

LE RESPONSABILITÀ NELL'AMBITO DELL'INFLUENCER MARKETING

di **Francesca FRASSANITO***

ABSTRACT

La tecnologia negli ultimi decenni si è evoluta molto più rapidamente di quanto non lo avesse fatto nei periodi precedenti. L'avvento di internet e dei social network ha determinato profonde trasformazioni nella comunicazione commerciale, imponendo una rilettura delle categorie giuridiche tradizionali in chiave contemporanea, al fine di comprendere se esse siano ancora adeguate ad un mondo in continua evoluzione o se necessitino di riscritture e adattamenti. In tale contesto si colloca la figura dell'influencer, divenuta negli ultimi anni protagonista essenziale delle strategie di marketing digitale.

Nel contributo in oggetto si analizza la professione dell'influencer, si delineano i soggetti giuridici che gravitano attorno a tale figura e viene analizzato il quadro normativo applicabile all'influencer marketing, ponendo attenzione agli obblighi di trasparenza nelle comunicazioni commerciali, al ruolo delle autorità di regolazione e ai rapporti tra strumenti di soft law e hard law. Particolare attenzione è dedicata all'individuazione delle responsabilità gravanti sugli influencer e sulle società committenti delle campagne pubblicitarie sui social network, nonché ad un'analisi relativa alla qualificazione di tali responsabilità, se di natura contrattuale o extracontrattuale; con un approccio in parte conservativo delle categorie giuridiche classiche.

L'indagine è volta ad esaminare tutti gli strumenti a disposizione del consumatore, da quelli puramente civilistici a quelli legati ad una tutela collettiva, evidenziando come il settore si stia progressivamente evolvendo verso un modello sempre più strutturato di responsabilizzazione degli operatori economici, finalizzato a garantire la trasparenza del mercato e una tutela effettiva dei consumatori.

SOMMARIO

1. Premessa.....	1
2. La comunicazione e la pubblicità via social..	1
3. La figura dell'influencer.....	4
4. La responsabilità dell'influencer	5
5. Le società committenti	8
6. Accordi di classe.....	11
7. Class action di risarcimento danni e inibitorie da parte dei consumatori	12
8. Lo spazio di applicazione dei rimedi tradizionali: responsabilità aquiliana o da inadempimento	14
9. Conclusioni	17

1. PREMessa

Il mondo della comunicazione è in continua e rapida evoluzione, al punto che diviene complesso sia per il legislatore che per gli operatori della pubblicità, riuscire a stare al passo con i tempi e adattarsi alle nuove e variegate modalità di produrre contenuti pubblicitari che abbiano un *engagement rate* alto.

Il presente contributo ha come obiettivo quello di far luce sulle le normative – di *soft law* e di *hard law* – presenti al momento. L'intento è quello di cercare di comprendere in quali circostanze si possa parlare di responsabilità dell'influencer nei confronti dei consumatori e in quali altre l'eventuale responsabilità sia soltanto quella del *brand* che l'ingaggia. Dirimente sarà anche la valutazione circa la tipologia di responsabilità che coinvolge i soggetti in questione.

2. LA COMUNICAZIONE E LA PUBBLICITÀ VIA SOCIAL

Dall'avvento di internet, inteso come *World Wide Web*¹ sono trascorsi oramai più di trent'anni

* Avvocato e dottoranda di ricerca in Diritti e sostenibilità è il nome del dottorato. La materia è diritto commerciale.

¹ Il 6 agosto 1991 il CERN di Ginevra mette online il primo spazio web della storia e 17 giorni dopo, il 23 agosto, un utente

ne visiona per la prima volta i contenuti. Cfr. <https://www.geopop.it/storia-della-nascita-di-internet-come-lo-usiamo-oggi-e-come-funziona-il-world-wide-web/https://www.geopop.it/>

e con il passare del tempo da “luogo” - inteso come spazio virtuale, assimilabile allo spazio fisico conosciuto fino a quel momento - il *Web* si è trasformato in un vero e proprio mezzo di comunicazione². Ciò che rende internet e i *social network* che si servono di esso, il principale e più potente mezzo pubblicitario, è la possibilità che le inserzioni raggiungano qualsiasi potenziale soggetto sempre e ovunque.

La pubblicità ha perso progressivamente la propria peculiare “interattività” per divenire, oggi, “interattiva”.³ Di fatti, il consumatore non subisce più la pubblicità come un tempo quando passivamente guardava le reclame sui cartelloni pubblicitari, ma vi partecipa.

Quando si è iniziato ad utilizzare internet con modalità sempre più inclini alle finalità promozionali, si è sviluppato il c.d. *native advertising*⁴. Internet è, sempre, di più utilizzato con finalità commerciali e, fondamentali - in questo senso - sono i c.d. *electronic market place*, fra cui spiccano tutte le piattaforme⁵, *social network* compresi.

² FINOCCHIARO, *Lex mercatoria e commercio elettronico. Il diritto applicabile ai contratti conclusi su Internet*, in Contratto e impresa, 2/2001, p. 571 ss. Internet «non è un luogo ma è un mezzo di comunicazione: ed è, per di più, un mezzo di comunicazione che per sua natura rende assai difficoltosa la collocazione geografica dei soggetti che di esso si servono per comunicare».

³ Così SPEZIALE, *La pubblicità veicolata da influencer nella normativa e nella prassi dell'autorità garante della concorrenza e del mercato* in Contratto e impresa, 1/2025, pp. 181-216, che evidenzia come il modo di veicolare i contenuti pubblicitari non è cambiato solo per il mezzo, ma soprattutto per le caratteristiche intrinseche della pubblicità stessa. Da Carosello, negli anni '60, in cui l'idea di fondo era quella di gratificare lo spettatore-consumatore, riducendo al massimo il disturbo che gli avrebbe potuto arrecare la pubblicità, agli spot degli anni '90 e '00 in cui veniva utilizzata l'immagine di un personaggio famoso per creare un nesso fra il marchio e la notorietà del VIP. Questo aspetto, tipico della pubblicità di tipo interattivo, è ciò che viene utilizzato tutt'ora - seppur in maniera diversa - negli *advertising* utilizzati nelle piattaforme social. Ci si riferisce, in particolare, alla sponsorizzazione e al *celebrity endorsement* che taluni riportano nell'omnicomprensiva nozione di contratti di «personality merchandising». Sul punto anche Schumann, D. W., & Thorson, E. (Eds.). (2007). *Internet advertising theory and research*. Lawrence Erlbaum Associates Publishers.

⁴ VACCARO, *Native advertising. La nuova pubblicità*, Hoepli, Milano, 2016. Si tratta di una pubblicità creata per il web e quindi invasiva e interattiva. Sul punto, una definizione è rinvenibile anche in “*The Native Advertising PlayBook - Six native ad categories, six marketplace considerations and IAB recommended disclosure principles, 2013*” dell'*Interactive Advertising Bureau*, che vi riconduce gli «*annunci a*

La caratteristica intrinseca di questi “nuovi” mezzi di comunicazione e di pubblicità è nel c.d. approccio *peer to peer*, che consente all'utente di dialogare con gli altri utenti e con le aziende fornitrici di beni e servizi, di recensire i propri acquisti, di sovvertire le modalità di comunicazione tradizionali di matrice verticale - ossia dall'impresa al consumatore - e di assumere - in questo modo - un ruolo attivo, capace di indirizzare l'andamento di un'impresa.⁶

Il *web advertising* è in continuo divenire poiché direttamente proporzionale al repentino ampliamento dei mezzi di comunicazione *online*.⁷ Ad oggi, la forma migliore di pubblicità via internet è proprio la summenzionata *native advertising*, in cui il contenuto pubblicitario non è più un ospite indesiderato⁸, ma è parte integrante dell'esperienza di navigazione condotta dall'utente.

Una *species* del *native advertising* è il c.d. *influencer marketing*. Esso consiste nella creazione di post, video, *reels* da parte di una persona, che può essere qualificata come *influencer* o come *content creator*⁹, nel momento in cui ha un certo seguito su

pagamento coerenti con il contenuto della pagina, con il design e il comportamento della piattaforma in cui sono ospitati, in modo che l'utente li percepisca semplicemente come parte di essa».

⁵ Ci si riferisce a piattaforme che vanno aldilà delle classiche piattaforme di compravendita di beni e servizi, ma si includono anche quelle di ricerca e recensione di strutture recettive, di ristoranti, quelle di sharing, oltre che - come anticipato - i social network i quali nascevano, però, con uno scopo differente da quello commerciale. Cfr. sul punto COGO, *Le regole del contratto tra social network e utente sull'uso della proprietà intellettuale del gestore, dell'utente e degli altri utenti: riflessioni a partire dall'individuazione del fenomeno, dei suoi soggetti e della funzione del contratto*, in AIDA, 2011, 20, p. 305 ss.; SEMINARA, *La disciplina delle piattaforme digitali di ristorazione: profili di tutela tra corretta informazione e privacy*, in Dir. Agroalimentare, 2/2022, p. 311 ss.

⁶ Si pensi all'impatto mediatico che potenzialmente è in grado di generare anche un singolo commento negativo se veicolato su una piattaforma social e con i giusti mezzi.

⁷ Cfr. SEMINARA, *MARKETING D'INFLUENZA E PUBBLICITA' NON TRASPARENTE: LA RESPONSABILITA' DELL'INSERZIONISTA, DEGLI INFLUENCER E DELL'INTERNET SERVICE PROVIDER in Persone e Mercato* 3/2023, p. 548 ss.

⁸ Come invece potevano essere i *banners* pubblicitari, lo *spamming* e via discorrendo in modalità disturbanti di veicolare il messaggio pubblicitario via internet.

⁹ BARBOTTI, *Instagram marketing. Strategia e regole nell'influencer marketing*, Milano, 2018, p. 91 ss. spiega che l'influencer viene definito in base al numero di followers, per cui si sono *micro-influencer* quelli che possiedono circa 10/15 mila followers, e chi ha almeno 50 mila followers è considerato

uno o più determinati *social network* o piattaforme simili. È un *modus operandi* che permette ai *brand* di raggiungere nuovi consumatori attraverso una differente narrazione del proprio prodotto, che non viene più veicolata mediante i classici *claim* pubblicitari, ma per il tramite di un personaggio “pubblico” con il quale i fruitori delle piattaforme – nonché destinatari della pubblicità – hanno costituito un rapporto di fiducia¹⁰ e che ai loro occhi può sembrare apparentemente neutrale.

Il problema, da un punto di vista più strettamente giuridico, lo si rinviene proprio nell’illusoria terzietà del soggetto dal quale vengono veicolate le informazioni poiché è sempre più spesso configurabile un’ipotesi di pubblicità occulta che – attualmente – è stata posta al vaglio del DDL Concorrenza del 2017, il quale ha esaminato il quadro normativo ad oggi in vigore in materia di pubblicità e trasparenza delle comunicazioni commerciali.¹¹

La c.d. pubblicità “occulta” consiste nella dissimulazione del messaggio pubblicitario¹² ed ha una forte interconnessione con il Codice del Consumo e con le disposizioni normative in esso contenute, poiché costituisce un inganno per il consumatore e quindi una pratica commerciale scorretta.¹³ Essa, infatti, è idonea ad indurre il pubblico a prendere una scelta di carattere commerciale che, altrimenti, non avrebbe assunto.

Trattandosi di un inganno pubblicitario, *species* delle anzidette pratiche commerciali scorrette, la pubblicità occulta costituisce un illecito di pericolo

poiché è sufficiente che il messaggio sia idoneo a fondare il convincimento del consumatore e ad alterarne sensibilmente la sua capacità¹⁴ per considerare consumata la violazione, indipendentemente dall’eventuale danno arrecato e quindi, a prescindere dalla conclusione o meno, del negozio giuridico.

In questo senso, l’articolo 7 del Codice di autodisciplina della comunicazione commerciale – d.lgs. 208/2021 – dispone che i messaggi pubblicitari – anche quelli veicolati dagli *influencer* – devono essere prontamente riconoscibili come tali. Ciò è richiesto in quanto la pubblicità occulta è in grado di aggirare molte difese che, invece, inconsciamente, il consumatore pone in essere nel momento in cui è consapevole che è all’ascolto di un messaggio con una finalità volutamente promozionale¹⁵. Si tratta di una di *marketing* lesiva della libertà dell’autodeterminazione e del libero convincimento del consumatore destinatario della pubblicità (ingannevole), idonea anche a falsare il mercato, incidendo – in maniera sleale – sulla concorrenza fra imprese.

L’analisi di seguito svolta consente di rilevare come la disciplina *dell’influencer marketing* stia attraversando una fase di progressiva istituzionalizzazione, nella quale strumenti di *soft law*, autodisciplina e regolazione autoritativa tendono a convergere verso un modello più strutturato di responsabilizzazione degli operatori.

Il rischio è quello di applicare meccanicamente categorie giuridiche – oltre che differenti, per certi

un influencer vero e proprio. Detta figura talvolta si sovrappone a quella di *content creator*; talaltra è invece affiancata dalla figura del content creator che può essere anche semplicemente un esperto del settore di riferimento (sia esso il settore social, di video making, di moda, ecc.) che materialmente crea il contenuto: lo script, il montaggio e via dicendo.

¹⁰ Già nel 2001 FERRANDI, *Pubblicità redazionale e product placement: gli effetti sul consumatore e l'intervento dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, in *Dir. dell'informazione e dell'informatica*, 1, p. 57 ss. analizzava l’efficacia della comunicazione promozionale apparentemente terza. Ma, più di recente anche uno studio condotto da Nielsen ha dato prova di ciò.

¹¹ ALFANO, *Social network e pubblicità occulta. Riflessioni in tema di influencer marketing a margine dei primi interventi dell'AGCOM*, in *Riv. dir. impr.*, 1/2020, p. 130 ss. DE PASQUALE, *Influencer marketing, tra pubblicità occulta e diritto dei marchi: i paletti dell'Antitrust*, in *www.agendadigitale.eu*, 18 luglio 2021; SEMINARA,

L'informazione pubblicitaria nella regolamentazione giuridica dei mercati, Editoriale Scientifica, Napoli, 2023, p. 182 ss.

¹² L’art. 3, co. 1, lett. *rr*), del d.lg. 8 novembre 2021, n. 208, attuativo della dir. 2018/1808/UE, anche noto come Testo unico sui servizi di media audiovisivi e radiofonici definisce la pubblicità occulta come “la presentazione orale o visiva di beni, di servizi, del nome, del marchio o delle attività di un produttore di beni o di un fornitore di servizi in un programma, quando tale presentazione è compiuta dal fornitore di servizi di media per scopi pubblicitari e può ingannare il pubblico circa la sua natura, con presunzione del suo carattere intenzionale, in particolare nei casi di svolgimento a pagamento o dietro altro compenso”.

¹³ Cfr. art. 22 Cod. Cons.

¹⁴ Cfr. art. 18 lett. e), cod. cons.

¹⁵ A.G.C.M., PS/2861, 11 giugno 2009, Provv. n. 19955, in *Boll.* 24/2009; ma anche giurisprudenza amministrativa, fra gli altri: Cons. St., sez. VI, 11 marzo 2010, n. 1435, in *Giorn. amm.*, 6, 2010; TAR Lazio, Sez. I, 13 gennaio 2014, nn. 356 e 358, inedita.

versi anche desuete - proprie dei media tradizionali. In questa prospettiva, la sfida per il legislatore e per le autorità di regolazione consisterà nel garantire un equilibrio sostenibile tra tutela del consumatore, libertà di iniziativa economica e libertà di espressione, in un contesto digitale in continua evoluzione, destinato a confrontarsi anche con l'impatto crescente delle tecnologie di intelligenza artificiale nella produzione e diffusione dei contenuti.

3. LA FIGURA DELL'INFLUENCER

Ma chi è l'influencer? Quando un soggetto può definirsi tale?

Influencer viene definito un personaggio popolare - soprattutto *online* - che è in grado di influenzare l'opinione pubblica riguardo ad un dato argomento¹⁶. Si tratta di soggetti che hanno un importante seguito - spesso sui *social network*, ma non solo - e che, servendosi della propria popolarità hanno la potenzialità di essere delle vere e proprie vetrine pubblicitarie, essendo capaci di dare suggerimenti e di influenzare il pubblico dei consumatori, orientandoli nelle loro scelte di acquisto¹⁷. Caratteristiche ideali per aziende che vogliono ampliare la propria clientela e strutturare delle campagne di *marketing* che arrivino in poco tempo a molte persone¹⁸. La grande forza innovativa degli *influencer* non è soltanto nella loro capacità di "*parlare*" - letteralmente - a moltissime persone, in

maniera immediata, ma anche - e soprattutto - quella di farsi percepire come *amici*, confidenti, come i vicini di casa dai quali si sta ricevendo un consiglio "*spassionato*" sull'ultimo acquisto effettuato. È questo che, più di tutto, ha la potenzialità di trarre in inganno il consumatore finale, se non adeguatamente informato.

Da ultimo, la Commissione Europea ha creato il c.d. *Influencer Legal Hub*¹⁹, nel quale vi sono le *best practice* da rispettare per realizzare una comunicazione trasparente. La Commissione fornendo una definizione di *influencer* delimita anche il perimetro applicativo delle norme. L'*influencer* è colui/colei che consiglia o vende prodotti regolarmente²⁰, svolgendo una vera e propria attività lavorativa di carattere commerciale che, di conseguenza, deve essere rispettosa sia del Codice del Consumo che del *Digital Services Acts*²¹. L'utilizzo che le aziende fanno di queste - ormai vere e proprie - figure professionali è importante al punto da avere costituito un'autonoma branca del marketing, conosciuta come *influencer marketing*²².

Sotto il profilo dimensionale, la tassonomia di settore - che distingue tra mega, macro, micro e nano influencer a seconda dell'ampiezza quantitativa della platea di riferimento (followers) - riflette non soltanto la potenziale capacità di penetrazione del messaggio, ma orienta lo stesso raggio d'azione delle tutele. Significativa, in tal senso, è la scelta operata dall'AGCOM nel recente Codice di Condotta, la cui forza vincolante viene circoscritta ai soli influencer "rilevanti" (dotati di

¹⁶ Definizione fornita dall'Accademia della Crusca: <https://accademiadellacrusca.it/it/parole-nuove/influencer/17669>

¹⁷ POLETTINI, *Influencer: alla ricerca di una definizione unitaria con le nuove linee guida dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*, in *Il diritto industriale*, 2024, p.286.

¹⁸ DEMURO, *Trasparenza e correttezza dell'influencer marketing* in *Analisi Giuridica dell'Economia*, 1/2025, p. 9-34.

¹⁹ Consultabile al sito www.commission.europa.eu.

²⁰ Letteralmente «*content creators who often advertise or sell products on a regular basis*». Si distingue parzialmente come definizione da quella fornita dall'Accademia della Crusca poiché quest'ultima non fa un esplicito riferimento alla vendita e quindi al lato più strettamente commerciale ed economico legato alla figura dell'influencer, ma - al tempo stesso - la definizione della Commissione si avvicina molto a quella generica per l'utilizzo del termine "*advice*" e quindi per la capacità di influenzare il pubblico.

²¹ Regolamento UE 2022/2065 volto a creare uno spazio digitale più sicuro per gli utenti e per le imprese. Tale normativa non

equipara l'influencer alla piattaforma, né attribuisce a quest'ultimo gli obblighi propri dei prestatori di servizi intermediari; tuttavia, l'inquadramento dell'influencer quale operatore economico ai sensi del diritto dei consumatori comporta l'applicazione delle regole in materia di trasparenza delle comunicazioni commerciali, mentre gli obblighi di moderazione e gestione dei rischi sistemici restano in capo alle piattaforme. Sul punto, in dottrina: FINOCCHIARO, *Responsabilità delle piattaforme e tutela dei consumatori* in *Giornale di Diritto Amministrativo*, 6/2023, 730-736.

²² Si tratta, come si evince dal termine stesso, di una tipologia di marketing che si serve di figure influenti - generalmente sui social network - siano loro celebrities o persone comuni, che hanno, la capacità di influenzare, appunto, i propri followers. Per dare un'idea più concreta della portata del "fenomeno" anche nel nostro paese, secondo una ricerca condotta dall'Osservatorio Nazionale Influencer Marketing (ONIM) su un campione di 400 professionisti il 67,5% ha in programma di aumentare il budget dedicato all'IM in futuro.

almeno 500.000 seguaci o un milione di visualizzazioni mensili), relegando i micro e nano-creator alla disciplina di diritto comune del Codice del Consumo²³. In un'ottica esemplificativa, i mega influencer sono personaggi noti, generalmente conosciuti indipendentemente dal loro seguito, si pensi a calciatori, attori o anche *influencer* che hanno raggiunto una popolarità tale da diventare – a tutti gli effetti – delle *star*²⁴ al punto da superare il milione di *follower* sulle più importanti piattaforme *social*.

I macro-influencer sono coloro i quali hanno fra i 100 mila e i 500 mila seguaci su uno o più *social network* (es. *Instagram*, *Tik Tok*). I micro-influencer hanno, invece, un minimo di 10 e un massimo di 100 mila *follower*, generalmente appartenenti a specifiche categorie e nicchie di mercato. Da ultimo, i nano influencer sono utenti che hanno profili seguiti da un minimo di 1.000 ad un massimo di 10.000 seguaci. Loro hanno il vantaggio di gestire profili con un altissimo *engagement rate*, riuscendo a raggiungere una percentuale di follower molto più nutrita rispetto a quella dei mega e macro-influencer, proprio grazie alla fidelizzazione e al loro essere persone comuni²⁵.

Tutti i *content creator*, capaci di influenzare una certa platea di soggetti, indipendentemente da quanto ampia essa sia, sono passibili di responsabilità civili e amministrative qualora la comunicazione commerciale risulti ingannevole o non riconoscibile.

Di fondamentale importanza è anche dall'art. 27 della c.d. legge sul *Made in Italy*²⁶, il quale

fornisce una definizione di “*creator digitali*” che, se letta in combinato disposto con le altre definizioni ricavabili dall'ordinamento, permette di trarre una nozione giuridica di *influencer*, inteso come il lavoratore autonomo che svolge – in via esclusiva o prevalente – un'attività d'ideazione di contenuti digitali destinati al mercato e potenzialmente afferenti ad una vasta pluralità di contesti e settori²⁷.

4. LA RESPONSABILITÀ DELL'INFLUENCER

L'*influencer* non è più un semplice creatore di contenuti amatoriali sulle pagine personali dei più noti *social network*, ma – come si evince dal termine stesso con il quale viene definito – essendo in grado di generare contenuti capaci di avere un ascendente sulle decisioni della popolazione del web sulle tematiche più variegate, è – a tutti gli effetti – un operatore del mondo della comunicazione e della pubblicità, che deve, di conseguenza, osservare determinate regole per evitare di incorrere in sanzioni e responsabilità.

Nel 2024 IAP in collaborazione con ALMED²⁸ ha realizzato un monitoraggio semestrale²⁹ dell'attività di 300 creator italiani appartenenti a *Industries* diverse, con l'obiettivo di verificare il livello di trasparenza delle loro comunicazioni. Sono state monitorate le piattaforme di *Tik Tok*, *Instagram* e *You Tube* e i relativi *influencers* appartenenti a quattro differenti settori di mercato: *fashion e beauty* – i segmenti più radicati e anche responsabili – *family e finance* – settori di

²³ Delibera n. 197/25/CONS del 23 luglio 2025 rinvenibile al seguente link:

https://www.agcom.it/sites/default/files/media/allegato/2025/197_25_cons_allegato%20B_codice.pdf

²⁴ V. Chiara Ferragni, Clio MakeUp, ecc.

²⁵ La distinzione fra mega, micro e nano *influencer* non è stabilita da un ente ufficiale unico, ma è una classificazione comunemente adottata da agenzie di marketing, brand e professionisti del settore per segmentare gli *influencer* in base alla loro portata (*follower*) e impatto (*engagement*).

²⁶ Legge n. 206 del 27 dicembre 2023, in cui si statuisce che «qualunque ente, indipendentemente dalla sua forma giuridica, compresi quelli costituiti nelle forme di cui al libro quinto del codice civile, nonché il lavoratore autonomo che: a) svolge attività stabile e continuativa con sede in Italia (...); b) svolge in via esclusiva o prevalente una o più delle seguenti attività: ideazione, creazione, produzione, sviluppo, diffusione, promozione, conservazione, ricerca, valorizzazione e gestione di beni, attività e prodotti culturali».

²⁷ Cfr. POLETTINI, op cit. nt. 18

²⁸ ALMED è l'acronimo di Alta Scuola in Media Comunicazione e Spettacolo dell'Università Cattolica del Sacro Cuore.

²⁹ “Il monitoraggio si è svolto tra marzo e luglio 2024 attraverso la piattaforma Deus che ha acquisito 144.831 contenuti. Gli influencer sono stati selezionati integrando diversi database di settore, sottoposti poi a verifica attraverso i motori di ricerca interni delle piattaforme. Per quanto riguarda i settori Fashion e Beauty sono stati monitorati 258 influencer con più di 50.000 follower e per quanto riguarda i settori Family e Finance 75 influencer non si è ritenuto di definire un numero minimo di follower perché in questi ultimi due settori si riscontra una maggiore presenza di micro-influencer. In totale sono stati monitorati 333 influencer.” Dal Report ufficiale “Monitoraggio Trasparenza e Influencer Marketing: beauty, fashion, family e finance”.

comunicazione emergenti che hanno rivelato maggiori criticità. Nel report si evidenzia che la verifica circa la trasparenza dei messaggi e dei contenuti pubblicati (*rectius*: postati), proponeva una suddivisione in contenuti “corretti”, “parzialmente corretti” e “non corretti”. Per essere corretta una comunicazione deve contenere le diciture previste dal Regolamento *Digital Chart*³⁰ dello IAP e il relativo giusto posizionamento all’interno (storia, post, reel, ecc.) pubblicato.

L’ultima versione del Regolamento summenzionato è stata approvata il 30 ottobre 2024, e specifica che si tratta di una normativa volta a garantire la riconoscibilità della comunicazione commerciale diffusa attraverso internet e quindi ad evitare la c.d. pubblicità occulta ed ingannevole di cui ai paragrafi precedenti.

Il *Digital Chart*³¹ stabilisce che, nel caso in cui l’accreditamento di un prodotto o di un brand, posto in essere da un *influencer*, abbia natura di comunicazione commerciale, in quanto frutto di un accordo con l’inserzionista per il quale il soggetto operante nel settore social riceve un corrispettivo (quale ad esempio: denaro, beni, intesi come regali, inviti, fruizione di servizi, o altro), deve essere inserita in modo ben visibile la dicitura

“pubblicità”/“advertising” o anche “*gifted by ...*”/“regalo”. Deve essere, insomma, noto e chiaro a tutti che si tratta di un’inserzione e che la comunicazione non è del tutto spontanea, ma che l’*influencer* - in quel momento - sta lavorando e non si sta limitando a fornire la propria opinione su di un prodotto o a condividere la propria quotidianità. Ciò vale sempre, ad eccezione dell’ipotesi in cui si tratti di autopromozioni. Il Regolamento IAP sul punto³² dispone che “*nel caso in cui l’influencer promuova opere di cui è autore o interprete, oppure prodotti o servizi contraddistinti da un marchio coincidente con il suo nome non è necessaria alcuna avvertenza, poiché quanto forma oggetto della promozione è chiaramente e direttamente riconducibile all’influencer stesso. In ogni altro caso, occorre inserire nei contenuti diffusi un’avvertenza che renda evidente la finalità promozionale degli stessi, secondo le regole previste dall’articolo 1.*”³³

Anche l’AGCOM ha cercato di regolamentare l’operato di queste nuove figure professionali/pubblicitarie, pubblicando nel gennaio 2024 delle linee guida volte ad assicurare il rispetto del Testo Unico dei servizi di media audiovisivi da parte degli *influencer*³⁴.

³⁰ La prima versione di tale regolamento risale al 2016 ed erano delle mere linee guida per gli operatori di settore. Nel 2019 è avvenuto il recepimento formale delle medesime norme all’interno del Codice di Autodisciplina della Comunicazione Commerciale, rendendole vincolanti per tutti coloro che aderiscono al sistema di autodisciplina pubblicitaria. L’ultima versione del Codice, in vigore dal 30 ottobre 2024, ha provveduto poi ad ampliare il suscitato regolamento.

³¹ In tale prospettiva, merita di essere segnalato il rinnovo dell’accordo di collaborazione tra AGCOM e IAP, sottoscritto l’11 novembre 2025, volto a rafforzare i meccanismi di coregolazione nel settore della comunicazione commerciale digitale. L’accordo prevede l’elaborazione di linee guida operative, *checklist* applicative e strumenti interpretativi comuni, al fine di favorire un’applicazione uniforme e coordinata delle regole in materia di trasparenza pubblicitaria, anche con riferimento all’attività degli *influencer*.

³² Si rinvia al sito Web dello IAP <https://www.iap.it/codice-e-altre-fonti/regolamenti-autodisciplinari/regolamento-digital-chart/>

³³ Sul punto DEMURO, op. cit. in cui si effettua una attenta disamina del fenomeno e delle problematiche sottese all’eventuale autopromozione non palesata. Si ritiene che debba essere vagliato il singolo caso creato e che debba essere accertata, in primo luogo, la sussistenza di un’attività economica di stampo imprenditoriale in capo all’*influencer*, diversa da quella di *influencer* e se questa sia direttamente imputabile allo stesso. È possibile, infatti, che le varie attività siano svolte

separatamente o per il tramite di soggetti giuridici differenti. Non può non essere menzionata la circostanza - frequente soprattutto con riferimento ai c.d. macro *influencer* (si veda il caso Ferragni) in cui possibile che “i diritti di immagine dell’*influencer* siano ceduti ad una società e che ad una società differente siano riconducibili (anche solo) i diritti di sfruttamento economico delle opere, delle interpretazioni o dei marchi «imputabili» all’*influencer*.” In questi casi, non sussiste una perfetta coincidenza fra i soggetti e a beneficiare della pubblicità sono anche terzi, come ad esempio i soci delle società titolari dei diritti di sfruttamento economico del nome o dei prodotti pubblicizzati. “*Da ciò dovrebbe discendere la necessità (quantomeno) di una valutazione del caso concreto in merito alla necessità di rendere palese la finalità promozionale anche quando questa sia riconducibile ad una presunta e apparente autopromozione.*”

³⁴ V. delibera n. 7/24/CONS che però nel definire chi sia l’*influencer* dà una definizione eccessivamente restrittiva, soprattutto alla luce delle caratteristiche sopracitate e della normativa europea. Si cita intende, infatti, colui/colei che posta «*contenuti audiovisivi (...) dietro corresponsione di denaro ovvero fornitura di beni o servizi che cumulativamente: a) raggiungono un numero di iscritti (i cosiddetti follower) pari, in sede di prima applicazione, ad almeno un milione (...); b) hanno pubblicato nell’anno precedente alla rilevazione almeno 24 contenuti aventi le caratteristiche definite dalle presenti linee guida; c) abbiano superato almeno su una piattaforma o social*

Dette linee guida sono state nel frattempo superate dalla Delibera n. 197/25/CONS del 23 luglio 2025 con la quale l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha adottato un Codice di Condotta vincolante per gli influencer qualificati come "rilevanti", segnando un passaggio decisivo dalla fase delle linee guida non cogenti a quella di una regolamentazione strutturata e dotata di efficacia sanzionatoria, ritenuta necessaria data l'importanza sempre più forte di queste figure professionali.

Il Codice si applica agli *influencer* che superino determinate soglie dimensionali, individuate alternativamente nel possesso di almeno 500.000 follower su una singola piattaforma ovvero nel raggiungimento di almeno un milione di visualizzazioni mensili su uno o più servizi di piattaforma per la condivisione di contenuti.

L'AGCOM qualifica tali soggetti come titolari di una responsabilità editoriale sui contenuti diffusi, con conseguente assoggettamento a obblighi rafforzati di trasparenza pubblicitaria, tutela dei minori, rispetto della dignità umana e divieto di comunicazioni discriminatorie o ingannevoli. È altresì prevista l'iscrizione in un registro pubblico degli influencer rilevanti, funzionale all'attività di vigilanza dell'Autorità.

Il mancato rispetto delle disposizioni del Codice di Condotta può comportare l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie fino a 250.000 Euro, che possono raggiungere 600.000 Euro nei casi di violazioni particolarmente gravi, segnatamente in materia di tutela dei minori.

La delibera dell'*Authority* sancisce che l'*influencer* ha la responsabilità editoriale dei contenuti che pubblica sulle proprie pagine *social*, il che sta a significare che la responsabilità si estende alla creazione, al montaggio, alla selezione di tutto ciò che viene condiviso con finalità promozionali e con lo scopo di raggiungere una vasta platea di

possibili consumatori. Il servizio offerto deve essere caratterizzato da un legame stabile ed effettivo con l'economia italiana.

Per cercare di determinare e circoscrivere le responsabilità derivanti dall'attività *dell'influencer* è necessario anche cercare d'identificare le principali forme contrattuali utilizzate nell'ambito *dell'influencer marketing* e, quindi, nel rapporto fra colui che è stato definito come lavoratore autonomo e le aziende che chiedono la sponsorizzazione del *brand*. Si tratta di *endorsement*, *barter* e di *affiliate marketing*³⁵. L' *endorsement* – da non confondere con il c.d. *celebrity endorsement* – consiste nella pubblicazione di contenuti sui *social network* da parte dell'*influencer*, per mezzo dei quali quest'ultimo dimostra il proprio sostegno e la propria condivisione dei valori del *brand*, senza che vi sia la sponsorizzazione di determinati prodotti appartenenti a quel dato marchio.

La pratica contrattuale denominata "*barter*" invece, è quella mediante la quale il *brand* consente all'*influencer* l'utilizzazione di alcuni beni (macchine, telefoni, prodotti di *skin care* o elettrodomestici), o la fruizione di determinati servizi (es. viaggi organizzati, soggiorni in specifici alberghi, cene o pranzi in dati ristoranti, ecc.) in cambio di visibilità. Di fatto, gli *influencer* si impegnano a mostrare sulle proprie pagine social, mediante la pubblicazione di contenuti (generalmente tutti concordati a monte e sussunti all'interno di un apposito contratto), ciò che gli è stato offerto dall'azienda, al fine di dimostrare apprezzamento e garantire a quest'ultima di raggiungere un certo numero di persone³⁶.

L'*affiliate marketing*, invece, è un accordo commerciale sottoscritto dall'azienda titolare di un dato brand e l'*influencer*, mediante il quale quest'ultimo si impegna a sponsorizzare i beni o i servizi dell'impresa in cambio di un corrispettivo in

media un valore di engagement rate medio negli ultimi 6 mesi pari o superiore al 2%».

³⁵ V. MICHAELSEN, COLLINI, JACOB, GOANTA, KETTNER, BISHOP, HAUSEMER, THORUN e YESILOGLU, The impact of influencers on advertising and consumer protection in the Single Market, Publication for the committee on Internal Market and Consumer Protection (IMCO), Policy Department for Economic, Scientific and Quality

of Life Policies, European Parliament, Luxembourg, 2022, p. 58.

³⁶ In questo senso è bene precisare che le campagne di influencer marketing danno la possibilità ai brand di raggiungere uno specifico target di riferimento, molto più mirato e consapevole rispetto a quello di altre forme di comunicazione "interruttive", avendo – peraltro – la certezza di riuscire a raggiungere un certo numero di persone ben determinato (donne, uomini, età di riferimento, ecc.).

denaro o, più spesso, di una percentuale sulla vendita dei medesimi prodotti.

Non bisogna dimenticare, però, che anche i contratti siglati da aziende e *influencer* possono essere sussunti sotto le più classiche tipologie contrattuali, a seconda della loro natura e delle loro caratteristiche intrinseche. Se gli accordi intrapresi fra i due soggetti giuridici definiscono un contratto a prestazioni corrispettive in cui una parte (l'impresa) si obbliga a fornire un corrispettivo in denaro alla controparte (*l'influencer*) in cambio della promozione e della visibilità del marchio, si è dinanzi ad un contratto di sponsorizzazione³⁷.

Stanti le tipologie contrattuali applicabili al settore in questione, occorre comprendere quali sono le norme di *hard* o di *soft law* ideone ad applicarsi a tali figure professionali e ai rapporti in essere fra di esse e i vari operatori del mercato. In ogni caso, la tutela legislativa è duplice: nel rapporto interno fra azienda e *influencer* e nel rapporto esterno con i consumatori che sono i destinatari finali della comunicazione posta alla base dell'accordo commerciale.

Il Comitato Economico europeo nel luglio 2023 si è espresso a favore di «un'armonizzazione a livello europeo che preveda esplicitamente la regolamentazione della figura dei creatori di contenuti/*influencer* e delle loro responsabilità quando generano e/o diffondono comunicazioni commerciali, in modo da garantire una maggiore trasparenza e responsabilità nello svolgimento delle loro attività»³⁸.

³⁷ Si rammenta che il contratto di sponsorizzazione non è mai stato tipizzato dal legislatore ed è un contratto atipico ai sensi dell'articolo 1322 c.c., come per molti altri tipi contrattuali non disciplinati dal legislatore, anche il contratto di sponsorizzazione ha le sue caratteristiche intrinseche che permettono agli operatori di attuare comunque una sussunzione all'interno di specifiche categorie.

³⁸ V. Comitato economico e sociale UE, Parere su La pubblicità attraverso gli *influencer* e il suo impatto sui consumatori, consultabile in www.eesc.europa.eu, 13 luglio 2023, punto 3.3.3.

³⁹ che ha riformato la dir. 2005/29/CE e che è stata recepita nel nostro ordinamento con il decreto legislativo n. 26/2023.

⁴⁰ Qualificato come tale ai sensi dell'art. 3 del Cod. Cons.

⁴¹ In questo senso Commissione UE, Orientamenti per l'attuazione/applicazione della direttiva 2005/29/CE relativa alle pratiche commerciali sleali, Bruxelles, 25.5.2016, SWD (2016) 163 final, par. 5.2.9.

⁴² Nonostante il parametro giurisprudenziale soggettivo sia il consumatore medio, inteso come un soggetto ragionevolmente

La responsabilità dell'*influencer* e, più in generale, la legittimità delle pratiche di *influencer marketing*, deve essere analizzata alla luce della direttiva 2019/2161/UE³⁹.

Per pratica commerciale si intende qualsiasi attività posta in essere dal professionista⁴⁰ per concludere il contatto o realizzata successivamente alla stipulazione degli accordi e, di conseguenza, le comunicazioni effettuate dagli *influencer* sono considerate a tutti gli effetti delle pratiche commerciali, suscettibili di integrare - più facilmente rispetto alle altre - pubblicità occulta e ingannevole, dato che gli elementi commerciali sono di frequente ben amalgamati con i contenuti di carattere sociale, culturale e strettamente personale⁴¹.

La comunicazione realizzata dal personaggio influente sui *social network* è idonea, quindi, ad integrare facilmente una pratica commerciale scorretta ex artt. 5 dir. e 20 c. cons., se è «*contraria alle norme di diligenza professionale*», e altresì se «*falsa o è idonea a falsare in misura rilevante il comportamento economico, in relazione al prodotto, del consumatore medio che essa raggiunge, o al quale è diretta, o del membro medio di un gruppo, qualora la pratica commerciale sia diretta a un determinato gruppo di consumatori*»⁴².

5. LE SOCIETÀ COMMITTENTI

La perimetrazione della responsabilità del *content creator* introduce la necessaria

informato e avveduto, e nonostante l'*influencer* scelga di utilizzare delle diciture volte a precisare il carattere commerciale della comunicazione, comunque viene considerato naturale ritenere che la comunicazione sia prestata, almeno in parte, come un suggerimento personale. Come rilevato anche dalla Commissione UE, Orientamenti sull'interpretazione e sull'applicazione della direttiva 2005/29/CE del Parlamento e del Consiglio relativa alle pratiche commerciali sleali delle imprese nei confronti dei consumatori nel mercato interno, Bruxelles, 29.12.2021, 2021/ C 526/01, par. 4.2.6.

Sul punto occorre anche evidenziare che nella prassi molti *influencer*, nonostante effettuino una puntuale *disclosure* di ciò che è comunicazione commerciale e di ciò che invece non lo è, tendono spesso a premettere che non accettano di concludere contratti con finalità commerciali se non sposano realmente la filosofia del brand o non ritengono il prodotto pubblicizzato valido, conducendo - così - il consumatore ad una sovrapposizione della comunicazione strettamente commerciale/professionale con quella personale.

trattazione del ruolo riflesso della società committente (brand), occorrendo verificare i presupposti e i limiti dell'imputazione di una responsabilità civile o amministrativa in capo all'impresa inserzionista. Quando un *brand* decide di collaborare con un *influencer* per promuovere i propri prodotti o servizi sui *social media*, può essere ritenuto responsabile in caso di comunicazione commerciale ingannevole da parte del *creator* digitale, ma soltanto in determinati casi e in assenza delle appropriate cautele da parte dell'impresa stessa.

La regolamentazione alla quale ci si deve attenere è principalmente quella di cui al Codice del Consumo che non si applica solo ai *creator* ma anche alle aziende committenti. Esso vieta tutte le pratiche commerciali scorrette, comprese quelle che possono ingannare il consumatore, come messaggi pubblicitari ambigui o che nascondono la natura promozionale del contenuto.

La Direttiva europea sulle pratiche commerciali sleali sancisce l'obbligo di trasparenza verso i consumatori in virtù del quale, chi fa pubblicità – e anche chi la commissiona – deve sempre garantire che il messaggio sia veritiero e facilmente riconoscibile come promozionale.

In questo contesto, l'AGCM ha ribadito, nelle sue linee guida sull'*influencer marketing*, che non è solo l'*influencer* ad avere degli oneri, ma potrebbe essere ipotizzato un concorso di responsabilità del *brand*, specie se ha commissionato anche il contenuto della comunicazione pubblicitaria fornendo, ad esempio, lo *script* della storia o del

video da postare sui social o anche se si è limitato approvato i post prima della pubblicazione.

Se l'azienda committente ha posto in essere un controllo diretto nei confronti della comunicazione commerciale messa in atto dal *creator*, verrà certamente sanzionata poiché corresponsabile della violazione.

Detta responsabilità potrebbe sussistere anche in assenza di un controllo diretto e quindi – ad esempio – per non aver adeguatamente vigilato sulla correttezza delle attività promozionali legate al proprio nome.

Nell'ambito dell'*influencer marketing* il brand ha un ruolo attivo e tutta una serie di rilevanti responsabilità che, se sottovalutate, potrebbero portare a serie conseguenze a causa delle sanzioni economiche⁴³ che potrebbero venirgli impartite e dei danni reputazionali⁴⁴.

La prima e principale fonte di contrasto alle violazioni del Codice del Consumo e della normativa europea è legata all'attività dell'AGCM, la quale realizza – in prima istanza – delle azioni di contrasto a forme di pubblicità occulta sui *social media*. Si tratta delle già citate lettere di *moral suasion*, inviate agli *influencer* e ai titolari dei marchi oggetto della comunicazione poco trasparente e non conforme alla normativa. In tali comunicazioni viene generalmente ribadito che la pubblicità deve essere chiaramente riconoscibile in quanto tale, oltre che il divieto di pubblicità occulta anche nell'ambito di comunicazioni commerciali realizzate sui *social network*, in contesti e con modalità apparentemente più spontanee e quotidiane⁴⁵.

⁴³ Fra le sanzioni che l'AGCM può impartire vi sono, appunto, le sanzioni amministrative pecuniarie che hanno una pena edittale compresa fra 5.000,00 e 500.000,00 Euro. La sanzione deve essere pagata entro 30 giorni e il suo ammontare viene determinato ai sensi dei criteri di cui all'art. 11 L. n. 689/81, ossia: la gravità della violazione; l'entità del danno arrecato; la durata della violazione; la modalità di diffusione, l'ampiezza e capacità di penetrazione del messaggio (quindi se la comunicazione è veicolata a mezzo internet, è suscettibile di raggiungere un ampio numero di consumatori, con conseguente maggiore gravità della sanzione); l'eventuale eliminazione dei pregiudizi da parte dell'agente, nonché il suo fatturato, la tipologia dei destinatari della comunicazione sleale. "Questi ultimi potrebbero anche essere indotti da un'ulteriore tipologia di sanzioni ossia quella costituita dalla pubblicazione - a cura e spese dell'impresa - della delibera dell'Autorità o di un'apposita dichiarazione rettificativa c.d. *corrective advertising*."

In un'ipotesi di questo genere, accanto ad un eventuale danno economico diretto costituito dalla sanzione pecuniaria e dal divieto di diffusione della pubblicità, le imprese subirebbero un rilevante danno economico indiretto, dato dal discredito commerciale e dal danno d'immagine derivante dalla pubblicazione della decisione dell'AGCM e dalle notizie sui media.

⁴⁵ In un comunicato stampa del dicembre 2018 consultabile al seguente link https://www.agcm.it/media/comunicati-stampa/2018/12/L%27Antitrust-chiude-anche-la-seconda-moral-suasion-su-influencer-e-marchi%2C-ma-avvia-istruttoria-per-possibili-promozioni-occulte?utm_source=chatgpt.com l'AGCM ha sancito che "L'intervento di *moral suasion* ha avuto un esito in larga parte soddisfacente in quanto gli *influencer* hanno recepito le indicazioni dell'Autorità, facendo un uso più intenso di avvertenze circa la presenza di contenuti pubblicitari nei post pubblicati sul proprio

A tal proposito, occorre rilevare che l'approccio dell'*Authority* sia nei riguardi dei *creator* digitali che nei confronti delle aziende titolari dei marchi, è sempre volto – in prima istanza – a dissuaderli e ad ammonirli. L'applicazione della sanzione – nella gran parte dei casi – costituisce un *extrema ratio*, per l'ipotesi in cui, neanche a seguito della sopracitata *moral suasion* e dell'apertura del procedimento, vengano presentate delle proposte di impegni *ex art.* 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di tutela del consumatore, sia da parte degli *influencer* che da parte delle società committenti della pubblicità.

Uno dei primi casi di pubblicità occulta sui *social network* ad opera di un cospicuo numero di *influencer* e di due note aziende, è stato quello avviato su segnalazione dell'Unione Nazionale dei Consumatori, nei confronti di Alitalia S.p.A., Aeffe S.p.A., Alberta Ferretti e numerosi *creator* digitali che avevano sponsorizzato le felpe e i maglioni del marchio Aeffe S.p.A., con il logo di Alitalia S.p.A., senza rivolgere alcun tipo di *disclaimer* ai propri utenti.

L'istruttoria posta in essere dall'AGCM rilevava la violazione degli art. 22 e 23, comma 1, lettera m) del Codice del Consumo⁴⁶ in quanto, nei post degli *influencer*, non veniva fornita alcuna indicazione della natura commerciale e promozionale di tali contenuti. In quel caso, tutti i soggetti coinvolti hanno preso degli impegni per arginare il danno reputazionale ed evitare le sanzioni.

Alitalia si è impegnata ad inviare una raccomandazione formale al personale incaricato della gestione dell'*influencer marketing*, al fine di assicurarsi che questi rispettino puntualmente la normativa in materia di pratiche commerciali scorrette e pubblicità occulta; sono state – inoltre – disposte e adottate delle apposite Linee Guida finalizzate a fissare delle regole di condotta che gli *influencer* che lavorano e si interfacciano con

l'azienda sono tenuti a rispettare; è stato disciplinato anche l'inserimento di una *clausola standard* nei contratti di *co-marketing* per la concessione della licenza del marchio Alitalia e nei contratti di licenza con finalità promozionale, che imponga a tutti i partner commerciali di adottare apposite misure di prevenzione per evitare fenomeni di pubblicità occulta; infine, è stata prevista una procedura volta ad impartire degli ammonimenti formali o delle vere e proprie penali di carattere pecuniario ai partner commerciali, *influencer* e non, che non si attengano alle disposizioni normative e alle Linee Guida aziendali.

Aeffe S.p.A., ha inserito delle clausole nei contratti di sponsorizzazione e di *endorsement* con gli *influencer*, in virtù delle quali questi ultimi si impegnano ad aderire pedissequamente alla disciplina di cui al Codice del Consumo nell'adempimento del contratto e quindi nella messa in opera del messaggio pubblicitario. L'inadempimento delle specifiche clausole dà diritto oltre che al pagamento di una penale anche alla risoluzione del contratto.

Da ultimo, gli *influencer* hanno presentato degli impegni che sono stati apprezzati dall'autorità come chi si è impegnato a sensibilizzare il proprio pubblico alla comunicazione trasparente sui *social network*.

In linea generale ed aldilà degli esempi appena descritti, a seconda del caso concreto si potrebbe paventare una tipologia di responsabilità solidale fra la società detentrica del marchio e quella del singolo influencer. Ma la responsabilità delle società committenti non può essere ricondotta esclusivamente a una logica di corresponsabilità automatica, ma deve essere letta alla luce dei principi civilistici in tema di *culpa in vigilando* e di ingerenza nell'attività promozionale.

In tale prospettiva, la configurabilità di una responsabilità autonoma del brand dipende dal grado di controllo esercitato sulla comunicazione,

profilo Instagram, quali #ADV o #advertising, #pubblicità oppure, nel caso di fornitura del bene da parte del brand ancorché a titolo gratuito, #prodottofornitoda.

In altri casi, gli *influencer* hanno scelto di rimuovere gli elementi grafici idonei ad esprimere un effetto pubblicitario, quali le etichette (tag) apposte su un'immagine che rinviano al

profilo Instagram del brand. Infine, le società titolari dei marchi hanno dato evidenza di aver introdotto, anche contrattualmente, procedure volte ad indurre gli *influencer* a rendere maggiormente trasparenti, sui loro profili personali, il legame commerciale con il marchio."

⁴⁶ rispettivamente, Omissioni ingannevoli e Pratiche commerciali ritenute in ogni caso ingannevoli

dalla predisposizione di linee guida vincolanti e dall'effettiva possibilità di incidere sui contenuti diffusi dall'influencer.

Ne consegue che l'influencer marketing pone in evidenza una tensione strutturale tra l'autonomia creativa del *content creator* e l'interesse dell'impresa alla conformità normativa della comunicazione, tensione che il diritto positivo è chiamato a governare evitando sia automatismi sanzionatori sia indebite zone di irresponsabilità.

6. ACCORDI DI CLASSE

Il 10 marzo 2023 è stato pubblicato il d.lgs. n. 28⁴⁷ che ha novellato il titolo V del Codice del Consumo con il fine di rafforzare la tutela dei consumatori. Il procedimento delle *class actions*, già presente nell'ordinamento nazionale italiano e di matrice statunitense, non solo garantisce una protezione migliore ad un cospicuo numero di soggetti, a loro volta titolari di interessi giuridici omogenei, ma consente anche una più celere definizione del giudizio, utile per coloro i quali sono coinvolti, ma anche per lo Stato stesso che ne deve sostenere i costi. Il fine ultimo delle azioni di classe è quello di evitare che la lesione dei diritti di un'intera categoria di soggetti non venga adeguatamente risarcita dall'ordinamento per la sproporzione dei costi del giudizio, nell'ipotesi in cui ciascuno dei soggetti danneggiati dovesse far fronte da solo.

Il Codice di procedura civile dispone di uno strumento di tutela collettivo, rivolto a coloro i quali sono titolari di diritti individuali omogenei, a prescindere dalla qualifica rivestita.⁴⁸ In questo caso, i componenti di una specifica classe potranno agire autonomamente o per mezzo di associazioni

autorizzate e iscritte nell'elenco *ex art. 840-bis*, comma 2, c.p.c. presso il Ministero della Giustizia⁴⁹.

La c.d. azione rappresentativa è invece un'altra *species* di *class action*, caratterizzata - innanzitutto - dal proprio posizionamento all'interno del Codice del Consumo, demarcazione della riferibilità della tutela ai soli consumatori. L'azione in questione risulta essere differente da quella poc'anzi citata e presente all'interno del codice processuale, anche da un punto di vista di legittimazione attiva, spettante - in questo caso - ai soli enti legittimati e non anche agli individui.

Ciò che muove il diritto comunitario e quello nazionale è l'effettività dei diritti, si parte dal presupposto che se le norme di matrice civilistica vengono violate, è necessario ripristinare lo *status quo ante* e/o risarcire il danno subito proprio a causa della violazione delle disposizioni.

La riforma del 2021, al fine di snellire il carico dell'ordinamento giudiziario e garantire - al tempo stesso - l'effettività e la celerità della tutela, ha incentivato l'utilizzazione degli strumenti alternativi di risoluzione delle controversie⁵⁰, come l'istituto delle c.d. transazioni di massa, giustificato dal fatto che il singolo consumatore - autonomamente - non ha la forza contrattuale per poter giungere a degli accordi equi con il professionista, pertanto transazioni, conciliazioni, arbitrati, sono tutti strumenti che se azionati dalla "massa" possono consentire la tutela effettiva dei diritti dei singoli⁵¹.

L'articolo. 840-*quaterdecies* c.p.c. e l'art. 140-*decies* c.cons. disciplinano gli accordi transattivi e conciliativi, volti a far definire il giudizio per cessata materia del contendere. Il patto tra le parti, per essere valido, deve essere preceduto da una vera e propria fase di trattativa durante la quale l'ente legittimato a rappresentare gli interessi collettivi ha

⁴⁷ Detto decreto legislativo è stato introdotto in attuazione della Direttiva 2020/1828/UE. Sul punto: CAMILLERI, *La dir. 2020/1828/UE sulle azioni rappresentative e il "sistema delle prove". La promozione dell'interesse pubblico attraverso la tutela degli interessi collettivi dei consumatori: verso quale modello di enforcement?*, in *Le Nuove Leggi Civili Commentate*, 2022, p.1052 ss.

⁴⁸ ASTONE, *Transazione collettive e tutela dei consumatori nella previsione dell'art. 140 decies c. cons.* in *NLCC*, 5/2024, p.1213-1227: "L'estensione della tutela a soggetti diversi dal consumatore determina la possibilità di utilizzazione dell'azione

da parte di tutti coloro che hanno subito un pregiudizio seriale a seguito di condotte lesive poste in essere nell'esercizio della relativa attività da grandi imprese, o da gestori di servizi pubblici e privati."

⁴⁹ PONZANELLI, *La nuova class action*, in *Danno resp.*, 3/2019, p. 306 ss.

⁵⁰ l. n. 206/2021, in particolare l'art. 1, comma 5°, lett. a.

⁵¹ AMADEI, *La conciliazione collettiva nelle nuove azioni di classe ed inibitoria*, in *Giur. it.*, 2019, p. 2324 ss.; PAGNI, *L'azione inibitoria collettiva*, in *Giur. it.*, 2019, p. 2329 ss.

precisi obblighi di trasparenza e informazione⁵². L'accordo finale - una volta raggiunto - deve essere inserito nell'area pubblica del portale dei servizi telematici del Ministero della Giustizia, alla luce del disposto di cui all'articolo 840-*quaterdecies* c.p.c., che si applica anche in questi casi⁵³. Inoltre, il patto siglato fra le parti deve essere sempre sottoposto al vaglio del tribunale, ai sensi dell'art. 140 *quaterdecies* c. cons., al fine di evitare contrasti con norme imperative di legge.

L'approvazione funziona quasi come una condizione sospensiva, senza la quale l'accordo non può operare poiché essa non serve solo a rendere l'accordo giuridicamente efficace, ma anche a stabilire il momento preciso a partire dal quale esso inizia a produrre effetti.

7. CLASS ACTION DI RISARCIMENTO DANNI E INIBITORIE DA PARTE DEI CONSUMATORI

Si è discusso a lungo se in presenza di pratiche commerciali scorrette si potesse prevedere un c.d. doppio binario di giurisdizione, amministrativa - la cui competenza sarebbe posta in capo all'AGCM - e civile - ossia del giudice ordinario.

Nonostante il legislatore, in recepimento della direttiva 2005/29, mediante il D.lgs. 2 agosto 2007 n. 146, sembrava aver scelto la sola via amministrativa di tutela delle pratiche commerciali

scorrette, la giurisprudenza si è da subito orientata in senso contrario, statuendo che, nonostante l'AGCM sia l'organo preposto alla tutela dei diritti dei consumatori, non può essere automaticamente inibita a questi ultimi la facoltà di adire il giudice ordinario per la tutela di interessi differenti rispetto a quelli salvaguardati in sede amministrativa⁵⁴.

Ad oggi troviamo tre disposizioni, rispettivamente l'art. 140 *bis* del Codice del Consumo e gli artt. 840 *bis* e 840 *sexiesdecis* del Codice di procedura civile, volti a disciplinare una nuova azione di classe ed un'azione inibitoria collettiva, di espressa competenza del giudice ordinario che, per le norme riportate nel codice processuale, è quello del tribunale specializzato in materia di impresa.

Pertanto, il doppio binario non solo sussiste, ma è stato anche positivizzato dal legislatore al fine di garantire ai consumatori una tutela più completa. La possibilità di risolvere una data questione sia in sede amministrativa che in sede civile non comporta necessariamente la violazione del *ne bis in idem*, poiché gli interessi che vengono tutelati in seno ai due differenti organi sono distinti, in quanto i provvedimenti sanzionatori dell'AGCM sono volti a ristabilire il corretto funzionamento del mercato e a punire - appunto - comportamenti scorretti in quest'ottica. Al contrario, il giudice ordinario ha il compito di tutelare gli interessi civili⁵⁵.

⁵² A tal proposito occorre precisare che l'ente ha il dovere di rendere pubbliche, sul proprio sito web, tutte le azioni rappresentative avviate (cioè quelle intentate nell'interesse dei consumatori), indicando anche eventuali proposte di accordo in corso, lo stato di avanzamento delle cause e i loro esiti. Queste informazioni devono anche essere comunicate al Ministero delle imprese e del *made in Italy*, che provvederà a pubblicarle sul suo sito ufficiale, per garantire la massima trasparenza verso il pubblico.

⁵³ A differenza di quanto previsto per altre azioni collettive, non è necessario che l'ente agisca su mandato dei singoli consumatori. Questo perché il legislatore ha adottato un modello di tipo *opt-out*, in base al quale i consumatori non devono esprimere un'adesione preventiva per essere coinvolti. L'accordo, una volta concluso, non vincola direttamente il consumatore, ma questi può scegliere di avvalersene se lo ritiene conveniente. In questo modo, l'ente legittimato agisce come un rappresentante collettivo, una sorta di sostituto processuale, che ha il potere di trattare senza mandato diretto da parte dei consumatori coinvolti. Questa impostazione è stata riconosciuta come legittima dalla Corte di giustizia dell'Unione Europea, che ha confermato la validità di un sistema in cui

un'associazione può agire anche senza specifiche autorizzazioni da parte degli interessati, se ciò serve a tutelare interessi collettivi rilevanti. Cfr. FERRANTE, *Opt-out ed incentivi d'oltreoceano: idee per una vera class action in Italia e in Europa*, in Contr. impr./Europa, 2012, p. 483.

⁵⁴ Cassazione a Sezioni Unite Civili 28 marzo 2006, n. 7036 che aveva dichiarato la competenza del giudice ordinario a decidere in merito alla domanda con la quale un'associazione di consumatori avesse chiesto l'inibizione di una pubblicità ingannevole. Non vi era all'epoca alcuna disposizione normativa a riguardo, ma la Corte di legittimità aveva ritenuto possibile ricavarla in via interpretativa dall'art. 7, D.Lgs. n. 74/1992, come sostituito dall'art. 5, 14o comma, D.Lgs. n. 67/2000.

⁵⁵ Cfr. RIBERO, *L'azione inibitoria collettiva in materia di pratiche commerciali scorrette* in Giur.It., novembre 2024, p.2386; GENOVESE ANNA, *L'enforcement e le tutele*, in AA.VV., I decreti legislativi sulle pratiche commerciali scorrette. Attuazione e impatto sistematico della direttiva 2005/29/CE, GENOVESE ANNA (a cura di), Padova, 2008, p. 209 ss.

La Corte costituzionale con il provvedimento n. 222 del 2019, in tema di *ne bis in idem*, sancisce che non vi è violazione se le sanzioni perseguono obiettivi complementari, oltre che diversi; il sistema normativo assicura una certa coordinazione fra i due procedimenti e una sanzione non eccessiva o sproporzionata.

La *class action* ex art. 840-*bis* c.p.c. è un rimedio prettamente civilistico, azionabile per qualsivoglia lesione subita, nel caso in cui vi siano diritti individuali omogenei fra di loro che necessitano di essere risarciti.

L'azione inibitoria collettiva di cui all'art. 840-*sexiesdecies* c.p.c. è volta, invece, ad ostacolare la prosecuzione del comportamento errato dell'impresa, nell'ipotesi in cui detto *modus operandi* è idoneo a ledere una pluralità omogenea di soggetti, persone fisiche o giuridiche.

Il D.lgs. n. 28/2023⁵⁶ ha novellato gli artt. 140-ter ss. del Codice del Consumo, affiancando agli artt. 840-*bis* e 840-*sexiesdecies* c.p.c.⁵⁷ una particolare tipologia di azione di classe volta ad ottenere provvedimenti inibitori, sempre a tutela degli interessi omogenei dei consumatori⁵⁸.

Se dovesse essere adito il giudice ordinario quando è ancora in corso un'istruttoria amministrativa si avrebbe la facoltà di procedere alla sospensione del giudizio ai sensi dell'art. 840-*ter*, comma tre, c.p.c. Detta previsione non deve però indurre a ritenere che il giudice ordinario sarebbe, allora, tenuto ad uniformare la propria decisione a quella dell'AGCM, eventualmente intervenuta prima. Può certamente essere utilizzato come elemento di prova idoneo a fondare il convincimento del giudice civile, ma non comporta un necessario dovere di uniformarsi alla statuizione dell'*Authority*⁵⁹.

Il coordinamento fra i due procedimenti, richiesto anche dal Giudice delle Leggi per ovviare al rischio di *ne bis in idem*, deve essere definito in

sede istruttoria e quindi nella possibilità che l'interessato ha di accedere al procedimento amministrativo, al fine di ottenere l'esibizione del fascicolo istruttorio sulla cui base l'AGCM ha emesso il provvedimento. Sarebbe, quindi, il flusso informativo fra i due procedimenti a garantire che non ci si sta pronunciando due volte in merito alla medesima questione.

In conclusione, sul punto, si evidenzia che non solo l'ordinamento pone degli strumenti correttivi, idonei ad uniformare la disciplina in materia e ad evitare il rischio di *ne bis in idem*, ma quest'ultimo in ambito *antitrust* non sussiste in virtù - come detto in apertura - dei differenti interessi coinvolti e tutelati dalle due distinte giurisdizioni.

Aldilà dell'azione di classe che ha le caratteristiche note a tutti anche in caso di giudizi sorti in seguito ad una pratica commerciale scorretta adottata in seno alla comunicazione realizzata sui *social network* dagli *influencer*, occorre porre l'attenzione sui rimedi ripristinatori e reintegrativi ex art. 840-*sexiesdecies* c.p.c.

Il summenzionato articolo consente di chiedere al tribunale di ordinare che la parte soccombente nel giudizio adotti le misure idonee ad eliminare o ridurre gli effetti delle violazioni accertate. La questione che si pone con riferimento a detta norma è relativa a stabilire se la domanda debba essere proposta in sede di inibitoria oppure se può soltanto formare oggetto di azione collettiva a carattere risarcitorio. Nell'ambito del noto procedimento innanzi al Tribunale di Torino è stato disposto che non si possa chiedere, in sede inibitoria, un provvedimento di condanna alla restituzione di quanto lucrato dall'impresa in quanto la tipologia di tutela in questione trova «confine invalicabile nell'assegnazione dei risarcimenti e delle restituzioni» che compete alla sola azione di classe avente natura risarcitoria⁶⁰.

⁵⁶ Posto in attuazione della Direttiva 2020/1828

⁵⁷ Introdotti dalla L. 31/2019 e in vigore dal 19 maggio 2021

⁵⁸ Chiaramente non ci sono soltanto le azioni collettive, ma anche rimedi amministrativi - innanzi all'AGCM - e civilistici individuali. Sul punto fra gli altri si veda: ZUFFI, *Azioni rappresentative a tutela degli interessi collettivi dei consumatori* in, *Codice del consumo e norme collegate* (a cura di) Cuffaro, Barba, Barengi, Giuffrè, Milano, 2023, p. 1171 ss.; DE CRISTOFARO, *Le pratiche commerciali scorrette nei*

rapporti tra professionisti e consumatori, in *Leggi Civ. Comm.*, 2008, 1113 e ss.;

⁵⁹ GENOVESE, *Pratiche commerciali scorrette*, in Bertani, Cogo, Fabbio, Genovese, Ottolia, *Lineamenti di diritto industriale, concorrenza e proprietà intellettuale*, Cedam, 2024, p.151-156.

⁶⁰ MAGRI, *Presupposti e confini dell'azione inibitoria collettiva*, parte prima in *NGCC*, 5/2024, pp. 1086-1099

L'azione *ex art. 840-bis c.p.c.* ha scopo restitutorio o, in mancanza, risarcitorio. Quella disposta all'articolo 840-*sexiesdecies c.p.c.*, invece, ha carattere puramente inibitorio. È stato il legislatore stesso ad escludere che l'azione inibitoria possa prevedere un risarcimento del danno o una restituzione di quanto illegittimamente pagato, inserendo all'interno della norma di cui all'azione di classe la possibilità che questa venga esperita per le sole finalità sopracitate.

Di fatto, con l'azione inibitoria è possibile richiedere solo ed esclusivamente la cessazione della pratica commerciale scorretta e quindi – come si evince dal *nome iuris* della medesima azione – si può inibire l'imprenditore/professionista dal reiterare la medesima condotta in violazione delle norme di legge. Legittimato all'esercizio di detta azione è chiunque abbia interesse a fermare la perpetrazione di atti e comportamenti posti in essere danneggiando i diritti di una moltitudine di enti o individui.

La norma prevede, inoltre, che la possibilità che – al pari della *class action* risarcitorie – vi possano essere delle organizzazioni o delle associazioni no profit che abbiano come scopo statutario proprio la tutela degli interessi giuridici lesi dalle condotte che devono essere inibite⁶¹.

L'applicazione degli strumenti di tutela collettiva al fenomeno *dell'influencer marketing* assume, tuttavia, una rilevanza che trascende la dimensione meramente risarcitoria.

In particolare, l'azione inibitoria e l'azione rappresentativa svolgono una funzione preventiva e deterrente, idonea a incidere sulle strategie comunicative delle imprese e degli influencer ancor prima della realizzazione di un danno individualmente apprezzabile.

Sotto tale profilo, detti strumenti contribuiscono a riequilibrare l'asimmetria informativa strutturale che caratterizza la comunicazione digitale, confermando il ruolo del diritto dei consumatori quale ambito privilegiato di

emersione di nuove forme di tutela collettiva nei mercati digitali.

8. LO SPAZIO DI APPLICAZIONE DEI RIMEDI TRADIZIONALI: RESPONSABILITÀ AQUILIANA O DA INADEMPIMENTO

La ricostruzione della responsabilità civile nell'ambito dell'*influencer marketing* pone anche una questione di qualificazione sistematica all'interno delle tradizionali categorie del diritto civile. Aldilà dei rimedi specifici finora trattati, è doveroso cercare di comprendere se possano essere applicati anche i rimedi civilistici classici, configurabili in una responsabilità dell'influencer da fatto illecito o da inadempimento contrattuale⁶². Per fare ciò, l'analisi civilistica deve essere condotta sulle violazioni degli obblighi di trasparenza e correttezza della comunicazione commerciale, al fine di comprendere se tali violazioni possano essere riferite allo schema dell'inadempimento contrattuale ovvero a quello dell'illecito aquiliano.

La distinzione, lungi dall'esaurirsi in una classificazione nominalistica, incide in modo diretto sul regime probatorio, sull'estensione del danno risarcibile, sui criteri di imputazione soggettiva e, in ultima analisi, sulla distribuzione del rischio economico connesso all'attività di promozione online. Di conseguenza, detta qualificazione giuridica assume una valenza importata nel panorama delle tutele civilistiche offerte⁶³.

Sotto il profilo dei rapporti interni tra impresa e *influencer*, la responsabilità si atteggia, in via tendenzialmente pacifica come responsabilità contrattuale. I modelli negoziali utilizzati nella prassi – sponsorizzazione, *endorsement*, *affiliate marketing*, accordi di fornitura di visibilità o di contenuti – pur nella loro eterogeneità funzionale, condividono la struttura dei contratti a prestazioni corrispettive, nei quali il *creator* si obbliga a svolgere

⁶¹ Detti enti devono essere iscritti all'interno dell'elenco di cui all'art. 840 *bis* c.p.c. Cfr. DE SANTIS, *L'inibitoria collettiva: profili processuali*, in *Class action ed azione collettiva inibitoria: la nuova disciplina*, a cura di Ruffolo, p. 278 ss.

⁶² BIANCA, *Diritto civile*, V, La responsabilità, Milano, Giuffrè, 2021, pp. 3-18; ALPA, *La responsabilità civile*, Milano, Giuffrè, 2010, pp. 27-35.

⁶³ TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, Giuffrè, 1961, pp. 41-55; BUSNELLI-PATTI, *Danno e responsabilità civile*, Torino, Giappichelli, 2013, pp. 21-29.

un'attività professionale di produzione e diffusione di contenuti promozionali in cambio di un corrispettivo. L'oggetto della prestazione non si esaurisce, tuttavia, nel mero *facere* materiale (realizzazione – talvolta anche post-produzione – e pubblicazione di post, video o stories), ma include un complesso di doveri accessori e di protezione che derivano dalla natura professionale dell'attività e dal contesto normativo in cui essa si inserisce.

Gli obblighi di riconoscibilità del messaggio pubblicitario, di correttezza informativa e di lealtà nei confronti del pubblico non operano soltanto come limiti esterni all'autonomia privata, bensì concorrono a integrare il contenuto stesso del contratto, quali clausole legali e regole di condotta imposte dall'ordinamento ai sensi degli artt. 1175, 1176, comma 2, e 1375 c.c.⁶⁴. La violazione di tali prescrizioni si traduce, dunque, in un inadempimento dell'assetto di interessi programmato dalle parti, con conseguente applicazione dell'art. 1218 c.c. e del relativo regime di responsabilità da inadempimento degli obblighi contrattuali⁶⁵. Ne risulta una forma di responsabilità particolarmente rigorosa, coerente con la professionalità qualificata dell'*influencer*, ormai stabilmente inserito nel circuito economico come operatore del mercato pubblicitario e non più come mero soggetto amatoriale.

In detto scenario, molto importanti e usuali sono le c.d. clausole di manleva – o di indennizzo – che il *brand* inserisce all'interno del contratto siglato con il *content creator*. Così, l'*influencer* si obbliga a tenere la società committente indenne da eventuali responsabilità solidali derivanti dall'applicazione delle sanzioni, legate alle violazioni amministrative di cui ai paragrafi precedenti. La società detentrica del *brand*, invece, si tutela inserendo nel contratto l'obbligo posto in capo all'*influencer* di farsi carico di tali costi. La manleva trasforma un dovere astratto di condotta in un'allocatione precisa del rischio economico: se l'*influencer* viene meno ai propri doveri di trasparenza, egli non risponde solo per il

danno diretto al brand, ma se previsto in apposite clausole contrattuali, è tenuto a rimborsare anche le sanzioni pecuniarie irrogate dalle Autorità all'impresa committente⁶⁶. Tale meccanismo conferma la natura professionale dell'attività dell'*influencer*: egli non è un semplice "volto", ma un operatore economico che garantisce la conformità legale del proprio operato, assumendosi il peso finanziario degli eventuali illeciti commessi nell'esecuzione della prestazione, proprio perché considerato un professionista del settore.

L'essenza del contratto è caratterizzata dalla c.d. *goodwill* e quindi dalla fiducia trasposta dalla società (e anche dai consumatori) nei confronti del *creator* e dell'immagine che questo veicola tramite i propri profili social e non solo. Per cui, qualsiasi comportamento dell'*influencer* – anche afferente la sua sfera privata – che sia idoneo a ledere l'immagine del *brand* è idoneo ad direttamente sulla causa del contratto legittimando la risoluzione ex art. 1456 c.c.⁶⁷ e avallando la possibilità di richiedere un risarcimento del danno laddove venga provata la sussistenza di un reale danno reputazionale che l'*influencer* avrebbe provocato al *brand* con la propria condotta⁶⁸.

In questa specifica ipotesi il punto è chiarire se la responsabilità sia di natura contrattuale o extracontrattuale. Sebbene, infatti, il diritto all'immagine sia un diritto assoluto, la cui lesione parrebbe evocare la responsabilità aquiliana ex art. 2043 c.c., la peculiare struttura del rapporto di *influencer marketing* attrae tale pregiudizio nell'orbita della responsabilità contrattuale. L'immagine del *brand* diviene il bene oggetto della prestazione; pertanto, la condotta dell'*influencer* che ne determini il deterioramento si configura come violazione degli obblighi di protezione e del dovere di buona fede esecutiva ex art. 1375 c.c. Ciò non esclude, tuttavia, il concorso tra i due regimi: laddove la condotta lesiva travalichi lo specifico oggetto del contratto, l'impresa potrà agire anche in via extracontrattuale. La distinzione, lungi

⁶⁴ DE CRISTOFARO, *Pratiche commerciali scorrette*, in Enc. dir., Annali, V, Milano, 2012, p. 1079 ss.

⁶⁵ FRANZONI, *L'inadempimento e la responsabilità contrattuale*, Torino, Giappichelli, 2018, p.

⁶⁶ CORAPI, *Il contratto di influencer marketing*, in Nuovo diritto civile, 1/2022, p. 243-268.

⁶⁷ ROPPO, *Il contratto*, 2^a ed., Milano, Giuffrè, 2011, pp. 467-475; BIANCA, *La responsabilità*, cit., p. 331-338

⁶⁸ FRANZONI, *L'inadempimento e la responsabilità contrattuale*, Torino, Giappichelli, 2018, pp. 173-191

dall'essere meramente accademica, incide sull'onere probatorio e sul termine prescrizione, rendendo la qualificazione contrattuale lo strumento più efficace per la riparazione dei danni reputazionali nei mercati digitali.

La responsabilità dell'*influencer* nei riguardi della società committente è di natura contrattuale e offre il saggio all'approfondimento della natura giuridica delle dinamiche contrattuali esistenti fra il *brand* e l'operatore commerciale che spostano o ampliano le responsabilità dei soggetti coinvolti. Innanzitutto, occorre osservare che molto spesso nel rapporto fra *influencer* e consumatore finale (suo *follower*) non si inserisce soltanto l'impresa committente, ma anche un altro soggetto giuridico: la società di *management*. Gli *influencer*, sempre più spesso, al pari di attori, cantanti, comici e via discorrendo, fanno rappresentare i propri interessi dalle c.d. agenzie che si occupano di realizzare un vero e proprio incontro fra domanda e offerta di lavoro, acquisendo le necessità delle società e portando gli *influencer* – loro “talenti” – a sottoscrivere i relativi contratti, mantenendo per loro una percentuale legata proprio al servizio di intermediazione. L'interposizione di un soggetto terzo tra *brand* e *influencer* non può essere ridotta a una mera attività di mediazione tipica ai sensi dell'art. 1754 c.c., ma va inquadrata come una complessa operazione di gestione e valorizzazione professionale del talento. Nella prassi, il rapporto tra l'*influencer* e la propria agenzia assume spesso le vesti di un mandato con rappresentanza o di un contratto di agenzia atipico, dove l'intermediario non si limita a favorire l'incontro tra domanda e offerta, ma interviene attivamente nella negoziazione e nella definizione delle linee creative.

Tale triangolazione negoziale sposta il baricentro della responsabilità: l'agenzia assume un ruolo di “garante” della professionalità del proprio assistito. Sotto il profilo della responsabilità civile, ciò solleva la questione della *culpa in vigilando* dell'agenzia stessa. Qualora quest'ultima partecipi alla fase di *approval* (revisione dei post prima della pubblicazione), essa diviene coreponsabile dell'osservanza dei parametri di trasparenza pubblicitaria. Esattamente come accade se tale revisione viene fatta in seconda istanza o

anche direttamente dai responsabili del *marketing* della società commissionaria e detentrica del marchio da pubblicizzare. L'agenzia, in quanto operatore professionale del settore, non può ignorare i precetti del Codice del Consumo o del TUSMA, configurandosi così una responsabilità solidale nell'illecito comunicativo, qualora l'omesso controllo agevoli la diffusione di messaggi ingannevoli o privi di adeguata *disclosure*.

Ancora ulteriore è la riflessione legata alla valutazione circa l'eventuale corresponsabilità della società per non aver inserito all'interno del contratto delle apposite clausole che andassero a definire l'obbligo giuridico, posto in capo al *creator*, di fare *disclosure* del contenuto a carattere commerciale del proprio post. In tal senso, occorre ribadire che si tratta di un obbligo giuridico richiamato dal Codice del Consumo e dalle norme di settore analizzate in precedenza che, di conseguenza, deve gravare solo ed esclusivamente sul creatore di contenuti data la professionalità che caratterizza il suo operato. La responsabilità potrà essere estesa alla società soltanto nell'ipotesi in cui questa avesse visionato ed approvato il contenuto promozionale senza eccepire alcunché, alla stregua di quanto accade all'agenzia.

Ben più complessa è, invece, la qualificazione della responsabilità nei confronti dei consumatori, soggetti che restano estranei al rapporto negoziale intercorrente tra *brand* e *creator*. In assenza di un vincolo contrattuale diretto, la tutela non può che collocarsi, in linea di principio, sul terreno dell'illecito extracontrattuale. La diffusione di comunicazioni occulte o ingannevoli incide, infatti, sull'interesse del destinatario alla libera e consapevole autodeterminazione economica, alterando il processo decisionale che conduce all'acquisto e compromettendo la correttezza del confronto concorrenziale. Tale interesse, progressivamente valorizzato dal diritto dei consumatori e dalla giurisprudenza, integra un bene giuridico meritevole di protezione ai sensi dell'art. 2043 c.c., sicché la pratica commerciale scorretta non si esaurisce nella dimensione pubblicistica dell'illecito amministrativo, ma si configura altresì come fatto generatore di un danno ingiusto. La disciplina consumeristica fornisce il parametro

normativo della condotta dovuta, mentre la clausola generale dell'ingiustizia del danno consente di tradurre la violazione della regola di mercato in responsabilità risarcitoria.

Sotto il profilo soggettivo, tanto l'*influencer* quanto l'impresa committente sono qualificabili come professionisti e devono, pertanto, essere valutati alla luce del parametro della diligenza tecnica di cui all'art. 1176, comma 2, c.c. La colpa non si misura più sul modello del buon padre di famiglia, ma sullo standard dell'operatore esperto del settore, dotato delle competenze necessarie per conoscere e rispettare la normativa di riferimento. Ne deriva una progressiva oggettivazione del giudizio di responsabilità, per cui l'inosservanza delle regole di trasparenza e correttezza integra di per sé una violazione di diligenza professionale, rendendo sempre più sottile la distanza tra responsabilità contrattuale e aquiliana. Anche quest'ultima, infatti, viene apprezzata secondo criteri tipizzati e rigorosi, avvicinandosi funzionalmente al modello dell'inadempimento.

La distinzione tra i due paradigmi tende, peraltro, ad attenuarsi ulteriormente nelle ipotesi – tutt'altro che infrequenti nella prassi – di cooperazione tra *influencer* e impresa nella predisposizione del contenuto promozionale⁶⁹. Quando il messaggio sia frutto di un'attività congiunta, o comunque di un controllo significativo del brand sulla comunicazione, il medesimo fatto storico può generare, sul piano interno, responsabilità contrattuale dell'*influencer* verso il committente e, sul piano esterno, responsabilità solidale di entrambi verso i terzi danneggiati, in virtù della sussistenza di un concorso nell'illecito o anche, a seconda del caso concreto e del grado di responsabilità attribuibile alla società, di colpa in vigilando del brand sull'operato dell'*influencer*. L'unitarietà del centro decisionale che governa la strategia promozionale giustifica, infatti, una imputazione congiunta del rischio dell'attività, in

coerenza con la funzione allocativa della responsabilità civile.

9. CONCLUSIONI

L'evoluzione della figura del *content creator* e la crescente rilevanza dell'*influencer marketing* nel panorama economico e giuridico attuale continuano ad imporre una riflessione approfondita sulla necessità di una regolamentazione chiara, efficace e coerente, che tenga conto della natura ibrida di questi nuovi soggetti: da un lato, creatori di contenuti, dall'altro, veri e propri operatori della comunicazione commerciale. In un contesto economico e sociale in rapido cambiamento, la figura dell'*influencer* non è altro che l'ulteriore evoluzione e innovazione di una professione applicata alle nuove tecnologie e alla peculiare dimensione dei *social network*.

La normativa esistente, sia nazionale che europea, si propone di bilanciare esigenze di trasparenza, tutela del consumatore e libertà economica; organismi come AGCM, AGCOM e IAP sono testimonianza di un interesse istituzionale crescente verso il monitoraggio e la regolazione delle condotte promozionali *online*, mentre l'inquadramento contrattuale degli *influencer* ne evidenzia l'inserimento a pieno titolo nei meccanismi tradizionali di diritto privato.

Al contempo, il rafforzamento degli strumenti di tutela collettiva – in particolare attraverso le azioni di classe e le azioni inibitorie – ha introdotto nuove possibilità di risposta giurisdizionale a fronte di pratiche scorrette, completando un quadro normativo sempre più orientato all'effettività dei diritti. In tal senso, la coesistenza di una tutela amministrativa e una tutela civile non appare più come un'alternativa, ma come un sistema integrato in grado di offrire garanzie più solide e articolate. Ciò poiché, l'AGCM agisce sotto il profilo repressivo e dissuasivo, invece la tutela giudiziaria garantisce, ai consumatori, strumenti effettivi di

⁶⁹ VENOSTA, «Contatto sociale» e affidamento, Milano, 2021, p. 42 ss. in cui si analizza la c.d. responsabilità da affidamento e la teoria del contatto sociale qualificato le quali condividono la medesima *ratio* per cui la responsabilità può derivare anche dalla violazione di doveri relazionali pur in assenza di un vincolo contrattuale. Entrambe riconoscono che il vincolo nasce

dall'affidamento legittimo di un soggetto nell'operato di un altro, il quale è quindi tenuto al rispetto di obblighi di correttezza e protezione indipendente dalla sussistenza di un vincolo negoziale puro.

protezione attraverso le azioni collettive e inibitorie ex artt. 140-bis ss. cod. cons. e 840-bis ss. c.p.c.

La coesistenza di tali rimedi, non costituisce un *ne bis in idem*, ma trova fondamento nei distinti beni giuridici tutelati: la concorrenza nel mercato, da un lato, e i diritti individuali omogenei dei consumatori, dall'altro.

La natura sinallagmatica dei rapporti tra *influencer* e imprese committenti impone un'attenta qualificazione contrattuale, necessaria per individuare l'allocazione delle responsabilità in caso di violazioni, nonché per chiarire l'estensione degli obblighi che ricadono su entrambe le parti. L'impresa, infatti, non può considerarsi estranea alla comunicazione commerciale diffusa dall'*influencer*, soprattutto laddove eserciti un potere di controllo, anche indiretto, sul contenuto o sulle modalità della sua diffusione.

La crescente articolazione degli strumenti di tutela - inclusi gli accordi transattivi collettivi e i rimedi reintegratori - rafforza la capacità dell'ordinamento di reagire con efficienza e proporzionalità alle nuove dinamiche del mercato digitale, caratterizzato da modelli comunicativi fluidi e fortemente pervasivi. In tal senso, la regolamentazione *dell'influencer marketing* non si esaurisce nella sanzione del singolo illecito, ma si proietta verso una più ampia funzione preventiva, volta a promuovere condotte conformi ai principi di correttezza, lealtà e trasparenza.

È evidente, dunque, che il settore *dell'influencer marketing* non può più considerarsi zona franca del diritto: aziende e *creator* sono oggi chiamati a operare in un contesto normativo complesso ma sempre più definito, in cui la trasparenza, la correttezza dell'informazione e la consapevolezza delle proprie responsabilità costituiscono elementi imprescindibili.

In conclusione, l'analisi svolta consente di rilevare come la disciplina dell'*influencer marketing* stia attraversando una fase di progressiva istituzionalizzazione, nella quale strumenti di *soft law*, autodisciplina e regolazione autoritativa tendono a convergere verso un modello più strutturato di responsabilizzazione degli operatori.

L'emersione della figura del *creator* quale soggetto gravato da una specifica responsabilità

impone tuttavia di rifuggire da automatismi applicativi. L'*influencer*, inteso come soggetto dotato di responsabilità editoriale impone una riflessione critica sui limiti di tale assimilazione, al fine di evitare un'applicazione meccanica di categorie proprie dei media tradizionali a un fenomeno profondamente diverso per struttura e dinamiche operative.

In questa prospettiva, la sfida per il legislatore e per le autorità di regolazione consisterà nel garantire un equilibrio sostenibile tra tutela del consumatore, libertà di iniziativa economica, libertà di espressione e autodeterminazione contrattuale, in un contesto digitale in continua evoluzione, destinato a confrontarsi anche con l'impatto crescente delle tecnologie di intelligenza artificiale nella produzione e diffusione dei contenuti.