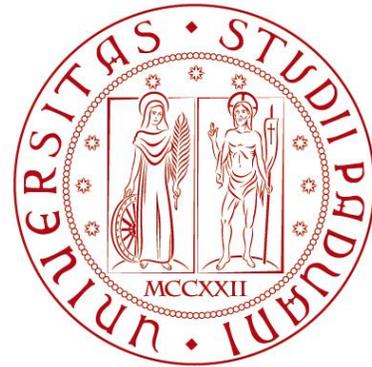




MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa



**UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
DI PADOVA**

Condizioni generali dei contratti di e-commerce e tutela dei consumatori

Master in Giurista internazionale d'impresa

Avv. Sara Gobbato, 24 novembre 2017



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Inquadramento normativo e competenze dell'AGCM



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Codice del consumo

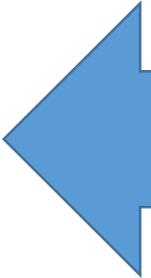
- 1. Disposizioni in materia di pratiche commerciali scorrette** ⇒ artt. 18-27
D.Lgs. 205/2006, Codice del consumo (CC)
- 2. Disposizioni in materia di diritti dei consumatori** ⇒ artt. 45-65 CC
- 3. Disposizioni in materia di clausole vessatorie** ⇒ artt. 33-38 CC



Direttiva 2005/29/CE
pratiche sleali



Direttiva 2011/83/UE
Consumer rights



Direttiva 93/13/CEE
clausole abusive



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Implicazioni dell'origine UE

1. Direttive UE in materia di tutela dei consumatori sono oggetto del **processo di revisione «Fitness Check»** da parte dell'UE nell'ambito della Digital Single Market Strategy (DSM-S) ⇒ **attenzioni alle novità normative in fieri nella DSM-S!**
2. Direttive UE sono oggetto di chiarimenti interpretativi da parte della **Corte di giustizia UE** con sentenze pregiudiziali ex art. 267 TFUE ⇒ **attenzioni alle sentenze della Corte!**



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

AGCM: natura e competenze

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM) è un'autorità amministrativa indipendente (L. 287/1990) con sede a Roma, competente a tutelare:

- la concorrenza (concentrazione, intese e abusi di posizione dominante...)
- i consumatori:
 - 1. Pratiche commerciali scorrette** (artt. 18-27 CC)
 - 2. Diritti dei consumatori nei contratti** (artt. 45-65 CC)
 - 3. Clausole vessatorie** (artt. 33-38 CC)



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Procedura

Delibera AGCM 1 aprile 2015 n. 25411, Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di:

1. pubblicità ingannevole e comparativa
2. pratiche commerciali scorrette
3. violazione dei diritti dei consumatori
4. violazione del divieto di discriminazioni
5. clausole vessatorie

<http://www.agcm.it/normativa/consumatore/7652-delibera-agcm-1-aprile-2015-n25411-regolamento-sulle-procedure-istruttorie-in-materia-di-tutela-del-consumatore.html>



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Cooperazione intra-UE

Il 14.11.2017 il PE ha approvato il nuovo Regolamento sulla cooperazione tra le autorità nazionali responsabili dell'esecuzione della normativa che tutela i consumatori:

1. applicabile fra due anni;
2. elenco Direttive e Regolamento in All. 1;
3. violazioni intra-UE o diffuse in almeno due Paesi UE;
4. coordinamento dei poteri istruttori e di esecuzione (effettività);
5. database centralizzato gestito dalla Commissione europea;
6. abrogherà Reg. (CE) n. 2006/2004 (insufficiente).



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Pratiche commerciali scorrette (artt. 18-27 CC)



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Definizioni - art. 18 CC

«**consumatore**»: *qualsiasi persona fisica che, nelle pratiche commerciali oggetto del presente titolo, agisce per fini che non rientrano nel quadro della sua attività commerciale, industriale, artigianale o professionale»*

«**microimpresa**»: «...esercitano un'attività economica, anche a titolo individuale o familiare, occupando meno di **dieci persone** e realizzando un fatturato annuo oppure un totale di bilancio annuo non superiori a **due milioni di euro**...»



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Definizioni - Art. 18 CC

«**professionista**»: «qualsiasi persona fisica o giuridica che, nelle pratiche commerciali oggetto del presente titolo, agisce nel quadro della sua attività commerciale, industriale, artigianale o professionale e chiunque agisce in nome o per conto di un professionista; [...]»

«**pratiche commerciali tra professionisti e consumatori**»: «qualsiasi azione, omissione, condotta o dichiarazione, comunicazione commerciale ivi compresa la pubblicità e la commercializzazione del prodotto, posta in essere da un professionista, in relazione alla promozione, vendita o fornitura di un prodotto ai consumatori»



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Divieto di PCS - Art. 20 CC

Una pratica commerciale è scorretta, e dunque vietata, se:

- è contraria alla **diligenza professionale**, ed
- falsa o è idonea a falsare in misura apprezzabile il **comportamento economico**, in relazione al prodotto, del **consumatore medio** che essa raggiunge o al quale è diretta



particolare vulnerabilità del consumatore online;
asimmetria informativa e pervasività del mezzo.



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

PCS «ingannevoli» - Art. 20 CC

Le pratiche commerciali scorrette sono:

a) INGANNEVOLI artt. 21, 22 e 23 CC: «*contiene **informazioni non rispondenti al vero** o, seppure di fatto corretta, in qualsiasi modo, anche nella sua presentazione complessiva, **induce o è idonea ad indurre in errore il consumatore medio** riguardo ad uno o più dei seguenti elementi e, in ogni caso, lo induce o è idonea a indurlo ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso....»*



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

PCS «aggressive» - Art. 20 CC

Le pratiche commerciali scorrette sono:

b) AGGRESSIVE artt. 24, 25 e 26 co. 5 CC: «*mediante molestie, coercizione, compreso il ricorso alla forza fisica o indebito condizionamento, limita o è idonea a limitare considerevolmente la libertà di scelta o di comportamento del consumatore medio*»



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Tutela AGCM in materia di PCS

AGCM:

- competenza esclusiva anche nei settori regolati da altra Autorità («fermo il rispetto della regolazione vigente»)
- d'ufficio o su istanza di chiunque abbia interesse, **inibisce la continuazione delle PCS** (misure cautelari in caso di urgenza) anche con l'ausilio GdF
- sanzione amministrativa pecuniaria **da 5.000 a 5mln €** (gravità e durata)
- possibilità di accettare «impegni» dal professionista per porre fine all'illecito

Fatta salva giurisdizione G.O. ai sensi art. 2598 cod. civ. per «concorrenza sleale»



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Caso WhatsApp/Facebook

- **Procedimento:** PS10601 *WhatsApp – Trasferimento dati a Facebook* (11.5.2017)
- **Condotta:** secondo AGCM, WhatsApp induce i propri utenti ad accettare integralmente le modifiche apportate ai Termini di utilizzo, preimpostando l'opzione per condivisione con Fb di dati personali dell'account WhatsApp ⇒ dati utilizzati da Fb per profilazione commerciale/pubblicitaria.
- **Esito:** sanzione € 3mln.



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Diritti dei consumatori (artt. 45-65 CC)



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Diritti dei consumatori

- Informazioni precontrattuali nei contratti a distanza (art. 49 CC)
- Requisiti formali per i contratti a distanza (art. 51 CC)
- Diritto di recesso 14 giorni (art. 52-59 CC)
- Consegna (art. 61 CC)
- Tariffe per i mezzi di pagamento (art. 62 CC)
- Passaggio del rischio (art. 63 CC)
- Call-center (art. 64 CC)
- Pagamenti supplementari (art. 65 CC)



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Competenze AGCM

AGCM:

- competenza esclusiva (art. 66 CC)
- d'ufficio o su istanza di chiunque abbia interesse, **inibisce la continuazione della condotta** (misure cautelari in caso di urgenza)
- sanzione amministrativa pecuniaria **da 5.000 a 5mln €** (gravità e durata)
- possibilità di accettare «impegni» dal professionista per porre fine all'illecito

E' fatta salva la giurisdizione del giudice ordinario per azioni civili di accertamento e risarcimento del danno



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Caso Amazon – Market place

- **Procedimento:** PS9353 *Amazon – Market Place – Garanzia legale* (9.3.2016)
- **Condotta:** omesse informazioni precontrattuali obbligatorie e informazioni su garanzia legale (art. 49 e 51, co. 2 CC)
- **Esito:** sanzione € 300.000.



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Caso GDF Suez

- **Procedimento:** PS10416 *GDF Suez – Sistemi di pagamento* (30.3.2017)
- **Condotta:** applica commissione per il pagamento on line delle bollette elettriche tramite carta di credito (art. 62 CC)
- **Esito:** sanzione € 200.000.



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Caso Spotify

- **Procedimento:** PS10391 *Spotify – Sweep 2015* (2.8.2017)
- **Condotta:** procedura di acquisto web dei servizi premium, carenti informazioni sull'inoltro dell'ordine di acquisto («*Avvia il mio Spotify Premium*»)
- **Esito:** chiusura del procedimento con accettazione degli impegni.



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Clausole vessatorie nei contratti tra professionista e consumatore (artt. 33-38 CC)



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Nozione - Art. 33 CC

- Si considerano vessatorie le clausole che malgrado la buona fede, determinano a carico del consumatore un **significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi** derivanti dal contratto.
- Presunzione di vessatorietà per le clausole elencate all'art. 33, co. 2 **salvo prova contraria**.



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Accertamento - Art. 34 CC

- Vessatorietà valutata alla luce della natura del bene/servizio, delle circostanze esistenti al momento della conclusione del contratto e delle altre clausole contrattuali.
- Non sono vessatorie le clausole o gli elementi della clausola che siano stati oggetto di trattativa individuale.
- Nei contratti stipulati mediante moduli o formulari, incombe sul professionista l'onere di provare la specifica trattativa con il consumatore.



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Nullità di protezione - Art. 36 CC

- Clausole considerate vessatorie ai sensi degli artt. 33-34 CC sono nulle.
- Sono nulle, quantunque oggetto di trattativa, le clausole che hanno per oggetto o per effetto di:
 - a) Escludere o limitare la **responsabilità del professionista** in caso di morte o danno alla persona del consumatore per fatto o omissione del consumatore
 - b) Escludere o limitare le **azioni** che il consumatore può promuovere per **inadempimento** totale/parziale o adempimento inesatto da parte del professionista
 - c) Prevedere l'**adesione del consumatore a clausole** che non ha avuto la possibilità di conoscere
- Nullità a solo vantaggio del consumatore, rilevabile d'ufficio



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Nullità di protezione - Art. 36 CC

- Nullità di clausole che, prevedendo l'applicabilità di **legislazione extra-UE**, priva il consumatore della protezione accordata dagli artt. 33 ss. in materia di CV a condizione che...
- ... il contratto presenti un collegamento più stretto con il territorio di uno Stato membro dell'UE



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Mezzi di tutela

- Azione inibitoria dinanzi al giudice ordinario (art. 37 CC) oltre a azioni civili di accertamento della nullità e risarcimento del danno (**private enforcement**)



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Mezzi di tutela

- Azione in via amministrativa (**public enforcement**) dinanzi all'AGCM (art. 37-bis CC) **per i soli contratti mediante adesione a CG e moduli/modelli/formulari:**
 1. d'ufficio o su denuncia AGCM dichiara la vessatorietà
 2. provvedimento di accertamento pubblicato sul sito AGCM e sito del professionista
 3. facoltà delle imprese di interpello preventivo (risposta AGCM in 120 gg).



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

AS145 del 6.11.2017

A modifica dell'**art. 37-bis CC**, l'AGCM chiede a Parlamento e Governo che anche in materia di CV le siano attribuiti:

1. poteri di **diffida** analoghi a quelli detenuti in materia di PCS
2. poteri **sanzionatori** (da €10.000 a 5 mln)



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Caso Telecom Italia

- **Procedimento:** CV146 *Telecom Italia – Modifica delle clausole contrattuali* (30.3.2017)
- **Clausola:** riserva di modifica unilaterale del contratto, in fase di esecuzione, salvi diritti informativi e di recesso ex art. 70, co. 4 CCE
- **Esito:** vessatorietà ex art. 33 CC.



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Caso PayPal

- **Procedimento:** CV140 *PayPal - Condizioni d'uso* (24.02.2016)
- **Clausole:** difformità dell'oggetto; legge applicabile e giurisdizione.
- **Esito:** vessatorietà ex art. 33 CC (superata grazie a modifiche delle condizioni contrattuali)



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Caso Pokemon

- **Procedimento:** CV157 *App Pokemon Go* (9.08.2017)
- **Clausole:** esclusione garanzie, limitazioni responsabilità, cessazione del servizio, arbitraggio e foro competente.
- **Esito:** vessatorietà ex art. 33 CC.



MGI

Master in
Giurista Internazionale d'Impresa

Grazie!

sara.gobbato@studiobma.com

I contenuti che precedono hanno carattere generale ed informativo; non costituiscono pareri legali su quesiti specifici attinenti a casi particolari e/o alla normativa citata.