

4



4

QUADERNO AISDUE - SERIE SPECIALE

QUADERNO AISDUE

SERIE SPECIALE

III ed.

Incontro fra i giovani studiosi del diritto dell'Unione europea

*“L’effettività del diritto dell’Unione europea
tra strumenti di attuazione pubblici
e mezzi di tutela privati”*

Firenze 22 maggio 2023

Editoriale Scientifica

euro 38,00

ISBN 979-12-5976-738-7



ES

ASSOCIAZIONE ITALIANA DEGLI STUDIOSI DI DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA

Organi dell'Associazione

Presidente: Antonio Tizzano

Segretario generale: Patrizia De Pasquale

Consiglio direttivo:

Antonio Tizzano (presidente), Patrizia De Pasquale (segretario generale),
Pietro Manzini, Paola Mori, Francesco Rossi Dal Pozzo,
Lorenzo Schiano di Pepe, Fabio Spitaleri

Collegio dei garanti:

Giandonato Caggiano, Paolo Mengozzi,
Bruno Nascimbene, Ennio Triggiani

QUADERNO AISDUE
SERIE SPECIALE

Comitato scientifico:

Antonio Tizzano, Patrizia De Pasquale,
Pietro Manzini, Paola Mori, Francesco Rossi Dal Pozzo,
Lorenzo Schiano di Pepe, Fabio Spitaleri

Comitato editoriale Quaderni AISDUE:

Patrizia De Pasquale e Fabio Spitaleri (coordinatori),
Andrea Circolo, Benedetta Minucci

Comitato editoriale BlogDUE:

Patrizia De Pasquale e Fabio Spitaleri (coordinatori),
Mario Barbano, Samuele Barbieri, Nicola Bergamaschi, Federico Ceci,
Andrea Circolo, Erika Colombo, Angela Correra,
Giuseppe Emanuele Corsaro, Giulia D'Agnone, Alessandra Favi,
Federico Ferri, Marco Gerbaudo, Elena Gualco, Anna Kompatscher,
Miriana Lanotte, Sarah Lattanzi, Irene Marchioro, Claudia Massa, Benedetta
Minucci, Emmanuel Pagano, Gabriella Perotto,
Martina Previatello, Alessandro Rosanò, Gabriele Rugani,
Enrico Tinti, Alessia Voinich

Quaderno AISDUE

serie speciale

III ed. Incontro fra i giovani studiosi del diritto dell'Unione europea

L'effettività del diritto dell'Unione europea
tra strumenti di attuazione pubblici e mezzi di tutela privati

Firenze, 22 maggio 2023

Editoriale Scientifica
Napoli

Proprietà letteraria riservata

© Copyright 2023 Editoriale Scientifica srl
via San Biagio dei Librai, 39
80138 Napoli
ISBN 979-12-5976-738-7

INDICE

<i>Presentazione del Volume</i> di Antonio Tizzano	9
<i>Presentazione del Convegno</i> di Adelina Adinolfi	11

***L'effettività del diritto dell'Unione europea
tra strumenti di attuazione pubblici e mezzi di tutela privati
Firenze, 22 maggio 2023***

***Gli effetti del diritto dell'Unione europea negli ordinamenti nazionali
Prima sessione***

AGRATI G., <i>È tempo di crescere? Nuove vie per la disapplicazione delle disposizioni nazionali contrastanti con il diritto dell'Unione europea da parte della pubblica amministrazione</i>	15
BERGAMASCHI N., <i>Come un pendolo tra condizioni e limiti: l'interpretazione del diritto derivato UE in conformità alle norme di diritto internazionale</i>	33
BUCCARELLA M., <i>Gli effetti del diritto dell'Unione europea sull'azione amministrativa in Italia: opportunità e limiti del potere di "disapplicazione" della P.A.</i>	63
CECCHETTI L., <i>Verso i cinquant'anni dell'effetto diretto delle direttive: questioni ancora aperte</i>	79
SALESE V., <i>Il ruolo dell'effettività nella giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di diritto alle ferie: l'emersione di nuovi obblighi (positivi)</i>	129

***Applicazione e attuazione del diritto dell'Unione europea
in alcuni settori di diritto materiale***
Seconda sessione

<i>CECI F., Considerazioni critiche sull'ambito di applicazione e altri profili sistematici della recente proposta di direttiva sul dovere di diligenza ai fini della sostenibilità</i>	153
<i>FINELLI F., Principio di effettività e misure restrittive UE: la lotta all'elusione nel contesto della guerra in Ucraina</i>	181
<i>PALERMO R., L'effettività degli strumenti di private enforcement delle norme sugli aiuti di Stato tra autonomia procedurale e nuove frontiere di cooperazione tra gli attori coinvolti</i>	199
<i>VOINICH A., Il ruolo del giudice nazionale nella tutela effettiva del diritto alla libertà dello straniero sottoposto a trattenimento</i>	223

I meccanismi istituzionali di attuazione del diritto dell'Unione europea
Terza sessione

<i>BURELLI C., Il fenomeno del gold-plating: un ostacolo (sottostimato) all'effettività del diritto dell'Unione europea</i>	247
<i>FIorentini A., Alla ricerca di un punto di equilibrio tra autonomia istituzionale ed effettività del diritto per le forme di integrazione amministrativa nel settore digitale</i>	273
<i>MINUCCI B., La Procura europea: uno strumento al servizio dell'effettività della cooperazione giudiziaria in materia penale</i>	295
<i>ROMAGNOLI M., Chi ben comincia è a metà dell'opera? Riflessioni sul ruolo del Parlamento italiano nella "fase ascendente" nell'ottica dell'effettiva applicazione del diritto UE</i>	313

Interventi scritti

CASTELLANA SOLDANO S., D'ORAZI C., <i>La sentenza Hoffmann-La Roche e i diritti irrisarcibili. Il possibile impatto della riforma Cartabia sulle conclusioni della Corte di giustizia</i>	347
COMETTI M., <i>La Task Force Migration and Management della Commissione europea: un nuovo attore nel controllo dell'attuazione del diritto UE?</i>	367
DI ANSELMO L., <i>L'accesso dei privati alla giustizia nei ricorsi interni in materia ambientale: quale spazio per la tutela giurisdizionale effettiva?</i>	391
MILANO C., <i>La dimensione esterna delle politiche UE di immigrazione e asilo oltre l'approccio globale e informalizzazione: alcune questioni giuridiche legate agli sviluppi più recenti</i>	413
VAIRA D., <i>We don't Need no Regulation. La tutela dei diritti fondamentali tra diritto dell'Unione europea e autoregolamentazione. Alcune riflessioni alla luce della "giurisprudenza" dell'Oversight Board</i>	435

CONSIDERAZIONI CRITICHE SULL'AMBITO DI APPLICAZIONE
E ALTRI PROFILI SISTEMATICI DELLA RECENTE PROPOSTA
DI DIRETTIVA SUL DOVERE DI DILIGENZA
AI FINI DELLA SOSTENIBILITÀ

Federico Ceci*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L'evoluzione della disciplina in materia di *due diligence* delle imprese ai fini della sostenibilità. – 3. Gli obiettivi della Proposta. – 4. L'ambito di applicazione *ratione personae*. – 5. Le misure di prevenzione e arresto degli impatti negativi e i diritti tutelati. – 6. Il regime di responsabilità extracontrattuale. – 7. Profili internazionalprivatistici: giurisdizione e legge applicabile. – 8. Note conclusive.

1. *Premessa*

Nella consapevolezza del ruolo di primaria rilevanza degli attori privati, e in particolare delle imprese di grandi dimensioni, nel percorso di transizione dell'UE verso un'economia verde e climaticamente neutra¹ e di raggiungimento degli obiettivi del Green Deal europeo², la Commissione, il 23 febbraio 2022, ha presentato una proposta di direttiva relativa al dovere di diligenza delle imprese ai fini della sostenibilità (di seguito, anche, la "Proposta")³.

* Ricercatore a tempo determinato di diritto dell'Unione europea presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Bari "Aldo Moro".

¹ Regolamento (UE) 2021/1119 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 giugno 2021, che istituisce il quadro per il conseguimento della neutralità climatica e che modifica il regolamento (CE) n. 401/2009 e il regolamento (UE) 2018/1999, c.d. Normativa europea sul clima.

² Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, Il Green Deal europeo, dell'11 dicembre 2019, COM (2019) 640final.

³ Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al dovere di diligenza delle imprese ai fini della sostenibilità e che modifica la direttiva (UE) 2019/1937, del 23 febbraio 2022, COM (2022) 71fin. A tal riguardo, si vedano D. BERTRAM, *Green(wash)ing Global Commodity Chains: Light and Shadow in the EU Commission's Due Diligence Proposal*, in

Tale strumento è volto ad introdurre una disciplina trasversale e intersettoriale per promuovere il rispetto dei diritti umani e la tutela dell'ambiente da parte di determinate società europee ed extraeuropee, e delle catene di valore cui le stesse partecipano, attraverso la definizione di un meccanismo di individuazione, prevenzione e attenuazione degli impatti negativi su tali diritti.

L'elemento particolarmente innovativo della Proposta risiede nella previsione di una responsabilità civile in capo a tali società per gli impatti negativi, effettivi e potenziali, sui diritti umani e sull'ambiente dalle stesse cagionati a causa dell'inosservanza degli obblighi di dovuta diligenza.

Qualora adottata, la Proposta potrebbe infatti tradursi in uno strumento potenzialmente idoneo a porre rimedio all'impunità delle multinazionali per le violazioni dei diritti umani e dell'ambiente, garantendo, di conseguenza, un'effettiva tutela degli stessi. Contestualmente, essa consentirebbe di superare la frammentarietà delle discipline degli Stati membri in materia, con ricadute positive in termini di certezza del diritto e condizioni di parità nel mercato interno.

Il presente contributo intende considerare, attraverso un'analisi sistematica dell'ambito soggettivo e oggettivo di applicazione dalla Proposta, l'incidenza della nuova normativa sulla tutela dei singoli in relazione al regime di responsabilità delle società, tenendo altresì conto del rapporto tra le norme della direttiva e le previsioni di diritto internazionale privato dell'UE in materia di giurisdizione e legge applicabile agli illeciti extracontrattuali.

verfassungsblog.de, 2022; A. BONFANTI, *Catene globali del valore, diritti umani e ambiente, nella prospettiva del diritto internazionale privato: verso una direttiva europea sull'obbligo di diligenza delle imprese in materia di sostenibilità*, in *Vita e Pensiero*, 2022, p. 295 ss.; S. BRABANT, C. BRIGHT, N. NIETZEL, D. SCHÖNFELDER, *Due Diligence Around the World The Draft Directive on Corporate Sustainability Due Diligence (Part 1)*, in *verfassungsblog.de*, 2022; ID., *Enforcing Due Diligence Obligations: The Draft Directive on Corporate Sustainability Due Diligence (Part 2)*, *ivi*, 2022; G. CARELLA, *La responsabilità civile dell'impresa transnazionale per violazioni ambientali e di diritti umani: il contributo della proposta di direttiva sulla due diligence societaria a fini di sostenibilità*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 2022, p. 10 ss.; M. FASCIGLIONE, *Luci ed ombre della proposta di direttiva europea sull'obbligo di due diligence d'impresa in materia di diritti umani e ambiente*, in *SIDIBlog*, 2022; C. PATZ, *The EU's Draft Corporate Sustainability Due Diligence Directive: A First Assessment*, in *Business and Human Rights Journal*, 2022, p. 294 ss.

2. *L'evoluzione della disciplina in materia di due diligence delle imprese ai fini della sostenibilità*

Preliminarmente, allo scopo di stimare l'innovatività della Proposta in esame, si rende opportuna una breve ricostruzione dell'evoluzione della disciplina europea in tema di dovuta diligenza delle imprese per gli impatti sui diritti umani e sull'ambiente⁴. Invero, sin dalla presentazione della comunicazione del 25 ottobre 2011, intitolata “Strategia rinnovata dell'UE per il periodo 2011-14 in materia di responsabilità sociale delle imprese”⁵, la Commissione ha individuato alcune questioni trasversali per il raggiungimento di una efficace promozione della responsabilità sociale d'impresa (di seguito, anche, “RSI”) nel contesto europeo, quali, per l'appunto, la *due diligence*, anche con riferimento alla *supply-chain*, e la *disclosure* di informazioni non finanziarie⁶.

⁴ Per una generale ricostruzione dei progressi compiuti in materia di Responsabilità Sociale d'Impresa (nel prosieguo “RSI” o, con l'acronimo in lingua inglese di *Corporate Social Responsibility*, “CSR”) si veda la pubblicazione della Commissione, intitolata *Corporate Social Responsibility, Responsible Business Conduct, and Business & Human Rights. Overview of Progress*, March 2019.

⁵ COM (2011) 681def. A tal proposito, si vedano M. C. MALAGUTI, G. G. SALVATI, *La responsabilità sociale d'impresa. Percorsi interpretativi tra casi e materiali di diritto internazionale, dell'Unione europea ed italiano*, Milano, 2017, p. 7 ss.; A. SANTA MARIA, *European Economic Law*, Alphen aan den Rijn, 2014, p. 424 ss.; E. PISTOIA, *Il volontarismo regolamentato nell'azione europea a sostegno della responsabilità sociale d'impresa*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2013, p. 267 ss.

⁶ In relazione a quest'ultimo aspetto, l'azione europea ha condotto all'adozione della direttiva 2014/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 ottobre 2014, recante modifica della direttiva 2013/34/UE per quanto riguarda la comunicazione di informazioni di carattere non finanziario e di informazioni sulla diversità da parte di talune imprese e di taluni gruppi di grandi dimensioni. La disciplina della citata direttiva è stata recentemente novellata dalle disposizioni della direttiva (UE) 2022/2464 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 dicembre 2022, che modifica il regolamento (UE) n. 537/2014, la direttiva 2004/109/CE, la direttiva 2006/43/CE e la direttiva 2013/34/UE per quanto riguarda la rendicontazione societaria di sostenibilità. Sul punto, ci sia consentito rinviare a F. CECI, *Dalle dichiarazioni di carattere non finanziario alla rendicontazione societaria di sostenibilità: una prima lettura della direttiva (UE) 2022/2464*, in *BlogDUE*, 2 marzo 2023; ID., *L'obbligo di divulgazione di informazioni di carattere non finanziario quale strumento di Corporate Social Responsibility nel quadro dell'Unione europea*, in M. CASTELLANETA, F. VESSIA (a cura di), *La responsabilità sociale d'impresa tra diritto internazionale e diritto societario*, Napoli, 2020, p. 339 ss.

Con riguardo alle procedure di dovuta diligenza, la comunicazione del 2011 ha evidenziato l'importanza di un più intenso coordinamento tra le politiche europee e gli strumenti internazionali, con una particolare menzione alla necessità di migliorare l'attuazione dei Principi Guida su Imprese e Diritti Umani adottati nel 2011 dal Consiglio dei diritti umani delle Nazioni Unite (di seguito, anche, "Principi Guida" o "UNGP's")⁷ e delle Linee Guida per Imprese Multinazionali dell'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (nel prosieguo, anche, "Linee Guida" o "Guidelines")⁸.

Successivamente, a seguito della consultazione pubblica del 2014 sulle iniziative europee in materia di RSI⁹, la Commissione ha presentato il documento "Implementing the UN Guiding Principles on Business and Human Rights"¹⁰,

⁷ Report of the SRSG on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework*, UN Doc. A/HRC/17/31, of 21 March 2011. A tal proposito si vedano, *ex multis*, J. G. RUGGIE, C. REES, R. DAVIS, *Ten Years After: from Un Guiding Principles to Multi-Fiduciary Obligations*, in *Business and Human Rights Journal*, 2021, p. 1 ss.; M. FASCIGLIONE, *Per uno studio dei Principi Guida ONU su imprese e diritti umani*, in M. FASCIGLIONE (traduzione a cura di), *I Principi Guida su Imprese e Diritti Umani*, Roma, 2020, p. 35 ss.; F. MARRELLA, *I Principi Guida dell'ONU sulle imprese e i diritti umani del 2011 e l'accesso ai rimedi tramite gli strumenti di diritto internazionale privato europeo: una valutazione critica*, in M. CASTELLANETA, F. VESSIA (a cura di), *op. cit.*, p. 315 ss.; N. BERNAZ, *Business and Human Rights. History, Law and Policy. Bridging the Accountability Gap*, London, New York, 2017; D. DAVITTI, *Refining the Protect, Respect and Remedy Framework for Business and Human Rights and its Guiding Principles*, in *Human Rights Law Review*, 2016, p. 55 ss.; M. K. ADDO, *United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights*, *ivi*, 2014, p. 133 ss.

⁸ Linee Guida OCSE destinate alle imprese multinazionali, edizione aggiornata del 2011. Sul punto, si vedano, *ex multis*, J. G. RUGGIE, *Human Rights and the OECD Guidelines for Multinational Enterprises: Normative Innovations and Implementation Challenges*, in *Corporate Social Responsibility Initiative Working Paper*, 2015; J. RUTH, M. WETZEL, *Human Rights in Transnational Business*, Luzern, 2015, p. 105 ss.; P. T. MUCHLINSKI, *Rethinking International Corporate Social Responsibility: Due Diligence in the UN Framework on Business and Human Rights, the OECD Guidelines for Multinational Enterprises and in National Laws*, in *Politeia*, 2012, p. 83 ss. In merito agli strumenti adottati in seno all'OCSE appare rilevante fare riferimento anche alle Linee Guida dell'OCSE sulla condotta d'impresa responsabile (2018) e alle relative linee guida settoriali.

⁹ A tal proposito, si veda il report *The Corporate Social Responsibility Strategy of the European Commission: Results of the Public Consultation*, 2014.

¹⁰ *Commission Staff Working Document on Implementing the UN Guiding Principles on Business and Human Rights - State of Play*, 2015, SWD (2015) 144. Si veda J. LETNAR ČERNIČ, *European*

con il quale ha riconosciuto la fondamentale rilevanza di tale strumento, definito come il più diffuso a livello globale¹¹. Pur valorizzando i risultati ottenuti in questo contesto nell'ambito europeo, la Commissione ha evidenziato la necessità di potenziare l'azione di salvaguardia dei diritti umani nell'attività di impresa con meccanismi più efficaci sotto il profilo regolamentare e sanzionatorio. A tal fine, l'adozione da parte delle imprese di sistemi di valutazione di rischio e di impatto sui citati diritti, anche nella gestione delle catene di approvvigionamento, come la *due diligence*, è stato inquadrato come uno dei mezzi più rilevanti¹².

Tuttavia, l'approccio volontario adottato dagli *UNGPs* e dalle Linee Guida OCSE è stato ritenuto insufficiente dalla Commissione per sviluppare una transizione verso un modello economico sostenibile e capace di includere la dimensione sociale nei processi produttivi¹³.

Conseguentemente, per la prima volta nel contesto internazionale, l'UE ha adottato strumenti vincolanti in materia di dovuta diligenza, concentrando la propria azione sui settori ritenuti più a rischio, come le industrie estrattive¹⁴, quelle del legname¹⁵, dell'abbigliamento e del cuoio. Cionondimeno, la settorialità dei citati interventi, unitamente con la ridotta diffusione degli strumenti volontari, ha reso sempre più evidente l'esigenza di una normativa uniforme e intersettoriale in materia di dovere di diligenza, finalizzata a garantire

Perspectives on the Business and Human Rights Treaty Initiative, in J. LETNAR ČERNIČ (ed.), *The Future of Business and Human Rights*, Cambridge – Antwerp – Portland, 2018, p. 229 ss.

¹¹ Nelle conclusioni dell'analisi della Commissione gli *UNGPs* sono inquadrati come “the most practical, widely-endorsed and wide-ranging approach to preventing and redressing business-related human rights abuses. The *UNGPs* reflect decades of steady progress and development, and efforts undertaken since June 2011 to implement them demonstrate that the process is advancing”. *Ibidem*, p. 33 ss.

¹² *Ibidem*, p. 34.

¹³ *Study on due diligence requirements through the supply chain. Final Report*, 2020, p. 35 ss.

¹⁴ Regolamento (UE) 2017/821 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 maggio 2017, che stabilisce obblighi in materia di dovere di diligenza nella catena di approvvigionamento per gli importatori dell'Unione di stagno, tantalio e tungsteno, dei loro minerali, e di oro, originari di zone di conflitto o ad alto rischio.

¹⁵ Regolamento (UE) n. 995/2010 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 ottobre 2010, che stabilisce gli obblighi degli operatori che commercializzano legno e prodotti da esso derivati. A tal proposito, si veda D. LANGLET, S. MAHMOUDI, *EU Environmental Law and Policy*, Oxford, 2016, p. 151 ss.

l'effettivo rispetto dei diritti umani e delle norme a tutela dell'ambiente nell'ambito dell'attività di impresa.

Questa necessità, a ben vedere, ha trovato riscontro anche nell'adozione da parte di alcuni Stati membri di discipline relative agli obblighi di dovuta diligenza¹⁶, che, pur riflettendo la volontà di imporre degli *standard* di condotta rispetto alle catene di fornitura, comportano, allo stato, una frammentazione della normativa applicabile, con conseguenti rischi in ordine alla certezza del diritto e alla parità delle condizioni nel mercato unico.

Alla luce del contesto sin qui delineato, il Parlamento europeo ha sostenuto in più occasioni l'esigenza di un quadro giuridico vincolante in materia di *due diligence*¹⁷, sino all'adozione, avvenuta il 10 marzo 2021, di una risoluzione recante raccomandazioni alla Commissione concernenti la dovuta diligenza e la responsabilità delle imprese¹⁸.

¹⁶ Sotto tale profilo, occorre fare riferimento, anzitutto, alla *LOI n° 2017-399 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, du 27 Mars 2017, che impone alle grandi imprese francesi di adottare la dovuta diligenza nei confronti di tutti i soggetti coinvolti nella *supply chain* e delle società appartenenti al gruppo o controllate in diverso modo. A tal proposito si vedano C. BRIGHT, C. MACCHI, *Hardening Soft Law: The Implementation of Human Rights Due Diligence Requirements in Domestic Legislation*, in M. BUSCEMI, N. LAZZERINI, L. MAGI, D. RUSSO (eds.), *Legal Sources in Business and Human Rights: Evolving Dynamics in International and European Law*, Leiden, Boston, 2020, p. 218 ss.; S. BRABANT, C. MICHON, E. SAVOUREY, *The Vigilance Plan - Cornerstone of the Law on the Corporate Duty of Vigilance*, in *Revue Internationale de la Compliance et de l'éthique des affaires*, 2017, p. 50 ss.

Più di recente, è stata adottata la legge tedesca, del 16 luglio 2021 (*Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten*). Allo stesso modo, appaiono rilevanti, seppur caratterizzate da un più ristretto ambito di applicazione materiale, la legge olandese, del 24 ottobre 2019 (*Wet van 24 oktober 2019 houdende de invoering van een zorgplicht ter voorkoming van de levering van goederen en diensten die met behulp van kinderarbeid tot stand zijn gekomen*), e la legge norvegese, del 12 ottobre 2021 (*Lov om virksombeters åpenhet og arbeid med grunnleggende menneskerettigheter og anstendige arbeidsforhold*).

¹⁷ In tal senso, risulta opportuno richiamare la risoluzione del Parlamento europeo, del 27 aprile 2017, sull'iniziativa faro dell'UE nel settore dell'abbigliamento, (2016/2140 (INI)), e la risoluzione del Parlamento europeo, dell'11 settembre 2018, sulla gestione trasparente e responsabile delle risorse naturali nei paesi in via di sviluppo: il caso delle foreste, (2018/2003 (INI)), finalizzate ad imporre alle imprese, e alle *supply chain* delle stesse, obblighi di *due diligence* relativi ai diritti umani e alla salvaguardia del lavoro nei settori, rispettivamente, dell'abbigliamento e della trasformazione delle risorse naturali nei Paesi in via di sviluppo.

¹⁸ Risoluzione del Parlamento europeo, del 10 marzo 2021, recante raccomandazioni alla Commissione concernenti la dovuta diligenza e la responsabilità delle imprese, (2020/2129

3. *Gli obiettivi della Proposta*

La Proposta, con base giuridica negli artt. 50 e 114 del TFUE, si inserisce nel quadro sin qui delineato, con il preciso fine di imporre a talune imprese e alle catene di valore cui partecipano uno *standard* di diligenza specifico per individuare, prevenire e attenuare gli impatti negativi sui diritti umani e sull'ambiente, e attribuire alle stesse una responsabilità per tali impatti¹⁹. In particolare, in ragione delle complesse strutture delle catene globali di valore delle società europee e dell'incidenza delle imprese extraeuropee nelle dinamiche del mercato interno, la soluzione è stata ricercata nella proposta di adozione di una disciplina europea sulla *due diligence* di sostenibilità, vincolante e intersettoriale, che fornisca uno *standard* unico di valutazione²⁰.

Sull'onda dei risultati conseguiti dai Principi Guida e dalle Linee Guida OCSE, i sistemi di *due diligence* previsti dalla Proposta stabiliscono infatti dei parametri di condotta per specificare i contenuti della diligenza richiesta alle imprese nel loro agire, attraverso l'introduzione di articolate procedure aziendali di gestione del rischio che garantiscano il rispetto dei citati diritti o strumenti di rimedio in caso di violazione degli stessi²¹.

Gli obiettivi della Proposta, anche in ragione della base giuridica della stessa, appaiono, però, più ampi e ricomprendono un generale miglioramento

(INL)). Per un'analisi comparata tra le previsioni della risoluzione e quella della Proposta, si veda C. METHVEN O'BRIEN, O. MARTIN-ORTEGA, *Commission proposal on corporate sustainability due diligence: analysis from a human rights perspective*, Dundee, 2022, p. 4 ss.

¹⁹ Si noti che la Proposta risulta peraltro in linea con gli obiettivi fissati nel "Piano d'azione dell'UE per i diritti umani e la democrazia 2020-2024" (JOIN (2020) 5final), con cui la Commissione ha definito come prioritario il rafforzamento dell'impegno nella promozione a livello globale degli UNGPs e delle Linee Guida OCSE.

²⁰ A tal proposito si veda M. FASCIGLIONE, *The Enforcement of Corporate Human Rights Due Diligence: From the UN Guiding Principles on Business and Human Rights to the EU Countries Legal Systems*, in *Human Rights and International Legal Discourse*, 2016, p. 94 ss.

²¹ Per un'analisi dei contenuti propri della *human rights due diligence* si vedano C. MACCHI, *Business, Human Rights and the Environment: the Evolving Agenda*, The Hague, 2022, p. 91 ss.; J. BONNITCHA, R. MCCORQUODALE, *The Concept of 'Due Diligence' in the UN Guiding Principles on Business and Human Rights*, in *European Journal of International Law*, vol. 28, n. 3, 2017, p. 899 ss.; J. RUGGIE, J. SHERMAN, *The Concept of 'Due Diligence' in the UN Guiding Principles on Business and Human Rights: A Reply to Jonathan Bonnitcha and Robert McCorquodale*, *ivi*, p. 921 ss.

delle pratiche di governo societario, il superamento della frammentazione delle legislazioni in tema di *due diligence* e la creazione di un quadro uniforme di obblighi in materia di condotta d'impresa responsabile, nonché, come anticipato, l'attribuzione di una responsabilità diretta in capo alle imprese e l'introduzione di strumenti di accesso ai mezzi di ricorso per i soggetti interessati dagli impatti negativi dalle stesse causati²².

Ciò posto, e al fine di valutare la raggiungibilità di tali obiettivi, occorre anzitutto analizzare l'estensione dell'ambito soggettivo di applicazione degli obblighi e del regime di responsabilità previsto dalla Proposta, esaminando altresì le modifiche avanzate su tali aspetti, da una parte, dalla Commissione giuridica del Parlamento europeo nel progetto di relazione del 7 novembre 2022²³ e, dall'altra parte, dal Consiglio nell'ambito dell'orientamento generale dallo stesso adottato il 20 novembre 2022²⁴.

4. *L'ambito di applicazione ratione personae*

Procedendo con ordine, e partendo dall'analisi dell'ambito soggettivo di applicazione, occorre fare riferimento all'art. 2 della Proposta, che stabilisce i criteri per determinare quali società sarebbero tenute a esercitare la dovuta diligenza (parr. 1 e 2)²⁵. Tali criteri si basano sul numero di dipendenti e sul

²² Alla luce di tali ultimi obiettivi, e anche in ragione di quanto si dirà rispetto agli aspetti internazionalprivatistici della Proposta, sarebbe stato utile fondare l'atto, in termini di base giuridica, anche sull'art. 81 TFUE, consentendo l'adozione di misure più incisive in materia. In merito alla citata disposizione, si veda R. CLERICI, *Commento a Articolo 81 TFUE*, in F. POCAR, M. C. BARUFFI (a cura di), *Commentario breve al Trattato dell'Unione Europea*, Padova, 2014, p. 500 ss.

²³ Progetto di relazione sulla proposta di direttiva del Parlamento e del Consiglio relativa al dovere di diligenza delle imprese ai fini della sostenibilità e che modifica la direttiva (UE) 2019/1937, cit., COM (2022) 71final – C9-0050 (2022) – 2022 0051 (COD), 7 novembre 2022 (nel prosieguo, anche, “progetto di relazione”).

²⁴ Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al dovere di diligenza delle imprese ai fini della sostenibilità e che modifica la direttiva (UE) 2019/1937, cit. Orientamento generale, 6533/22, 15024/1/2022, 30 novembre 2022 (di seguito “orientamento generale del Consiglio”).

²⁵ Sotto il profilo della forma giuridica di costituzione dell'impresa, l'art. 3 della Proposta qualifica come società tutte le persone giuridiche incluse tra le tipologie indicate dalla direttiva

fatturato netto a livello mondiale per le imprese europee, nonché sul solo fatturato netto generato nell'Unione per gli enti di Paesi terzi²⁶.

In particolare, la citata previsione rende applicabile le norme della Proposta, anzitutto, alle grandi imprese costituite in conformità con la normativa di uno Stato membro che abbiano, in media, più di 500 dipendenti e un fatturato netto a livello mondiale di oltre 150 milioni di euro²⁷.

L'ambito di applicazione soggettivo della Proposta è altresì esteso a quelle imprese europee con più di 250 dipendenti in media e fatturato netto a livello mondiale di oltre 40 milioni di euro nell'ultimo esercizio, a condizione che almeno la metà del detto fatturato sia stato generato in uno o più settori a rischio, ovverosia (i) la fabbricazione e il commercio all'ingrosso di tessuti, pellami e relativi prodotti, (ii) l'agricoltura, silvicoltura e la pesca, nonché la fabbricazione di prodotti alimentari e il commercio all'ingrosso di materie prime agricole, bestiame, legname, alimenti e bevande; (iii) l'estrazione di risorse minerarie e la fabbricazione e il commercio dei derivati delle stesse²⁸.

A questo proposito, appare opportuno rilevare come il doppio requisito richiesto ai fini dell'applicazione delle procedure di diligenza alle società europee – in termini di fatturato e dipendenti occupati – risponda alla volontà di far gravare tali onerosi obblighi esclusivamente su enti che, per dimensioni e risorse, dispongono dei mezzi per sopportarli. Per altro verso, i criteri di fatturato costituiscono un filtro per l'individuazione delle società che hanno un maggiore impatto sull'economia dell'UE. Da questo punto di vista, non

2013/34/UE, cit., o ad esse comparabili, per gli enti non europei. In sostanza, vengono così incluse tutte le società di capitali a responsabilità limitata.

²⁶ A tal riguardo, appare opportuno segnalare una marcata differenza di approccio nella definizione dell'ambito di applicazione tra la Proposta e i Principi Guida e le Linee Guida, che, invero, sono indirizzati a tutte le imprese, indipendentemente dalle dimensioni delle stesse, dal settore produttivo in cui operano e dalla struttura societaria adottata. Si veda M. K. ADDO, *Business and Human Rights and the Challenges for Small and Medium-Sized Enterprises*, in T. RENSMANN (ed.), *Small and Medium-Sized Enterprises in International Economic Law*, Oxford, 2017, p. 311 ss.

²⁷ Sul punto, è opportuno specificare che il requisito relativo al numero dei lavoratori, per espressa previsione dell'art. 2, par. 3, si fonda su un principio di equivalenza tra i dipendenti a tempo parziale e quelli a tempo pieno, ed include altresì il personale interinale.

²⁸ A tal riguardo, sorprende la mancata inclusione nell'ambito dei settori a rischio delle attività svolte nelle aree di conflitto. Sul punto, si veda M. FASCIGLIONE, *Luci e ombre della proposta di direttiva europea*, cit.

stupisce dunque l'esclusione dall'ambito di applicazione della Proposta delle piccole e medie imprese. Per tali enti gli oneri economici e amministrativi legati all'attuazione delle procedure di dovuta diligenza risulterebbero, almeno allo stato, insostenibili. Inoltre, nella maggioranza dei casi – e con esclusione dei settori più a rischio – gli impatti negativi prodotti dalle piccole e medie imprese non appaiono commisurabili con quelli provocati da società di grandi dimensioni²⁹.

Cionondimeno, occorre evidenziare come la formulazione del citato art. 2 potrebbe condurre ad alcune criticità di applicazione. Invero, quest'ultimo, nel definire le imprese soggette agli obblighi, non specifica se nel calcolo dei dipendenti occupati vadano ricompresi anche quelli delle società figlie.

In assenza di tale specificazione, ci sembra, tuttavia, che il numero dei dipendenti vada calcolato esclusivamente con riferimento alle *holding*, risultando complesso estendere in via interpretativa un onere particolarmente gravoso, in termini amministrativi ed economici, a società non espressamente ricomprese. Tale assunto, oltre che da una interpretazione letterale della norma in esame, trova conferma nell'orientamento generale del Consiglio, che, invero, evidenzia come i criteri soggettivi previsti “dovrebbero essere soddisfatti a livello delle singole società, come proposto dalla Commissione”³⁰. Di conseguenza, la Proposta, qualora adottata nella presente formulazione, non includerebbe molte società madri che, occupandosi esclusivamente dell'attività di coordinamento del gruppo, non impiegano molto personale. Per altro verso, il citato art. 2 risulterebbe anche facilmente eludibile da parte delle *holding*, attraverso ristrutturazioni aziendali e meccanismi di dislocamento dei lavoratori presso le società figlie.

Da questo punto di vista, risulta utile evidenziare che la proposta di emendamento formulata nel progetto di relazione della Commissione giuridica del

²⁹ Occorre comunque evidenziare come gli obblighi di sostenibilità previsti dalla Proposta sarebbero destinati, almeno in un primo momento, ad un'attuazione minore e meno diffusa rispetto a quelli imposti dalla recente direttiva relativa alla rendicontazione societaria di sostenibilità. In questo senso, si noti che attraverso la citata risoluzione del 10 marzo 2021, il Parlamento europeo aveva proposto (art. 2) un perimetro di applicazione sostanzialmente identico a quello disposto dalla direttiva relativa alla rendicontazione societaria di sostenibilità.

³⁰ Tra l'altro, l'art. 4, par. 2, della Proposta, evidenzia che ciascuna impresa ha il diritto di condividere risorse e informazioni all'interno del gruppo di società di cui è parte, rendendo evidente come i criteri vadano applicati alle singole entità societarie. Di diverso avviso, G. CARRELLA, *op. cit.*, p. 10 ss.

Parlamento europeo miri ad estendere l'ambito di applicazione soggettivo alle imprese con più di 250 dipendenti occupati e un fatturato netto di oltre 40 milioni di euro, nonché a quelle operanti in settori a rischio, cui viene aggiunto quello dell'ICT, con più di 50 dipendenti e un fatturato di oltre 8 milioni di euro, di cui il 30% prodotto nei citati settori. Differente, invece, la posizione espressa nell'orientamento generale del Consiglio, che ha mantenuto l'ambito di applicazione e le soglie relative ai dipendenti e al fatturato netto stabiliti nella Proposta, prevedendo altresì un'introduzione graduale degli obblighi, che si applicherebbero a partire da un anno dalla fine del periodo di recepimento³¹.

Infine, come anticipato, risultano altresì soggette agli obblighi della Proposta anche le società, costituite secondo la legge di un Paese terzo, con un fatturato netto nell'ambito del mercato dell'Unione di oltre 150 milioni di euro o, in diversa ipotesi, con un fatturato di oltre 40 milioni di euro, la cui metà sia stata prodotta nei settori a rischio pocanzi citati. L'inclusione di imprese di Stati terzi attraverso un criterio di collegamento territoriale al mercato interno, ovvero sia il fatturato, appare giustificata dalla necessità di superare la frammentarietà che caratterizza le legislazioni nazionali in materia di diritti umani e ambiente, soprattutto esterne all'Unione, garantendo una diffusione delle condotte socialmente responsabili armonizzata e uniforme a livello internazionale.

Così delineato il perimetro delle imprese sottoposte agli obblighi della Proposta – che, secondo le stime della Commissione, dovrebbe interessare circa 13.000 società dell'UE e 4.000 di Paesi terzi – occorre rilevare come lo stesso risulti indirettamente esteso, attraverso i meccanismi di individuazione, prevenzione e arresto degli impatti negativi previsti dagli artt. 6, 7 e 8, di cui si dirà nel prosieguo. Tali disposizioni, in combinato disposto con quella di cui all'art. 1 della Proposta, evidenziano che gli obblighi di diligenza vadano osservati da parte delle società, nonché nell'ambito delle attività delle loro filiazioni e delle catene di valore, qualora svolte da soggetti con cui la società intrattiene un rapporto di affari consolidato.

³¹ Le norme della Proposta si applicherebbero, in primo luogo, alle società di dimensioni grandi con più di 1.000 dipendenti e 300 milioni di euro di fatturato, o 300 milioni per le società di Paesi terzi a decorrere da tre anni dall'entrata in vigore. Inoltre, tale modifica è accompagnata da una clausola di riesame, in virtù della quale la Commissione dovrebbe procedere a una valutazione di revisione delle soglie relative al numero di dipendenti e al fatturato netto, oltre che vagliare l'opportunità di modificare l'approccio individuale in un approccio consolidato.

In altri termini, gli obblighi e il conseguente regime di responsabilità della Proposta sono strutturati secondo un effetto a cascata in virtù del quale, attraverso strumenti contrattuali o di controllo societario, la società *leader* o madre ha il dovere di richiedere a tutte le imprese della *value chain* adeguate garanzie in ordine al rispetto delle procedure di dovuta diligenza³².

Con riferimento ai rapporti societari, la qualificazione di “filiazione” è prevista dalla stessa Proposta³³ mediante un rinvio alla definizione di impresa controllata data dall’art. 2, par. 1, lett. (f), della direttiva 2004/109/CE del Parlamento e del Consiglio. Tale previsione stabilisce un elenco aperto, che, pur ricomprendendo le fattispecie di controllo più note, presenta il vantaggio di potersi applicare a tutte le ipotesi di società sulla quale una persona fisica o giuridica ha il potere di esercitare o esercita effettivamente un’influenza dominante o un controllo.

Allo stesso modo, appare apprezzabile l’estensione indiretta degli obblighi all’intera catena di valore: quest’ultima, più ampia della *supply chain*, comprende l’insieme delle attività, dirette o indirette, inerenti ai processi di produzione di un bene o alla prestazione di un servizio, da monte a valle degli stessi, comprese le fasi di sviluppo, di uso e di smaltimento.

Tuttavia, occorre rilevare come, ai fini dell’applicazione degli obblighi da parte della società *leader* o madre, la Proposta richieda la sussistenza di un rapporto d’affari consolidato, per tale intendendosi quello diretto o indiretto che, per intensità o periodo interessato, è duraturo o si prevede che lo sarà e che rappresenta una parte non trascurabile né meramente accessoria della catena del valore. Tale doppia condizione rischia di contribuire a creare, anche in ragione della verifica prevista ogni 12 mesi circa il carattere consolidato del rapporto (art. 1, par. 1), meccanismi elusivi per i quali le società a capo della filiera potrebbero preferire i rapporti commerciali occasionali e non continuativi a quelli stabili, con un effetto distorsivo sia delle verifiche in capo a tali soggetti, sia delle dinamiche concorrenziali. Inoltre, un’ulteriore conseguenza negativa sarebbe da attribuire all’esclusione dalle procedure di verifica e dal connesso regime di responsabilità di tutte quelle imprese che, pur non legate da un rapporto duraturo o fondamentale ai fini della catena di valore, possono,

³² Cfr. S. BRABANT, C. BRIGHT, N. NIETZEL, D. SCHÖNFELDER, *Due Diligence Around the World The Draft Directive on Corporate Sustainability Due Diligence (Part 1)*, cit.

³³ Cfr. art. 3, lett. d), della Proposta, cit.

attraverso la loro attività, produrre effetti negativi sui diritti umani e sull'ambiente. Queste ragioni rendono auspicabile l'adozione della modifica proposta dal progetto di relazione della Commissione giuridica del Parlamento, che, superando il concetto di rapporto consolidato, renderebbe applicabili gli obblighi a tutta la catena di valore³⁴.

Ad ogni modo, e indipendentemente dal requisito richiesto in ordine al rapporto d'affari consolidato, ci sembra che l'estensione indiretta degli obblighi di dovuta diligenza alle imprese controllate e inserite nella catena di valore rappresenti un buon compromesso per assicurare la responsabilizzazione delle stesse, pur facendo gravare la maggior parte degli oneri sulle *holding* e le capofila.

In conclusione, l'attuale versione della Proposta, pur caratterizzata da un ambito di applicazione soggettivo apparentemente ristretto, rappresenta un primo fondamentale passo nell'ambito del percorso di responsabilizzazione delle imprese e di rafforzamento degli strumenti di tutela dei diritti umani. In particolare, oltre a dettare una disciplina uniforme per gli Stati membri, superando, così, la frammentarietà allo stato esistente, la Proposta consentirebbe di stabilire il primo *standard* internazionale vincolante in materia di *due diligence* di sostenibilità, con possibili ricadute positive anche rispetto alla diffusione – dovuta a ragioni reputazionali e di mercato – dello stesso tra le imprese non soggette agli obblighi. Peraltro, a dimostrazione di come l'atto in esame costituisca il primo tassello di un quadro in divenire, occorre rilevare che l'art. 29, par. 1, lett. a) e lett. b), della Proposta preveda una clausola di riesame in virtù della quale, a sette anni dall'entrata in vigore della direttiva, la Commissione sarebbe tenuta a valutare, tra le altre, un'estensione dell'ambito soggettivo di applicazione, oltre che di quello oggettivo.

5. *Le misure di prevenzione e arresto degli impatti negativi e i diritti tutelati*

Passando all'analisi del contenuto del dovere di diligenza, abbiamo già osservato come tale obbligo si sostanzi, in particolare, nell'adozione da parte

³⁴ Nella stessa prospettiva, ma attraverso un diverso criterio, anche l'orientamento generale del Consiglio ha proposto un'estensione dell'ambito della dovuta diligenza alle attività svolte da tutti i *partner* commerciali nelle catene di attività (queste ultime in sostituzione delle catene di valore).

della società di meccanismi multifasici³⁵ di individuazione, prevenzione e attenuazione degli impatti negativi, effettivi o potenziali, sui diritti umani e sull'ambiente, oltre che di procedure di reclamo e di strumenti di verifica e comunicazione delle politiche in tali ambiti.

A questo proposito, occorre tuttavia specificare come il dovere di diligenza, in virtù di quanto previsto dal considerando n. 15 della Proposta, rappresenti un obbligo di mezzi e non di risultato. Di conseguenza, le imprese non sarebbero tenute a garantire che gli impatti negativi sui diritti umani e sull'ambiente non si verificino o vengano arrestati, bensì, più semplicemente, di aver posto in essere tutte le misure ritenute, nelle circostanze del caso specifico, più adeguate³⁶ per prevenire o minimizzare l'impatto³⁷.

Tali misure vengono stabilite dalle norme di cui agli artt. 7 e 8 della Proposta, che, rispettivamente, individuano gli strumenti di prevenzione degli impatti negativi potenziali e prevedono quelli di arresto degli impatti effettivi.

In particolare, a seguito dell'individuazione delle esternalità negative, potenziali ed effettive, derivanti dalle proprie attività o da quelle della catena di valore³⁸, alle imprese è richiesto di adottare le misure più adeguate al fine di prevenire tali impatti o, qualora la prevenzione non sia possibile, di attutirli. L'art. 7 della Proposta, attribuendo contenuto concreto a tali misure, prevede che le società debbano predisporre e attuare un piano operativo di prevenzione, redatto in consultazione con i portatori di interesse. Inoltre, al fine di

³⁵ La Proposta, ai fini dell'attuazione della *due diligence*, riprende le sei fasi definite dalle Linee Guida OCSE, ovvero: 1) integrazione del dovere di diligenza nelle politiche e nei sistemi di gestione; 2) individuazione e valutazione degli impatti negativi sui diritti umani e sull'ambiente; 3) prevenzione, arresto o minimizzazione di tali impatti; 4) valutazione dell'efficacia delle misure; 5) comunicazione; 6) riparazione. Cfr. considerando n. 16.

³⁶ Per tali intendendosi, in virtù di quanto previsto dall'art. 3, lett. q), della Proposta, quella "misura che permette di conseguire gli obiettivi del dovere di diligenza, commisurata al grado di gravità e alla probabilità dell'impatto negativo e ragionevolmente disponibile per la società, considerate le circostanze del caso specifico, comprese le caratteristiche del settore economico e dello specifico rapporto d'affari e l'influenza della società al riguardo, e la necessità di rispettare l'ordine di priorità degli interventi".

³⁷ Si tratta, dunque, di un obbligo differente rispetto a quello gravante in capo agli Stati, che, in virtù del diritto internazionale, sono tenuti alla tutela dei diritti umani. Sul punto, si veda R. PISILLO MAZZESCHI, *"Due Diligence" e responsabilità internazionale degli Stati*, Milano, 1989, p. 2 ss.

³⁸ Cfr. art. 6, par. 1, della Proposta, cit.

garantire che i *partner* commerciali rispettino il codice di condotta e l'eventuale piano di prevenzione adottato, le imprese sono tenute a richiedere specifiche garanzie contrattuali e far richiedere garanzie equivalenti ai soggetti che partecipano alla catena di valore. Allo stesso tempo, qualora risulti impossibile prevenire gli impatti negativi, in virtù di quanto disposto dall'art. 7, par. 5, le società sono obbligate ad astenersi dal concludere o a sospendere le relazioni commerciali con i soggetti in collegamento ai quali sono emerse eventuali criticità³⁹.

Qualora, invece, non risulti possibile prevenire gli impatti negativi, le imprese, ai sensi dell'art. 8, parr. 2 e 3, sono tenute ad arrestare o minimizzare l'entità degli stessi. In tali casi, la norma prevede che, oltre a stabilire un piano d'azione correttivo, le società debbano risarcire le persone danneggiate e fornire una compensazione finanziaria alle relative comunità, in misure proporzionata alla rilevanza e all'entità degli impatti provocati. Peraltro, anche in questa ipotesi, le imprese saranno tenute a richiedere ai propri *partner* commerciali delle garanzie contrattuali circa l'osservanza del codice di condotta e del piano d'azione correttivo. Parimenti, se risulti impossibile arrestare o minimizzare gli impatti negativi provocati da una società, anche nell'ambito della catena di valore, quest'ultima dovrà interrompere o astenersi dall'allacciare i rapporti con i soggetti dalla cui attività l'impatto è derivato.

Così delineate le procedure di dovuta diligenza previste dalla Proposta – la cui inosservanza, come si dirà, conduce all'attribuzione della responsabilità civile in capo alle imprese – risulta evidente la rilevanza della qualificazione di impatto negativo sui diritti umani e sull'ambiente. Invero, come osservato, gli obblighi di prevenzione e arresto si fondano, per l'appunto, su meccanismi mirati ad evitare ed eventualmente neutralizzare tali impatti⁴⁰.

³⁹ Il citato art. 7, par. 5, stabilisce espressamente che gli Stati membri debbano provvedere a che i contratti disciplinati dal proprio diritto prevedano la possibilità di cessare il rapporto d'affari.

⁴⁰ Sul punto, occorre premettere che la Proposta compie una distinzione per le società di dimensioni inferiori che operano in settori a rischio, sulle quali gravano obblighi di prevenzione e attenuazione solo degli impatti negativi gravi, ovvero sia quelli che, in virtù della definizione operata dall'art. 3, lett. l), della Proposta, sono particolarmente incisivi per natura o colpiscono un numero elevato di persone o un'area estesa dell'ambiente ovvero che sono irreversibili o risultano particolarmente difficili da sanare considerate le misure necessarie per ripristinare la situazione preesistente.

La definizione in parola è prevista dall'art. 3, lett. b) e lett. c), della Proposta, che qualifica tali impatti, per ciò che concerne i diritti umani, come quelli causati dalla violazione dei divieti elencati nell'Allegato I, parte I, della stessa. Relativamente alla tutela dell'ambiente, rilevano poi le violazioni dei diritti, dei divieti o degli obblighi derivanti dai trattati internazionali elencati nell'Allegato I, parte II⁴¹.

L'approccio della Proposta mira ad individuare un elenco tassativo di diritti che le imprese sarebbero tenute a rispettare, offrendo, così, un perimetro limitato nell'ambito del quale strutturare le politiche di individuazione, prevenzione e attenuazione degli impatti negativi. Tale prospettiva, certamente apprezzata da parte delle società alla luce dei benefici in termini di certezza dell'estensione della propria responsabilità, pare altresì presentare il vantaggio di assicurare l'effettiva tutela dei diritti richiamati negli allegati, che potrebbe essere meno garantita dalle formule di generico rinvio ai diversi strumenti di salvaguardia dei diritti umani riconosciuti a livello internazionale, utilizzate dagli *UNGPs* e dalle Linee Guida OCSE. In questo modo, le società contemplate nella Proposta dovrebbero fare riferimento ad un preciso elenco di diritti e violazioni, sia nell'attuazione delle procedure interne, sia rispetto ai rapporti con i *partner* commerciali e con le imprese controllate.

Per ciò che concerne i diritti umani, l'elencazione delle venti violazioni che costituiscono un impatto negativo – strutturate in virtù delle ipotesi che nella prassi hanno avuto maggiore diffusione – è contenuta nell'Allegato I, parte I, sezione I, e ricomprende sia alcune previsioni di carattere generale, sia alcune fattispecie specifiche, tra cui quelle a tutela dei diritti dei lavoratori e dei minori. Tra le prime, vanno senz'altro citate le violazioni del diritto alla

⁴¹ Tale rinvio si differenzia rispetto all'approccio adottato dai Principi Guida, in quanto questi ultimi si riferiscono alla totalità dei diritti umani riconosciuti a livello internazionale, compresi quelli il cui rispetto è tradizionalmente richiesto ai soli soggetti statali. In particolare, in linea con quanto disposto dalle Linee Guida OCSE e dal *Global Compact*, il Principio 12 stabilisce che la responsabilità delle imprese debba estendersi almeno al rispetto dei diritti umani riconosciuti dalla Dichiarazione universale dei diritti umani e dai principali strumenti che la codificano, come il Patto internazionale sui diritti civili e politici e il Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali, unitamente ai diritti contenuti nelle otto convenzioni fondamentali dell'Organizzazione internazionale del lavoro, come riportati nella Dichiarazione sui principi e i diritti fondamentali nel lavoro. Relativamente al *Global Compact* si veda M. CASTELLANETA, *La responsabilità sociale di impresa nel contesto internazionale: il programma Global Compact delle Nazioni Unite*, in M. CASTELLANETA, F. VESSIA (a cura di), *op. cit.*, p. 266 ss.

vita, della libertà, della sicurezza, nonché del divieto di tortura e di trattamenti degradanti, di interferenze illegittime nella vita privata, nella libertà di pensiero, coscienza e religione, in conformità con le disposizioni dettate dalla Dichiarazione universale dei diritti umani. In relazione ai diritti più strettamente connessi alle condizioni lavorative, l'Allegato menziona svariate violazioni delle previsioni del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici e del Patto internazionale relativo ai diritti economici, sociali e culturali – quali il divieto di lavoro forzato e il diritto di godere di giuste e favorevoli condizioni di lavoro – oltre a molteplici diritti, come sanciti dalle convenzioni dell'Organizzazione internazionale del lavoro, tra cui il diritto alla libertà di associazione e di riunione o il divieto di impiego di minori. L'elencazione, inoltre, comprende talune fattispecie particolarmente utili a tutelare i diritti delle minoranze e delle comunità indigene⁴².

La lista dei diritti umani contemplati dalla Proposta è infine completata da una clausola di chiusura, rinvenibile al punto 21 dell'Allegato I, parte I, sezione I, in virtù della quale le imprese sarebbero tenute ad osservare anche quei diritti che, pur non previsti dall'elenco, risultano inclusi nelle convenzioni indicate nella seconda sezione dell'Allegato, purché “la società fosse ragionevolmente in grado di accertare il rischio di pregiudizio e di adottare misure adeguate per assolvere gli obblighi [...], tenendo conto di tutte le circostanze specifiche delle sue attività, quali il settore e il contesto operativo”. Dal tenore della norma, sembrerebbe che la stessa condizioni la sussistenza dell'impatto negativo ad una valutazione di ragionevolezza del rischio del pregiudizio, basata sulle circostanze concrete. Conseguentemente, mentre per le prime venti violazioni è dato sapere che le stesse costituiscono un impatto negativo, per il mancato rispetto delle convenzioni citate nella sezione II dell'Allegato, sarebbe previsto un onere aggiuntivo, anche in termini probatori, rispetto all'accertamento dell'inosservanza⁴³.

⁴² I punti 19 e 20 del citato Allegato, invero, qualificano come impatto negativo sui diritti umani, da una parte, la violazione del divieto di accaparramento illecito di terreni, foreste e acque che assicurano il sostentamento di una persona e, dall'altra parte, la violazione del diritto dei popoli indigeni alle terre, ai territori e alle risorse che tradizionalmente possedevano o occupavano.

⁴³ Cfr. G. CARELLA, *op. cit.*, p. 26 ss. Per l'Autrice tale meccanismo creerebbe una differenziazione tra categorie di diritti umani che, anche se solo riferita all'attività di impresa, potrebbe condurre a difficoltà applicative.

Per altro verso, l'elencazione contenuta della seconda sezione dell'Allegato appare perfettibile nella misura in cui non vi è alcun riferimento a rilevanti convenzioni, soprattutto, con riferimento all'attività di impresa⁴⁴. A tal riguardo, risulta, dunque, meritevole di considerazione la proposta di modifica formulata nel progetto di relazione della Commissione giuridica del Parlamento europeo, che, per l'appunto, mira ad un'integrazione dell'Allegato attraverso l'inclusione di molteplici strumenti internazionali.

Con riferimento, poi, agli impatti negativi sull'ambiente, come anticipato, la Proposta rinvia alla Parte II dell'Allegato, nella quale sono contenute dodici ipotesi di violazioni di alcune convenzioni ambientali, individuate in ragione della frequenza del verificarsi delle stesse nell'ambito dell'attività di impresa. Tra queste rientrano quelle delle convenzioni in materia di diversità biologica, di commercio internazionale delle specie di flora e di fauna selvatiche minacciate di estinzione, di utilizzo del mercurio, di protezione della fascia dell'ozono, di movimentazione transfrontaliera di rifiuti pericolosi, di utilizzo di pesticidi e agenti chimici pericolosi o di inquinanti organici persistenti⁴⁵. La portata di tale elenco appare estesa in virtù di quanto disposto dal punto n. 18 della Parte I dell'Allegato. Invero, tale previsione qualifica come impatto negativo la violazione del divieto di causare qualsiasi degrado ambientale misurabile, quali cambiamenti nocivi del suolo, inquinamento idrico o atmosferico, emissioni nocive o consumo eccessivo di acqua o altri effetti sulle risorse naturali, ma esclusivamente qualora tali condotte ledano taluni diritti umani.

Inoltre, occorre rilevare che per gli impatti negativi sull'ambiente la Proposta non dispone di una clausola generale di chiusura – presente, invece, nella sezione dell'Allegato riferita ai diritti umani – e, conseguentemente, le ipotesi di violazioni sono da ritenere tassative. Tale scelta, considerando la stessa Proposta come un primo passo verso un quadro legislativo europeo in materia di *due diligence* – e pur potendosi rilevare i limiti di un elenco ristretto delle possibili violazioni – appare giustificabile nella misura in cui attribuisce maggiore concretezza alla tutela dei diritti ricompresi nel perimetro di applicazione materiale.

⁴⁴ Tra queste, si pensi, ad esempio, alla Convenzione ILO n. 169, del 1989, sulle popolazioni indigene e tribali, alla Convenzione delle Nazioni Unite, del 1990, sulla protezione dei diritti dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie o alla Convenzione ILO n. 190, del 2019, sulla violenza e le molestie sui luoghi di lavoro.

⁴⁵ Per un'elencazione degli strumenti non citati ma certamente da ritenere utili ai fini di una più effettiva tutela dei diritti, si veda G. CARELLA, *op. cit.*, p. 28.

Nella medesima prospettiva, può interpretarsi la mancata inclusione, nell'ambito delle violazioni sussumibili nell'alveo degli impatti negativi ambientali, di riferimenti ai cambiamenti climatici. Questi ultimi sono contemplati espressamente dall'art. 15 della Proposta, ai sensi del quale le società, con la criticabile esclusione di quelle operanti in settori a rischio, dovrebbero adottare un piano – redatto sulla base delle informazioni di cui l'ente può ragionevolmente disporre – che garantisca che il modello e la strategia aziendale siano compatibili con la transizione a un'economia sostenibile e con la limitazione del riscaldamento globale a 1,5°C in conformità dell'accordo di Parigi e che, inoltre, indichi la misura in cui i cambiamenti climatici rappresentano un rischio per le attività della società ovvero un loro possibile impatto. A tal proposito, pur non potendosi evincere dal tenore letterale della norma un obbligo esteso a tutta la catena di valore, pare opportuno rilevare come la stessa rappresenti un utile strumento per condividere formalmente con gli attori privati gli obiettivi dell'Accordo di Parigi. Si tratta di un approccio che, seppur non allineato con i più recenti sviluppi giurisprudenziali in materia di responsabilità delle società per il loro impatto sui cambiamenti climatici⁴⁶, può trovare spiegazione nell'opportunità di strutturare in maniera graduale il percorso verso un nuovo modello economico.

⁴⁶ A tal riguardo, si vedano, *ex multis*, E. A. LVAREZ-ARMAS, *SDG 13: Climate Action*, in R. MICHAELS, V. RUIZ ABOU-NIGM, H. VAN LOON (eds.), *The Private Side of Transforming our World - UN Sustainable Development Goals 2030 and the Role of Private International Law*, Cambridge, 2022, p. 409 ss.; C. MACCHI, *Business, Human Rights and the Environment*, cit., p. 17 ss. Una rilevante e recente pronuncia in materia è stata resa nel caso *Milieudefensie e altri c. Royal Dutch Shell PLC* del 2021, in cui la Corte distrettuale dell'Aja ha ritenuto responsabile la società olandese per le violazioni dei diritti umani cagionate dalle emissioni di gas delle imprese partecipanti alla catena di lavoro, in ragione della mancata adozione da parte della *holding* di un piano di contenimento delle stesse. The Hague District Court, *Vereiniging Milieudefensie and Others v. Royal Dutch Shell plc* (C/9571932/HA ZA 19-379), 26 May 2021. Per un'analisi della sentenza si vedano A. BONFANTI, *Cambiamenti climatici, diritti umani e attività d'impresa: recenti tendenze e futuri sviluppi del diritto internazionale in materia di due diligence d'impresa*, in *Le Nazioni Unite di fronte alle nuove sfide economico-sociali 75 anni dopo la loro fondazione*, in *Quaderni de La Comunità internazionale*, 2021, p. 47 ss.; C. MACCHI, J. VAN ZEBEN, *Business and Human Rights Implications of Climate Change Litigation: Milieudefensie et al. v. Royal Dutch Shell*, in *Revue of European, Comparative and International Environmental Law*, 2021, p. 409 ss.

6. *Il regime di responsabilità extracontrattuale*

Così delineato l'ambito di applicazione soggettivo e oggettivo della Proposta, occorre evidenziare come l'elemento di maggiore incisività e innovatività sia rappresentato dalla previsione, di cui all'art. 22, che attribuisce alle società una responsabilità extracontrattuale per i danni derivanti dall'inosservanza della *due diligence*.

La norma in esame offre il grande vantaggio di superare definitivamente la limitazione di responsabilità delle *holding* o delle capofila rispetto ai danni provocati nell'ambito delle catene di valore. Invero, allo stato, da una parte, l'autonomia giuridica delle singole entità facenti parte di un gruppo e, dall'altra parte, la delocalizzazione e l'esternalizzazione della produzione attraverso schemi negoziali di appalto o fornitura, consentono alle grandi imprese con sede nei Paesi più sviluppati di eludere gli *standard* di tutela dei diritti umani e dell'ambiente previsti nei loro ordinamenti di origine. Meccanismo, quest'ultimo, che, pur comportando illeciti vantaggi economici alle imprese in questione, non permette di attribuire alle stesse la responsabilità per i danni cagionati dalle loro controllate o dalle società coinvolte nella catena di fornitura, spesso privando le vittime di tali danni di un adeguato ristoro.

L'intervento della Proposta appare, dunque, quantomai necessario al fine di garantire effettiva tutela ai diritti di cui trattasi. Invero, unitamente alla possibilità di comminare sanzioni alle società che violano gli obblighi di dovuta diligenza⁴⁷ e al dovere degli amministratori di tenere conto delle questioni di sostenibilità nell'ambito della gestione dell'impresa⁴⁸, l'attribuzione di una responsabilità civile per gli impatti negativi legati all'intera catena di valore risulta la miglior forma per assicurare l'effettivo rispetto dei diritti umani e dell'ambiente, oltre che un adeguato rimedio in caso di violazioni dei citati precetti⁴⁹.

⁴⁷ L'art. 20 della Proposta prevede che gli Stati membri stabiliscano le norme relative alle sanzioni – effettive, proporzionate e dissuasive – da applicare in caso di violazione delle disposizioni relative al dovere di diligenza.

⁴⁸ In merito a tale particolare aspetto, si rinvia all'analisi di E. BARCELLONA, *Shareholderism versus Stakeholderism. La società per azioni dinanzi al "profitto"*, in *Rivista delle Società*, 2022, p. 130 ss.; M. STELLA RICHTER, M. L. PASSADOR, *Corporate Sustainability Due Diligence: Supernatural Superserious*, in *Bocconi Legal Studies Research Paper*, 2022, p. 7 ss.; W. YONGE, *European Commission's Controversial Proposal for a Directive on Corporate Sustainability Due Diligence*, in *The Secured Lender*, 2022, p. 34 ss.

⁴⁹ Cfr. C. METHVEN O'BRIEN, O. MARTIN-ORTEGA, *op. cit.*, p. 25.

Partendo da quanto disposto dalla norma, occorre osservare che, ai sensi dell'art. 22, par. 1, della Proposta, le imprese dovrebbero essere ritenute responsabili dei danni cagionati nell'ambito della loro catena di valore, qualora le stesse non abbiano adempiuto agli obblighi di prevenzione e arresto degli impatti negativi previsti dai citati artt. 7 e 8 e, a seguito di detto inadempimento, si sia verificato un impatto negativo che avrebbe potuto essere individuato, prevenuto o arrestato mediante le procedure previste dai suddetti articoli.

Tale generale previsione è accompagnata da una clausola limitativa di responsabilità, stabilita dal par. 2, che la subordina a specifiche condizioni, per i danni cagionati nell'ambito dei rapporti d'affari indiretti consolidati. In virtù della stessa, qualora una società abbia richiesto ai *partner* commerciali diretti determinate garanzie contrattuali – relative al rispetto del proprio codice di condotta e, se necessario, del piano operativo di prevenzione – tale impresa non può essere ritenuta responsabile dei danni causati da un impatto negativo prodotto dalle attività di un *partner* indiretto. Tale limitazione, tuttavia, non opera “qualora fosse irragionevole attendersi che il concreto intervento, anche per quanto riguarda la verifica della conformità, fosse atto a prevenire, attutire o arrestare l'impatto negativo o minimizzarne l'entità”.

Infine, sempre con riguardo ai profili generali del regime di responsabilità, risulta opportuno evidenziare come la Proposta, ai sensi dell'art. 22, par. 4, è da intendersi quale disciplina integrativa e complementare rispetto alle norme dell'Unione o nazionali in materia di responsabilità civile relative agli impatti negativi sui diritti umani o sull'ambiente, che prevedono ipotesi non contemplate dalla Proposta o un approccio più rigoroso rispetto alla stessa.

Ciò posto rispetto alla formulazione della norma, e venendo ad un'analisi della stessa, occorre anzitutto notare che, come espressamente stabilito dal considerando n. 58 della Proposta, il regime di responsabilità non indica il soggetto gravato dall'onere di provare che le misure adottate dalla società fossero effettivamente adeguate a prevenire o mitigare l'impatto negativo, lasciando la disciplina della questione al diritto nazionale di volta in volta applicabile. Dunque, con riferimento al profilo in esame, dal dato letterale dell'art. 22 emerge chiaramente come, ai fini dell'attribuzione della responsabilità in capo ad una società, sarebbe necessario accertare (i) un impatto negativo sui diritti umani o sull'ambiente che ha causato un danno; (ii) un inadempimento degli obblighi di dovuta diligenza; (iii) un nesso causale diretto tra l'inadempimento e il detto impatto.

Ora, pur essendo comprensibile – anche in ragione dell’atto giuridico scelto – la mancata previsione di un regime probatorio, è evidente che la stessa, nei fatti, si potrebbe tradurre in un onere particolarmente gravoso da assolvere in capo ai soggetti danneggiati. In questo senso, non aiuta neanche la previsione di cui all’art. 22, par. 3, il quale stabilisce che il regime di responsabilità della *holding* o della capofila dovrebbe lasciare impregiudicata la posizione delle controllate o dei *partner* commerciali, che, conseguentemente, non saranno chiamati ad intervenire nel procedimento per l’accertamento del danno, con ulteriore aggravamento della difficoltà di reperire fatti e documenti a dimostrazione dell’illecito. A tal riguardo, il progetto di relazione ha proposto un’inversione dell’onere probatorio qualora il danneggiato dimostri la sussistenza di elementi sufficienti a ritenere probabile la responsabilità del convenuto⁵⁰. In aggiunta, sempre al fine di mitigare la criticità in esame, potrebbe rendersi utile un collegamento con la norma di cui all’art. 18, in virtù del quale venga attribuito alle vittime il diritto di richiedere, senza ulteriori costi, l’intervento delle autorità di controllo al fine di svolgere specifiche indagini rispetto alla violazione contestata.

Inoltre, mentre ci sembra certamente corretto non condizionare l’attribuzione di responsabilità ad una valutazione circa la sussistenza di negligenza, colpa o dolo – dovendosi gli stessi ritenere integrati dalla mera violazione dello *standard* di dovuta diligenza – risulta meno convincente l’esonero previsto qualora si siano ottenute adeguate garanzie contrattuali da parte dei *partner* commerciali, stabilito dall’art. 22, par. 2. Invero, nonostante l’art. 12 della Proposta preveda che la Commissione debba adottare orientamenti con modelli delle citate clausole contrattuali, sussiste la possibilità che le imprese utilizzino tale strumento di autonomia privata per trasferire gli obblighi di dovuta diligenza e i relativi rischi di violazioni ad altri soggetti della filiera, ben disponendo del potere negoziale per farlo. In tale prospettiva, si arriverebbe ad eludere la responsabilità per violazione dei diritti umani attraverso schemi negoziali, invece di sfruttare il collegamento contrattuale per ritenere

⁵⁰ In particolare, l’emendamento prevede che “laddove il ricorrente fornisca elementi *prima facie* che confermino la probabilità di una responsabilità del convenuto, gli Stati membri provvedono a che la società che dimostri di aver ottemperato agli obblighi della presente direttiva”, oltre a proporre l’introduzione dell’art. 22 *bis* relativo ad aspetti fondamentali del giudizio, quali il termine di prescrizione, le spese processuali, la possibilità di azioni congiunte e l’obbligo di *disclosure* da parte della società convenuta.

responsabili in solido le varie imprese che hanno contribuito all'impatto negativo. Ci sembra, a tal proposito, apprezzabile l'emendamento proposto nel progetto di relazione, il quale specifica espressamente che le disposizioni contrattuali richieste non debbano comportare un trasferimento di responsabilità in termini di esercizio del dovere di diligenza, né possano escludere la responsabilità risultante da un mancato adempimento dei relativi obblighi⁵¹.

7. *Profili internazionalprivatistici: giurisdizione e legge applicabile*

A completamento delle osservazioni di ordine generale relative al regime di responsabilità, ed al fine di stimarne l'effettiva portata pratica, occorre infine esaminare il rapporto tra le norme della Proposta e le previsioni di diritto internazionale privato dell'UE in materia di giurisdizione e legge applicabile agli illeciti extracontrattuali⁵².

Invero, come anticipato, uno degli obiettivi dell'atto è quello di garantire l'accesso alla giustizia alle vittime delle citate violazioni e, a tal fine, la Proposta stabilisce che la responsabilità disciplinata dalle disposizioni nazionali di recepimento dell'art. 22 sia di applicazione necessaria nei casi in cui il diritto applicabile in tal senso non sia quello di uno Stato membro (art. 22, par. 5). Nulla, invece, viene stabilito con riferimento all'attribuzione della competenza giurisdizionale e alla legge applicabile: aspetti che, conseguentemente, resteranno disciplinati, rispettivamente, dal c.d. regolamento Bruxelles I

⁵¹ Sul punto si veda A. BONFANTI, *Catene globali del valore, diritti umani e ambiente*, cit., p. 325.

⁵² A tal proposito, occorre evidenziare come né il progetto di relazione, né l'orientamento generale del Consiglio siano intervenuti sulla questione in esame. Cionondimeno, la rilevanza di tale rapporto è confermata dalle analisi che hanno preceduto la proposta, con particolare riferimento a quelle dell'*European Law Institute, Business and Human Rights: Access to Justice and Effective Remedies*, 2022; dell'*European Group for Private International Law, Recommendation of the European Group for Private International Law (GEDIP/EGPIL) to the European Commission concerning the Private international law aspects of the future Instrument of the European Union on [Corporate Due Diligence and Corporate Accountability]*, 8 October 2021, nonché del Parlamento europeo (A. MARX, C. BRIGHT, J. WOUTERS, N. PINEAU, B. LEIN, T. SCHIEBE, J. WAGNER, E. WAUTER), *Access to legal remedies for victims of corporate human rights abuses in third countries*, in *European Parliament Study*, 2019.

*bis*⁵³ e dal c.d. regolamento Roma II⁵⁴, o dalle disposizioni nazionali applicabili.

Con riguardo alle norme relative alla giurisdizione, la disciplina del citato regolamento Bruxelles I *bis* potrebbe risultare sufficiente qualora la società responsabile dell'illecito sia domiciliata in uno Stato membro. In tale ipotesi, invero, opererebbe il criterio generale del domicilio del convenuto, fissato dagli artt. 4 e 63 del regolamento, in virtù del quale – indipendentemente dal luogo in cui si è verificato l'illecito e della nazionalità dell'attore – una società potrà essere citata in giudizio nello Stato membro in cui si trova la sua sede statutaria, la sua amministrazione centrale o il suo centro d'attività principale. In via alternativa, qualora il luogo in cui si è realizzato il danno o la condotta che lo ha cagionato siano in un differente Stato membro rispetto a quello della sede della società, quest'ultima potrà essere convenuta in tale foro, ai sensi dell'art. 7, n. 2, del citato regolamento.

Più complesso, invece, risulterebbe agire nei confronti delle società extraeuropee ricomprese nell'ambito di applicazione della Proposta, per le quali troverebbe applicazione l'art. 6, par. 1, del regolamento Bruxelles I *bis*, che, ai fini dell'attribuzione di competenza, rinvia alla disciplina internazionalprivatistica nazionale applicabile. Circostanza che, com'è chiaro, potrebbe condurre a molteplici e differenti risultati in base all'ordinamento di volta in volta considerato. Al riguardo, al fine di ovviare a tali possibili criticità, è stata

⁵³ Regolamento (UE) n. 1215/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2012, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale. Sul punto, si vedano, *ex multis*, S. M. CARBONE, C. E. TUO, *Il nuovo spazio giudiziario europeo in materia civile e commerciale. Il regolamento UE n. 1215/2012*, Torino, 2016, p. 75 ss.; U. MAGNUS, P. MANKOWSKI (eds.), *Brussels I bis Regulation – Commentary*, Köln, 2016, p. 1 ss.; S. BARIATTI, *I nuovi criteri di competenza per le società estere e la loro incidenza sull'applicazione dei regolamenti europei n. 44/2001 e n. 1215/2012*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2015, p. 31 ss.

⁵⁴ Regolamento (CE) n. 864/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali, dell'11 luglio 2007. Al riguardo, si rinvia alle analisi di F. MARONGIU BUONAIUTI, *Le obbligazioni non contrattuali nel diritto internazionale privato*, Milano, 2013; C. HONORATI, *Regolamento n. 864/2007 sulla legge applicabile alle obbligazioni non contrattuali*, in F. PREITE, A. GAZZANTI PUGLIESE (a cura di), *Atti notarili. Diritto comunitario e internazionale*, Torino, 2011, p. 483 ss.; P. FRANZINA, *Il regolamento n. 864/2007/CE sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2008, p. 971 ss.

prospettato l'inserimento, nell'ambito della Proposta, di un criterio speciale che attribuisca la facoltà di convenire le società non europee nello Stato membro in cui le stesse hanno designato un mandatario, ai sensi dell'art 16 della Proposta⁵⁵.

Con riferimento alla legge applicabile, abbiamo già rilevato come la Proposta preveda che le norme di recepimento dell'art. 22 siano di applicazione necessaria, ovvero sia rientrino, ai sensi dell'art. 16 del regolamento Roma II, tra le disposizioni della *lex fori* che escludono a priori l'applicazione del diritto straniero, in ragione dell'oggetto o dello scopo delle stesse. Dunque, all'instaurarsi di una controversia dinanzi alla giurisdizione di uno Stato membro, le previsioni dell'art. 22, unitamente a quelle in esso richiamate per l'accertamento della responsabilità (artt. 7 e 8), troveranno applicazione nonostante l'eventuale richiamo ad una legge extraeuropea differente, con evidenti ricadute positive rispetto alla tutela delle posizioni soggettive contemplate nella Proposta.

Allo stesso tempo, gli aspetti del regime di responsabilità non regolamentati dalla Proposta verranno disciplinati dalla legge straniera richiamata dalle norme interne. Conseguentemente, la portata della responsabilità, la determinazione dei soggetti che possono essere ritenuti responsabili, i motivi di esonero, l'onere probatorio, nonché le norme di prescrizione e di decadenza, potranno trovare soluzioni differenti a seconda della disciplina di volta in volta applicabile.

Da questo punto di vista, l'utilità del ricorso agli strumenti offerti dal regolamento Roma II è solo marginale. Tale atto, a portata universale in virtù di quanto disposto dall'art. 3 dello stesso, è certamente di ausilio qualora si tratti di illeciti da danno ambientale o di danni arrecati alle persone per effetto di tali illeciti. In dette ipotesi, l'art. 7 del regolamento prevede che il danneggiato possa scegliere tra la *lex loci damni* e la legge del Paese in cui il fatto che ha determinato il danno si è verificato⁵⁶. La soluzione prevista dalla norma

⁵⁵ Cfr. G. CARELLA, *op. cit.*, p. 28. Differente soluzione era stata proposta nella raccomandazione dell'*European Group for Private International Law*, attraverso la previsione di un *forum necessitatis*, quale strumento da utilizzare in via eccezionale e a condizioni molto rigide.

⁵⁶ Sul punto, si vedano, *ex multis*, P. IVALDI, *Unione europea, tutela ambientale e diritto internazionale privato: l'art. 7 del Regolamento Roma II*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2013, p. 869 ss.; F. MUNARI, L. SCHIANO DI PEPE, *Liability for Environmental Torts in Europe: Choice of Forum, Choice of Law and the Case for Pursuing Effective Legal*

consente, a discrezione dell'attore, di richiedere l'applicazione della legge dello Stato di origine della *holding* o della capofila, qualora l'illecito sia stato realizzato, anche in un differente ordinamento, in ragione della violazione degli *standard* a tutela dell'ambiente previsti nell'*home State*. Se considerata rispetto alla responsabilità prevista dalla Proposta, tale soluzione consentirebbe di applicare la legge dell'ordinamento dell'impresa madre o *leader* per l'inosservanza da parte della stessa degli obblighi di *due diligence*.

Diverso è il caso in cui l'illecito riguardi una violazione dei diritti umani. In tale ipotesi, troverà applicazione, ai sensi dell'art. 4, par. 1, del regolamento Roma II, la legge del Paese in cui il danno si è verificato, indipendentemente dallo Stato nel quale è avvenuto il fatto che ha dato origine al danno e dagli ordinamenti in cui si verificano le conseguenze indirette di tale fatto. Tale criterio generale conduce, nella maggior parte delle fattispecie, ad applicare la legge dello Stato in cui ha sede la controllata o l'impresa della filiera che ha cagionato il danno, con una disciplina solitamente più carente in ordine alla tutela offerta alle posizioni giuridiche soggettive dei danneggiati. Per superare tale criticità, sarebbe auspicabile l'introduzione di un nuovo criterio di collegamento che, parallelamente rispetto a quanto avviene per i danni ambientali, consenta al danneggiato di scegliere tra la *lex loci damni* e la *lex loci delicti*, in base alle circostanze più favorevoli dello specifico caso.

8. *Note conclusive*

L'analisi svolta ha consentito di mettere in luce gli aspetti positivi e alcuni elementi perfettibili della Proposta.

Quanto ai primi, riteniamo che la stessa, qualora adottata, rappresenterebbe un passo fondamentale nel percorso di coinvolgimento degli attori privati verso un'economia più sostenibile a livello globale, attraverso la responsabilizzazione delle grandi imprese europee e delle relative catene di valore. Allo stesso modo, l'inclusione di alcune società extraeuropee, mediante criteri di collegamento oggettivi, consentirebbe di estendere gli *standard* di tutela dei diritti umani e dell'ambiente a soggetti che, pur operando nel mercato interno,

appaiono allo stato svincolati rispetto a tali obbligazioni, con ricadute positive anche sulle dinamiche concorrenziali.

Inoltre, l'attribuzione di responsabilità per le violazioni degli obblighi di dovuta diligenza, prospettata per la prima volta sul piano internazionale in termini vincolanti dalla Proposta, costituirebbe un valido strumento di effettiva tutela per le posizioni soggettive lese nell'ambito delle attività di impresa.

D'altra parte, tali risultati sarebbero resi senz'altro più efficaci qualora il testo definitivo accogliesse almeno alcuni degli emendamenti presentati nel progetto di relazione e nell'orientamento generale del Consiglio, con specifico riferimento all'estensione dell'ambito di applicazione *ratione personae* e *materiae*, introducendo, altresì, talune previsioni concernenti i titoli di giurisdizione e la legge applicabile per le ipotesi di violazioni degli obblighi di dovuta diligenza.

Cionondimeno, la Proposta costituisce il primo passo di un percorso per addivenire, seppur lentamente, ad una disciplina europea che attribuisca alla dimensione sociale dell'impresa un ruolo sempre maggiore, assicurando un'adeguata tutela a diritti e interessi ormai divenuti imprescindibili nel nuovo modello di sviluppo economico.

In questa prospettiva, la previsione di disposizioni vincolanti in materia di *due diligence* e l'introduzione della responsabilità civile per le violazioni dei diritti umani e delle norme ambientali risultano efficaci strumenti per garantire, da una parte, una protezione effettiva ai singoli individui e alle comunità coinvolte nelle attività di impresa e, d'altra parte, condizioni di parità di mercato, evitando, così, il verificarsi di impatti negativi sui citati diritti e la produzione di ingiusti vantaggi economici ottenuti attraverso la violazione degli stessi.

