo di riferimento e l'apparato rimediabile

L'analisi delle basi normative sulle quali costruire una strategia di contrasto alle pratiche di *Greenwashing* mette in evidenza un'interessante interazione tra fonti eurounitarie e nazionali da un lato, e tra fonti di diritto primario, normative tecniche internazionali e codici di condotta privati

dall'altro.

A livello unionale, il riferimento normativo, oggi, è la Direttiva 2005/29/CE sulle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori¹⁰, la quale, pur non contenendo disposizioni specifiche sulle asserzioni ambientali, fornisce una base normativa idonea a contrastare la scorrettezza e ingannevolezza dei *claim*¹¹. Alla direttiva hanno poi fatto seguito gli Orientamenti per l'uniforme applicazione della stessa, elaborati dalla Commissione UE una prima volta nel 2016 e poi nel 2021, dove invece si ritrovano utili indicazioni proprio con riguardo alle comunicazioni ambientali¹².

A livello nazionale, la direttiva trova oggi attuazione nel Titolo III del codice del consumo (Pratiche commerciali, pubblicità e altre comunicazioni commerciali), artt. 18 ss., mentre sul piano dell'autodisciplina una specifica previsione sull'abuso di dichiarazioni che richiamano la sostenibilità ambientale è stata introdotta a partire dal 2014 nella 58^{esima} edizione del Codice di Autodisciplina della Comunicazione Commerciale, con l'art. 12 (Tutela dell'ambiente naturale): «*La comunicazione commerciale che dichiara o evoca benefici di carattere ambientale o ecologico deve basarsi su dati veritieri, pertinenti e scientificamente verificabili. Tale comunicazione deve consentire di comprendere chiaramente a quale aspetto del prodot-*

(⁸) Per un commento, v. A. Pistilli, *Il Green-washing tra pubblicità ingannevole e pratica commerciale scorretta: quando può dirsi atto di concorrenza sleale?*, in *Dir. ind.*, 2022, p. 381 ss.; F. Urbani, *La prima pronuncia in materia di contrasto al greenwashing: correttezza informativa e lealtà della concorrenza fra imprese*, in *Riv. soc.*, 2022, p. 663 ss.

(⁹) A fine 2019 in Italia al gruppo energetico Eni è stata irrogata dall'Antitrust una multa da 5 milioni di euro per pratiche commerciali ingannevoli relative al prodotto Diesel+, a cui la comunicazione commerciale riferiva vantii ambientali risultati infondati.

(¹⁰) La letteratura in merito alle pratiche commerciali sleali è molto vasta. Si veda, tra tutti, C. Granelli, *Pratiche commerciali scorrette: le tutele*, in *Enc. dir., Il contratto*, I, Milano, 2021, p. 871; E. Minervini e L. Rossi Carleo (a cura di), *Le pratiche commerciali sleali. Direttiva comunitaria ed ordinamento italiano*, Milano, 2007; G. De Cristofaro (a cura di), *Le "pratiche commerciali sleali" tra imprese e consumatori. La direttiva 2005/29/CE e il diritto italiano*, Torino, 2007; A. Fachechi, *Pratiche commerciali scorrette e rimedi negoziali*, Napoli, 2012; R. Calvo e I. Riva, *Artt. 18-26 d.lg. 6 settembre 2005*, n. 206, in *Codice del consumo annotato con la dottrina e la giurisprudenza*, a cura di E. Capobianco, L. Mazzasoma e G. Perlingieri, 2 ed., Napoli, 2018, p. 72 ss.; T. Febbrajo, *Il private enforcement del divieto di pratiche commerciali scorrette*, Napoli, 2018.

(¹¹) Nell'ambito delle asserzioni ambientali, la direttiva integra strumenti più specifici quali ad esempio, per lo specifico settore qui di interesse, il Reg. (CE) n. 66/2010 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2009, relativo al marchio di qualità ecologica dell'Unione europea (Ecolabel UE) e il Reg. (UE) 2018/848 del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alla produzione biologica e all'etichettatura dei prodotti biologici.

(¹²) *Orientamenti sull'interpretazione e sull'applicazione della direttiva 2005/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio relativa alle pratiche commerciali sleali delle imprese nei confronti dei consumatori nel mercato interno (2021/C 526/01)*, in cui si legge che le dichiarazioni ecologiche devono essere veritiere, non contenere informazioni false e devono essere presentate in modo chiaro, specifico, accurato e inequivocabile, in modo da non trarre in inganno i consumatori (punto 4.1.1.2).

to o dell'attività pubblicizzata i benefici vantati si riferiscono»¹³. Sul piano tecnico, rilevano soprattutto le indicazioni della norma ISO 17033/2019 sulle «Asserzioni etiche ed informazioni di supporto», che impongono cinque principi chiave per i cd. *ethical claims*: affidabilità, trasparenza, pertinenza, equità e coinvolgimento delle parti interessate.

L'articolazione della normativa su più livelli ha un riflesso importante sotto il profilo rimediabile.

Fatto salvo il reato di frode nell'esercizio del commercio, punibile ai sensi dell'art. 515 c.p.¹⁴, il *Greenwashing* è sanzionabile alla stregua di una forma di pubblicità ingannevole, e quindi quale pratica commerciale scorretta, in applicazione del codice del consumo: ogni soggetto che ne abbia interesse (e quindi sia consumatori sia concorrenti, anche tramite le loro associazioni od organizzazioni) può richiedere l'intervento dell'Autorità garante della concorrenza, la quale, ove ne ravvisi i presupposti, può adottare provvedimenti volti ad inibire e a rimuovere gli effetti delle pratiche commerciali scorrette e irrogare le sanzioni amministrative pecuniarie previste dall'art. 27 codice del consumo. L'Autorità, che peraltro può intervenire anche d'ufficio, dispone inoltre di pote-

ri cautelari, nonché della facoltà di accettare impegni volti ad eliminare la scorrettezza della pratica (facoltà, tuttavia, della quale l'Autorità non si avvale se il fatto è di particolare gravità, come di solito accade nel *Greenwashing*). Può infine disporre la pubblicazione della decisione o di un messaggio rettificativo, a spese dell'impresa. Ai sensi dell'articolo 27, comma 9, del codice del consumo, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione¹⁵.

L'attività di *Greenwashing*, ponendosi in contrasto con le prescrizioni del codice di autodisciplina pubblicitaria, è poi sanzionabile dal Giurì di Autodisciplina¹⁶. Lo stesso codice del consumo richiama i codici di condotta e gli organismi di autocontrollo, senza tuttavia introdurre un vero e proprio rapporto di pregiudizialità con eventuali procedimenti incardinati presso organismi di autodisciplina. L'art. 27 *ter* c.cons. prevede infatti che l'AGCM, su istanza di parte, possa disporre la sospensione del procedimento in attesa della pronuncia dell'organismo di autodisciplina¹⁷.

Residua una terza via, ovvero rivolgersi al giudice

(¹³) Oggi è in vigore la 68^{esima} versione, datata 9 febbraio 2021. L'art. 2 fornisce la definizione di comunicazione commerciale ingannevole: «La comunicazione commerciale deve evitare ogni dichiarazione o rappresentazione che sia tale da indurre in errore i consumatori, anche per mezzo di omissioni, ambiguità o esagerazioni non palesemente iperboliche, specie per quanto riguarda le caratteristiche e gli effetti del prodotto, il prezzo, la gratuità, le condizioni di vendita, la diffusione, l'identità delle persone rappresentate, i premi o riconoscimenti».

(¹⁴) Da ultimo, v. Cass., sez. pen., 23 marzo 2022, n.27190, per un caso di contaminazione di mangime etichettato come biologico e Trib. Potenza, 4 novembre 2021, n.1219, relativa a sacchetti posti in commercio con logo («ok composto Vincot») indebitamente apposto, poiché realizzati in granuli e non in «polimeri biodegradabili e compostabili» conformi alla normativa europea. Cfr. Cass., sez. pen., 22 marzo 2016, n. 35387: «Integra il reato di frode in commercio la vendita di un prodotto con certificazione di produzione biologica ma non tale - nella specie arance - ed è irrilevante il profitto od il danno che risultano estranei alla struttura del reato, ed è perciò ininfluenza che al compratore sia consegnata merce il cui costo di produzione sia pari o anche superiore al costo di quella dichiarata ed abbia lo stesso o un maggiore potere nutritivo».

(¹⁵) Vedi anche il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni, clausole vessatorie, adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015, n. 25411.

(¹⁶) All'Istituto di autodisciplina pubblicitaria le aziende possono rivolgersi anche per chiedere un parere preventivo sul proprio messaggio.

(¹⁷) Tale forma di integrazione tra i due sistemi, pubblicistico e privatistico, è ritenuta "debole" dalla dottrina: v. V. Meli, *Autodisciplina pubblicitaria e legislazione statale*, in *Giur. comm.*, 1995, I, p. 451 ss. e F. Ghezzi, *Codici di condotta, autodisciplina, pratiche commerciali scorrette. Un rapporto difficile*, in *Riv. soc.*, 2011, p. 680, il quale osserva giustamente come, ai sensi della disciplina comunitaria, il ruolo riservato ai codici di condotta avrebbe potuto invece essere molto più incisivo, posto che l'art. 11 della direttiva stabilisce che spetta a ciascuno Stato membro decidere a quali di questi mezzi si debba ricorrere e se sia opportuno che l'organo giurisdizionale o amministrativo possa esigere che si ricorra in via preliminare ad altri mezzi previsti per risolvere le controversie, compresi quelli di cui all'articolo 10, ossia all'autodisciplina.

ordinario ed instaurare un giudizio civile per concorrenza sleale. Ai sensi del comma 15 dell'art. 27, è infatti fatta salva la giurisdizione del giudice ordinario, a norma dell'art. 2598 c.c.: l'ipotesi di *Greenwashing* rientra nella formula di chiusura contenuta nel numero 3 dell'articolo, e pone il problema di dovere dimostrare non solo che l'imprenditore si sia avvalso di un mezzo contrario ai principi della correttezza professionale, ma anche che la sua condotta sia idonea a cagionare danno all'impresa nei confronti della quale l'atto di concorrenza asseritamente sleale viene rivolto, colpendone la posizione sul mercato e sviandone la clientela¹⁸.

4.- Le ipotesi più comuni di Greenwashing

Nel paragrafo precedente è emerso come il quadro normativo si riveli piuttosto articolato, per quanto le indicazioni provenienti dai diversi ambiti normativi siano in linea di massima abbastanza convergenti. È possibile, pertanto, convenire su alcuni punti chiave: la comunicazione ecologica non è vietata, purché non sia sleale. Più specificamente, le dichiarazioni ecologiche devono essere veritiere, e devono essere presentate in modo chiaro, specifico, accurato e inequivocabile, in modo da non trarre in inganno i consumatori.

L'ipotesi più manifesta d'ingannevolezza consiste nella vera e propria falsità dell'affermazione, come nel caso di uso abusivo di una certificazione di sostenibilità ambientale, mai ottenuta, o di falsa certificazione di produzione biologica: fatti-specie talmente gravi da poter addirittura integra-

re gli estremi del reato di frode in commercio.

La pratica del *Greenwashing* assume tipicamente connotazioni più sfumate ed eterogenee, che non si risolvono in una situazione di palese falsità, determinando conseguentemente una maggiore difficoltà di giudizio nell'individuazione dei limiti da imporre alla comunicazione commerciale, per sua natura funzionale non solo all'informazione, ma anche alla persuasione.

Nella prospettiva esaminata in queste pagine, i tre vizi capitali della comunicazione ambientale sono i seguenti: la vaghezza del messaggio, l'incompletezza dell'informazione, l'assenza di prove a supporto.

Vaghezza del messaggio

A fondamento del contrasto alle informazioni generiche e approssimative v'è l'idea che esse possano essere facilmente fraintese dal consumatore medio, il quale potrebbe associare al prodotto virtù ecologiche non rispondenti al vero stato delle cose, con l'ulteriore rischio, parimenti negativo, che i vantii ambientali divengano frasi di uso comune, prive di concreto significato ai fini della caratterizzazione e della differenziazione dei beni. Alcune espressioni suggestive associate a un prodotto hanno una grande forza di attrazione, ma laddove non siano regolamentate in modo da corrispondere in maniera univoca, condivisa e risaputa a specifiche caratteristiche tecniche, evocano qualità generiche non misurabili e accertabili. Il risultato ultimo è un'operazione potenzialmente decettiva nei riguardi del pubblico e un immiserimento della comunicazione ecologica. Sono esemplificativi in questo senso asserzioni quali «rispettoso dell'ambiente», «eco», «verde»,

⁽¹⁸⁾ Da ultimo, v. Cass. 16 marzo 2022, n. 8581. Cfr. Tribunale di Gorizia, 12 marzo 2022, cit. che ha negato la tutela cautelare perché non era stata offerta prova circa il concreto rischio di perdita di clienti a causa della presunta ingannevolezza dei messaggi oggetto del giudizio. Sul profilo della concorrenza sleale, con particolare riferimento al rapporto col tema della pubblicità ingannevole v. A. Cerri, *La pubblicità commerciale fra libera manifestazione del pensiero, diritto di informazione, disciplina della concorrenza*, in *Diritto informazione e informatica*, 1995, p. 537 ss.; S. Giudici, *Autodisciplina pubblicitaria e concorrenza sleale*, in *Riv. dir. ind.*, 1999, II, p. 97 ss.; C. Alvisi e V. Guggino (a cura di), *Autodisciplina pubblicitaria - La soft law della pubblicità italiana*, Torino, 2020. Più in generale, per tutti, G. Ghidini, *Della concorrenza sleale. Artt. 2598-2601*, in *Il cod. civ. Commentario* diretto da Schlesinger, Milano, 1991; Id., *La concorrenza sleale*, Torino, 2001; N. Abriani, G. Cottino, *La concorrenza sleale*, in N. Abriani, G. Cottino e M. Ricolfi, *Diritto industriale*, in *Trattato di diritto commerciale* diretto da G. Cottino, II, Padova, 2001, p. 271.

«amico della natura», «ecologico», «sicuro per l'ambiente», «attento ai cambiamenti climatici», «a basso impatto ambientale», «senza inquinanti», «attento delle emissioni», «a impatto climatico zero»¹⁹, «naturale», «consapevole» o «responsabile»²⁰.

Incompletezza della comunicazione

Ha portata potenzialmente decettiva la strategia della «selezione delle caratteristiche», ovvero la tecnica di comunicazione in cui si afferma che un prodotto o un processo è sostenibile focalizzando l'attenzione su determinate fasi della produzione o su alcuni attributi mirati, mentre viene tralasciato l'impatto ambientale complessivo, alla luce dell'intero processo produttivo o del prodotto nella sua globalità. Si tratta di comunicazioni ecologiche che formalmente non possono dirsi false, ma che raccontano una realtà parziale, tacendo su altri profili i quali, ove fossero conosciuti, renderebbero marginali le virtù decantate. Tale *iter* argomentativo si ritrova, seppur in un contesto differente, nella recente decisione dell'AGCM che ha censurato il sistema di bollinatura fronte pacco denominato *Nutriscore*: nel provvedimento di condanna (al pagamento di una multa di 30.000 euro) dello scorso luglio contro l'azienda francese Régime Dukan (attiva nel commercio di generi alimentari tra cui i prodotti a marchio Dukan), l'etichetta nutrizionale «a semaforo» in questione è stata ritenuta ingannevole perchè apodittica, in quanto, tra le altre cose, non tiene conto delle molteplici variabili che incidono sulla correttezza del regime alimentare della persona, e nemmeno di tutti i parametri rilevanti dal punto di vista nutrizionale (ad es., micronutrienti, macronutrienti, assenza di grassi idrogenati, fibre), comportando l'assegnazione di un punteggio squilibrato²¹.

Assenza di prove

Sul punto si esprime la Dir. 2005/29/CE, il cui art. 12 impone ai professionisti di disporre di prove a sostegno delle loro allegazioni ed essere pronti a fornirle alle autorità responsabili dell'esecuzione delle normative competenti in modo comprensibile qualora l'allegazione sia contestata. L'assenza di prove, intesa come un'indicazione ambientale non suffragata da informazioni facilmente accessibili o da una certificazione di parte terza affidabile, sono condotte astrattamente riconducibili al fenomeno del *Greenwashing*.

Sulla questione s'innesta il tema del riparto dell'onere della prova, spesso cruciale ai fini della decisione della controversia. È interessante in proposito ripercorrere per sommi capi una controversia giudiziaria differentemente risolta nei vari gradi di giudizio.

La vicenda muove da un'indagine avviata dall'AGCM relativa al lancio nel luglio 2008 di una massiccia campagna pubblicitaria di una nota impresa produttrice di acque minerali incentrata sull'impegno dell'azienda nella ricerca finalizzata a favorire un minor impatto ambientale. A supporto di tali affermazioni si faceva leva sull'impiego di nuove generazioni di bottiglie eco sostenibili, in quanto prodotte con un minor quantitativo di plastica. Si specificava che gli sforzi ecologici dell'impresa negli ultimi 25 anni avrebbero permesso alla stessa «di risparmiare, nella produzione annua dei tre formati di acqua minerale, una quantità di energia equivalente alla CO₂ fissata da 16.000 ettari di nuovo bosco impiantato», ovvero «... tanta energia da poter illuminare un paese di 10.000 abitanti per un anno intero». Con provvedimento n. 20559, adottato nell'adunanza del 10 dicembre 2009, l'Antitrust irrogava all'impresa una sanzione pecuniaria di € 70.000,00,

(¹⁹) Per un'applicazione, v. provv. AGCM n. 23278 dell'8 febbraio 2012 (PS7235 - Ferrarelle Impatto Zero e Giuri Autodisciplina pubblicitaria (dec. n. 44/2011).

(²⁰) *Orientamenti*, cit. nota 11, punto 4.1.1.3. In questa direzione si colloca il disposto dell'art. 36 del Reg. (UE) n. 1169/2011, il quale, nel riconoscere la facoltà di fornire informazioni supplementari sugli alimenti su base volontaria, subordina tale scelta al rispetto del principio di chiarezza informativa per evitare di indurre in errore il consumatore.

(²¹) PS12185 - Provvedimento n. 30242 del 12 luglio 2022.

ravvisando l'ingannevolezza, in violazione degli articoli 20 e 21, lett. b) c.cons., dei «vanti prestazionali» asseriti, siccome privi di qualsivoglia riscontro in un'adeguata documentazione tecnico-scientifica o attestazioni di parti terze. L'impresa, richiesta dall'Autorità, aveva in effetti prodotto a sostegno della veridicità di quanto affermato una documentazione tecnica aziendale, di provenienza interna, ritenuta dall'Antitrust insufficiente e inattendibile.

Il provvedimento veniva tuttavia annullato dal TAR del Lazio, secondo il quale l'Autorità non avrebbe dovuto ritenere inattendibile e quindi insufficiente la documentazione tecnica soltanto perché di provenienza interna: secondo il giudice amministrativo, sarebbe stato onere dell'AGCM svolgere un'istruttoria tecnica per dimostrare l'inattendibilità dei dati trasmessi e quindi l'ingannevolezza della comunicazione pubblicitaria.

Di opposto avviso il Consiglio di Stato, che accoglie l'appello dell'Antitrust, affermando che, conformemente a quanto può evincersi dal citato art. 12 della Dir. 2005/29/CE, incombe sul professionista l'onere di provare la fondatezza dei vanti prestazionali e ambientali, e a tal fine non può ritenersi sufficiente una mera elaborazione interna che si limiti a ribadire le medesime affermazioni contenute nei *claims* pubblicitari oggetto dell'istruttoria. Se così fosse, precisano i giudici di Palazzo Spada, «l'accertamento delle pratiche commerciali scorrette diventerebbe, credibilmente, assai difficoltoso e, specularmente, l'onere, per il professionista, di provare la veridicità delle proprie affermazioni, facilmente eseguibile»²².

Anche nella prospettiva autodisciplinare, è certo che l'onere della prova incomba sull'impresa, come emerge dal disposto dell'art. 6 c.a.p.

«Chiunque si vale della comunicazione commerciale deve essere in grado di dimostrare, a richiesta del Giuri o del Comitato di Controllo, la veridicità dei dati, delle descrizioni, affermazioni, illustrazioni e la consistenza delle testimonianze usate». Secondo costante giurisprudenza autodisciplinare, «il mancato assolvimento dell'onere probatorio crea una lacuna che si riflette negativamente sulla valutazione di liceità del messaggio in ordine alle affermazioni in esso contenute e determina necessariamente una presunzione di ingannevolezza delle stesse»²³.

In chiusura di questa rassegna di pratiche di *Greenwashing*, merita menzionare il caso di *claim* pubblicitari formulati in termini equivoci per il consumatore in quanto, pur dichiarando qualità vere, sono tuttavia irrilevanti perché affermano l'assenza o la presenza nel prodotto di determinati elementi che, in realtà, sono vietati o imposti dalla legge²⁴.

Un discorso a sé merita la questione delle certificazioni volontarie di sostenibilità ambientale.

La crescita di dichiarazioni certificate dovrebbe essere salutata con favore: non v'è dubbio, infatti, che le certificazioni di qualità dei prodotti, o le certificazioni che attestano pratiche agricole positive, se veritiere, rappresentino una leva efficace per raggiungere gli obiettivi ambientali dell'UE.

Occorre tuttavia distinguere tra le certificazioni di sostenibilità regolate a livello pubblico, e il fenomeno della proliferazione di certificazioni private. Tra le prime, basti ricordare lo schema nazionale volontario per la valutazione e la comunicazione dell'impronta ambientale dei prodotti, denominato "*Made Green in Italy*"²⁵, o «Viva» per il comparto vitivinicolo, entrambi sviluppati dal Ministero della Transizione Ecologica (ora, Ministero dell'Am-

⁽²²⁾ Cons. Stato, 27 aprile 2017, n. 1960.

⁽²³⁾ IAP, ingiunzione n. 16/22 del 30 giugno 2022; n. 35/19 del 25 giugno 2019.

⁽²⁴⁾ Si pensi al claim «No CFC cluoro-fluoro-carburi» ovvero «Non danneggia l'ozono – Privo di CFC», quando è noto che l'impiego di cluoro-fluoro-carburi è dal 2015 vietato per legge e pertanto la sua esclusione non è riconducibile, quindi, a scelte di sensibilità ambientale distintive del singolo produttore.

⁽²⁵⁾ Istituito dall'art. 21, comma 1, L. n. 221/2015. V. per un approfondimento A. Leone, *Advertising e tutela del consumatore verde*, in *Dir. ind.*, 2021, p. 73; M. Ferrari, *Nuove iniziative in materia di etichettatura di origine e ambientale: lo schema Made Green in Italy*, in *Riv. dir. agr.*, 2018, p. 594.

biente e della Sicurezza Energetica).

Nella seconda categoria, estremamente ricca e disomogenea, si distinguono ancora certificazioni ecologiche rilasciate da enti privati terzi e indipendenti (ad es. "Ecolabel" o "Equalitas"), e autocertificazioni ambientali emesse direttamente dai produttori (ad es. basandosi sui risultati del *Life Cycle Assessment*).

Come ogni altra forma di comunicazione, anche per la certificazione valgono le regole generali, per cui sarà considerato una pratica commerciale scorretta l'impiego di certificazioni che inducono in errore il consumatore, in quanto vaghe, ambigue e confuse, o non sono basate su dati scientifici pertinenti. Ma prima ancora del problema della serietà dei controlli e della correttezza delle informazioni trasmesse tramite le suddette certificazioni, merita di essere sottolineato un dato quantitativo, ovvero il numero di certificazioni esistenti. In un recente studio scientifico presentato al Parlamento europeo in data 31 agosto 2022, sono state esaminate le certificazioni di sostenibilità esistenti nell'UE e nei principali Paesi terzi: lo studio contempla ben 198 certificazioni di qualità, alcune molto estese sotto il profilo della gamma di impegni garantiti, altre più mirate. Di esse, solo un terzo sono rilasciate da enti pubblici, nazionali o sovranazionali, le restanti sono fondate sul rispetto di standard certificati da enti privati. Una proliferazione di simboli e informazioni che mina l'efficacia della comunicazione, e che rischia di confondere.

5.- Futuri scenari

Un significativo potenziamento della tutela contro dichiarazioni sulla sostenibilità ambientale inattendibili o false dovrebbe in futuro arrivare dalla revisione della Dir. 2005/29/CE, proposta dalla Commissione europea in data 30 marzo 2022²⁶,

avente tra i suoi obiettivi espliciti il contrasto al *Greenwashing* (*Considerando* 12). Nella proposta, l'impatto ambientale viene incluso nella lista di elementi rilevanti, contenuta nell'art. 6 della direttiva citata, sui quali il professionista non può ingannare il consumatore.

Vengono poi configurate due nuove pratiche che, se inducono o sono idonee ad indurre il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso, sono da considerare ingannevoli: la formulazione di una dichiarazione ambientale relativa a prestazioni ambientali future senza includere impegni e obiettivi chiari, oggettivi e verificabili e senza un sistema di monitoraggio; la pubblicizzazione come vantaggi per i consumatori di caratteristiche considerate pratica comune nel mercato rilevante.

L'elenco delle pratiche commerciali considerate in ogni caso sleali, contenuto nell'Allegato I della Direttiva, verrebbe poi arricchito delle seguenti fattispecie: a) esibire un marchio di sostenibilità che non è basato su un sistema di certificazione o non è stabilito da autorità pubbliche; b) formulare una dichiarazione ambientale generica per la quale il professionista non è in grado di dimostrare l'eccellenza riconosciuta delle prestazioni ambientali pertinenti alla dichiarazione; c) formulare una dichiarazione ambientale concernente il prodotto nel suo complesso quando in realtà riguarda soltanto un determinato aspetto.

A ben vedere, la prassi giudiziale e delle *Authorities* in materia di *Greenwashing* è già pienamente conforme a questi indirizzi: viene reso esplicito il veto alla vaghezza e all'incompletezza dell'informazione; viene imposto al professionista di corredare la comunicazione ecologica con informazioni di dettaglio, comprovate e verificate; viene, infine, e questa pare la novità più rilevante, messo un freno alla proliferazione di certificazioni private autoreferenziali.

⁽²⁶⁾ Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio, che modifica le direttive 2005/29/CE e 2011/83/UE per quanto riguarda la responsabilizzazione dei consumatori per la transizione verde mediante il miglioramento della tutela dalle pratiche sleali e dell'informazione (COM(2022) 143 final).

6.- Conclusioni

Da quanto precede emerge come il vaglio di non ingannevolezza dei *claim* di sostenibilità risponda a criteri più rigorosi rispetto a quelli comunemente adottati per la comunicazione commerciale.

Se da un lato è nozione acquisita che l'ingannevolezza non equivale a falsità del messaggio, per cui anche un'informazione in sé e per sé veritiera potrebbe rivelarsi scorretta se presentata in maniera fraudolenta o subdola, sì da confondere e fuorviare il comportamento del pubblico, è sul versante della soglia di ingannevolezza che il parametro diverge.

Senza volere qui scomodare la fattispecie del *dolus bonus*, da tempo controversa²⁷, va ricordato come si ritenga comunemente che la mera iperbole non integri gli estremi della pratica sleale, in quanto è connaturato alla comunicazione commerciale l'impiego di terminologie esagerate atte ad accentuare le virtù del prodotto, per cui il consumatore mediamente avveduto non riporrà alcun affidamento sulla verità dello slogan. Tale ricorrente opinione trova conferma nel disposto normativo, nella misura in cui l'art. 20, comma 3, ult. periodo, c.cons., che riproduce l'art. 5, comma 3, della Dir. 2005/29/CE, fa salva «la pratica pubblicitaria comune e legittima consistente in dichiarazioni esagerate o in dichiarazioni che non sono destinate ad essere prese alla lettera».

Senonchè, tale clausola di salvezza, dettata dalla direttiva e conseguentemente dal codice del consumo in maniera generalizzata, sembrerebbe ridimensionata all'interno del settore della pubblicità *eco-friendly*, le cui peculiarità giustificherebbero un trattamento più severo. E la proposta di Direttiva in precedenza menzionata sembra seguire esattamente questa strada: una strada che da un lato è figlia dell'evolversi della coscienza ecologica della società contemporanea, e che dall'altro mira a promuovere comportamenti virtuosi.

Il ragionamento secondo cui, poiché nessuna

produzione può essere assolutamente ecologica e non inquinante, il consumatore medio è in grado di comprendere che certi slogan ecologici rientrano nella lecita iperbole, ha fatto il suo tempo. Lo slogan ecologico traghetta un'informazione tecnica, che non può risolversi in una dichiarazione vaga e generica, senza un'adeguata dimostrazione del beneficio, e specificazione dei profili a cui tale asserzione si riferisce.

A supporto di questa linea di pensiero valga osservare come nell'ambito della comunicazione *Green* vengano in considerazione esigenze ulteriori rispetto alla mera tutela del consumatore medio e della leale concorrenza tra imprese.

Si tratta infatti di osteggiare l'uso inflattivo dei *claim* ecologici, la proliferazione incontrollata della comunicazione di sostenibilità, suscettibile di tradursi in un'inevitabile perdita di persuasività della comunicazione stessa, e in una conseguente perdita di fiducia nella massa dei consumatori. In sintesi, il rigore del controllo sulla comunicazione di sostenibilità attua la salvaguardia del potere attrattivo della relativa comunicazione, che a sua volta si proietta nella valorizzazione degli investimenti ecologici e in generale delle *best practices* delle imprese.

Per queste ultime, s'impone una soglia di attenzione più elevata sulla comunicazione commerciale *eco-friendly*, con rinuncia a qualsiasi messaggio tendenzioso, iperbolico, o impreciso, e un approccio di tipo precauzionale.

ABSTRACT

La crescente attenzione della società civile per le tematiche ambientali muove un sistema virtuoso, in base al quale le imprese investono in politiche green, e traggono dalla comunicazione di queste best practices un vantaggio competitivo nei confronti delle altre imprese meno attente al fattore ecologico. Parallelamente, questo fenomeno acuisce il rischio di un abuso della comunicazione

⁽²⁷⁾ A. Trabucchi, voce *Dolo (diritto civile)*, in *Noviss. Dig.it.*, vol. VI, Torino, 1975, p. 151.

di sostenibilità, fenomeno noto con il termine Greenwashing. La normativa europea e nazionale predispone alcuni strumenti contro questa pratica abusiva, che è riconducibile al fenomeno della pubblicità ingannevole, ma che presenta alcune peculiarità, che meritano di essere messe in luce.

The growing attention of civil society to environmental issues moves a virtuous system, whereby companies invest in green policies, and gain a

competitive advantage over other, less ecologically aware companies by communicating these best practices. At the same time, this phenomenon exacerbates the risk of abuse of sustainability communication, a phenomenon known as Greenwashing. European and national legislation provides some tools against this abusive practice, which can be traced back to the phenomenon of misleading advertising, but which has some peculiarities that deserve to be highlighted.

