

**IL FENOMENO *E-COMMERCE* E I RECENTI SVILUPPI
DEL MERCATO UNICO DIGITALE IN EUROPA***Salvatore Sarracco* *

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Definizione di *e-commerce* – 3. La Direttiva 2000/31/CE e il suo recepimento nell'ordinamento italiano – 4. La conclusione del contratto *on line* e la sottoscrizione digitale – 4.1. Le condizioni generali di contratto – 4.2 Le clausole vessatorie – 5. I successivi sviluppi: la Direttiva 2011/83/UE e il D.lgs. 21/2014 – 6. L'analisi del mercato in Italia e nel mondo – 7. Le prospettive di sviluppo del mercato unico digitale in Europa a seguito della Risoluzione del Parlamento europeo 19/01/2016. – 8. La *online dispute resolution*.

1. – L'emanazione della Direttiva sull'*E-Commerce* 2000/31/CE si colloca nell'ambito del ben più vasto programma d'azione dell'*eEurope*, consistente in una iniziativa comunitaria proposta nel 1999 dalla Commissione e varata nel 2000 dal Consiglio Europeo di Lisbona, volta a favorire l'affermazione della c.d. "società dell'informazione". L'ingresso nell'era digitale è perseguito attraverso una informazione diffusa e capillare, la realizzazione della padronanza degli strumenti digitali, nonché attraverso il sostegno di una cultura imprenditoriale pronta a sviluppare e finanziare nuove idee in quest'ambito.

La suddetta Direttiva rappresenta, quindi, uno dei molteplici interventi funzionali al perseguimento degli obiettivi dell'*eEurope*, ossia la creazione di un mercato europeo del commercio elettronico. Affinché tale mercato possa raggiungere dimensioni significative, sono state adottate una serie di misure volte, da un lato, ad assicurare un accesso diffuso e a basso costo alle reti di comunicazione, dall'altro, a realizzare in tempi brevi l'attuazione della Direttiva¹. La realizzazione del piano *e-Europe* sta svolgendosi attraverso l'adozione di una densissima serie di atti normativi, studi, documenti e negoziazioni che evidenziano non solo la complessità dei problemi affrontati, ma anche la difficoltà di adeguare le tradizionali regole del diritto ad nuovo ordine globale de-

* Dottore in Giurisprudenza.

¹ A. ANTONUCCI, *eEurope: la costruzione del quadro normativo*, in A. ANTONUCCI (a cura di), *E-Commerce. La Direttiva 2000/31/CE e il quadro normativo della rete*, Milano, 2001, 1 ss.



stinato a confrontarsi con la nuova *lex mercatoria*². La commercializzazione della rete internet si avvia, pertanto, alla più evoluta e complessa fase che vede la stessa non più come mera vetrina internazionale per l'offerta di beni ma, piuttosto, come nuovo e sofisticato strumento di esercizio dell'impresa virtuale. Nascono così le c.d. "dot.com", imprese virtuali nella rete e per la rete: società di *e-banking* e di *e-trading* di servizi e prodotti finanziari, motori di ricerca sempre più sofisticati, portali di servizi orizzontali (*business to consumer*) e verticali (*business to business*), siti di aste telematiche, portali di informazione multimediale ecc. Si afferma così l'*e-business*, non più soltanto commercio elettronico ma esercizio d'impresa virtuale che conduce a quella rivoluzione economica denominata "*new economy*"³.

La realizzazione di un mercato unico digitale pone l'obiettivo di eliminare le barriere nazionali alle transazioni che si svolgono *on line*, al fine di incrementare la prosperità economica e contribuire a un'unione sempre più stretta fra i popoli dell'UE. Dando seguito alla strategia di Lisbona, la strategia Europa 2020 ha introdotto l'Agenda digitale europea come una delle sette iniziative faro, riconoscendo il ruolo chiave che l'uso delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione (TIC) dovrà svolgere se l'UE vuole che le proprie ambizioni per il 2020 abbiano esito positivo.

La Commissione Europea si è posta, dunque, l'obiettivo di portare almeno un terzo delle PMI a commerciare *on line* entro il 2020 e verso quest'obiettivo ha stanziato parte dei fondi di finanziamento del programma *Digital Growth 2014-2020*.

Nella sua "Strategia per il mercato unico digitale", la Commissione ha attribuito la priorità a tale mercato: si collocano difatti, in questa prospettiva di evoluzione del mercato digitale, sia la Comunicazione «Strategia per il mercato unico digitale in Europa» (COM/2015/0192) della Commissione⁴, con la quale la stessa ha reso pubblici i piani particolareggiati pensati per creare un mercato unico digitale, evidenziando ancora una volta quale sia una delle

² F. Galgano, *Diritto ed economia alle soglie del nuovo millennio*, in *Contr. e imp.*, 2000, 189.

³ E. TOSI, *Introduzione alla terza edizione*, in E. TOSI (a cura di) *I problemi giuridici di internet, Dall'E-Commerce all'E-Business*, Milano, 2003, 5.

⁴ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Strategia per il mercato unico digitale in Europa*, COM/2015/0192, <http://www.ipex.eu/IPEXL-WEB/dossier/document/COM20150192.do>.

principali priorità stabilite nel suo programma di lavoro, sia la recentissima risoluzione del Parlamento europeo del 19 gennaio 2016 volta alla eliminazione dei fattori che ostacolano lo sviluppo del commercio elettronico⁵.

2. – L'analisi dell'*e-commerce* e dei suoi aspetti giuridico-normativi non può che prendere le mosse da una sia pur breve delimitazione definitoria dell'istituto.

Un utile punto di partenza in tale senso è rappresentato dalla Comunicazione della Commissione UE 97/157, in cui il commercio elettronico è definito come “lo svolgimento di attività commerciali e di transazioni per via elettronica e comprende attività diverse quali la commercializzazione di beni e servizi per via elettronica, la distribuzione *on line* di contenuti digitali, l'effettuazione per via elettronica di operazioni finanziarie e di borsa, gli appalti pubblici per via elettronica ed altre procedure di tipo transattivo della Pubblica Amministrazione”. Il Documento inoltre aggiunge che “il commercio elettronico, non si esaurisce soltanto nella semplice conduzione della transazione bensì può anche abbracciare le altre fasi che riguardano un rapporto commerciale: dalla fase di ricerca ed individuazione dell'interlocutore/partner, a quella della trattativa e negoziazione, da quella degli adempimenti e delle scritture formali a quella dei pagamenti e della consegna fisica o elettronica del bene/servizio acquistato o venduto”. È stato osservato come l'indagine giuridica su tale nuova realtà si presenti tutt'altro che agevole, in ragione dell'ampia varietà tipologica delle operazioni che possono essere svolte mediante la rete, che ne rende difficile, se non impossibile, una *reductio ad unum*: esse spaziano dalla vendita di beni materiali mediante un ordine inoltrato via internet, con eventuale pagamento mediante mezzi elettronici, secondo il modello della vendita per corrispondenza, alla cessione di beni cosiddetti digitalizzabili come quotidiani, periodici, libri, programmi informatici, dischi, film, ecc., sino ad abbracciare prestazioni di servizi *tout court*, come servizi bancari, pubblicitari, di gioco d'azzardo, di prenotazione, di assicurazione, di consultazione di banche dati e di consulenza e altro ancora⁶.

⁵ Risoluzione del Parlamento europeo del 19 gennaio 2016 sul tema “Verso un atto sul mercato unico digitale” (2015/2147(INI), <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2016-0009+0+DOC+XML+V0//IT&language=IT>

⁶ G. MELIS, *Commercio elettronico nel diritto tributario*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche Sezione Commerciale, Aggiornamento*, Torino, 2008, 64.

Vi sono diverse tipologie di *e-commerce*, in base alle parti coinvolte, ed è possibile distinguere tra commercio elettronico *business to business (B2B)*, avente ad oggetto le transazioni tra imprese o tra professionisti, e il *business to consumer (B2C)* che ricorre invece quando l'utente finale è un consumatore. Nel primo (*B2B*), le transazioni elettroniche consentono alle aziende di mantenere un canale di comunicazione più agevole ed efficiente (ad esempio, per quanto attiene agli ordini o ai pagamenti *on line* e all'invio delle fatture con i soggetti con cui si sono instaurate relazioni commerciali stabili). Le transazioni *on line*, pertanto, sono spesso impiegate per l'acquisto di prodotti e servizi che vengono utilizzati direttamente in azienda, quali materiali grezzi, componenti e prodotti intermedi. Nel secondo (*B2C*), i prodotti sono offerti a tutti coloro che accedono alla rete internet, con un vastissimo numero di potenziali clienti. Tale forma di commercio *on line* offre alle imprese il vantaggio di un contatto diretto con i clienti nonché la riduzione dei costi di intermediazione; per queste tipologie di contratti, si applica la normativa a tutela dei consumatori dettata dal Codice del Consumo.

Meritano inoltre di essere menzionati il "*consumer to consumer*", che riguarda le transazioni realizzate direttamente tra privati, che ha avuto una recente diffusione grazie al forte sviluppo sulla rete dei siti di aste *online* e il "*business to administration*", che ha ad oggetto le transazioni che avvengono in rete tra le pubbliche amministrazioni, i cittadini e le imprese⁷.

Altra classificazione, fondata invece sulla diversa natura dei beni oggetto delle transazioni, consente di distinguere tra commercio elettronico c.d. "indiretto", in caso di fornitura di beni materiali in cui il bene oggetto della transazione viene consegnato utilizzando i tradizionali canali fisici di distribuzione, e commercio elettronico c.d. "diretto", in caso di fornitura di beni virtuali o di servizi, in cui l'intera operazione si esaurisce nella rete, dacché l'oggetto della transazione viene trasferito al cliente attraverso il sistema informatico stesso. Rientrano, ad esempio, nell'ambito del commercio elettronico diretto sia le cessioni di beni quali film, brani musicali, libri, direttamente trasmessi al cliente per via telematica e da questi riprodotti tramite appositi strumenti elettronici, sia servizi quali la consultazione di banche dati ovvero la trasmissione telematica di informazioni, analisi di mercato, pareri e studi.

⁷ C. DI COCCO, *Manuale di diritto dell'informatica e delle nuove tecnologie*, Bologna, 2002, 157.

3. – Con l’emanazione l’8 giugno 2000 della Direttiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell’informazione⁸, c.d. “Direttiva sul commercio elettronico”, il legislatore europeo si è posto l’obiettivo di pervenire ad un’armonizzazione delle norme che regolano il complesso tema del commercio elettronico; questa infatti, negli oltre sessanta Considerando che precedono il suo articolato, evidenzia sia gli scopi dalla stessa perseguiti sia le principali problematiche che necessitano di pronta ed immediata risposta⁹. La Direttiva, quindi, mira a disciplinare unitariamente tutti i servizi resi per il tramite degli strumenti elettronici all’interno dell’Unione Europea, nel dichiarato intento di garantire il “buon andamento del mercato” e “la libera circolazione dei servizi della società dell’informazione tra gli Stati membri” (art. 1). Tanto è ribadito anche all’art. 4, il quale fissa il principio dell’assenza di autorizzazione preventiva, facendo obbligo agli Stati membri di garantire che sia l’accesso sia l’esercizio di attività di prestazione di servizi della società dell’informazione non siano soggetti ad autorizzazioni preventive o ad altri analoghi requisiti di efficacia. Nella stessa direzione si muove il disposto dell’art. 9 par. 1, il quale obbliga gli Stati membri a provvedere affinché gli ordinamenti nazionali rendano possibili i contratti per via elettronica e mira assicurare che “la normativa relativa alla formazione del contratto non osti all’uso effettivo dei contratti elettronici e non li privi di efficacia e validità in quanto stipulati per via elettronica”.

Il legislatore comunitario indica, pertanto, tra gli obiettivi primari da perseguire, l’eliminazione degli ostacoli di natura giuridica e la creazione di un quadro disciplinare omogeneo, al fine di dare impulso al mercato dei servizi della società dell’informazione e di un suo sviluppo in linea con i principi di libera circolazione nel mercato interno¹⁰.

⁸ Direttiva 2000/31/CE in *GUCE* del 17 luglio 2000, n. 1178/1.

⁹ F. SARZANA DI SANT’IPPOLITO, *Approvata la direttiva sul commercio elettronico*, in *Corr. Giur.*, 2000, 1293.

¹⁰ Cfr. Considerando n. 3 secondo cui “Il diritto comunitario e le caratteristiche dell’ordinamento giuridico comunitario *costituiscono* una risorsa essenziale affinché i cittadini e gli operatori europei possano usufruire appieno e al di là delle frontiere delle opportunità offerte dal commercio elettronico. La presente Direttiva si prefigge pertanto di garantire un elevato livello di integrazione giuridica comunitaria al fine di instaurare un vero e proprio spazio senza frontiere interne per i servizi della società dell’informazione”.

Gli interventi della Direttiva sono perciò limitati alle attività svolte *on line*, identificate con la nozione di “servizi della società dell’informazione”; tutta l’attività economica che corre sulla rete è quindi suscettibile di rientrare fra i servizi di tale tipologia di società, restando soggetta alla relativa disciplina per l’intera parte che si svolge in rete.

I principali ostacoli giuridici che, tuttavia, si frappongono allo sviluppo del commercio elettronico, sono rappresentati dalle divergenze e le difformità esistenti tra le diverse normative dei singoli Stati membri e dalla conseguente difficoltà di individuare la disciplina applicabile¹¹. La Direttiva evidenzia, difatti, come tali fattori frenino la libertà di circolazione dei nuovi servizi, determinando una incertezza del diritto che crea inevitabilmente, sia nei consumatori che negli operatori economici, un atteggiamento di diffidenza verso l’utilizzo delle nuove tecnologie¹². Lo sviluppo dei servizi della società dell’informazione è considerato dalla Direttiva “uno strumento essenziale per eliminare le barriere che dividono i popoli europei” (considerando n. 1). Conseguentemente, il provvedimento mira a raggiungere la garanzia di un elevato livello d’integrazione giuridica comunitaria, così da instaurare un vero e proprio “spazio senza frontiere interne” per i servizi della società dell’informazione (considerando n. 3).

L’opzione di fondo della disciplina della libera prestazione dei servizi della società dell’informazione è costituita dalla c.d. “clausola del mercato interno”, che conferisce ai prestatori di servizi *on line* il diritto di operare in tutta l’UE, restando soggetti alle norme del paese d’origine; quest’ultimo è individuato in relazione alla nozione di “stabilimento”, definito come esercizio effettivo di una attività economica, per una durata di tempo indeterminata mediante insediamento in pianta stabile, che esclude quindi il collegamento con il luogo in cui si trova la tecnologia di supporto del sito (considerando n.19). Il criterio dello stabilimento è, dunque, principio rilevante ai fini della individuazione della legge da applicare.

Va evidenziato come il legislatore comunitario miri ad armonizzare alcuni importanti aspetti dei servizi della società dell’informazione, quali il regime

¹¹ Il Considerando n. 7 della Direttiva 2000/31/CE prevede infatti che “Per garantire la certezza del diritto e la fiducia dei consumatori, la presente direttiva deve stabilire un quadro generale chiaro per taluni aspetti giuridici del commercio elettronico nel mercato interno”.

¹² Cfr. Considerando n. 60 Direttiva 2000/31/CE.

delle informative e delle comunicazioni commerciali, quello relativo alla conclusione di contratti per via telematica, la disciplina della responsabilità del prestatore di servizi ed il suo regime di stabilimento, nonché la composizione extragiudiziale delle controversie ed i ricorsi giurisdizionali.

Nell'ambito d'applicazione della Direttiva 2000/31/CE rientrano sia il commercio elettronico in senso stretto, inteso quale attività di contrattazione telematica e relative operazioni propedeutiche, sia più in generale qualsiasi tipo di servizio anche non remunerato dal destinatario nella misura in cui costituisca un'attività economica quali, ad esempio, i servizi dei motori di ricerca e le banche dati *on-line*¹³. Ai fini del provvedimento in esame, per "servizi della società dell'informazione" devono intendersi tutti quei servizi prestati a distanza, generalmente dietro retribuzione, per via elettronica, mediante apparecchiature elettroniche di elaborazione, compresa la compressione digitale e di memorizzazione di dati, su richiesta individuale del destinatario dei servizi (considerando n. 17). "Destinatario del servizio" è, a norma dell'art. 2, lett. d) della Direttiva, la persona fisica o giuridica che, a scopi professionali e non, utilizza un servizio della società dell'informazione.

La Direttiva dichiara, inoltre, all'art. 1 par. 4, di non introdurre norme supplementari di diritto internazionale privato e di non applicarsi ai servizi di prestatori stabiliti in un paese terzo (considerando n. 58).

Espressamente esclusi dal suo campo di applicazione sono (art. 1, par. 5): il settore tributario, le questioni relative ai servizi della società dell'informazione oggetto delle Direttive 95/46/CE e 97/66/CE, le questioni relative ad accordi o pratiche disciplinati dal diritto delle intese nonché le attività dei notai o di altre professioni equivalenti, allorquando implicino un nesso diretto e specifico con l'esercizio dei pubblici poteri, la rappresentanza e la difesa processuali e i giochi d'azzardo (comprese le lotterie e le scommesse). Esclusa è anche la materia fiscale e segnatamente l'IVA, la quale colpisce numerosi servizi contemplati dalla Direttiva sul commercio elettronico (considerando nn. 12 e 13).

Nell'ordinamento italiano è stata data attuazione alla Direttiva 2000/31/CE con il Decreto legislativo n. 70 del 2003, il quale ha perlopiù riprodotto nella normativa interna quanto stabilito nel testo della stessa.

¹³ C. ROSSELLO, *La nuova disciplina del commercio elettronico. Principi generali ed ambito di applicazione*, in *Commercio elettronico, documento informatico e firma digitale. La nuova disciplina*, Torino, 2003, 16.

4. – Il contratto telematico è il contratto concluso mediante l'uso di *computers* o altri strumenti informatici tra loro collegati. Si tratta, quindi, di un accordo tra soggetti reciprocamente assenti ovvero non presenti nello stesso luogo, posto che la loro interfaccia è costituita dallo strumento informatico utilizzato¹⁴.

Prima di analizzare le principali problematiche connesse alla conclusione dei contratti *on line*, è opportuno premettere che quello dell'*e-commerce* sia un settore in continua evoluzione, tanto da far sì che la normativa che lo riguarda appaia spesso incompleta proprio per via della sua ampiezza. A norma dell'art. 13, comma 1, D. Lgs. 70/2003, "le norme sulla conclusione dei contratti si applicano anche nei casi in cui il destinatario di un bene o di un servizio della società dell'informazione inoltri il proprio ordine per via telematica". Ai contratti stipulati in rete saranno pertanto applicabili, oltre alla disciplina codicistica sui contratti in generale: il D. Lgs. n. 70 del 2003 che ha recepito, in Italia, la Direttiva 2000/31/CE; il D. Lgs. n. 21 del 2014 che ha recepito, in Italia, la Direttiva 2011/83/CE quanto agli obblighi informativi rinforzati nel commercio elettronico; il D. Lgs. n. 206 del 2005 (Codice del consumo); il Codice dell'amministrazione digitale, D. Lgs. n. 82 del 2005 e D. Lgs. n. 196 del 2006 riguardante le disposizioni integrative e correttive del codice dell'amministrazione digitale; il Codice della privacy, con particolare riguardo al trattamento dei dati personali da parte dell'impresa che svolga attività di *e-commerce* (D. Lgs. n. 196 del 2003). Per le transazioni internazionali troverà applicazione la Convenzione di Vienna del 1980, ratificata dall'Italia con la L. n. 765 del 1985 sulla vendita internazionale dei beni mobili mentre, per le transazioni a livello europeo, il Regolamento CE 593/2008 (c.d. Roma I) sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali e il Regolamento CE 864/2007 (c.d. Roma II) sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali.

Con specifico riguardo alla normativa *ad hoc* sul commercio elettronico di cui al D. Lgs. n. 70 del 2003, l'art. 1, comma 1, stabilisce che "il presente decreto è diretto a promuovere la libera circolazione dei servizi della società dell'informazione, fra i quali il commercio elettronico". Diversamente, a norma dell'art. 11 del medesimo decreto, non sono attratti nell'ambito di applica-

¹⁴ Definizione tratta da *Guida all'e-commerce*, Tax & Legal, *Unione camere Lombardia*, rinvenibile al sito <http://www.promos-milano.it>.

zione della normativa in questione i contratti che istituiscono o trasferiscono diritti relativi a beni immobili, diversi da quelli in materia di locazione; i contratti che richiedono per legge l'intervento di organi giurisdizionali, pubblici poteri o professioni che implicino l'esercizio di pubblici poteri; i contratti di fideiussione o di garanzie prestate da persone che agiscono per fini che esulano dalle loro attività commerciali, imprenditoriali o professionali; i contratti disciplinati dal diritto della famiglia e delle successioni.

In virtù del fatto che l'art. 13, al primo comma, fa riferimento alla disciplina generale sui contratti, è possibile ritenere che anche l'accordo telematico *on-line* si formi secondo diverse modalità di conclusione¹⁵. Nel dettaglio, è individuabile lo schema – tra l'altro piuttosto diffuso – dell'offerta al pubblico di cui all'art. 1336 c.c., quando il sito *web* contenga tutti gli elementi essenziali della proposta contrattuale. Il contratto si conclude nel momento e nel luogo in cui la dichiarazione negoziale di accettazione, comunicata cliccando sul tasto che conferma l'ordine dopo aver scelto il prodotto e visionato il regolamento contrattuale unilateralmente predisposto, perviene all'indirizzo virtuale del titolare del sito contenente l'offerta¹⁶. Il contratto telematico si conclude, poi, mediante la tecnica del c.d. "tasto negoziale virtuale" o "*point and click*", cioè tramite il puntamento del mouse sul tasto di accettazione e la conseguente pressione sullo stesso mouse o direttamente sulla tastiera del computer o ancora, se si tratta di *touch screen*, con la pressione sullo schermo del computer ovvero di altro strumento informatico¹⁷.

La conclusione del contratto *on line* può avvenire, altresì, secondo lo schema dell'invito a offrire, che si realizza nell'ipotesi in cui il sito *web* non contenga tutti gli elementi essenziali della proposta contrattuale e le parti risultino invertite in modo che il proponente sia l'acquirente, mentre il fornitore di beni o servizi si riserva la facoltà di concludere il contratto, evitando così i problemi connessi all'approvvigionamento delle merci. In tal caso, il contratto si conclu-

¹⁵ P. STANZIONE, *Commercio elettronico, contratto e altre categorie civilistiche*, in *Il Diritto dell'informazione e dell'informatica*, 2001, fasc. 4-5, 651 ss.; A. BENEDETTI, *Autonomia privata procedimentale e formazione del contratto virtuale: annotazioni sull'art. 13 del D. Lgs. 70/2003*, in *Diritto dell'internet*, 2006, fasc. 1, 78-81.

¹⁶ E. BATTELLI, *Contrattazione e condizioni generali di contratto nell'e-commerce*, in *I Contratti*, 2010, fasc. 2, 191 ss.

¹⁷ E. TOSI, *La conclusione di contratti on line*, in E. TOSI (a cura di) *I problemi giuridici di internet, Dall'E-Commerce all'E-Business*, Milano, 2003, 114.

de nel tempo e nel luogo un cui il proponente riceve notizia dell'accettazione da parte del titolare del sito contenente l'invito a proporre.

Il contratto può, in alternativa, concludersi secondo lo schema del comportamento concludente, quale può essere l'invio del numero di carta di credito che integra l'ipotesi, *ex art.* 1327 c.c., di inizio dell'esecuzione prima della conclusione dell'accordo telematico. In questo caso, il contratto si considera concluso nel tempo e nel luogo in cui ha avuto inizio l'esecuzione. Infine, il contratto può concludersi secondo lo schema ordinario risultante dal combinato disposto degli artt. 1326 e 1335 c.c.; quest'ultimo si basa sullo scambio di corrispondenza di *e-mail* tra le parti: il proponente invia un'*e-mail* contenente una proposta, alla quale il destinatario risponde con un'*e-mail* di accettazione. La conclusione del contratto si determina nel momento in cui l'*e-mail* contenente l'accettazione della proposta contrattuale giunge presso il *server* del fornitore di posta elettronica del proponente, mentre il luogo di conclusione va rinvenuto nella sede dell'azienda fornitrice o della residenza del proponente¹⁸.

In base all'art. 13 del D. Lgs. 70/2003, una volta concluso il contratto, senza ingiustificato ritardo e per via telematica, l'impresa è tenuta ad inviare ricevuta dell'ordine del destinatario specificando, in aggiunta, le condizioni generali e particolari applicabili al contratto, le informazioni relative alle caratteristiche essenziali del bene o del servizio, l'indicazione dettagliata del prezzo, dei mezzi di pagamento e delle modalità per il recesso dei costi e dei tributi applicabili¹⁹.

Quanto alla forma del contratto telematico, questa è regolata dal Codice dell'Amministrazione digitale di cui al D. Lgs. 82/2005 e sue successive modificazioni.

In particolare, a norma dell'art. 21 D. Lgs. 82/2005, il documento informatico sottoscritto con firma elettronica digitale o qualificata, formato nel rispetto delle regole tecniche di cui al predetto decreto, soddisfa il requisito della forma scritta ed ha l'efficacia della scrittura privata: esso pertanto fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritto. Ed infatti, l'utilizzo del dispositivo di firma elettronica qualificata o digitale si presume riconducibile al suo titolare, salvo che questi dia prova con-

¹⁸ E. TOSI, *La conclusione di contratti on line*, cit., 113.

¹⁹ L. CAVALAGLIO, *L'art. 11 della Direttiva 2000/31/CE e le tecniche di conclusione del contratto telematico*, in *Il Diritto dell'informazione e dell'informatica*, 2001, I, 95 ss.

traria. La firma digitale deve riferirsi in maniera univoca ad un solo soggetto ed al documento o all'insieme di documenti cui è apposta o associata (art. 24 D. Lgs. 82/2005).

4.1 – I contratti telematici, pur potendo essere oggetto di trattativa e conseguentemente avere al loro interno delle clausole predisposte concordemente dalle parti, nella maggior parte dei casi contengono delle condizioni generali di contratto predisposte unilateralmente dal venditore/gestore del sito internet. Tali fattispecie rientrano nell'alveo dei c.d. “contratti per adesione o contratti di massa”, caratterizzati per l'uniformità di disciplina e l'unilateralità nella predisposizione delle clausole da parte del proponente. La forma dei contratti telematici è quindi, perlopiù, quella di contratti standardizzati riportanti esclusivamente le clausole predisposte unilateralmente, di cui l'altro contraente non può discuterne il contenuto. Se ciò da un lato assicura speditezza nella conclusione del contratto, dall'altro, saltando la fase delle trattative, può facilmente trasformarsi in uno strumento lesivo dei diritti del consumatore.

Pertanto, a tutela del contraente debole il legislatore ha fissato, all'art. 1341 c.c., la regola per cui le condizioni generali di contratto predisposte unilateralmente da uno dei contraenti e destinate a valere per tutti i contratti conclusi con gli utenti sono efficaci nei confronti dell'altro contraente se, al momento della conclusione del contratto, erano da quest'ultimo conosciute o avrebbe potuto conoscerle usando l'ordinaria diligenza. Tale norma si applica a prescindere dalla qualifica delle parti, siano essi professionisti o consumatori e, riferita ai contratti telematici, impone che le condizioni generali debbano essere richiamate nel contratto e consultabili sul sito internet del venditore. In particolare, nei contratti *business to business (B2B)* è stata ritenuta sufficiente, ai fini della conoscibilità delle condizioni generali, la loro consultabilità mediante collegamento al c.d. “*link*”. Nell'ambito invece dei contratti *business to consumer (B2C)*, tale modalità non è stata ritenuta sufficiente dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione ²⁰.

²⁰ Il riferimento è alla sentenza della Corte di Giustizia UE, sez. III, n° C-49/11 del 05.07.2012, la quale affrontando la questione relativa ai contratti a distanza sorta nell'ambito di una controversia tra la *Content Services Ltd* e la *Bundesarbeitskammer* (Camera federale del lavoro) riguardo alla forma in cui il consumatore che abbia concluso un contratto a distanza, via Internet, deve ottenere le informazioni relative a tale contratto, ha stabilito che “l'articolo 5, paragrafo 1, della Direttiva 97/7/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 mag-

4.2 – A norma dell'art. 1341 c.c., comma 2, le clausole vessatorie devono essere specificatamente approvate per iscritto, allo scopo di richiamare l'attenzione del contraente sul significato e sulla portata della singola clausola che si ponga nei suoi riguardi in senso sfavorevole. Al riguardo, i contratti stipulati *on line* non rappresentano una eccezione a tale regola, di guisa che per i contratti *B2B* così come per quelli *B2C*, le predette clausole vessatorie dovranno essere oggetto di una specifica approvazione. Per quanto attiene, poi, alle modalità con cui tale approvazione potrà essere effettuata, è possibile distinguere l'invio della versione cartacea del contratto contenente la doppia firma, dalla modalità attuata, invece, direttamente *on line* mediante un secondo “*point and click*”, oltre a quello di adesione al contratto, ovvero attraverso la modalità – in vero ancora poco diffusa nella pratica – della firma digitale o elettronica. A titolo esemplificativo, la giurisprudenza ha ritenuto vessatorie, e quindi sottoposte ad una specifica approvazione da parte dell'altro contraente, le condizioni generali di contratto che riservano al *provider* la facoltà di provvedere ad una sospensione unilaterale dell'*account* di un c.d. “negozio *eBay*”²¹.

5. – Tra i più recenti interventi dell'Unione europea in materia di commercio elettronico si segnala la Direttiva 2011/83/UE²², che gli Stati Membri

gio 1997, riguardante la protezione dei consumatori in materia di contratti a distanza, deve essere interpretato nel senso che non soddisfa i requisiti da esso imposti, una prassi commerciale che consista nel rendere accessibili le informazioni richieste dalla norma precitata, solamente attraverso un collegamento ipertestuale ad un sito internet dell'impresa interessata, dal momento che tali informazioni non sono né «fornite» da tale impresa né «ricevute» dal consumatore, come prescrive la suddetta disposizione, e che un sito Internet non può essere considerato un «supporto duraturo» ai sensi del medesimo articolo 5, paragrafo 1”.

²¹ Ordinanza del 7.7.2010 del Tribunale di Messina, secondo cui “Devono ritenersi vessatorie le condizioni generali di contratto che riservano al provider la facoltà di provvedere ad una sospensione unilaterale dell'account di un c.d. negozio *eBay*, essendo infatti necessario l'accertamento del presupposto di un inadempimento dell'utente professionista, sotto il profilo della gravità della violazione e/o del numero delle condotte denunciate non conformi alle regole contrattuali. Non è sufficiente, affinché si possa procedere alla sospensione dell'account, la mera sussistenza dei c.d. *feed-back negativi* da parte degli acquirenti, dovendosi piuttosto considerare la quantità degli stessi rispetto al complesso delle segnalazioni, nonché il loro contenuto”.

²² Direttiva 2011/83/UE del 25 ottobre 2011, in *GUUE* L 304/64 del 22 novembre 2011, 64 ss.

dovevano recepire entro il 13 dicembre del 2013²³. Questa, abrogando le Direttive 85/577/CE (tutela dei consumatori nei contratti negoziati fuori dei locali commerciali) e 97/7/CE (protezione dei consumatori in materia di contratti a distanza) e modificando le Direttive 93/13/CEE e 99/44/CE, si pone l'obiettivo di semplificare e aggiornare, a livello europeo, le norme che disciplinano la tutela dei consumatori, favorendo così lo sviluppo di un mercato interno attraverso l'armonizzazione di alcuni aspetti normativi peculiari, che dovrebbero aumentare considerevolmente la certezza giuridica sia per i consumatori che per i professionisti²⁴.

La nuova Direttiva sui diritti dei consumatori, pertanto, mira a favorire il commercio transfrontaliero all'interno dell'Unione europea mediante la tendenziale eliminazione della frammentazione delle discipline legislative, grazie all'introduzione di disposizioni inderogabili, di c.d. "armonizzazione completa" e di alcuni elementi standardizzati quali un modello per l'informativa sul diritto di recesso e un modello per il formulario da utilizzare per l'esercizio del diritto di recesso²⁵.

Ai sensi dell'art. 6 della Direttiva 2011/83/UE, inoltre, ogni contratto che abbia ad oggetto contenuti digitali, dati prodotti o forniti in via digitale, viene considerato come un contratto a distanza o negoziato fuori dei locali commerciali.

A tal guisa, il contratto è sottoposto ad una disciplina che prevede specifiche disposizioni a tutela del consumatore, che sanciscono ampi obblighi di informazione a carico del professionista, particolari requisiti di forma (art. 8.) e uno *ius poenitendi* accordato al consumatore (art. 9).

Quanto agli obblighi di informazione, l'art. 6 della Direttiva 2011/83/UE prevede, anzitutto, che il professionista che offra i suoi prodotti o servizi *on line* sia gravato da specifici obblighi di informazione da adempiersi prima della conclusione del contratto. Tali obblighi hanno essenzialmente lo scopo di evitare che il professionista, sfruttando il carattere impersonale di internet, possa nascondersi nell'anonimato, ed inoltre tendono ad innalzare il livello di trasparenza del mercato, favorendo la concorrenza tra imprese e riducendo i costi di transazione in occasione della conclusione di contratti transfrontalieri.

²³ Rinvenibile al sito <http://www.altalex.com>.

²⁴ Cfr. Considerando n. 7 Direttiva 2011/83/UE.

²⁵ S. MAZZAMUTO, *La nuova direttiva sui diritti dei consumatori*, in *Eur. dir. priv.*, 2011, 861 ss.; I. RIVA, *La direttiva di armonizzazione massima sui diritti dei consumatori, o almeno ciò che ne resta* in *Contr. impr./Eur.*, 2011, 754 ss.

Conseguentemente, prima della conclusione di un contratto avente ad oggetto contenuti digitali, il professionista è tenuto ad informare il consumatore “in maniera chiara e comprensibile” (art. 6, lett. a-t) sulle caratteristiche principali dei beni o servizi scambiati, sulla propria identità e sull’indirizzo geografico della sua sede, sulle modalità di pagamento, consegna ed esecuzione, inclusa la data entro cui il professionista si impegna a consegnare i beni o a prestare i servizi, sulla sussistenza di una garanzia legalmente prevista, sulla possibilità di servirsi di un meccanismo extra-giudiziale di reclamo e ricorso, nonché, sulle condizioni, i termini e le procedure per esercitare il diritto di recesso. Il professionista è tenuto a prestare tali informazioni in modo appropriato al mezzo di comunicazione a distanza impiegato, che nel caso dell’*e-commerce* è la rete internet. L’art. 8, della Direttiva 2011/83/UE prescrive altresì, come obbligatori, alcuni ulteriori adempimenti formali per il commercio a distanza: in particolare, a norma dell’art. 8, par. 2, per ogni contratto a distanza concluso con mezzi elettronici da cui scaturisca un obbligo di pagamento a carico del consumatore, il professionista deve comunicare a quest’ultimo, in modo chiaro ed evidente, tutti gli *essentialia negotii* e alcune disposizioni collaterali della consegna *online*²⁶.

Sul fronte interno, il decreto legislativo 21 Febbraio 2014, n. 21 ha attuato nel nostro ordinamento la Direttiva in esame, aggiornando il Codice del Consumo nella parte che va dall’articolo 45 all’articolo 67.

Più specificatamente, il decreto disciplina gli obblighi di informazione forniti nei contratti a distanza e nei contratti negoziati al di fuori dei locali commerciali, esclusi i contratti di lavoro, quelli relativi al diritto della famiglia e delle successioni, quelli relativi alla costituzione e allo statuto di società e agli accordi di partenariato. In più, fermi restando gli obblighi di informazione previsti dalla Direttiva 2006/123/CE (Direttiva sui servizi del mercato interno) e dalla Direttiva 2000/31/CE (Direttiva sul commercio elettronico), la Direttiva sui diritti dei consumatori impone una revisione della disciplina del diritto di recesso. Attraverso la modifica dell’art. 52 del Codice del consumo, infatti, il decreto legislativo n. 21/2014 ha aumentato da 10 a 14 giorni il periodo di tempo concesso al consumatore per esercitare il diritto di recesso, termine che verrà computato dal giorno successivo alla conclusione del contratto

²⁶ M. LEHMANN, A. DE FRANCESCHI, *Il commercio elettronico*, in *Rassegna di Diritto civile, Saggi*, 2/2012, 420.

telematico, nel caso di contratti aventi ad oggetto servizi, ovvero dall'acquisizione del possesso del bene qualora si tratti di prodotto; allorché si tratti di beni multipli, dal giorno in cui il consumatore acquisisce l'ultimo bene.

Analogamente, in base al novellato art. 53 del Codice del Consumo, qualora il professionista abbia omesso di fornire al consumatore le informazioni circa l'esistenza di tale diritto o sulle modalità di esercizio dello stesso, il termine per il suo esercizio è prolungato ad un anno, rispetto ai 60 giorni della vecchia normativa nel caso di contratti negoziati fuori dai locali commerciali e ai 90 giorni nell'ipotesi di contratti a distanza. Tale decreto ha altresì fornito, all'Allegato I, delle "Istruzioni tipo per il recesso", ossia dei *format* che il professionista può impiegare per adempiere agli obblighi informativi cui è tenuto. Siffatto allegato contiene anche il modello che il consumatore recedente potrà utilizzare per comunicare il recesso per iscritto al professionista.

Dall'esercizio del diritto di recesso derivano, poi, specifici obblighi sia in capo al professionista che in capo al consumatore. Per ciò che concerne il primo, questi è tenuto ad effettuare entro 14 giorni e con lo stesso mezzo di pagamento usato dal consumatore per la transazione iniziale, salvo diversa richiesta di quest'ultimo, il rimborso di tutti i pagamenti ricevuti, eventualmente comprensivi delle spese di consegna (art. 56 del Codice del Consumo). Quanto agli obblighi del consumatore, costui è tenuto alla restituzione, senza indebito ritardo e in ogni caso entro 14 giorni, dei beni al professionista o a un terzo, a meno che il professionista abbia offerto di ritirare egli stesso i beni; il consumatore può, eventualmente, essere responsabile della diminuzione del valore dei beni (art. 57 del Codice del Consumo).

Il legislatore europeo ha lasciato ai Paesi membri il compito di fissare le sanzioni da irrogare in caso di violazione delle norme nazionali di recepimento della Direttiva sui diritti dei consumatori, specificando che tali misure debbono in ogni caso essere «effettive, proporzionate e dissuasive» (art. 24 dir.). Tuttavia, la concessione di un margine di discrezionalità così ampio ai legislatori nazionali potrebbe pregiudicare la possibilità di raggiungere una vera e completa armonizzazione nell'ambito disciplinato dalla Direttiva. Sul versante delle sanzioni quindi, lungi dal perseguire con coerenza una effettiva armonizzazione delle legislazioni nazionali, si è pertanto lasciata la porta aperta alla frammentazione delle diverse discipline.

6. – Quanto sopra evidenziato merita di essere integrato da una breve panoramica su quello che, in concreto, risulta essere lo sviluppo dell'*e-commerce* in Italia rispetto al *trend* europeo e mondiale.

Da uno studio condotto nel 2014 sull'andamento del mercato elettronico, è emerso come questo nel nostro paese si sia trasformato ed evoluto ²⁷.

La crescita italiana - che si attesta intorno all'8% annuo - risulta essere molto limitata se raffrontata a quella del mercato mondiale dell'*e-commerce*, che procede con uno sviluppo del 20,9%; nonostante ciò, il *trend* dell'*e-commerce* in Italia può considerarsi positivo, posto che tale mercato è uno dei pochi a crescere ancora in modo sostenuto nell'ambito di una economia generale stagnante. I dati dimostrano che sono proprio le industrie che hanno investito di più sull'*e-commerce* ad avere registrato le crescite maggiori.

Fondamentale per l'affermazione dell'*e-commerce* è la connettività: sui 40 milioni di italiani che hanno accesso a internet, sono 27,8 milioni coloro che possono accedere da smartphone e 10,2 milioni da tablet; tali dati dimostrano come la diffusione di internet, seppur imponente, sia lontana dagli standard degli altri Paesi ²⁸.

Il fenomeno del mercato *on line* italiano è inoltre caratterizzato dalla sempre crescente affermazione di Marketplace e di attori stranieri che, posizionandosi sul nostro mercato, sono responsabili della trasformazione a cui stiamo assistendo, dove i rivenditori *on line* italiani, in particolare nei settori dell'elettronica di consumo e dell'editoria, stanno lasciando spazio a economie di scala che non riescono a contrastare.

L'analisi della distribuzione del fatturato *e-commerce* del 2014 dimostra come i settori più affermati siano, evidenziando continuità rispetto all'andamento passato, il turismo e il tempo libero, che racchiude il sé anche l'ampia fetta del gioco *on line*.

Il settore con più alta crescita è quello dei centri commerciali *on line* (es. Amazon ed Ebay), che aumenta del 55% il proprio fatturato, seguito dalla moda (+30%), che tuttavia ha un fatturato ancora limitato rispetto alle sue potenzialità viste oltre confine. L'affermarsi dei Marketplace continua a erodere il

²⁷ Il riferimento è al *Rapporto E-commerce in Italia 2015*, in www.casaleggio.it/focus/rapporto-e-commerce-in-italia-2015.

²⁸ Fonte: Audiweb, Doxa, 2015, in www.audiweb.it/dati/online-report-audiweb-trends-diffusione-di-internet-in-italia-marzo2015.

fatturato degli altri operatori, soprattutto nei settori dell'elettronica di consumo (-4%) e dell'editoria, che tuttavia continua a crescere grazie al nuovo mercato digitale (+5%).

Quanto invece all'andamento europeo e più in generale mondiale, vale la pena di evidenziare che gli oltre 700 mila negozi di *e-commerce* europei sono operativi soprattutto in Gran Bretagna, Germania e Francia e stanno oggi utilizzando le loro economie di scala per entrare negli altri mercati europei come l'Italia. La Gran Bretagna si colloca al primo posto al mondo per il peso del commercio elettronico sulla vendita al dettaglio complessiva.

I principali attori dell'*e-commerce* in Gran Bretagna sono ad oggi Amazon, Tesco ed Ebay, che rappresentano circa un terzo del mercato, evidenziando un trend che probabilmente si consoliderà anche negli altri Paesi²⁹.

A livello mondiale, invece, il valore dell'*e-commerce* B2C ha raggiunto nel 2014 la cifra complessiva di 1.316 miliardi di dollari, con un incremento del 22,2% rispetto ai dati rilevati nel 2013; sono Stati Uniti e Cina a rappresentare la maggior parte del commercio *on line* mondiale e i livelli sempre più crescenti del commercio elettronico nel mercato cinese lasciano ragionevolmente presumere che questo riuscirà ad avere un distacco su tutti gli altri, poiché le stime elaborate prevedono un fatturato, entro il 2018, di circa mille miliardi di dollari, ovvero il 40% del mercato mondiale.

La frequenza delle compravendite *on-line* è dovuta anche alle vendite via *mobile*, su cui tutti i principali operatori stanno investendo³⁰.

I Paesi esportatori principali sono Stati Uniti, Cina e Gran Bretagna. In Europa si tende a comprare da altri Paesi europei, ad eccezione della Gran Bretagna che vende di più verso Stati Uniti e Australia.

Il problema principale delle vendite transfrontaliere rimangono i costi e tempi di spedizione, ed è questa una delle principali questioni che la Commissione ed il Parlamento europeo si sono prefissati di risolvere, dando il via alle azioni di seguito analizzate.

7. – Recentemente la Commissione europea con la citata comunicazione "Strategia per il mercato unico digitale in Europa" (COM/2015/0192) e il documento di lavoro dei servizi della Commissione che la accompagna

²⁹ Rapporto *E-commerce in Italia 2015*, cit.

³⁰ Fonte: eMarketer 2014, in www.emarketer.com.

(SWD(2015)0100)³¹, ha individuato una serie di azioni mirate, che dovranno essere attuate entro la fine del 2016, volte alla piena realizzazione di un mercato unico digitale, in luogo dei 28 mercati nazionali ora esistenti.

La Commissione europea ha fatto, quindi, della creazione del mercato unico digitale una delle sue priorità fondamentali, osservando come le tecnologie dell'informazione e della comunicazione (TIC) non costituiscano più un settore a sé stante, bensì il fondamento medesimo di tutti i sistemi economici moderni. Con il progressivo attuarsi della loro integrazione in tutti i settori della nostra economia, internet e le tecnologie digitali sono state in grado di trasformare la società permeando tutti i settori della vita, da quella privata a quella lavorativa.

La Commissione, prendendo atto della velocità e dell'immensa portata di tale carattere innovativo ha colto, da un lato, le enormi potenzialità che l'informatizzazione può avere in termini di innovazione e di crescita e, dall'altro, ha evidenziato la necessità di porre le amministrazioni pubbliche nella condizione di dovere affrontare questioni politiche impegnative, che richiedono necessariamente un'azione coordinata a livello UE. Tutti gli Stati membri affrontano problemi analoghi, ma sul piano nazionale, quindi in una dimensione troppo ristretta per cogliere tutte le opportunità e affrontare tutte le sfide che implica quest'evoluzione trasformativa. Si tratta, pertanto, di questioni che non possono che trovare soluzione a livello europeo. La realizzazione del mercato unico digitale consentirà all'Europa di mantenersi tra i leader mondiali dell'economia digitale, sostenendo la crescita delle imprese europee su scala mondiale. L'obiettivo da perseguire consiste, conseguentemente, nell'eliminazione delle barriere sia fisiche che virtuali che tale sviluppo potrebbe incontrare. La Commissione precisa, in aggiunta, che nella strategia dalla stessa elaborata sono confluiti i contributi e gli esiti del dialogo intrattenuto con gli Stati membri, con il Parlamento europeo e con i portatori d'interesse; tale strategia ha dimensione pluriennale e verte su una serie di azioni chiave interdipendenti, attuabili soltanto a livello UE.

Le azioni, scelte per la capacità di produrre il massimo effetto, sono realizzabili nel corso del mandato dell'attuale Commissione e saranno portate avanti secondo i principi di qualità della regolamentazione³².

³¹ V. *supra*, nota 4.

³² Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato

La strategia elaborata dalla Commissione si fonda essenzialmente su tre pilastri così sintetizzabili: 1) migliorare l'accesso ai beni e servizi digitali in tutta Europa per i consumatori e le imprese; 2) creare un contesto favorevole e parità di condizioni affinché le reti digitali e i servizi innovativi possano svilupparsi; 3) massimizzare il potenziale di crescita dell'economia digitale³³.

La realizzazione della strategia per il mercato unico digitale, da attuarsi secondo l'impostazione propria dei tre pilastri sopra individuati, prevede la progressiva attuazione entro la fine del 2016 di 16 azioni chiave.

Per ciò che concerne l'attuazione del Primo pilastro, la Commissione ha proposto una linea di azione volta a introdurre norme intese ad agevolare il commercio elettronico transfrontaliero sia di beni materiali, come calzature o mobili, sia di contenuti digitali, come le applicazioni o i libri elettronici. Per il tramite di questa normativa, i consumatori beneficeranno di una più vasta

economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Strategia per il mercato unico digitale in Europa*, COM/2015/0192, cit.

³³ Particolarmente interessante, al fine di comprendere esattamente gli obiettivi perseguiti dalla Commissione con tale comunicazione, risulta essere la dichiarazione rilasciata dal suo massimo rappresentante, Jean Claude Juncker, Presidente della Commissione, il quale si è così espresso: «*Oggi abbiamo gettato le basi per il futuro digitale dell'Europa. Voglio assistere alla creazione di reti di telecomunicazioni su scala continentale, servizi digitali che attraversano le frontiere e una moltitudine di start-up europee innovative. Voglio che ciascun consumatore faccia gli affari migliori e che ciascuna impresa abbia accesso al mercato più esteso, ovunque si trovino in Europa. Esattamente un anno fa, ho promesso di fare del mercato unico pienamente digitale una delle mie massime priorità. Oggi manteniamo la promessa. Le 16 iniziative previste dalla nostra strategia per il mercato unico digitale contribuiranno a preparare il mercato unico all'era digitale.*»

A corredo di tale dichiarazione Andrus Ansip, vicepresidente responsabile per il Mercato unico digitale, ha affermato: «*La nostra strategia è un programma ambizioso e necessario che contiene iniziative mirate ai settori in cui l'UE può fare davvero la differenza. Esse preparano l'Europa a raccogliere i frutti del futuro digitale e daranno ai cittadini e alle imprese la libertà di beneficiare appieno, anche online, dell'enorme mercato interno europeo. Le iniziative sono interconnesse e si rafforzano reciprocamente. Devono essere realizzate rapidamente affinché possano contribuire al meglio alla creazione di posti di lavoro e alla crescita. La strategia è il nostro punto di partenza, non la linea di arrivo.*»

Sulla medesima linea si pone Günther H. Oettinger, Commissario per l'Economia e la società digitale, il quale ha affermato: «*Stiamo andando verso economie e società digitali. La prosperità futura dipenderà in larga misura da come avremo affrontato questa transizione. L'Europa dispone di punti di forza su cui far leva, ma deve ancora lavorare molto, in particolare per assicurarsi che le industrie si adeguino e i cittadini sfruttino appieno il potenziale dei nuovi servizi e beni digitali. Dobbiamo prepararci per una società moderna e presenteremo proposte che sapranno trovare un equilibrio tra gli interessi dei consumatori e quelli dell'industria.*»

gamma di diritti e di offerte, mentre le imprese venderanno più facilmente in altri paesi dell'UE con conseguente maggiore fiducia nell'acquistare e vendere oltre frontiera.

Altra questione affrontata è quella relativa alla migliore gestione dei servizi di consegna delle merci, volta a implementarne sia l'efficienza che l'economicità. È infatti problematica condivisa da tutte le imprese che cercano di vendere online, quella degli eccessivi costi di consegna, che si concreta come un ostacolo al commercio elettronico.

Obiettivo della Commissione è, inoltre, quello di eliminare il geo-blocco ovvero il blocco geografico ingiustificato; trattasi di una pratica discriminatoria utilizzata per motivi commerciali, secondo la quale i venditori online impediscono ai consumatori di accedere a un sito Internet sulla base della loro ubicazione, o li reindirizzano verso un sito di vendite locale che pratica prezzi diversi. Siffatto blocco può significare, ad esempio, che il noleggio di automobili sarà più costoso se effettuato a partire da un determinato Stato membro rispetto all'identica operazione nello stesso paese di destinazione³⁴.

Per di più, al fine di individuare potenziali problemi relativi alla concorrenza che possano incidere sui mercati europei del commercio elettronico, la Commissione europea ha deciso di avviare un'inchiesta in materia di antitrust nel settore del commercio elettronico nell'Unione europea.

Le misure di armonizzazione programmate dalla Commissione si estendono fino alla revisione della legislazione sul diritto d'autore, al fine di renderla più moderna ed europea. La riduzione della disparità tra i regimi di diritto d'autore nazionali permetterà, al riguardo, un accesso online più ampio alle opere in tutta l'UE. L'obiettivo è migliorare l'accesso dei cittadini ai contenuti culturali online, sostenendo così la diversità culturale, e allo stesso tempo creando nuove opportunità per l'industria dei contenuti; in particolare, la Commissione intende garantire che gli acquirenti di film, musica o articoli possano fruirne anche quando viaggiano nel territorio europeo. Essa esaminerà anche il ruolo degli intermediari online, per quanto riguarda le opere protette dal diritto d'autore, migliorando l'applicazione della legge nei confronti delle violazioni su scala commerciale dei diritti di proprietà intellettuale.

³⁴ *Eliminare il geo-blocking e sostenere l'e-commerce e l'innovazione digitale*, in <http://www.europarl.europa.eu/news/it/news>.

Infine, la Commissione si propone di ridurre gli oneri amministrativi che derivano alle imprese dai diversi regimi IVA, affinché i venditori di beni anche materiali verso altri paesi possano trarre vantaggio dal meccanismo elettronico di registrazione e pagamento, con una soglia di IVA comune per sostenere le start-up più piccole che vendono online.

Quanto all'attuazione del secondo pilastro, ossia quello relativo alla creazione di un contesto favorevole e parità di condizioni affinché le reti digitali e i servizi innovativi possano svilupparsi, la Commissione si propone di rivedere l'intera regolamentazione europea in materia di telecomunicazioni: a tal fine sarà necessario assicurare un coordinamento più efficace dello spettro radio e definire criteri comuni a livello UE, per l'assegnazione dello spettro a livello nazionale; creare incentivi agli investimenti nella banda larga ad alta velocità; garantire condizioni di concorrenza eque per tutti gli operatori del mercato, vecchi e nuovi; instaurare un quadro istituzionale efficace.

La Commissione evidenzia, infine, l'importanza di rivedere il quadro dei media audiovisivi in modo da attualizzarlo ai tempi; sul punto, verranno riesaminate anche le modalità per adattare la normativa esistente, ovvero la Direttiva sui servizi di media audiovisivi, ai nuovi modelli commerciali per la distribuzione di contenuti.

L'attuazione del secondo pilastro comporterà anche l'effettuazione di un'analisi dettagliata del ruolo delle piattaforme online, motori di ricerca, social media, ecc., nel mercato. Tale esame verterà su aspetti quali la mancanza di trasparenza dei risultati di ricerca e delle politiche in materia di prezzi, le modalità di utilizzo delle informazioni ottenute, le relazioni tra piattaforme e fornitori e la promozione dei propri servizi a scapito dei concorrenti, nella misura in cui tali aspetti non siano già trattati nell'ambito del diritto della concorrenza. Esaminerà inoltre i modi migliori per contrastare i contenuti illeciti su Internet, proponendo un partenariato con l'industria sulla sicurezza informatica, nell'ambito delle tecnologie e delle soluzioni per la sicurezza delle reti.

L'obiettivo perseguito, in questo caso, consiste nell'accrescere la fiducia nei servizi digitali e la sicurezza degli stessi, in particolare per ciò che concerne il trattamento dei dati personali.

La massimizzazione del potenziale di crescita dell'economia digitale su cui si fonda il terzo pilastro della strategia elaborata dalla Commissione prevede, invece, la proposizione di un'iniziativa europea per il libero flusso dei dati vol-

ta a promuoverne la libera circolazione nell'Unione europea; è stato osservato infatti, che talvolta i nuovi servizi sono ostacolati da restrizioni relative al luogo in cui si trovano i dati o all'accesso dei dati, e che spesso tali limitazioni non hanno alcun rapporto con la protezione dei dati personali.

Inoltre, verrà avviata un'attività volta alla elaborazione di norme in settori fondamentali per il mercato unico digitale, quali la sanità elettronica, la pianificazione dei trasporti o l'energia. Le iniziative della Commissione europea si estenderanno, parimenti, ad una attività di promozione di una società digitale inclusiva, in cui i cittadini dispongano delle competenze necessarie per sfruttare le opportunità offerte da Internet e aumentare le possibilità di trovare occupazione. La previsione di un nuovo piano di azione per l'e-Government, comporterà che i registri delle imprese europee siano collegati e i diversi sistemi nazionali possano operare in modo efficiente; le imprese e i cittadini avranno la possibilità di comunicare i dati una sola volta alle amministrazioni pubbliche, che non dovranno più richiedere ripetutamente la medesima informazione, ogniquale volta possano riutilizzare le informazioni già in loro possesso.

Infine, saranno promosse iniziative volte alla introduzione degli appalti elettronici e delle firme elettroniche interoperabili ³⁵.

Il 19 gennaio 2016, al fine di dare seguito alla "Strategia per il mercato unico digitale" della Commissione, il Parlamento ha adottato la citata ³⁶ risoluzione (2015/2147(INI)), intitolata "Verso un atto sul mercato unico digitale", con la quale ha ribadito come la realizzazione di un mercato unico digitale possa promuovere la competitività dell'UE contribuendo all'aumento sia del tasso di crescita che di quello occupazionale.

In particolare il Parlamento, partendo dalla considerazione secondo cui il commercio elettronico genera, all'interno dell'Unione Europea, un guadagno di 500 miliardi di euro all'anno e costituisce pertanto, accanto al commercio tradizionale, un'importante quota del mercato, ritiene auspicabile che la Commissione individui ed elimini ogni fattore che ostacola lo sviluppo del commercio elettronico. A tal proposito, il Parlamento ha invitato la Commissione a valutare la possibilità di creare un marchio di fiducia UE, prevedendo l'istituzione di una piattaforma di risoluzione delle controversie *on line*.

³⁵ *Un mercato unico digitale per l'Europa: la Commissione definisce 16 iniziative per realizzarlo*, in http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-4919_it.htm.

³⁶ V. *supra*, nota 5.

È stato evidenziato come, strettamente connesse al tema del digitale, siano le questioni legate alla criminalità informatica e ai contenuti e materiali illeciti circolanti in internet. Al riguardo, il Parlamento ha accolto con favore la creazione di un Centro Europeo per la lotta alla criminalità informatica volto a contrastare tale fenomeno (EC3).

Infine, è stato sottolineato il carattere “inclusivo” che deve assumere questa nuova società elettronica inteso nel duplice senso per cui, da un lato, le possibilità offerte dal mondo digitale possano costituire una grande opportunità per l'emancipazione delle donne nella qualità di imprenditrici e, dall'altro, nel senso che tali possibilità non devono essere precluse ai cittadini che presentino esigenze particolari³⁷.

8. – Aspetto di peculiare interesse si rinviene, non da ultimo, nella tematica relativa all'*Online Dispute Resolution* (ODR), costituente la variante *on line* dei vari sistemi di *Alternative Dispute Resolution* (ADR). È opportuno evidenziare come l'ambito dal quale presero le mosse, intorno agli anni settanta, gli strumenti alternativi di risoluzione delle controversie, sia stato l'ordinamento giuridico statunitense che pervenne, nel 1998, all'approvazione dell'*Alternative Dispute Resolution Act*³⁸.

Da quel momento, anche l'Europa cominciò a guardare con maggior interesse gli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie, tanto da trovarvi esplicito riferimento all'interno del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (T.F.U.E.), che agli artt. 114 e 169 impegna l'Unione ad assicurare un livello elevato di protezione ai consumatori, nonché nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea agli artt. 7, 8, 38 e 47.

Quanto ai principali provvedimenti legislativi, in siffatto contesto, si ricordano la Raccomandazione 98/257/CE della Commissione, datata 30 marzo 1998, riguardante i principi applicabili agli organi responsabili per la risoluzione extragiudiziale delle controversie in materia di consumo; la Risoluzione *EEJ-Net* del Consiglio, datata 25 maggio 2000, relativa ad una rete comunitaria di organi nazionali per la risoluzione extragiudiziale delle controversie in

³⁷ <http://bruxelles.regione.campania.it/it/news/news-risoluzioni-del-parlamento-europeo-in-tema-di-disoccupazione-giovanile-imprenditoria-femminile-mercato-unico-digitale>.

³⁸ Cfr. M.A. FODDAI, *Alle origini degli Alternative Dispute Resolution: il caso degli Stati Uniti d'America*, in questa *Rivista*, 2012, 407 ss.

materia di consumo, il Libro Verde presentato dalla Commissione delle Comunità Europee, del 19 aprile 2002, sui modi alternativi di risoluzione delle controversie in materia civile e commerciale e la Direttiva 2008/52/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, datata 21 maggio 2008, relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale, cui in Italia ha fatto seguito l'introduzione della mediazione "italiana" ad opera della delega contenuta nell'art. 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69 e del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28.

In disparte le connotazioni generali che caratterizzano i sistemi di ADR ed in particolare la mediazione conciliativa, oggetto di attenzione in questa sede è il sistema dell'*Online Dispute Resolution*, per le evidenti implicazioni che questo presenta con il tema del commercio elettronico.

Con l'introduzione della moneta Euro e l'avvento del commercio elettronico, avutosi in conseguenza del progressivo diffondersi dell'ausilio tecnologico, gli scambi tra i Paesi membri sono risultati sempre più frequenti, comportando la trasformazione dei consumatori nazionali in "transfrontalieri"³⁹.

Il commercio elettronico è per definizione globale, recando tutti i vantaggi e gli svantaggi di un mercato universale; pertanto, se da un lato consente di reperire beni che si trovano a notevole distanza e di averli, dall'altro, mettendo in relazione soggetti appartenenti a Stati ed a ordinamenti giuridici diversi, esso determina, in caso di contenzioso, rilevanti problematiche circa la scelta della legislazione applicabile e l'individuazione del giudice competente a dirimere la controversia.

Alla globalità del mercato, infatti, non corrisponde quella del sistema normativo, con evidenti ripercussioni legate ad un rapporto contrattuale sorto in uno spazio virtuale, non direttamente riconducibile ad una determinata giurisdizione.

Da qui l'esigenza di poter disporre di un sistema di risoluzione delle controversie, semplice e celere, che superi le naturali barriere spaziali frapposte dai diversi ordinamenti, sulla base della convinzione, ormai comune a tutti i giuristi, che ciò sia necessario e funzionale allo sviluppo del mercato globale.

A tal proposito, è stato osservato che il problema della individuazione del giudice competente a risolvere la controversia sorta *on line* tra soggetti apparte-

³⁹ M.F. TARÌ, *Ruolo delle Alternative Dispute Resolution on line nel Commercio Elettronico*, 11 marzo 2003, aggiornato il 6 aprile 2010, in <http://www.altalex.com/documents/news/2010/04/06/ruolo-delle-alternative-dispute-resolution-on-line-nel-commercio-elettronico>.

menti ad ordinamenti diversi, ben può essere risolto mediante il ricorso a sistemi di composizione delle liti alternativi rispetto al modello giurisdizionale. Tanto ha determinato lo spostamento dell'attenzione degli operatori giuridici verso la predisposizione di sistemi alternativi, nell'intento di prevedere - nelle rispettive legislazioni nazionali - idonee strutture di risoluzione delle controversie e l'attuazione di una politica diretta a favorirne lo sviluppo.

Per quanto concerne più specificamente il commercio elettronico, si è andata sempre più affermando l'idea del ricorso ad un particolare sistema denominato *On Line Dispute Resolution*, consistente in una procedura alternativa di risoluzione dei conflitti, attuata mediante procedure amministrative da appositi organismi. Al riguardo, si è osservato come il c.d. "cyberspazio" sia un terreno molto fertile per l'avvio di attività imprenditoriali e consono a facili e veloci guadagni ma, altrettanto, troppo competitivo per non divenire anche un luogo denso di conflitti. Esso, Inoltre, è anche il contesto dove mezzi sempre più potenti per la comunicazione, lo stoccaggio ed il processo di informazioni vengono continuamente sviluppati e pertanto può, a ben vedere, tramutarsi in uno spazio di composizione delle controversie⁴⁰.

È necessario tuttavia precisare che ODR e ADR costituiscono in realtà due misure indistinguibili quanto a procedimenti e finalità, posto che le une rappresentano un varco di accesso alle seconde, ponendosi, nello specifico, in un rapporto di mezzo a fine⁴¹.

Sul tema, va evidenziato che il Regolamento 524/2013/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 21 maggio 2013 (Regolamento sull'ODR per i consumatori), richiama la procedura già prevista per le ADR dalla Direttiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 21 maggio 2013, fatta eccezione per la parte relativa alla necessaria presenza delle parti.

La Direttiva 2013/11/UE ha, infatti, provveduto ad introdurre regole e procedure volte a garantire la protezione dei consumatori i quali, nel caso in cui sorgano problemi con gli operatori commerciali potranno attivare, su base volontaria, procedimenti stragiudiziali gestiti da organismi ADR qualificati. Essa – recando norme *chiare, precise e incondizionate* e contenendo al suo in-

⁴⁰ M. PIERANI, E. RUGGIERO, *I sistemi alternativi di risoluzione delle controversie online*, Milano, 2002, 81.

⁴¹ M. FRANCESCA, *Dalle ADR offline alle procedure di online dispute resolution*, 5 agosto 2015, www.judicium.it.

terno una clausola di applicazione “*self-executing*” – può trovare applicazione piena negli ordinamenti nazionali ove gli Stati Membri non procedano alla implementazione nei termini previsti.

Il Regolamento 524/2013/UE rappresenta, quindi, un'importante novità in materia poiché, coordinandosi con la Direttiva ADR, con la quale va letto in combinato disposto, introduce le cosiddette procedure di *on line dispute resolution*, per i consumatori europei, in base ad una unica piattaforma elettronica UE⁴².

È d'uopo, inoltre, sottolineare come già in passato la Commissione, attraverso la Comunicazione 4 aprile 2001, e il Parlamento di concerto con il Consiglio, mediante la proposta di Decisione del 31 Gennaio 2002, avessero promosso la creazione di due reti extragiudiziali europee di risoluzione delle controversie transfrontaliere: si trattò, più nel dettaglio, della *Network for the extra-judicial settlement of consumer disputes (EEJ-Net)* e della rete *FIN-NET* per le controversie aventi ad oggetto i servizi finanziari ai consumatori⁴³.

Con il Regolamento 524/2013/UE si compie tuttavia un passo ulteriore posto che, con un provvedimento direttamente applicabile in tutti gli Stati membri, vengono stabilite le regole organizzative e tecniche per la piena attuazione di una piattaforma elettronica ODR; il Regolamento si applica, infatti, alla risoluzione extra-giudiziale delle controversie concernenti obbligazioni contrattuali, derivanti da contratti di vendita di beni o di servizi *online* all'interno dell'Unione, tra un consumatore e un professionista.

Quest'ultimo, al riguardo, offre beni o servizi mediante un sito *web*, o altri mezzi elettronici, e il consumatore effettua l'ordinazione di tali beni o servizi su tale sito o tramite altri mezzi elettronici.

Pertanto si determina, nell'ambito dell'*e-commerce*, la possibilità di attivare una procedura attraverso una piattaforma *on line*, appositamente predisposta, che potrebbe consentire l'allargamento del campo di applicazione delle ADR (v. art. 9 del Regolamento ODR).

Il Regolamento ODR è divenuto operativo a partire dall'8 luglio 2013, per ciò che concerne le disposizioni relative all'istituzione della piattaforma *on line* e, dal 9 gennaio 2016, per il complesso delle restanti disposizioni.

⁴² A. DEL NINNO, *Le nuove regole UE per la risoluzione alternativa delle controversie: la Direttiva ADR e il Regolamento ODR sulle dispute E-commerce con i consumatori on line*, in www.alesandrodelnino.it.

⁴³ P.L. AMERIO, E.M. APPIANO, L. BOGGIO, D. COMBA, G. SAFFIRIO, *La mediazione nelle liti civili e commerciali*, Milano, 2011, 88.

In ottemperanza alla normativa europea sopra richiamata, il 9 Gennaio 2016, la Commissione ha lanciato la nuova piattaforma per la risoluzione alternativa delle controversie *on line*, cui gli organismi ADR dei vari Paesi membri possono accreditarsi.

La piattaforma ODR ha infatti la funzione di collegare tutti gli organismi ADR nazionali degli Stati Membri: tale punto di accesso unico consisterà in un sito *web* interattivo, agevole da usare, gratuito e disponibile in tutte le lingue ufficiali dell'UE.

Grazie alla nuova piattaforma, consumatori e professionisti potranno presentare un reclamo *on line* e gli organismi ADR accreditati - registrati elettronicamente sulla piattaforma ODR - potranno svolgere attività di mediazione tra le parti in conflitto, al fine di dirimere la controversia.

Volendo quindi riassumere le funzioni che la nuova piattaforma racchiude, si evidenzia anzitutto il profilo informativo, poiché questa si preoccupa di fornire informazioni di carattere generale circa la risoluzione stragiudiziale delle controversie derivanti da contratti stipulati *on line*; sul tema, è opportuno richiamare il Regolamento 524/2013/UE il quale, al fine di facilitare il ricorso alla procedura, ha previsto che tutti i siti di *e-commerce* debbano obbligatoriamente indicare al loro interno il *link* per l'accesso alla piattaforma ODR.

Superata la fase meramente informativa, la piattaforma consente poi, ai consumatori e ai professionisti che desiderano avvalersi di tale procedura, di presentare reclami mediante la compilazione di un modulo elettronico, disponibile in tutte le lingue ufficiali dell'Unione, e di accludere i documenti pertinenti; provvede, inoltre, a individuare l'organismo o gli organismi ADR competenti e a trasmettere il reclamo all'organismo nazionale ADR cui le parti hanno concordato di rivolgersi.

Attraverso il sistema ODR, pertanto, la procedura conciliativa viene condotta interamente *on line* mediante uno strumento elettronico di gestione dei casi. Le sue caratteristiche sono perciò ispirate a principi di economicità e di facile accessibilità.

Volendo volgere lo sguardo alla procedura, questa può essere così sintetizzata: i consumatori che incorrano in determinate problematiche inerenti ad acquisti effettuati tramite siti di *e-commerce*, hanno la facoltà di avviare *on line* una procedura di reclamo per mezzo della la piattaforma ODR, nella lingua da loro prescelta.

Inoltrato il reclamo, sarà la stessa piattaforma ODR a segnalare al venditore del bene o del servizio la pendenza della procedura nei suoi confronti.

A questo punto, è prevista la possibilità che il consumatore e l'operatore concordino, entro 30 giorni, l'organismo ADR nazionale da interpellare, pena la decadenza dalla procedura, affinché lo stesso possa dirimere la controversia nel termine di 90 giorni. Tale organismo riceverà i dettagli della controversia attraverso la piattaforma ODR – collegata a tutti gli organismi ADR nazionali istituiti nei vari Stati Membri e notificati alla Commissione UE – e procederà, dunque, alla relativa conciliazione *on line*.