

Dal *greenwashing* al *greenbickering*, il *greenwashing* tra diritto dei consumatori e (molta) concorrenza sleale in attesa della disciplina che (forse) verrà

(11 gennaio 2024)

Per un'impresa l'attenzione per l'ambiente e per uno sviluppo sostenibile costituisce, indubbiamente, un'opportunità. Le tematiche ambientali, del resto, stanno sempre più a cuore ad una platea crescente di persone (e di consumatori).

Ecco, quindi, che essere *green* e sostenibile rappresenta un valore aggiunto che può spostare (e sposta) le scelte dei consumatori o dei clienti posti nei diversi livelli di una filiera produttiva, tanto che le aziende, sempre più spesso, fanno eva sulle tematiche *green* nelle loro strategie di comunicazione e nei loro messaggi pubblicitari. Tutto lecito ovviamente, almeno fintantoché si valorizzano politiche aziendali o caratteristiche di un prodotto (o di un servizio) vere e verificabili.

Il perseguimento di (reali e verificabili) politiche di riduzione dell'impatto ambientale o la messa a punto (e sviluppo) e la realizzazione di un prodotto *green-friendly* hanno, però, dei costi che molte aziende non vogliono sostenere o che vogliono minimizzare, pur non volendo rinunciare ai vantaggi del "*green marketing*", ricorrendo quindi a comunicazioni ad impronta *green* ingannevoli.

Un recente studio della Commissione Europea ha valutato 150 dichiarazioni ambientali in ambito UE in un'ampia gamma di gruppi di prodotti constatando che una percentuale considerevole (il 53,30%) fornisce informazioni vaghe, fuorvianti o infondate sulle caratteristiche ambientali del prodotto, tanto nella pubblicità quanto sul prodotto stesso¹.

Il *greenwashing* costituisce ovviamente una pratica scorretta e illecita.

¹ Commissione europea, *Environmental claims in the EU – inventory and reliability assessment*, 2020

Una definizione di *greenwashing*, ancorché in campo finanziario, è stata elaborata dalle principali autorità di vigilanza europee (*European Supervisory Authorities*)², per le quali il *greenwashing* è **dire o fare una cosa che non riflette in modo chiaro il profilo di sostenibilità di un ente, di un prodotto (finanziario) o di un servizio (finanziario)**.

L'*European Banking Authority* (EBA) ha addirittura stilato un elenco, ovviamente esemplificativo, di comportamenti che potrebbero costituire casi di (presunto) *greenwashing*, quali, per limitarci a quelli che presentano degli elementi di comunanza con tutti gli altri settori economici:

- impegnarsi pubblicamente a ridurre le emissioni di anidride carbonica connesse alle proprie attività di investimento, ma dotarsi di un piano non credibile;
- comunicare sui propri sforzi contro il cambiamento climatico, ma omettere informazioni sul proprio contributo alle emissioni di gas serra;
- dire il falso ai clienti sulle caratteristiche, gli obiettivi, la composizione e la portata *green* dei prodotti di investimento;
- promuovere come sostenibili fondi che investono in aziende con un impatto negativo sull'ambiente e sulla società.

L'inganno (o la pratica commerciale scorretta) si realizza, pertanto, con falsità e omissioni. Si ha, dunque, *greenwashing* quando un'affermazione sulla sostenibilità o sulla matrice *green* di un prodotto contiene informazioni false o che possono, comunque, trarre in inganno i consumatori e i clienti.

Chiaro, quindi, che il *greenwashing* provoca un danno immediato ai consumatori, assicurando al tempo stesso, a chi lo pratica, un ingiusto vantaggio sui concorrenti, non potendosi negare che le tematiche *green* giocano un ruolo centrale nelle decisioni di acquisto del consumatore, sempre più orientato verso prodotti e imprese sostenibili.

Ed è per questo motivo che il *greenwashing* sta diventando sempre più spesso concorrenza sleale, al punto che si è arrivati a parlare di

² L'*European Securities and Markets Authority* (ESMA), l'*European Banking Authority* (EBA) e l'*European Insurance and Occupational Pensions Authority* (EIOPA).

greenbickering (*battibecco green*)³ in tutti quei casi nei quali un'azienda agisce per concorrenza sleale contro un'azienda concorrente che sfrutta impropriamente la leva ambientale per migliorare la sua immagine e, conseguentemente, vendere di più.

Non mancano, peraltro, i casi nei quali un'azienda accusa ingiustamente un'altra azienda, a volte anche solo insinuando il dubbio tra i consumatori o i destinatari del prodotto, di fare *greenwashing* al fine (principale) di screditarla sul mercato o di bloccare o rallentare la vendita di un prodotto *eco-friendly* dell'impresa concorrente.

A fronte dell'importanza crescente delle tematiche green (e di sostenibilità ambientale e sociale) nelle scelte dei consumatori, qualcuno ha parlato di "*corsa al verde*", dove diventa centrale produrre e (soprattutto) vendere prodotti *green-friendly* in una sorta di corsa all'oro (verde) nella quale le informazioni *green* assumeranno un ruolo centrale per le decisioni dei consumatori e dei clienti e nella quale, per vendere di più, si farà sempre più spesso ricorso ad uso improprio (o non professionalmente corretto) della leva della sostenibilità.

Insomma, il *greenbickering* è (e lo sarà sempre di più) un tema con la quale le imprese dovranno prendere confidenza, così come, anche per evitarlo, dovranno prendere confidenza con le norme in materia di pratiche commerciali scorrette e di concorrenza sleale.

Disciplina in materia di pubblicità ingannevole

La pubblicità ingannevole trova la sua disciplina nel Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 245 di "*Attuazione dell'articolo 14 della direttiva 2005/29/CE sulla pubblicità ingannevole*", che così la definisce: una pubblicità si considera ingannevole quando "*è idonea ad indurre in errore le persone fisiche o giuridiche alle quali è rivolta o che essa raggiunge e che, a causa del suo carattere ingannevole, possa pregiudicare il loro comportamento economico ovvero che, per questo motivo, sia idonea a ledere un concorrente*".

Occupandosi di uno dei primi casi di *greenwashing* approdato in un'aula di Tribunale⁴, il Tribunale di Gorizia ha avuto modo di precisare che una

³ <https://greenreport.it/news/clima/greenbickering-contro-greenwashing-aumenteranno-i-contenziosi-legali-green-tra-imprese/>

⁴ Noto come il "*caso Alcantara-Miko*" o anche solo come il "*caso Miko*".

pubblicità ingannevole " è un messaggio promozionale idoneo ad alterare apprezzabilmente le decisioni commerciali del consumatore a cui è rivolto, facendogli assumere un comportamento che, altrimenti, non avrebbe tenuto, o avrebbe assunto con contorni diversi. Un concetto fondamentale per valutare la pubblicità è l'effetto aggancio sul consumatore. In una comunicazione composta da più messaggi, l'interesse dell'operatore potrebbe essere quello di porre in particolare rilievo posizionale o grafico solo uno di essi, quello più positivo ed accattivante, così da catturare l'attenzione del consumatore al primo contatto. Il consumatore a quel punto, affascinato dal concetto veicolato, potrebbe decidere di acquistare immediatamente il prodotto/servizio, disinteressandosi degli altri messaggi che gli avrebbero consentito di formarsi una rappresentazione completa della realtà"⁵.

Ovviamente la pubblicità ingannevole è vietata al punto che ne può essere inibita (e provvisoriamente sospesa) la continuazione e che ne devono essere eliminati gli effetti, con compiti di vigilanza e di repressione affidati all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM), che, in caso di reiterata inottemperanza ai suoi provvedimenti, può disporre anche la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

La normativa sulla pubblicità ingannevole fa espressamente salva la giurisdizione del giudice ordinario in materia di atti di concorrenza sleale a norma dell'Art. 2598 del Codice civile.

La disciplina in materia di concorrenza sleale

Il riferimento è all'Articolo 2598 del Codice civile e, in particolare, alle previsioni dei numeri 2) e 3) per le quali compie atti di concorrenza sleale chiunque

- 2) " diffonde notizie o apprezzamenti sui prodotti e sull'attività di un concorrente, idonei a determinarne il discredito, o si appropria di pregi dei prodotti";
- 3) " si vale direttamente o indirettamente di ogni altro mezzo non conforme ai principi della correttezza professionale e idoneo a danneggiare l'altrui azienda".

⁵ Tribunale di Gorizia (ordinanza), 26 novembre 2021

Nella previsione del numero 3) dell'Articolo 2598 del Codice civile rientrano comunemente anche le "*comunicazioni ingannevoli*", tra le quali rientrano a pieno titolo le pratiche di *greenwashing*, tra le quali le comunicazioni e le dichiarazioni ambientali che contengono informazioni false e non verificabili o, comunque, capaci di ingannare i consumatori.

Il numero 2) dell'Art. 2598 del Codice civile prevede, invece, tutte le ipotesi di denigrazione del concorrente o di un prodotto del concorrente, nelle quali rientrano pertanto, sempre a pieno titolo, anche le ingiuste accuse di *greenwashing* rivolte ad un concorrente o ad un prodotto del concorrente.

Ovviamente chi si rende responsabile di un atto di concorrenza sleale è tenuto al risarcimento dei danni e può essere ordinata la pubblicazione della sentenza.

La rilevanza penale del greenwashing e quella amministrativa dell'ente

C'è chi, rispetto al *greenwashing*, parla anche di "*fenomeno criminoso*" rispetto al quale, per provare ad arginarlo, "*bisogna arrangiarsi con quello che passa l'ordinamento*"⁶, laddove il riferimento è alle norme del Codice penale ed al reato di "*frode nell'esercizio del commercio*" (Art. 515 del Codice penale).

Un'informazione che, con riferimento ad un prodotto, contiene dichiarazioni *green* false o mendaci, capaci quindi di ingannare i consumatori, potrebbe, infatti, integrare il reato di frode in commercio ("*millantare in capo a un prodotto delle qualità ambientali che non ha rientra in questo reato*")⁷.

Ricordiamo che l'Articolo 515 del Codice penale punisce, qualora il fatto non costituisca un più grave reato, "*chiunque, nell'esercizio di una attività commerciale, ovvero in uno spaccio aperto al pubblico, consegna all'acquirente una cosa mobile per un'altra, ovvero una cosa mobile, per origine, provenienza, qualità o quantità, diversa da quella dichiarata o pattuita*".

Il *greenwashing*, a determinate condizioni, potrebbe però integrare anche il più grave reato di truffa, con particolare riferimento alla truffa

⁶ STEFANO PALMISANO, "*E se il greenwashing fosse anche reato?*", in <https://www.altalex.com/documents/news/2023/10/18/e-se-il-greenwashing-fosse-anche-reato>

⁷ STEFANO PALMISANO, *cit.*

contrattuale, punito dall'Art. 640 del Codice penale, potendo la menzogna (e, quindi, anche una dichiarazione *green* falsa) integrare gli artifici ed i raggiri voluti dalla norma.

Né, da ultimo, si deve dimenticare che il reato di frode in commercio rientra nel novero dei *reati 231* e che, se commesso a vantaggio o nell'interesse dell'ente, può quindi costituire fonte di responsabilità amministrativa per l'impresa sanzionata dall'Articolo 25-bis.1 del Decreto Legislativo 8 giugno 2001, n. 231 con una sanzione pecuniaria "*fino a cinquecento quote*" (non inferiore, però, a cento)⁸.

La normativa europea presente e quella futura che (forse) verrà

Anche a livello europeo il *greenwashing* non trova ancora una specifica disciplina. La Commissione Europea, tuttavia, ha avuto modo di occuparsi dei *claim* ambientali nell'ambito delle pratiche commerciali con il suo Documento di Orientamento del 25 maggio 2016 relativo all'applicazione della Direttiva 2005/29/CE sulla pubblicità ingannevole fornendo, se vogliamo, una sua definizione di *greenwashing* partendo dalla constatazione che "*le espressioni "asserzione ambientale" e "dichiarazione ecologica" si riferiscono alla pratica di suggerire o in altro modo dare l'impressione (nell'ambito di una comunicazione commerciale, del marketing o della pubblicità) che un prodotto o un servizio abbia un impatto positivo o sia privo di impatto sull'ambiente o sia meno dannoso per l'ambiente rispetto a prodotti o servizi concorrenti*", per affermare che si ha quindi *greenwashing* "*quando tali asserzioni non sono veritiere o non possono essere verificate*".

Per non incorrere in una violazione della Direttiva CE (e della normativa interna di attuazione) le imprese, secondo il Documento di Orientamento della Commissione Europea, devono:

- presentare le loro dichiarazioni ecologiche in modo chiaro, specifico, accurato e inequivocabile, al fine di assicurare che i consumatori non siano indotti in errore;

⁸ Decreto Legislativo 8 giugno 2001, n. 231, Articolo 10 ("*La sanzione pecuniaria viene applicata per quote in un numero non inferiore a cento né superiore a mille*", mentre "*l'importo di una quota va da un minimo di lire cinquecentomila (Euro 258,23) ad un massimo di lire tre milioni (Euro 1.549,37)*").

- 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

A livello europeo si potrebbe, peraltro, approdare (in tempi brevi) ad una specifica disciplina del *greenwashing*.

L'11 maggio 2023 il Parlamento europeo ha infatti approvato una proposta di direttiva sulla *"responsabilizzazione dei consumatori per la transizione verde mediante il miglioramento della tutela dalle pratiche sleali e dell'informazione"*⁹, con l'obiettivo principale di aiutare i consumatori a fare scelte rispettose dell'ambiente e, per quanto qui di interesse, di *"contrastare le pratiche commerciali sleali che distolgono i consumatori da scelte di consumo sostenibili"*.

La proposta mira, quindi a vietare l'uso di dichiarazioni ambientali e di sostenibilità generiche (e non verificabili), ma anche la presentazione di una dichiarazione ambientale riferita al prodotto nel suo complesso quando, invece, riguarda soltanto una sua parte, con una stretta anche sull'uso dei marchi di sostenibilità (*"è opportuno vietare l'esibizione di marchi di sostenibilità non basati su un sistema di certificazione o non stabiliti"*).

La Direttiva proposta dal Parlamento Europeo, se approvata, appare destinata ad impattare pesantemente sulle strategie di comunicazione delle aziende e sul *green marketing* per come attuato fino ad oggi, potendo risultare vietato l'utilizzo di dichiarazioni ambientali generiche, quali, per citare soltanto le principali e le più frequenti, *"ecompatibile"*, *"eco"*, *"verde"*, *"amico della natura"*, *"ecologico"*, *"che salvaguarda l'ambiente"*, *"rispettoso in termini di emissioni di carbonio"*, *"neutrale in termini di emissioni di carbonio"*, *"positivo in termini di emissioni di carbonio"*, *"biodegradabile"*, *"a base biologica"*, così come di ogni altra dichiarazione ambientale autoreferenziale o che possa dare l'impressione di un'eccellenza delle prestazioni ambientali.

Tutte queste dichiarazioni potrebbero, quindi, essere presto vietate se non si dimostra o se non è dimostrata *"l'eccellenza delle prestazioni"*

⁹ 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 delle pratiche sleali e dell'informazione, in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX:52022PC0143>

ambientali o se la specificazione della dichiarazione non è fornita in termini chiari ed evidenti tramite lo stesso mezzo, quale il medesimo annuncio pubblicitario, la confezione del prodotto o l'interfaccia di vendita online", così che, prendendo a prestito uno degli esempi contenuti nel documento approvato dal Parlamento Europeo, potrebbe essere vietata la dichiarazione "biodegradabile", oggi di largo uso, riferita ad un prodotto (in quanto generica), mentre costituirebbe una dichiarazione specifica, e come tale assentita, "affermare che "l'imballaggio è biodegradabile mediante compostaggio domestico entro un mese".