

Il *greenwashing* nella lotta al *climate change*. Fondamenti sostanziali giusprivatistici e tutela risarcitoria collettiva

Fabrizio Cesareo, Giacomo Pirotta*



GREENWASHING IN THE FIGHT AGAINST CLIMATE CHANGE. SUBSTANTIVE ELEMENTS OF PRIVATE LAW AND CLASS ACTION

ABSTRACT: Climate change has been denied for decades and now many market players are making use of *greenwashing*, a form of misleading advertising, to appear green in the eyes of public opinion. This conduct, potentially prejudicial to consumers and competitors, directly refers to the private law clause of good faith. After clarifying the nature of *greenwashing*, the text delves into the admissibility of class action for redressing the damage caused to consumers and competitors. It then examines the practical usefulness of this approach in suppressing the phenomenon. Finally, possible legislative reactions are hypothesized with the aim of enhancing the deterrence of private enforcement remedies.

KEYWORDS: Climate change; *greenwashing*; agri-food supply chain; class action; private enforcement

ABSTRACT: Per decenni si è negato il *climate change* ed ora molti attori del mercato si stanno avvalendo del *greenwashing*, forma di pubblicità ingannevole, per apparire *green* agli occhi dell'opinione pubblica. Tale condotta, potenzialmente pregiudizievole per consumatori e *competitors*, richiama direttamente la portata precettiva della clausola giusprivatistica della buona fede. Una volta chiarita la natura del *greenwashing*, lo scritto si sofferma, dapprima, sull'ammissibilità della *class action* per il ristoro dei pregiudizi causati a consumatori e *competitors* e, successivamente, sulla concreta utilità dello strumento nella repressione del fenomeno. In chiusura, si ipotizzano possibili reazioni legislative volte ad incrementare la deterrenza dei rimedi di *private enforcement*.

PAROLE CHIAVE: Cambiamento climatico; *greenwashing*; filiera agroalimentare; azione di classe; mezzi di tutela privata

* Fabrizio Cesareo: Assegnista di ricerca di Diritto dei Trasporti e Diritto Agroalimentare presso l'Università degli Studi di Teramo. Mail: fczareo@unite.it; Giacomo Pirotta: Assegnista di ricerca di Diritto Processuale civile presso l'Università degli Studi di Milano-Bicocca. Mail: giacomo.pirotta@unimib.it. Sebbene derivino da una riflessione congiunta, i paragrafi da 1 a 4 sono stati redatti da Fabrizio Cesareo; i paragrafi da 5 a 7 sono stati redatti da Giacomo Pirotta. Il contributo è stato selezionato nell'ambito della call "Climate change: una prova 'estrema' per l'etica e per il diritto" ed è sottoposto a referaggio anonimo.



SOMMARIO: 1. Dallo sviluppo sostenibile alla transizione ecologica: il “ruolo chiave” del PNRR e la “forza centripeta” del *climate change* – 2. Le fonti del diritto nel *greenwashing* in chiave giusprivatistica – 3. La tutela del concorrente leso e del consumatore, con la sua “autodeterminazione”, al vaglio della giurisprudenza. Concorrenza sleale vs. pratiche commerciali scorrette: come fronteggiare il problema? – 4. Il *greenwashing* nel diritto agroalimentare e dei trasporti. “*To infinity... and beyond!*” – 5. La *class action* per il ristoro dei danni da *greenwashing* – 6. La convenienza della *class action* nel ristoro dei danni da *greenwashing* – 7. L’efficacia deterrente dei rimedi di *private enforcement*: considerazioni finali *de iure condendo*.

1. Dallo sviluppo sostenibile alla transizione ecologica: il “ruolo chiave” del PNRR e la “forza centripeta” del *climate change*

A ll’alba di una nuova era, caratterizzata dal passaggio dal concetto di sostenibilità a quello di transizione ecologica¹, fa la sua entrata in scena un particolare fenomeno che sta assumendo sempre più connotazioni giuridiche, ossia il *green-washing*. È evidente che oggi le tematiche *green* costituiscono uno dei capisaldi nell’attività programmatica dell’Unione Europea, vale a dire uno degli obiettivi più importanti da tenere a mente, così come ricordato dalla più attenta dottrina sull’argomento². Tematiche “verdi” che indubbiamente hanno la caratteristica di abbracciare tutte le aree di ricerca, a dimostrazione di quanto interdisciplinare sia questa materia e le sue potenzialità, alcune delle quali ancora inesprese a tutto tondo.

Considerata la vocazione di questo scritto³, è d’uopo quanto meno ripercorrere gli ultimi interventi della comunità europea al fine di meglio comprendere la fisionomia del fenomeno oggetto di analisi. A parere di chi scrive tre sono gli interventi rilevanti, cioè: l’Agenda 2030, l’*European Green Deal (EGD)* e il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR)⁴. Il *fil rouge* dei predetti è evidentemente l’attenzione verso l’ambiente ed il relativo *climate change*. Il cambiamento climatico, al pari di altri temi, attiene a questioni emergenziali, a potenziali risoluzioni del problema, ma anche a questioni di natura etica; gli interessi in gioco quando si parla di ambiente sono molteplici, come ad esempio lo sviluppo economico, i diritti individuali, gli interessi collettivi nonché, più in generale, la tutela del paesaggio

¹ Di estrema attualità è, appunto, l’evoluzione socio-giuridica del concetto di sostenibilità in quello di transizione ecologica, a cui si rimanda negli scritti di A. MOLITERNI, *Transizione ecologica, ordine economico e sistema amministrativo*, in *Riv. dir. comp.*, 2022, 149 ss.; N. BASIGNI, C. PIFFER, D. PORENA, *Nuove prospettive di sostenibilità intergenerazionale: la sostenibilità delle materie prime nella transizione tecnologica energetica*, in ambientediritto.it, 2022, 149 ss.; B.L. BOSCHETTI, *Oltre l’art. 9 della Costituzione: un diritto (resiliente) per la transizione (ecologica)*, in *DPCE online*, 2022, 1153 ss.; F. CUSANO, *L’efficienza energetica nel quadro della transizione ecologica*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 2022, 150 ss.; A.G. ANNUNZIATA, *Transizione ecologica e funzione della responsabilità civile*, in *Contr. impr. Eur.*, 2022, 391 ss.; A. ZAGARELLA, *La transizione ecologica nel PNRR tra ‘climate change’ e ‘do not harm’*, in *DPERonline*, 2022, 71 ss. Invece, per una compiuta analisi nel settore agroalimentare, si rinvia a S. MASINI, “*Transizione ecologica*” dell’agricoltura, in *Dir. agroal.*, 2022, 45 ss.

² Relativamente al principio dello sviluppo sostenibile nel diritto civile, cfr. S. ZUCCARINO, *Sostenibilità ambientale e riconcettualizzazione del contratto*, in *Ann. SISDiC*, 2022, 65 ss.; M. PENNASILICO, *La “sostenibilità ambientale” nella dimensione civil-costituzionale: verso un diritto dello “sviluppo umano ed ecologico”*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 2020, 185 ss.

³ Al fine di voler approfondire l’importante materia del “diritto privato dell’ambiente”, si v. M. PENNASILICO (a cura di), *Manuale di diritto civile dell’ambiente*, Napoli, 2014.

⁴ Trattasi di strumenti di natura programmatica per ciò che concerne gli aspetti economico-ambientali.





lato sensu. Non a caso l'Agenda 2030 è costellata da ben 17 *Goals*, obiettivi che mirano altresì a porre fine alla povertà e a lottare contro l'ineguaglianza, rispettivamente dimensione economica e sociale, nel più ampio rispetto dei diritti umani. Il PNRR, d'altro canto, si inserisce nell'era *post Covid*⁵, che ricordiamo ha avuto un importante impatto a livello globale e mira, tra le altre cose, ad ammodernare il Paese, aggiornando quelle strategie nazionali in tema di mobilità sostenibile e di agroalimentare. In tal guisa, anche nel diritto privato agraristico emerge quel cambiamento di veduta "ecocentrica" (differente da quella superata antropocentrica), nella quale assume indubbiamente un valore pregnante la sostenibilità ambientale in considerazione dei cd. interessi diffusi⁶. Del pari anche nel comparto del diritto privato dell'ambiente è emersa questa sorta di evoluzione di prospettiva: si pensi alla trattazione del contratto ecologico⁷ nel più ampio contesto di riforma del dettato costituzionale del 2022 di cui agli artt. 9⁸ e 41⁹. Orbene, pare evidente che rispetto alla pregressa riforma del 2001, la tutela dell'ambiente sia entrata nell'ordinamento italiano nella sua accezione più completa, dal momento che la relativa garanzia da parte dello Stato assurge a principio fondamentale, ovvero a contro-limite costituzionale all'iniziativa economica privata. Alla luce della suddetta riforma, pertanto, l'ordinamento italiano statuisce definitivamente che l'individuo ha il diritto ad un ambiente salubre, ma anche il dovere di conservarlo e preservarlo.

⁵ È proprio durante il Covid-19 che sembra essere "esplosa" tale prassi "malsana".

⁶ Per una trattazione esaustiva a livello civilistico sul tema di ricerca si v. F. CALISAI, *Attività di impresa, sostenibilità e comunicazione. Il greenwashing dietro la sostenibilità: forme di tutela e rimedi civilistici*, in *Rass. dir. civ.*, 2022, 487 ss.

⁷ Sul contratto ecologico, si v. M. PENNASILICO, *Manuale di diritto civile dell'ambiente*, cit., 161 ss. e spec. 166, in cui l'autore si chiede «se non siano maturi i tempi per accreditare un nuovo paradigma contrattuale [...]. Figura questa che, pur avendo in comune con i contratti dei consumatori e con i contratti tra imprenditori l'asimmetria informativa e la conseguente necessità di riequilibrare posizioni negoziali dispari, si differenzia da quei paradigmi perché l'interesse ambientale penetra e colora la causa del contratto, enfatizzando il profilo della doverosità dell'uso responsabile delle risorse naturali a vantaggio anche delle generazioni future, e dunque i valori della cooperazione, della trasparenza, della solidarietà ambientale e della responsabilità intergenerazionale. [...] Si che, il contratto oggi è fonte non semplicemente di rapporti giuridici patrimoniali, ma di rapporti giuridici patrimoniali sostenibili, [...] che ispira la trasformazione dell'economia di mercato in "economia di mercato ed ecologica"». Di recente, G. PASSARELLI, *L'autonomia contrattuale tra dimensione interna ed ecologica in Italia*, in *Jus civile*, 2022, 1321 ss.; V. CAPPELLI, *Contratto e principio dello sviluppo sostenibile. Il caso degli "Energy Performance Contracts"*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 2019, 18 ss.; M. PENNASILICO, *"Proprietà ambientale e "contratto ecologico: un altro modo di soddisfare i bisogni*, in *Rass. dir. civ.*, 2018, 1261 ss.; M.G. CAPPIELLO, *Contratto di rendimento energetico e tutela dei terzi*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 2018, 34 ss.; S. PERSIO, *Proprietà e contratto nel paradigma del diritto civile "sostenibile"*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 2018, 4 ss.

⁸ Art. 9 Cost., riformato dall'art. 1 della l.cost. 11 febbraio 2022, n. 1 – «La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica.

Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione.

((Tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni. La legge dello Stato disciplina i modi e le forme di tutela degli animali))».

⁹ Art. 41 Cost. riformato dall'art. 2 della l.cost. 11 febbraio 2022, n. 1 – «L'iniziativa economica privata è libera. Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno ((alla salute, all'ambiente,)) alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana.

La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali ((e ambientali))».





Guardando alla dottrina giusprivatistica, essa riconduce l'ambiente, quale "valore unitario", nella più ampia categoria delle *res communes omnium*, proprio perché tendenzialmente è fruibile da tutti, *uti cives*; quest'approccio consente un miglior accostamento al concetto di sostenibilità, quale utilizzo prudente e funzionale delle risorse, proprio al fine di rispettare i tanto agognati principi di precauzione (ex art. 191 TFUE) e prevenzione.

Il quadro sistemico tracciato alla luce delle fonti non soltanto nazionali, ma anche di quelle unionali (ex art. 3 TUE), sottolinea una cd. "multi-accezione" del concetto di sostenibilità, che spinge non solo ad una dimensione sociale, ma anche ad una dimensione economica, nel pieno rispetto dei principi di solidarietà, eguaglianza ed economicità, rispettivamente ex artt. 2, 3 e 97 Cost. Ed è qui che si inizia a parlare di "eticità dell'ambiente", vale a dire il tentativo di porre dei limiti al sentire comune "nel" e "sul" mondo naturale: nozione che evidenzia l'esigenza di rispettare l'ambiente mediante la cd. "gestione etica dell'utilizzo delle risorse".

2. Le fonti del diritto nel *greenwashing* in chiave giusprivatistica

Pur essendo un termine risalente agli anni '80 del secolo scorso, il *greenwashing*, come molti altri fenomeni giuridici, non è corredato di un completo sistema di fonti legislative; similmente, anche i pronunciamenti giurisprudenziali, molti dei quali di promanazione del giudice amministrativo, per stretta correlazione alle pratiche commerciali scorrette, appaiono estremamente parziari e frazionati.

Un primo dato rilevante è rintracciabile all'interno del punto 5, "Applicazione della direttiva in settori specifici", degli Orientamenti della Commissione Europea del 25 maggio 2016 per l'attuazione/applicazione della dir. 2005/29/CE; tale punto fa riferimento al *greenmarketing* e al *greenwashing*, prevedendo che quest'ultimo si concretizza nell'appropriazione indebita di virtù ambientaliste finalizzata alla creazione di un'immagine "verde" quando le asserzioni non sono veritiere o non possono essere verificate, facendo rientrare il *greenwashing* nell'alveo delle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori in un rapporto tra "contenuto" e "contenente". L'obiettivo illecito del *greenwasher* sembra quello di (i) attirare il consumatore, che ad oggi risulta molto più attento alle sue scelte di mercato, verso le tematiche cd. "ambientalmente orientate", sfruttando le cd. "eco-informazioni", che in tale fattispecie integrano (ii) un profilo di ingannevolezza con tutte le conseguenze che si vedranno in seguito, (iii) con il fine ultimo di "sensibilizzare" aumentando così i proventi, costituendo un vero e proprio cd. "metodo di ottimizzazione gestionale": potendo quindi annoverare tre elementi nel fenomeno *de quo*.

L'illiceità della condotta emerge, quindi, dalla stessa direttiva 2005/29/CE, ove il considerando 10 precisa che la stessa offre una tutela ai consumatori, ove a livello comunitario non esista una specifica legislazione di settore, vietando ai professionisti di creare una falsa impressione sulla natura dei prodotti. Due sono, quindi, i principi annoverati dalla fonte derivata unionale relativamente ai professionisti; essi devono: a) presentare le loro dichiarazioni ecologiche in modo chiaro, specifico, accurato e inequivocabile, al fine di assicurare che i consumatori non siano indotti in errore; b) disporre di prove a sostegno delle loro dichiarazioni ed essere pronti a fornirle alle autorità di vigilanza competenti in modo comprensibile qualora la dichiarazione sia contestata.





In generale, laddove si perpetrino azioni ricadenti nel fenomeno qui analizzato, si concretizzeranno ipotesi di responsabilità¹⁰ per l'autore della condotta di diffusione *erga omnes*, assumendo quindi una connotazione oggettivistica e pertanto lesiva degli attori coinvolti. Quest'ultimo assunto ruota attorno al principio del legittimo affidamento di coloro, non soltanto consumatori, che in buona fede rischiano di subire una lesione causata da *claims* diffusi dall'impresa, ingenerando una cd. "*disguised green policy*"¹¹.

Possiamo quindi definire il *greenwashing* come una forma di pubblicità ingannevole, che inerisce diversi settori produttivi come quello energetico, edilizio, tessile, ecc., in cui vi è un'attitudine all'acquisto di prodotti e servizi a marchio *green*, che può costituire anche una forma di concorrenza sleale che impatta sui *competitors*.

Volendo ampliare il quadro sinottico delle fonti in materia, dovranno ricomprendersi l'art. 169 TFUE (in precedenza si faceva riferimento all'art. 153 TCE), all'interno del Titolo XV, "Protezione dei consumatori", con cui si mira ad assicurare un buon livello di protezione degli stessi, nonché l'art. 12 TFUE che prevede, nella definizione e nell'attuazione di altre politiche o attività dell'Unione, che vengano prese in considerazione le esigenze inerenti alla protezione dei consumatori.

Guardando alla disciplina di diritto interno, con il d.lgs. 2 agosto 2007, n. 145, relativamente alla pubblicità ingannevole, il legislatore ha «introdotto alcune importanti novità, quali la possibilità: – per l'autorità garante della concorrenza e del mercato (AGCM) di agire d'ufficio contro la pubblicità ingannevole e comparativa illecita; – per l'azienda scorretta di impegnarsi a risolvere l'infrazione, cessando dalla diffusione della pubblicità ingannevole modificandola; sottolineando l'importanza del cd. "effetto aggancio" sul consumatore"»¹².

Il fenomeno ha inoltre rilevanza nell'ambito degli *standard* ISO, a cui le imprese potrebbero volontariamente aderire; in particolare si segnalano: la 14020:2002, in materia di etichette e dichiarazioni ambientali; la 14025:2006, in materia di principi e procedure per lo sviluppo di dichiarazioni ambientali di Tipo III (queste sono destinate all'uso nella comunicazione tra imprese, ma il loro utilizzo nella comunicazione *business to consumer* – *b2c*, a determinate condizioni, non è preclusa); la 14024:2018 inerente invece ai principi e alle procedure per lo sviluppo di programmi di etichettatura ambientale di Tipo I (includendo la selezione delle categorie di prodotto, dei criteri ambientali di prodotto e delle

¹⁰ In questo saggio si fa riferimento ai soli risvolti privatistici.

¹¹ A. PISTILLI, *Il green-washing tra pubblicità ingannevole e pratica commerciale scorretta: quando può dirsi atto di concorrenza sleale?*, in *Dir. ind.*, 2022, 381 ss., ove alla fine del paragrafo 2, pone in risalto tale fenomeno, soprattutto a livello comunitario con «l'iniziativa recentemente posta in essere dalla Commissione europea in tema di monitoraggio delle violazioni del diritto dell'Unione Europea in materia di tutela dei consumatori nei mercati online, con particolare attenzione all'analisi dei siti web dei professionisti contenenti *green claims*. Gli esiti dell'indagine, resi pubblici nel gennaio 2021, hanno evidenziato che la metà delle affermazioni ecologiche oggetto di analisi risultava priva di fondamento. In particolare, su circa 344 affermazioni risultate apparentemente dubbie, è emerso che: (i) in oltre la metà dei casi, il professionista non aveva fornito ai consumatori informazioni sufficienti per valutare la veridicità dell'affermazione; (ii) nel 37% dei casi, l'affermazione conteneva formulazioni vaghe e generiche, come "cosciente", "rispettoso dell'ambiente", "sostenibile", miranti a suscitare nei consumatori l'impressione, priva di fondamento, di un prodotto senza impatto negativo sull'ambiente; (iii) nel 59% dei casi, il professionista non aveva fornito elementi facilmente accessibili a sostegno delle sue affermazioni».

¹² A. QUARANTA, *La retorica green e le comunicazioni ingannevoli: il greenwashing per la prima volta al vaglio del giudice di merito*, in *Amb. svil.*, 2022, 404.





caratteristiche funzionali di prodotto, e per la valutazione e la dimostrazione della conformità e stabilisce, inoltre, le procedure di certificazione per l'assegnazione dell'etichettatura) e, infine, la 14021:2021 riguardante i requisiti per le asserzioni ambientali autodichiarate, comprese dichiarazioni, simboli e grafica relativi ai prodotti (essa descrive, inoltre, termini selezionati e generalmente utilizzati nelle asserzioni ambientali ed indica i requisiti per il loro utilizzo, e una metodologia generale di valutazione e verifica per le asserzioni autodichiarate nonché una valutazione specifica e specifici metodi di valutazione e verifica per le asserzioni selezionate).

3. La tutela del concorrente leso e del consumatore, con la sua “autodeterminazione”, al vaglio della giurisprudenza. Concorrenza sleale vs. pratiche commerciali scorrette: come fronteggiare il problema?

È stato il Tribunale di Gorizia ad aprire le porte alla problematica della concorrenza sleale, di cui al n. 3 dell'art. 2598 c.c. Nello specifico, nel ricorso *ex artt.* 669*bis* e 700 c.p.c. sottoposto da Alcantara S.p.a. (società già impegnata nel settore di *research & development* e produzione di prodotti tessili a ridotto impatto ambientale) contro la Miko s.r.l. (società impegnata nella produzione e vendita di materiale tessile per il settore automobilistico), parte ricorrente ha lamentato la circolazione di comunicazioni ingannevoli, sia in italiano che in inglese, sia *online* che *offline*, con la conseguente violazione del principio di correttezza e, quindi di buona fede, rispettivamente *ex artt.* 1175 e 1375 c.c., con la conseguente ipotesi di danno all'immagine. Alcantara ha contestato la non veridicità delle asserzioni, specie perché di riferimento a informazioni “verdi”, lontane dal criterio di oggettività e non possedenti evidenze scientifiche che fosse possibile accertare. Parte resistente ha cercato di inserirsi nel mercato e sarebbe potuta permanere a condizione di una sua correttezza, in quanto vi era da parte di entrambe l'offerta di beni suscettibili di soddisfare lo stesso bisogno o bisogni simili o complementari, nel medesimo ambito di mercato attuale o immediatamente potenziale, cd. “concorrenza prossima”, con condivisione della stessa clientela, cd. “mercato di sbocco”.

Il giudice, nel trattare la questione, ha chiarito che la comunicazione commerciale che dichiara o evoca benefici di carattere ambientale o ecologico deve basarsi su dati veritieri, pertinenti e scientificamente verificabili; tale informativa deve consentire di comprendere chiaramente a quale aspetto del prodotto o dell'attività pubblicizzata i benefici vantati si riferiscono, *ex art.* 12 Codice di autodisciplina della comunicazione commerciale, quale norma di *soft law*. Ricapitolando, la fattispecie di *greenwashing*, valorizzando quanto previsto dall'Istituto di Autodisciplina Pubblicitaria, presenta dei tratti ben specifici: a) la genericità del messaggio, consistente nel fatto che usualmente talune formule comunicative sono connotate da riferimenti volutamente ambientalistici ma privi di evidenze a sostegno, ingenerando così nel destinatario una serie di punti oscuri che ne rende difficile la comprensione; b) l'opacità del *claim*, che finisce per risultare fuorviante circa la concreta propensione ecosostenibile del servizio/prodotto; c) la carenza dell'*onus probandi* in capo all'inserzionista, che presume la fattispecie di ingannevolezza del messaggio con conseguente valutazione negativa di liceità dello stesso.



Dalla suesposta analisi, emerge, da un lato, la necessità di operare una sistemazione della materia, che, come anticipato, risulta frastagliata. Dall'altro, la centralità della figura del consumatore¹³, tipicamente riconosciuto come parte debole, fermo restando che l'impresa deve sempre attenersi ai principi summenzionati, stante la necessità di assicurare la completa trasparenza e di garantire la piena formazione della cd. "autodeterminazione" del singolo consumatore¹⁴.

Nonostante l'avvicinarsi e l'intersecarsi delle disposizioni di rango primario e secondario, la vicenda *de qua* ha consentito ai giudici di chiarire la correlazione tra comunicazione commerciale, condotte commerciali scorrette e concorrenza sleale.

Appurata la fondatezza dei rilievi di Alcantara, il Tribunale di Gorizia ha ordinato a Miko s.r.l. di: a) evitare di diffondere, direttamente e indirettamente, i *claim* oggetto della causa in esame; b) provvedere alla rimozione di quanto già in circolazione ed alla pubblicazione sul proprio *website*

¹³ Da un'attenta lettura delle fonti operanti in materia, nucleo centrale della legislazione interventistica è la tutela del consumatore e delle relative scelte responsabili; in ambito agroalimentare si v. specificamente A. DI LAURO, *Nuove regole per le informazioni sui prodotti alimentari e nuovi alfabetismi. La costruzione di una "responsabilità del consumatore"*, in *Riv. dir. alim.*, 2012, 2.

¹⁴ È evidente che la condotta dell'imprenditore possa quindi essere in contrasto con l'autodeterminazione del consumatore, da considerare anche in virtù dell'attenzione del legislatore italiano verso la tematica *de qua*, in cui si esclude possa parlarsi di riconoscimento di un diritto soggettivo vero e proprio.

Non è oggi possibile prescindere dalla qualificazione di danno ingiusto *ex art.* 2043 c.c. (G. DE CRISTOFARO, *"Rimedi" privatistici individuali e pratiche commerciali scorrette. Il recepimento nel diritto italiano dell'art. 11-bis della direttiva 2005/29/CE (comma 15-bis, art. 27 c.cons.)*, in *NLCC*, 2023, 479), attesa la disposizione normativa di cui all'art. 27, comma 15-bis, c.cons. In tal guisa, l'elemento pregnante per potersi parlare di illecito aquiliano è che si configuri un cd. "pregiudizio effettivo economico" nella sfera patrimoniale del singolo consumatore destinatario della condotta. Cosicché il consumatore potrà invocare il risarcimento per equivalente dei conseguenti pregiudizi di natura economica attraverso la liquidazione di una somma di denaro. Contrariamente è preclusa la possibilità di chiedere il risarcimento di danni non patrimoniali derivanti dalla pratica commerciale scorretta. In merito alla quantificazione dell'importo si deve tener conto del criterio compensativo-riparatorio, ricordando che tale risarcimento avrà l'obiettivo di eliminare gli effetti nel rispetto del principio di reintegro ed incremento. Si esclude piuttosto la funzione punitivo-sanzionatoria in merito alla pretesa risarcitoria, ricordando la dir. 2019/2161/UE e il relativo considerando 16. Il giudice, invece, potrà procedere ad una valutazione equitativa solo in determinati casi previsti. In merito alla distribuzione degli oneri probatori, sul consumatore ricade l'obbligo «di fornire la prova della decisione di natura commerciale da lui assunta ed attuata e della riconoscibilità causale della relativa assunzione (ed attuazione) ad una pratica commerciale scorretta posta in essere nei suoi confronti dal professionista convenuto o da un diverso professionista, che abbia agito in suo nome e/o nel suo interesse (...) e/o del cui operato il professionista convenuto debba comunque rispondere *ex art.* 2049 c.c.» (Sulla natura delle responsabilità si v. ampiamente G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, 482-484); nonché dimostrare pienamente i danni patiti rispetto alla decisione presa in virtù della pratica commerciale scorretta posta in essere. Relativamente alla colpevolezza del professionista si rinvia analogicamente all'art. 2600, comma 2, c.c.

Diversamente, in materia di azione di classe e diritti individuali omogenei, pare opportuno accennare che, da un lato, si fa leva sul criterio della cd. "serialità dell'illecito", a differenza del danno scaturente che non lo è; dall'altro, «è interessante comprendere se vi è spazio per una eventuale personalizzazione della quantificazione del danno. A tal proposito, occorre fare ricorso all'art. 840-*octies* c.p.c., in particolare nella parte in cui si fa presente che è il c.d. rappresentante comune degli aderenti a predisporre un progetto riportante i diritti individuali omogenei degli aderenti (...)» (sul concetto di omogeneità dell'azione di classe e sulla relativa quantificazione del danno si v. M. LORENZOTTI, *Azione di classe e diritti individuali omogenei: opportunità o limite?*, in *Contr. impr.*, 2022, 692-693).



dell'ordinanza, in aggiunta all'invio di copia ai clienti¹⁵. Tal ultimo aspetto è evidente che costituisca una sanzione decisamente significativa in ambito commerciale, considerato l'impatto che ne deriva relativamente alla credibilità ed alla permanenza dell'impresa sul mercato¹⁶. Proprio in ragione di quanto si sta analizzando, difatti, si può parlare di danno concorrenziale, derivante da un comportamento difforme e che ha un duplice riflesso: *ex art. 2598, comma 3, c.c. in materia di concorrenza sleale e di pratica commerciale scorretta nei rapporti b2c*.

Continuando, «ai sensi dell'art. 2599 c.c., la pubblicazione della sentenza che accerta atti di concorrenza sleale ne inibisce la continuazione, in uno con gli ulteriori provvedimenti idonei all'eliminazione degli effetti provocati dal comportamento sleale, appaiono le sanzioni più opportune a cui, solo in caso di dolo o colpa del concorrente che ha slealmente agito – colpa che ai sensi dell'art. 2600 c.c. è presunta una volta accertati gli atti di concorrenza – è possibile prevedere il risarcimento dei danni o l'ordine di pubblicazione della sentenza»¹⁷.

In definitiva, la principale ragione di diritto analizzata dal giudice attiene alle due condizioni dell'azione cautelare, cioè la “parvenza del buon diritto” e il “pericolo nel ritardo”. Proprio in relazione a questi ultimi, il Tribunale di Gorizia conclude nell'identificare un potenziale atto di concorrenza sleale nella condotta di Miko s.r.l., quale forma di *greenwashing*, propendendo per l'accoglimento della richiesta cautelare di Alcantara. In questo caso, si è ingenerata nel consumatore un'immagine *green* dell'azienda, senza peraltro dar conto effettivamente di quali siano le politiche aziendali che consentono un maggior rispetto dell'ambiente e che riducano fattivamente l'impatto della produzione di un

¹⁵ A fondamento dell'inibitoria vi è la cd. “distorsione del mercato” derivante dalla potenziale lesione dell'operatore e sul punto occorrerebbe approfondire la stessa, appunto, come forma più soddisfacente e pertanto cfr. R. FORNASARI, *La struttura della tutela inibitoria ed i suoi possibili utilizzi nel contrasto al cambiamento climatico*, in *Resp. civ. prev.*, 2021, 2061 ss.; G. FLORIDA, in *Diritto industriale. Proprietà intellettuale e concorrenza* (a cura di AA.Vv.), Torino, 2012, 329 ss.; A. DI MAJO, *La responsabilità civile nella prospettiva dei rimedi: la funzione deterrente*, in *Eur. dir. priv.*, 2008, 289 ss.; M. LIBERTINI, *Nuove riflessioni in tema di tutela civile inibitoria e di risarcimento del danno*, in *Riv. critica dir. priv.*, 1995, 385 ss.

¹⁶ Sulla *ratio* della pubblicazione del provvedimento del giudice, anche a fini cautelari, cfr. A.M. ROVATI, *Art. 126 c.p.i. (d.lgs. n. 30 del 2005)*, in *Commentario breve alle leggi su proprietà intellettuale e concorrenza* (diretto da L.C. UBERTAZZI), Padova, 2012, 566; e sui relativi limiti si I. S. CORONA, *Art. 126 c.p.i. (d.lgs. n. 30 del 2005)*, in *Codice commentato della proprietà intellettuale industriale e intellettuale* (a cura di C. GALLI, A.M. GAMBINO), Milano, 2011, 1132 ss.

¹⁷ B. LA PORTA, *Riflessioni a margine di un'ordinanza cautelare del Tribunale di Gorizia: greenwashing tra concorrenza sleale e diritto del consumatore all'acquisto consapevole*, in *Dir. agroal.*, 2022, 14. In tal senso, l'illecito plurioffensivo pregiudica l'«interesse generale all'incremento del benessere economico ed anche diritti soggettivi di imprenditori e di consumatori»: così M. LIBERTINI, *La tutela della libertà di scelta del consumatore e i prodotti finanziari*, relazione presentata al Convegno annuale ODC Il diritto commerciale europeo di fronte alla crisi, Roma, Università di Roma Tre, 29-30 gennaio 2010, consultabile al link www.orizzontideldirittocommerciale.it. Tale definizione viene in rilievo con l'obiettivo di considerare la diversità dei beni, prevedendo «a) il fisiologico dispiegarsi della dinamica competitiva, in primis sotto il profilo del corretto orientamento della clientela sulla base dei connotati di responsabilità sociale dichiarati dall'imprenditore offerente, a prescindere dal nome con le sue espansioni e dalla spendita dello stesso nel traffico commerciale; b) e secondariamente e di conseguenza, il diritto del consumatore di scegliere sulla base di un'informazione veritiera e corretta in merito alle caratteristiche e finalità del produttore/distributore dei beni e servizi di suo interesse; c) il diritto degli imprenditori concorrenti a non vedersi preferito un *competitor* sulla base di attributi millantati»: così D. CATERINO, *Denominazione e labeling della società benefit, tra marketing e alterazione delle dinamiche concorrenziali*, in *Giur. comm.*, 2020, 787 ss.



tessuto di derivazione petrolifera sull'ambiente. Nello specifico, la decisione del giudice si è, quindi, soffermata sull'indebita appropriazione di clientela per i cd. "*claims depistanti*" circa la natura ecologica, in particolar modo rispetto alla percentuale di materiale riciclato, dei prodotti della Miko s.r.l., con la conseguente attitudine di distorsione e di alterazione del mercato.

4. Il *greenwashing* all'interno del diritto agroalimentare e dei trasporti. "*To infinity... and beyond!*"

Il concetto di ecosostenibilità non è soltanto legato all'ambiente in senso stretto, ma abbraccia anche altri settori come quello agroalimentare, o quello dei trasporti, in cui senz'altro impatta il cambiamento climatico e nei quali vi è la necessità di realizzare un impianto inclusivo, efficiente, competitivo ed equo, mediante ad esempio la riduzione degli agenti inquinanti e delle emissioni di CO₂.

Nei settori anzidetti si sono verificati casi di *greenwashing* che sollevano ulteriori dubbi e criticità. Ad esempio, nel caso Royal Shell, la strategia comunicativa adottata dalla società, produttrice dell'olio per auto Shell's Helix Ultra, ha identificato i propri barili come *carbon neutral*¹⁸; tali dichiarazioni son state però valutate ingannevoli per i consumatori, alla luce del *Nederlandse Reclame Code* dei Paesi Bassi, in considerazione di un pregresso acquisto di crediti di carbonio da parte della società tale da non ritenere sostenibile quanto posto in essere¹⁹.

Ancora, si ricordano i casi Straberry, Valentina Passalacqua e AgriLatina, relativamente a condotte lesive del diritto dei lavoratori che si sono ipotizzate «in contrasto con i principi etici sottesi al concetto stesso di sostenibilità»²⁰.

Oggi più che mai, attraverso un piano di *greenmarketing*, si punta all'esaltazione dei prodotti agroalimentari lavorando su modelli di *business* ben rodati e conformi a legge; tale attività coesiste e si confronta con le prassi illecite, ad esempio, che valorizzano i prodotti come ecocompatibili, nello specifico la loro "rusticità" e la loro connessione alla terra ed alle tradizioni agricole, pur in assenza di prove attendibili, indipendenti, verificabili, basate su modelli e risultati specifici più recenti.

Orbene, la nuova frontiera in quest'ambito, sulla quale sono attualmente impegnate la ricerca e il nuovo Ministero italiano dell'agricoltura, della sovranità alimentare e delle foreste (MASAF), sarebbe quella di dotarsi di un sistema omogeneo ed uniforme di sviluppo di metodologie atte a misurare le prestazioni ambientali, ma soprattutto tracciare ed ottimizzare le fasi della filiera²¹, si pensi al *Product*

¹⁸ Sulla *carbon neutral* quale capacità di ottenere un bilanciamento tra le emissioni residue e le attività volte a rimuovere le emissioni di anidride carbonica dall'atmosfera, cfr. G. BELLANTUONO, L. GODDEN, H. MOSTERT, H. WISEMAN, H. ZHANG, *Handbook of Energy Law in the Low-Carbon Transition*, Berlin, 2023; A. ACAMPORA, L. RUINI, C.A. PRATESI, M.C. LUCCHETTI, *Carbon Neutrality in the Agri-food Sector*, Cham, 2021.

¹⁹ Cfr. B. LAPORTA, *op. cit.*, 30-31.

²⁰ Così B. LAPORTA, *op. cit.*, 32.

²¹ Si pensi al comparto delle nuove tecnologie da potersi applicare all'intera filiera, come ad esempio *blockchain* e *qr code*, che indubbiamente iniziano a contribuire allo snellimento di questo complesso procedimento, attraverso: a) l'abbattimento della pressione fiscale, b) la riduzione del cartaceo lungo la *agrifood chain*, c) una maggiore trasparenza per gli operatori di settore.



Environmental Footprint (PEF) e *l'Organization Environmental Footprint (OEF)*, ovvero alla certificazione volontaria e al relativo marchio di sostenibilità nella legislazione vitivinicola²².

Specie nel settore agroalimentare, guardando anche alla cd. strategia “*Farm to Fork*” della Commissione europea, la cd. “circolarità delle risorse”, che mira ad evitare gli sprechi ed impatta in modo positivo sulla crescita economica, attraverso il riutilizzo e il recupero delle stesse, deve potersi verificare *ex post* negli atteggiamenti degli imprenditori di filiera nella lotta ovvero nel disincentivo al cd. “lavaggio verde”²³.

D’altro canto, le imprese che decidano di non adottare una *policy* orientata alla cd. “*greenmarketing communication*” rischierebbero di essere «indirettamente danneggiate dal vantaggio competitivo dell’azienda che si professa socialmente responsabile e, così facendo, attira i consumatori etici; per altro verso, temendo di subire le conseguenze delle ricadute reputazionali favorevoli alla concorrente che si è dichiarata socialmente responsabile, potrebbero essere indotte a sopportare i costi necessari per ‘uniformarsi’ alle politiche di CSR [*Corporate Social Responsibility*] che risultino dichiarate a mero scopo reclamistico»²⁴.

5. La *class action* per il ristoro dei danni da *greenwashing*

Chiarita la natura del *greenwashing*, ci si domanda ora se i consumatori ed i concorrenti del *greenwasher* – anziché promuovere un’azione individuale – possano agire collettivamente per il ristoro dei pregiudizi subiti con una *class action ex artt. 840bis* e seguenti c.p.c.²⁵.

²² Ampiamente, A. GERMANÒ, E. ROOK BASILE, N. LUCIFERO, *Manuale di legislazione vitivinicola*. Terza edizione, Torino, 2022.

²³ C. ANGIOLINI, *La lista nera e la lista grigia di pratiche commerciali sleali vietate nella filiera agricola e alimentare: l’art. 4 d.lgs. n. 198/21 nel prisma dei rimedi privatistici*, in *NLCC*, 2022, 681 ss.

²⁴ F. BERTELLI, *I green claims tra diritti del consumatore e tutela della concorrenza*, in *Contr. impr.*, 2021, 286 ss. In chiusura pare opportuno ricordare, altresì, in ambito merceologico, l’importante strumento del marchio Ecolabel che, secondo la ISO 14040:2006 ed il Regolamento (CE) n. 66/2010 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2009, modificato dal Regolamento (UE) n. 782/2013 della Commissione, del 14 agosto 2013: a) mira a far sapere ai clienti che il prodotto rispetta criteri ecologici rigorosi spingendoli ad accordargli più facilmente la loro preferenza; b) è verificato da terzi e riconosciuto in tutti i paesi dell’UE; c) migliora la reputazione dell’azienda perché ne evidenzia la responsabilità sociale.

²⁵ Si terrà conto della disciplina codicistica della *class action* introdotta con la l. 12 aprile 2019, n. 31 che ha abrogato l’azione di classe disciplinata dall’art. 140bis d.lgs. 6 settembre 2005, n. 2006 (c.d. codice del consumo).



La risposta a tale quesito – tutt'altro che banale – potrebbe però differire per ciascuna categoria di soggetti lesi; se, infatti, i consumatori costituiscono un gruppo perlopiù omogeneo²⁶, lo stesso non può dirsi dei *competitors* che potrebbero essere molto differenti²⁷.

Premesso che l'attuale disciplina sulla legittimazione non pone particolari problemi²⁸, il principale limite all'ammissibilità della *class action* deriva dalle situazioni soggettive ivi tutelabili, i c.d. «diritti individuali omogenei» (art. 840bis, comma 1, c.p.c.).

Per identificare il significato di tale locuzione, è utile soffermarsi su tre fattori rilevanti, ossia la finalità sottesa all'introduzione della *class action*, gli elementi di comunanza tra le pretese dei danneggiati e, infine, il concreto atteggiarsi del rito predisposto.

In merito al primo fattore, si ritiene che – con l'azione collettiva – i danneggiati possano aggregare le proprie pretese, affinché vengano trattate e decise cumulativamente, preservando il valore dell'economia processuale²⁹.

²⁶ I consumatori hanno un'identica soggettività giuridica, sono guidati da scopi uniformi e operano sul mercato in modo tendenzialmente simile. Malgrado una parte della dottrina prediliga una nozione allargata di consumatore (E. GABRIELLI, *Il consumatore e il professionista*, in *I contratti dei consumatori* (a cura di E. GABRIELLI, E. MINERVINI), I, Torino, 2005, 33 ss., la disciplina del codice del consumo e, nello specifico, la definizione di cui all'art. 3, come quella dell'art. 18, prevedono che il consumatore possa unicamente essere una persona fisica. Cfr. G. CHINÉ, *Sub. Art. 3*, in *Codice del consumo* (a cura di V. CUFFARO), Milano, 2019, 20 ss. L'attività del consumatore – connotata dalla non professionalità – ha come scopo il soddisfacimento di un bisogno della sfera privata, personale o familiare. In giurisprudenza, Trib. Firenze, 1° ottobre 2014 e Trib. Trento, 3 settembre 2014, in Banche dati *Wolters Kluwer*; in dottrina, A. BARENGHI, *Diritto dei consumatori*, Milano, 2017, 17 ss. Infine, quando opera, il consumatore si trova a concludere contratti in presenza di forti asimmetrie informative che rischiano di distorcere l'ordinato ed efficiente svolgimento delle dinamiche di mercato; v. S. STEFANELLI, *Il codice del consumo*, in *Diritto privato del mercato* (a cura di A. PALAZZO, A. SASSI), Perugia, 2007, 185 ss.

²⁷ Il *greenwashing* può ledere imprenditori di qualsiasi dimensione e genere; la condotta può pregiudicare non solo i piccoli imprenditori, ma anche imprese strutturate, con rilevanti quote di mercato. Peraltro, non è del tutto scontato che sia il piccolo *player* a subire i maggiori danni, considerato che questi potrebbe godere di una forte influenza in mercati locali.

²⁸ Dal punto di vista astratto, i legittimati a proporre tale azione sono le organizzazioni e le associazioni senza finalità lucrative ex art. 840bis, comma 2, c.p.c. nonché ciascun individuo facente parte della classe (il c.d. *lead plaintiff*); per quanto riguarda la prima categoria di legittimati, gli enti esponenziali – previamente accreditati presso il Ministero della Giustizia – possono agire in giudizio solo se i loro obiettivi statuari comprendono la tutela dei diritti lesi nel caso concreto. Nell'eventualità in cui l'azione venga proposta da tali soggetti, la sentenza conclusiva avrà natura di mero accertamento della responsabilità del danneggiante ed i singoli danneggiati potranno chiedere la condanna al risarcimento dei danni nella successiva fase di liquidazione, a seguito di loro adesione (sulla legittimazione attiva degli enti esponenziali, si veda D. DALFINO, *Forme di tutela e oggetto del processo*, in *Class action e azione inibitoria collettiva* (a cura di U. RUFFOLO), Milano, 2021, 20 ss.). I legittimati passivi sono, invece, le «imprese» e «gli enti gestori di servizi pubblici o di pubblica utilità», ma per i soli «atti e comportamenti posti in essere nello svolgimento delle loro rispettive attività» (art. 840bis, commi 2 e 3, c.p.c.). Venendo all'illecito da *greenwashing*, dal lato attivo, considerata la generalità del rimedio, l'azione potrà essere esercitata non solo dal consumatore, ma anche dal concorrente leso (P. FLORIO, *La nuova azione di classe, passi in avanti verso gli obiettivi di accesso alla giustizia e deterrenza?*, ilcaso.it, 22 giugno 2019). Ad essi, dovranno poi aggiungersi gli enti esponenziali, accreditati presso il Ministero della Giustizia, i cui obiettivi comprendano la tutela dei diritti dei soggetti concretamente lesi (la legittimazione degli enti esponenziali a tutela dei consumatori dovrà, però, attentamente meditarsi alla luce del nuovo art. 140ter c.cons.). Dal lato passivo, invece, considerato che il *greenwashing* è riconducibile alla pubblicità ingannevole, la condotta sarà necessariamente ascrivibile ad un imprenditore nell'attività di promozione di prodotti o servizi.

²⁹ Sul punto, A. GIUSSANI, *Azioni collettive risarcitorie nel processo civile*, Bologna, 2008, 69 ss.



Le finalità del rimedio suggeriscono, quindi, un'interpretazione restrittiva del concetto di "omogeneità", giacché letture eccessivamente permissive minerebbero la serialità delle pretese (la cd. *commonality*³⁰), intralciando la decisione congiunta delle domande e rendendo preferibile la tutela individuale³¹.

Più problematico è, invece, il secondo fattore indicato, ossia gli elementi di comunanza fra le pretese dei danneggiati.

Ferma restando la serialità delle domande aggregabili, l'omogeneità delle situazioni soggettive dovrebbe presupporre l'identità o, quantomeno, l'assimilabilità dei fatti costitutivi posti a fondamento delle pretese; in altri termini, ciascuna domanda risarcitoria dovrebbe discendere dal medesimo danno-evento o, quantomeno, da danni-evento assimilabili³². La comunanza delle sole questioni fattuali non pare, però, sufficiente, essendo preferibile un più forte collegamento causale che ricomprenda altresì le questioni di diritto³³.

Maggiori complessità attengono, invece, alla comunanza dei *petita*; se, infatti, l'abrogata *class action* consumeristica suggeriva una certa omogeneità nell'oggetto delle pretese³⁴, l'attuale disciplina codicistica non appare altrettanto cristallina.

Per chiarire tale aspetto, occorre quindi guardare al terzo elemento indicato, ossia al concreto atteggiarsi dell'*iter* collettivo.

Per come strutturata, l'attuale *class action* è composta di una prima fase, volta ad accertare la fondatezza dell'azione intentata, ed una seconda fase, volta a risarcire ciascun aderente.

³⁰ Nel diritto statunitense, la *Federal Rule of Civil Procedure 23* (a) chiarisce che la *commonality* è un requisito di ammissibilità della *class action*. Si veda G. GERARDO, *Comparazione tra la disciplina della class action nel diritto statunitense e l'azione di classe italiana alla luce della legge n.31 del 2019*, in *Judicium*, 16 settembre 2020; G. VILLA, *Il danno risarcibile nell'azione collettiva*, in *Danno resp.*, 2009, *passim*.

³¹ App. Milano, 3 marzo 2014, in *Foro it.*, 2014, I, 1623; Cass. 31 maggio 2019, n. 14486, in *Corr. giur.*, 2020, 952 ss.

³² Sul sistema previgente, ma con considerazioni tuttora valide, Trib. Venezia, ord. 25 maggio 2017, in *Corr. giur.*, 2018, 216 ss. Ciò è, peraltro, ricavabile dall'art. 840sexies, comma 1, c.p.c. laddove specifica che la sentenza che accoglie la *class action* «provvede in ordine alle domande risarcitorie [...] del ricorrente» (titolare di un diritto individuale omogeneo) ed «accerta che il resistente, con la condotta addebitatagli [...] ha leso diritti individuali omogenei». Nel senso che i diritti debbano scaturire dalle medesime azioni od omissioni plurioffensive oppure da condotte offensive abituali, A. GIUSSANI, *Il nuovo art. 140-bis c.cons.*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, 597.

³³ Si vedano A. AMIDEI, *L'ammissibilità dell'azione di classe fra omogeneità dei diritti individuali e garanzia di adeguata gestione del processo*, in *Class Action ed azione collettiva inibitoria* (a cura di U. RUFFOLO), Milano, 2021, 79 ss.; P. PORRECA, *Ambito soggettivo e oggettivo dell'azione di classe*, in *Europa dir. priv.*, 2010, 541 ss. Accanto al pacifico collegamento causale (sostanzialmente d'identità del titolo), è anche possibile un collegamento di carattere improprio, che richiede il vaglio di identiche questioni; cfr. M. TARUFFO, *La tutela collettiva nell'ordinamento italiano: lineamenti generali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, 115; G. CONTE, *I «diritti individuali omogenei» nella disciplina dell'azione di classe*, in *Riv. dir. civ.*, 611. Ammettere, invece, diversi titoli di responsabilità significherebbe consentire l'accesso a questioni giuridiche estremamente eterogenee che non potrebbero trattarsi cumulativamente (si pensi, ad esempio, al diverso atteggiarsi degli oneri probatori in caso di responsabilità contrattuale ed extracontrattuale).

³⁴ Si veda l'abrogato art. 140bis, comma 12, c. cons.; v. P. FLORIO, *L'azione di classe nel nuovo art. 140 bis e gli obiettivi di deterrenza e di accesso alla giustizia dei consumatori*, in *I diritti del consumatore e la nuova class action* (a cura di P.G. DEMARCHI), Bologna, 2010, 526 ss. e C. CONSOLO, *Come cambia, rivelando ormai a tutti e in pieno il suo volto, l'art. 140 bis e la class action consumeristica*, in *Corr. giur.*, 2009, 1297 ss.



Nella prima fase, il ricorrente (o *lead plaintiff*) chiede, da un lato, il ristoro del pregiudizio personalmente subito e, d'altro, l'accertamento della responsabilità del resistente per la lesione di diritti omogenei; sul versante probatorio, invece, entrambe le parti si difendono compiutamente, con prove costituenti e documenti. In caso di fondatezza dell'azione, il giudice indicherà con sentenza le caratteristiche dei diritti omogenei ed i documenti da produrre per aderire alla classe ed ottenere il risarcimento.

Nella seconda fase, invece, ciascun danneggiato – con la propria adesione – determina l'«oggetto della domanda» ed espone i «fatti costituenti le ragioni» dell'adesione; il resistente deposita, invece, una memoria di contestazione, deducendo eventualmente fatti impeditivi, modificativi od estintivi di ciascuna pretesa. All'interno di questa fase, che si conclude con l'accoglimento o il rigetto delle adesioni presentate, le parti possono unicamente produrre prove documentali, essendo preclusa la prova costituenda³⁵.

Ciò premesso, la difformità dei ristori troverà quindi il principale limite nei poteri istruttori delle parti in sede di adesione, ossia nella sola produzione di documenti; e ciò non tanto per l'aderente (che può anche introdurre le dichiarazioni scritte di terzi *ex art. 840septies*, comma 3, c.p.c.)³⁶, quanto per il resistente, che può contraddire con le sole prove precostituite.

Anche per i *petita*, quindi, i diritti omogenei presuppongono una certa assimilabilità³⁷, una comunanza che potrebbe ben riguardare i danni-conseguenza patiti da ciascun *class member*³⁸. Consentire il ristoro di danni-conseguenza eterogenei, significherebbe ammettere un'estensione del *thema probandum* in fase di adesione, che le parti (e, nello specifico, il resistente) potrebbero non riuscire a fronteggiare con i soli documenti.

In definitiva, i *petita* potranno differire a condizione che le questioni individuali restino contenute (pena lo snaturamento dell'azione collettiva³⁹) e possano risolversi, in fase di adesione, con le sole prove documentali.

Tornando al *greenwashing*, deve ritenersi che i consumatori possano intentare una *class action* non solo per la singola condotta ingannevole (che è evidentemente plurioffensiva), ma anche per gli illeciti abituali avvenuti, ad esempio, con diversi strumenti di comunicazione.

Benché l'ingannevolezza del *green claim* possa ricadere su diversi aspetti del prodotto (la sua produzione, il suo utilizzo, ecc.), l'assimilabilità della posizione dei consumatori dovrebbe comportare una tendenziale omogeneità dei danni-conseguenza ristorabili. Nel valutare l'ammissibilità della *class action*, il giudice dovrà, quindi, limitarsi a verificare che la determinazione del *quantum* risarcibile

³⁵ Arg. sugli artt. 840septies e 840undecies c.p.c.

³⁶ Così, E. GABELLINI, *Accesso alla giustizia in materia ambientale e climatica: le azioni di classe*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2022, 1105 ss. Per l'aderente, la limitazione istruttoria è meno pregnante di quanto si possa credere; infatti, se è vero che l'adesione possa avvenire sulla base delle sole prove documentali, è altrettanto vero che, ai sensi dell'art. 840septies c.p.c., l'aderente può produrre dichiarazioni scritte provenienti da terzi. Sulla natura di tali documenti, R. FRATINI, *L'adesione*, in *Class action* (a cura di B. SASSANI), Ospedaletto, 2019, 139 ss.

³⁷ Si veda, A. AMIDEI, *op. cit.*, 84 ss.

³⁸ Ammettere danni-conseguenza differenziati significherebbe violare il diritto di difesa del danneggiante, giacché, a fronte dell'ampliamento della cognizione del giudice, questi potrebbe difendersi con soli documenti.

³⁹ Di questo avviso, R. DONZELLI, *L'ambito di applicazione e la legittimazione ad agire*, in *Class action* (a cura di B. SASSANI), Ospedaletto, 2019, 22; in giurisprudenza, con osservazioni ancora valide, Cfr. Cass. 31 maggio 2019, n. 14886, cit., 953.



prescinda da valutazioni eccessivamente personalizzate e dalla necessità di ricorrere a prove costituenti⁴⁰.

La posizione dei *competitors* è, invece, più complessa e deve essere attentamente ponderata nel caso concreto; la fisiologica diversità dei soggetti danneggiati potrebbe, infatti, comportare danni-conseguenza differenti e condanne al risarcimento di somme molto disomogenee. Questa eventualità richiederebbe, quindi, cospicui accertamenti personalizzati che meglio si adatterebbero al contraddittorio ordinario dei rimedi individuali, piuttosto che alla trattazione congiunta della *class action*⁴¹.

6. La convenienza della *class action* nel ristoro dei danni da *greenwashing*

Premesso quanto sopra sull'ammissibilità dell'azione collettiva, occorrerà ora accertare se, ed in che misura, la disciplina della *class action* sia processualmente favorevole al danneggiato da *greenwashing*. A tal fine verranno evidenziate tutte quelle disposizioni che, disciplinando il rimedio collettivo, introducono deviazioni rilevanti alla cognizione ordinaria e non costituiscono un mero adattamento alla complessità soggettiva della lite.

La prima discrepanza è contenuta nell'art. 840ter, comma 3, c.p.c., nella parte in cui prevede che il giudice «può sospendere il giudizio quando sui fatti rilevanti ai fini del decidere è in corso un'istruttoria davanti a un'autorità indipendente ovvero un giudizio davanti al giudice amministrativo. Restano ferme le disposizioni del decreto legislativo 19 gennaio 2017, n. 3».

Al di là della fattispecie sospensiva, la disposizione fa sorgere il dubbio che il ricorrente, proponendo una *class action*, possa godere dell'efficacia vincolante degli accertamenti di *public enforcement*; tale affermazione sarebbe confortata dal richiamato d.lgs. 3/2017 laddove chiarisce che «ai fini dell'azione per il risarcimento del danno si ritiene definitivamente accertata, nei confronti dell'autore, la violazione del diritto della concorrenza constatata da una decisione dell'autorità garante della concorrenza

⁴⁰ Nella *class action* per *greenwashing*, il consumatore può far valere danni patrimoniali e danni non patrimoniali. All'interno della prima categoria, viene generalmente ricondotta la «disutilità patrimoniale per il consumatore medesimo in termini di maggior esborso ovvero di inutile esborso supplementare per l'acquisto di un bene con caratteristiche qualitative inferiori» (così Trib. Venezia, 25 maggio 2017, in *Leggi d'Italia*; più in generale, sui danni patrimoniali da pratica commerciale scorretta, v. M. LIBERTINI, *L'azione di classe e le pratiche commerciali scorrette*, in *Riv. dir. ind.*, 2011, 161 ss.). Per quanto riguarda, invece, il danno non patrimoniale, è stata riconosciuta la possibilità di conseguire il cd. *pretium doloris* conseguente al reato, quando la condotta integra l'illecito penale della frode in commercio ex art. 515 c.p. (sulla risarcibilità del danno non patrimoniale con la *class action*, Cass. 31 maggio 2019, n. 14886, cit., 953, che attenua i dubbi evidenziati da G. VILLA, *op. cit.*, 15 ss. e M. LIBERTINI, *op. cit.*, 159 ss.).

⁴¹ Restando nell'ambito del mero lucro cessante, ciascun concorrente dovrebbe dimostrare che il mancato guadagno deriva dalla perdita di vecchia clientela o dalla mancata acquisizione di nuova, dalla rottura di trattative in corso o dalla risoluzione dei contratti pendenti, e che tali accadimenti dipendono causalmente dalla pubblicità ingannevole posta in essere dal concorrente. Sul danno risarcibile in caso di illecito concorrenziale, cfr. G. GHIDINI, *Della concorrenza sleale. Artt. 2598-2601*, in *Il codice civile. Commentario* (a cura di P. SCHLESINGER), Milano, 1994, 409 ss.; A. MUSSO, *Sub. artt. 2595-2601*, in *Commentario del Cod. civ. Scialoja-Branca-Galgano* (a cura di G. DE NOVA), Bologna, 2012, 1192 ss.; G. GUGLIELMETTI, *Sub. art. 2600*, in *Concorrenza sleale e pubblicità*, Padova, 2004, 76 ss.



e del mercato [...], non più soggetta ad impugnazione davanti al giudice del ricorso, o da una sentenza del giudice del ricorso passata in giudicato» (art. 7)⁴².

A ben vedere, però, alla luce del tenore normativo e del silenzio del legislatore, si deve ritenere che il codice di rito abbia generalizzato il meccanismo sospensivo, ma non l'efficacia vincolante degli accertamenti di *public enforcement*. L'obbligo di conformazione dovrebbe, quindi, operare nelle sole *class action* sul diritto della concorrenza, come definito dal suddetto decreto, espressamente richiamato dal codice di rito⁴³; per tutti gli altri titoli, pratiche commerciali scorrette comprese, i suddetti provvedimenti potranno confluire nella *class action* come prove atipiche, similmente a quanto accade nell'azione individuale⁴⁴.

Una seconda differenziazione è contenuta nell'art. 840**quinquies**, comma 3, c.p.c. nella parte in cui specifica che, in caso di nomina di un consulente tecnico d'ufficio, «l'obbligo di anticipare le spese e l'acconto sul compenso [...] sono posti, salvo che sussistano specifici motivi, a carico del resistente».

Tale previsione appare opportuna giacché – favorendo l'effettività dell'accesso alla tutela – valorizza la condizione economica non solo del resistente (solitamente più stabile dal lato finanziario), ma anche del ricorrente, prevedendo la derogabilità alla regola generale⁴⁵.

Di minor pregio pare, invece, la disposizione di cui all'art. 840**quinquies**, comma 4, c.p.c. laddove specifica che «ai fini dell'accertamento della responsabilità del resistente il tribunale può avvalersi di dati statistici e di presunzioni semplici».

Premesso che, anche nelle azioni individuali, l'onere probatorio può essere pacificamente assolto mediante presunzioni⁴⁶, il dato normativo appare del tutto oscuro ove richiama i dati statistici.

Ebbene, ferma restando l'ambiguità della disposizione, deve concludersi che – anche all'interno delle *class action* – non operi la regola della causalità in astratto, ma che il dato statistico – supportato da

⁴² Sul tema, P. COMOGLIO, *Note a una prima lettura del d.lgs. n. 3 del 2017. Novità processuali e parziali inadeguatezze in tema di danno antitrust*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 991 ss.

⁴³ Così, D. DALFINO, *op. cit.*, 36 ss. La conclusione è confermata dall'art. 4, comma 8, d.lgs. 3/2017, ove la sospensione viene giustificata dalla «necessità di salvaguardare l'efficacia dell'applicazione a livello pubblicistico del diritto della concorrenza»; d'altro canto, la previsione contenuta nella normativa speciale è attuazione della direttiva 2014/104/UE (art. 9, par. 1) che garantisce il rispetto degli artt. 101 e 102 T.F.U.E. e del diritto nazionale della concorrenza.

⁴⁴ Sull'utilizzabilità delle prove atipiche, sia consentito il rinvio a G. PIROTTA, *Note sull'utilizzabilità delle prove atipiche nel processo civile*, in *Diritto degli affari*, 2019, *passim*. Sul valore di tali provvedimenti nei giudizi di danno per pratiche commerciali scorrette, si vedano, anche con opinioni divergenti, M. LIBERTINI, *op. cit.*, 163 ss.; P. FABBIO, *L'efficacia di provvedimenti dell'autorità garante della concorrenza e del mercato nel processo civile, con particolare riguardo alle materie delle pratiche commerciali scorrette e della pubblicità ingannevole e comparativa*, in *Conc. merc.*, 2013, 193 ss.; M. SCUFFI, *Tutela antitrust del consumatore e azione di classe*, in *Dir. ind.*, 2009, 349 ss.

⁴⁵ Peraltro, l'imposizione dell'anticipazione delle spese e dei compensi in capo al resistente potrebbe responsabilizzarlo, inducendolo a transigere la controversia; cfr. G. MAZZAFERRO, *Le spese e le sanzioni*, in *Class action* (a cura di B. SASSANI), Ospedaletto, 2019, 169 ss., critica verso la scelta legislativa, e A.D. DE SANTIS, *La trattazione, l'istruzione e la decisione*, in *Class action e azione inhibitoria collettiva* (a cura di U. RUFFOLO), Milano, 2021, 158, il quale auspicherebbe ad un ampio ricorso alla consulenza tecnica c.d. percipiente. *Contra*, Trib. Venezia, 12 giugno 2016, in *Foro it.*, I, 1017, che sembra però allontanarsi dagli orientamenti di Cassazione tendenzialmente più favorevoli (Cass. 7 ottobre 2013, n. 22824 e Cass. 10 settembre 2013, n. 20695, Banche dati *Foro it.*).

⁴⁶ In giurisprudenza, *ex multis*, Cass. 4 marzo 2005, n. 4743; in dottrina, L.P. COMOGLIO, *Le prove civili*, Torino, 2010, 656.



opportune conoscenze scientifiche e dall'assenza di inferenze negative – possa fondare il convincimento del giudice, secondo le regole generali sull'assolvimento dell'onere probatorio e l'art. 2729 c.c.⁴⁷.

Resta, infine, da analizzare l'ordine di esibizione di cui all'art. 840*quinquies*, commi da 5 a 13, del codice di rito. Nell'ambiguità del dato normativo, tre aspetti meritano di essere sottolineati.

Anzitutto il criterio di ammissibilità dell'ordine di esibizione: se nel procedimento ordinario il mezzo di prova può essere disposto quando il documento è "indispensabile" per la conoscenza dei fatti causa, nell'azione di classe l'ordine può essere concesso quando le «prove» di cui si auspica l'esibizione sono "rilevanti"⁴⁸.

Per quanto riguarda, invece, l'oggetto dell'ordine di esibizione, esso potrà riguardare – per espressa previsione di legge – «elementi di prova» o «rilevanti categorie di prova»; nell'oscurità del dato normativo, si ritiene che l'ordine possa ricadere non solo sul singolo documento precisamente individuato, ma anche su una serie di documenti che, se non identificati nello specifico, possono comunque accomunarsi per le loro caratteristiche e/o funzioni⁴⁹.

L'ultimo elemento attiene, infine, alle sanzioni per l'inottemperanza all'ordine del giudicante; se, infatti, il rito ordinario prevede, accanto alla sanzione pecuniaria, la possibilità per il giudice di «desumere argomenti di prova» (l'art. 210 c.p.c.), la disciplina della *class action* (all'art. 840*quinquies*, commi 11 e 13, c.p.c.) prevede non solo sanzioni pecuniarie più gravose, ma che il giudice, «valutato ogni elemento di prova, può ritenere provato il fatto al quale la prova si riferisce». Nell'azione collettiva, quindi, la mancata collaborazione delle parti è stata efficacemente sanzionata, attribuendole un valore più rilevante del mero argomento di prova⁵⁰, secondo la tralatizia concezione dottrinale (tuttora prevalente)⁵¹.

⁴⁷ Cfr. C. CONSOLO, *L'azione di classe, trifasica, infine inserita nel c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.*, 2022, 731; A. MENGALI, *La fase istruttoria nella nuova azione di classe*, in *Giur. it.*, 2019, 2310 ss. che non ravvisano grandi disallineamenti rispetto alla normativa ordinaria; *contra*, G. MAZZAFERRO, *Brevi riflessioni sul disegno di legge n. 844 (azione di classe) e su alcune proposte di emendamenti*, in *Judicium*, 18 febbraio 2019, 3.

⁴⁸ Si veda A. MENGALI, *op. cit.*, 2313 ss.

⁴⁹ Sul punto, con riferimenti alla disciplina *antitrust*, ma validi anche in questa sede, S. VINCRE, *La direttiva 2014/104/UE sulla domanda di risarcimento del danno per violazione delle norme antitrust nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2015, 1158 ss. Questa interpretazione pare scongiurare l'incostituzionalità della norma paventata da G. SCARSELLI, *La nuova azione di classe di cui alla legge 12 aprile 2019 n. 31*, in *Judicium*, 7 giugno 2019, 6.

⁵⁰ Si vedano le considerazioni di A. MENGALI, *op. cit.*, 2315 ss.

⁵¹ La dottrina maggioritaria ritiene che l'argomento di prova costituisca mero ausilio nella valutazione di altre risultanze probatorie (*ex multis*, G. VERDE, voce *Prova*, in *Enc. dir.*, XXXVII, Milano, 1988, 601 ss.; G.F. RICCI, *Prova e argomento di prova*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1988, 1036 ss.). Tale tesi si fonda sull'esistenza di una scala gerarchica di valore tra prova legale, prova prudentemente apprezzabile e argomento di prova (si veda, ad esempio, B. CAVALLONE, *Critica alla teoria delle prove atipiche*, in *Riv. dir. proc.*, 1978, 679 ss., spt. 712). A mio modo di vedere, è invece preferibile quella tesi minoritaria che attribuisce all'argomento di prova un valore "intrinsecamente relazionale", un valore variabile che dipende dal rapporto intercorrente tra l'elemento empirico dal quale emerge l'argomento di prova e i fatti ricompresi nel *thema probandum* (così, L. LOMBARDO, *La prova giudiziale. Contributo alla teoria del giudizio di fatto nel processo*, Milano, 1999, 435 ss.; M.C. VANZ, *La circolazione della prova nei processi civili*, Milano, 2008, 158 ss.; per ulteriori richiami sia consentito il rinvio a G. PIROTTA, *Impugnazione del riconoscimento di paternità: un instabile equilibrio tra forme processuali e giustizia sostanziale*, in *Fam. dir.*, 2016, 672 ss.).



Alla luce di quanto sinora analizzato, è evidente che la *class action*, con la sua istruttoria differenziata, possa agevolare il consumatore nelle cause vertenti sul *greenwashing*: le discipline speciali dell'ordine di esibizione e della consulenza tecnica d'ufficio favoriscono l'accesso alla prova e gli accertamenti tecnici sui *green claims*, alleggerendo la sperequazione economica ed informativa esistente tra le parti⁵².

L'utilità dell'azione collettiva è, invece, meno evidente per il *competitor* del danneggiante; se, infatti, le peculiarità dell'istruttoria potrebbero comunque favorire tale soggetto, i limiti alla personalizzazione del danno e il maggior equilibrio tra le parti in causa potrebbero far propendere per l'azione individuale con l'istruttoria ordinaria.

Estendendo l'analisi a tutti i componenti della classe, emerge evidente che i benefici della *class action* rilevano soprattutto nelle c.d. *small claims*, pretese ove – per la modestia del danno subito – il danneggiato potrebbe non essere incentivato a promuovere un'azione individuale, con tutti i rischi e le difficoltà ad essa connessi. A tal fine, è opportuno evidenziare che – proprio nell'ottica di una migliore risposta a condotte plurioffensive di modesta lesività – la disciplina consente di intentare la *class action* anche agli enti esponenziali che, previamente accreditati presso il Ministero della Giustizia, hanno tra i propri obiettivi statuari la tutela dei diritti lesi nel caso concreto⁵³.

Sotto questo punto di vista, il ricorso a tutele collettive dovrebbe quindi essere incoraggiato poiché, consentendo di superare i motivi di inazione del singolo individuo⁵⁴, potrebbe contribuire all'attuazione del principio chiovendiano secondo cui «il processo deve dare per quanto è possibile praticamente a chi ha diritto tutto quello e proprio quello ch'egli ha diritto di conseguire»⁵⁵.

7. L'efficacia deterrente dei rimedi di *private enforcement*: considerazioni finali *de iure condendo*

Chiarito che la *class action* favorisce le reazioni di *private enforcement* per danni di modesto valore, si palesa ora l'efficacia deterrente del rimedio collettivo; scorrendo, infatti, di azioni risarcitorie, maggiore sarà la risposta statale a fronte di fatti illeciti e minore sarà la propensione dei consociati alla loro commissione⁵⁶.

⁵² Cfr. A.D. DE SANTIS, *op. cit.*, 166; P. FARINA, *La riforma della disciplina dell'azione di classe e l'esecuzione forzata collettiva*, in *REF*, 2019, 660 ss.

⁵³ Sul tema, evidenziando aspetti positivi e negativi, R. DONZELLI, *op. cit.*, 40 ss.

⁵⁴ Si veda C. CONSOLO, *L'azione di classe di terza generazione*, in *Azione di classe: la riforma italiana e le prospettive europee* (a cura di V. BARSOTTI, F. DE DOMINICIS, G. PAILLI, V. VARANO), Torino, 2020, 27 ss.; G. PONZANELLI, *Risarcimento del danno e class action*, *ivi*, 31 ss.

⁵⁵ G. CHIOVENDA, *Principi di diritto processuale civile*, Napoli, 1965, 81.

⁵⁶ Sulla *class action* per reprimere i fenomeni dell'*undercompensation* e dell'*underdeterrence*, G. PONZANELLI, *Risarcimento del danno e class action*, *cit.*, 32. L'effetto deterrente dipende essenzialmente dal fatto che, con la *class action* (intentata dall'ente esponenziale o dal *lead plaintiff*, eventualmente sostenuto dall'ente medesimo), il danneggiato supera i motivi di inattività nel chiedere il ristoro dei danni grazie al rito differenziato (più favorevole) oppure all'"intervento", a seguito dell'accertamento della lesione di diritti individuali omogenei, con l'atto di adesione.



Allo stato, la disciplina della *class action* risulta, però, ancora perfezionabile e richiede ulteriori sviluppi: ad esempio, il recepimento del meccanismo di *opt-out*⁵⁷, estendendo gli effetti della sentenza a tutti i danneggiati (salvo il loro dissenso), inasprirebbe le reazioni civilistiche ed imporrebbe un maggiore rigore nella predisposizione di sistemi di *compliance*⁵⁸. Un ulteriore potenziamento potrebbe altresì derivare dall'estensione della legittimazione attiva a tutti gli enti esponenziali, a prescindere dal preventivo riconoscimento in ambito ministeriale⁵⁹.

Nell'attesa di ulteriori miglioni all'azione di classe, non si può nascondere che – quantomeno nell'ultimo decennio – la sensibilità del legislatore verso i *mass torts* è accresciuta, avendo questi, dapprima, generalizzato la *class action* e l'inibitoria collettiva ex art. 840sexiesdecies c.p.c.⁶⁰ e, da ultimo, introdotto le azioni rappresentative ex artt. 140ter e seguenti c.cons., previsti dal recentissimo d.lgs. 10 marzo 2023, n. 28.

Si segnala, infine, che il potenziamento dei rimedi *private enforcement* potrebbe, però, prescindere da riforme processuali per influire, invece, sul piano sostanziale. Se è vero, infatti, che le condotte di *greenwashing* hanno portato la giurisprudenza a liquidare danni patrimoniali e non patrimoniali⁶¹ (nel rispetto della primaria funzione compensativo-riparatoria della responsabilità civile), un accrescimento della tutela civilistica potrebbe provenire da un intervento legislativo volto ad introdurre i cd. *punitiva*

⁵⁷ Si vedano, G. GERARDO, *op. cit.*, par. 10; sulla maggiore efficacia deterrente dei sistemi con meccanismi di *opt-out*, V. VARANO, *Osservazioni conclusive*, in *Azione di classe: la riforma italiana e le prospettive europee* (a cura di V. BARSOTTI, F. DE DOMINICIS, G. PAILLI, V. VARANO), Torino, 2020, 341 ss.; C. CONSOLO, *L'azione di classe di terza generazione*, cit., 28.

⁵⁸ Sul punto, E. GABELLINI, *op. cit.*, 1105 ss.

⁵⁹ Cfr. R. DONZELLI, *op. cit.*, 40 ss. L'A. rileva che l'attuale disciplina – di dubbia costituzionalità – condiziona irragionevolmente l'accesso al giudizio al previo ottenimento di un provvedimento amministrativo. Sul tema, v. anche A. CARRATTA, *Profili processuali della tutela degli interessi collettivi e diffusi*, in *La tutela giurisdizionale degli interessi collettivi e diffusi* (a cura di L. LANFRANCHI), Torino, 2003, 126 ss.

⁶⁰ Malgrado la generalizzazione dell'inibitoria collettiva, non si può nascondere che la maggiore efficacia deterrente del rimedio risiede nel mero riconoscimento della legittimazione attiva agli enti esponenziali di cui all'art. 840bis, comma 2, c.p.c., essendo l'inibizione della condotta lesiva già ottenibile con un'azione individuale. Sul tema, valorizzando l'intervento normativo, A.D. DE SANTIS, *L'inibitoria collettiva: profili processuali*, in *Class Action ed azione collettiva inibitoria* (a cura di U. RUFFOLO), Milano, 2021, 267 ss. Cfr. D. AMADEI, *La nuova azione inibitoria collettiva*, in *Class action* (a cura di B. SASSANI), Ospedaletto, 2019, 229 ss.

⁶¹ Le rare pronunce in materia di *greenwashing* hanno riconosciuto ai consumatori – a titolo di danno patrimoniale – il danno emergente consistente nella «disutilità patrimoniale per il consumatore medesimo in termini di maggior esborso ovvero di inutile esborso supplementare per l'acquisto di un bene con caratteristiche qualitative inferiori» e – a titolo di danno non patrimoniale – il c.d. *pretium doloris* conseguente al reato, quando la condotta integra l'illecito penale della frode in commercio ex art. 515 c.p. (così Trib. Venezia, 25 maggio 2017, cit., in cui, invece, non è stato riconosciuto il danno non patrimoniale da lesione dell'autodeterminazione; sul punto, si veda, infatti, Cass., 30 aprile 2009, n. 10120, ove si è chiarito correttamente che «la pubblicità ingannevole non integra di per sé sola (in assenza di ipotesi di reato) la lesione di un valore della persona costituzionalmente protetto, dalla quale possa derivare un danno non patrimoniale, risarcibile ai sensi dell'art. 2059 c.c.»). Diversamente, per quanto riguarda i danni concorrenziali conseguenti alla pubblicità ingannevole, il danno solitamente vantato dai concorrenti lesi è di natura patrimoniale, da lucro cessante, e viene quantificato sulla base di «diminuzione delle vendite in concomitanza con l'evento concorrenziale, mancato incremento delle entrate a fronte degli investimenti pubblicitari, diretta quantificazione dell'utile» (si veda, Trib. Firenze 11 dicembre 2006, in *Ius Explorer*). In merito alla determinazione del *quantum*, se l'abrogata disciplina della *class action* consumeristica consentiva la liquidazione del danno in via equitativa, l'attuale disciplina codicistica prevede un maggior tasso di personalizzazione nel determinare il *quantum* ristorabile (su tali profili sia consentito il richiamo al par. 5 del presente scritto).



*damages*⁶². Tale innovazione – rispondendo ai dettami della Suprema Corte⁶³ – metterebbe in risalto la natura polifunzionale della responsabilità aquiliana⁶⁴, valorizzandone la funzione sanzionatorio-punitiva ed incrementando – per conseguenza – la finalità preventivo-deterrente.

⁶² Cfr. G. MAZZAFERRO, *Brevi riflessioni sul disegno di legge n. 844 (azione di classe) e su alcune proposte di emendamenti*, cit., par. 5; A. GIUSSANI, *Azioni collettive risarcitorie nel processo civile*, Bologna, 2008, 58 ss.

⁶³ Cfr. Cass., sez. un., 6 maggio 2015, n. 9100, in *Foro it.*, 2016, I, 272, nonché Cass., sez. un., 5 luglio 2017, n. 16601, in *Giur. Comm.*, 2019, 5, II, 1063; quest'ultima pronuncia evidenzia che «alla responsabilità civile non è assegnato il solo compito di restaurare la sfera patrimoniale del soggetto che ha subito la lesione, poiché sono interne al sistema la funzione di deterrenza e quella sanzionatoria della responsabilità civile», chiarendo altresì che «il connotato sanzionatorio non è ammissibile al di fuori dei casi nei quali “una qualche norma di legge chiaramente lo preveda ostandovi [...] il principio di cui all’art. 23 Cost. (correlato agli artt. 24 e 25), che pone una riserva di legge quanto a nuove prestazioni patrimoniali».

⁶⁴ Sull’argomento, si vedano i recenti contributi di G. SCARCHILLO, *La natura polifunzionale della responsabilità civile: dai punitive damages ai risarcimenti punitivi. Origini, evoluzioni giurisprudenziali e prospettive di diritto comparato*, in *Contr. impr.*, 2018, 289 ss.; P.G. MONATERI, *Le Sezioni Unite e le funzioni della responsabilità civile*, in *Danno resp.*, 2017, 419 ss.; A. GAMBARO, *Le funzioni della responsabilità civile tra diritto giurisprudenziale e dialoghi transnazionali*, in *Nuova giur. civ.*, 2017, 1405 ss.; M. ASTONE, *Responsabilità civile e pluralità di funzioni nella prospettiva dei rimedi. Dall’astrainte al danno punitivo*, in *Contr. impr.*, 2018, 276 ss.