

CORPORATE SUSTAINABILITY DUE DILIGENCE

La sostenibilità da dovere etico a norma giuridica sanzionata

Miriam Allena

È trascorso poco più di un mese dall'entrata in vigore della Direttiva europea sul dovere di diligenza delle imprese ai fini della sostenibilità, meglio nota come Direttiva sulla Corporate sustainability due diligence. Il termine "due diligence", comunemente usato per indicare l'attività di verifica che viene svolta prima di importanti operazioni societarie (quali fusioni o acquisizioni) o della stipula di contratti, assume nella Direttiva un significato più ampio, alludendo a un "canone di diligenza" che viene imposto alle imprese in relazione a obiettivi di sostenibilità. Le grandi imprese attive nel mercato europeo dovranno infatti prevenire, individuare, attenuare, arrestare e riparare gli impatti negativi sui diritti umani e sull'ambiente che derivano dallo svolgimento, non solo delle attività loro proprie, ma anche di quelle dei loro fornitori e "partner commerciali", situati a monte (si pensi all'estrazione e al trasporto di materie prime) e a valle (si pensi alla distribuzione, al trasporto e all'immagazzinamento del prodotto) della loro "catena di attività", ossia, in linea di principio, lungo tutta la filiera. In questo senso, viene imposto un "dovere di diligenza", inteso come dovere di porre in essere tutte le "misure adeguate" (quali siano concretamente è, al momento, ancora incerto) a conseguire gli obiettivi del rispetto dei diritti umani e dell'ambiente.

Tra l'altro, le imprese non sono tenute a garantire che i suddetti impatti negativi sui diritti umani e sull'ambiente non si verifichino mai o che saranno arrestati in ogni circostanza, ma dovranno dimostrare di avere fatto tutto quanto ragionevolmente possibile per conseguire tale risultato: il dovere di diligenza si configura cioè, dichiaratamente, come una obbligazione di mezzi.

In attesa di futuri "orientamenti" della Commissione europea che chiariscano le modalità e le misure pratiche tramite le quali le società dovranno adempiere, un punto è però già ben chiaro e rappresenta la vera novità della Direttiva: il dovere di diligenza suddetto è presidiato da un apparato sanzionatorio potente, peraltro chiaramente ispirato a quello, ben noto, in materia di tutela della concorrenza.

Viene infatti imposto agli Stati membri un efficace sistema di *private enforcement*, ossia una responsabilità risarcitoria delle società che, violando con dolo o colpa gli obblighi di cui alla Direttiva, causino un danno all'ambiente o ai diritti umani. In particolare, vi sarà un regime di favore per gli attori, sia sul piano delle prove (in sostanza, basterà presentare quelle ragionevolmente disponibili a chi sia all'esterno della grande impresa, indicando le altre che sono nella disponibilità solo di

quest'ultima e che il giudice provvederà a ordinare di mettere a disposizione), che della prescrizione. Sul modello del diritto della concorrenza, è poi previsto uno specifico riconoscimento delle associazioni rappresentative di interessi diffusi (ad esempio, associazioni ambientali). Questo sistema, pur escludendo espressamente il c.d. “danno punitivo” (ossia, un risarcimento che ecceda l'effettivo danno patrimoniale) potrebbe in effetti fare la differenza, specie in relazione al c.d. contenzioso climatico.

Altrettanto rilevante è il ruolo del *public enforcement*, ossia delle autorità amministrative indipendenti che ciascuno Stato dovrà istituire con compiti di vigilanza: queste, saranno dotate di poteri di indagine piuttosto penetranti e potranno irrogare significative sanzioni interdittive (per es., l'ordine di cessazione di una determinata condotta, o di astensione dal reitararla) e pecuniarie (fino al 5% del fatturato mondiale della società) con, tra l'altro, effetti reputazionali non indifferenti (vista la possibilità di rendere pubblici i nomi delle società inadempienti, c.d. “name and shame”). Il coordinamento tra le varie autorità nazionali sarà assicurato da una rete europea delle autorità di controllo. Per di più, i soggetti lesi avranno facoltà di presentare “segnalazioni circostanziate”, sollecitando l'intervento sanzionatorio, con diritto di ricevere un riscontro quanto all'esistenza o meno delle condizioni per procedere e di contestare la mancata sanzione in sede giurisdizionale.

La conclusione è chiara: la sostenibilità non è più solo un principio etico o, se si preferisce, di *soft law* (vale a dire un canone di condotta al quale le imprese aderiscono volontariamente, per ragioni reputazionali e di competitività). Al contrario, è oramai vera e propria regola giuridica, la cui violazione – seppure in termini di obbligazione di mezzi – è significativamente sanzionata.

Solo la concreta attuazione della Direttiva ci dirà se questa scelta contribuirà davvero al raggiungimento degli obiettivi di sostenibilità dell'Unione europea.

Professoressa associata di Diritto amministrativo e ambientale, Università Bocconi

© RIPRODUZIONE RISERVATA