



STUDIO
LEGALE E TRIBUTARIO

Profili giuridici dell'e-commerce, tra tutela del consumatore, privacy e diritto d'autore

*Avv.
Barbara
Sartori*

11/02/2015



**CONFINDUSTRIA
BELLUNO DOLOMITI**
Associazione fra gli Industriali della Provincia di Belluno

La piattaforma e-commerce

Si intende il software che permette lo svolgimento dell'attività di e-commerce.



La scelta della piattaforma svolge un ruolo fondamentale che può essere determinante per il successo di un'attività e-commerce.

Possono essere: 1) OPEN SOURCE o PROPRIETARI
2) GESTIRE BENI PROPRI O DI TERZI

E-shop (negozi online)

Identico ad un negozio fisico senza i costi ad esso connessi.

I consumatori/clienti possono comprare in qualsiasi momento e ovunque ci sia una connessione internet.

Possono essere di due tipi:



- 1) **PURE PLAYS** (l'attività esiste solo online, ad esempio Amazon; Ebay);
- 2) **BRICKS AND CLICKS** (l'attività esiste anche fisicamente, ad esempio Armani)

Negozi-vetrina

Pagina internet dove vengono presentati i prodotti o i servizi dell'azienda.

Funzione: Utile strumento di rafforzamento del brand aziendale o alla costruzione dello stesso.

Difetto: mancanza di immediatezza del sito web, vi è il rischio che il potenziale cliente passi ad un e-shop e non vada nel luogo fisico dove acquistare.

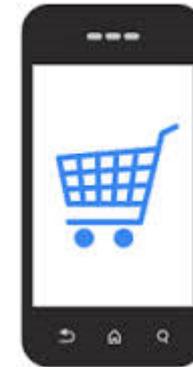


Mobile commerce

Sottocategoria dell'e-commerce caratterizzata dall'uso di dispositivi che sono tenuti in mano (smartphone, palmari).

Mercato in continua crescita, ogni anno aumentano le vendite di smartphone.

Esempi: APPLICATIONS; TICKETS.



Social commerce

Evoluzione dell'e-commerce che coinvolge l'uso dei social network.

I social network rappresentano un mercato per i venditori in costante crescita.

Consentono una maggiore interazione da parte dei clienti.



Il contratto di vendita o somministrazione di servizi concluso online

Rientrante nella più ampia categoria del commercio a distanza.

Consiste nella compravendita di beni e servizi o nella somministrazione di servizi effettuata tramite mezzi elettronici.

Normativa di riferimento: - D.lgs. 70/2003;
- D.lgs. 206/2005;

I 4 «pilastri» della vendita on-line:

- 1) libertà, intesa quale compra-vendibilità di qualsiasi bene o servizio on-line;
- 2) non discriminazione della contrattazione telematica: chi apre un negozio on-line non deve avere condizioni più restrittive rispetto ai negozi fisici;
- 3) mercato interno: la vendita è di solito regolata dalla legge dello stato ove ha la sede il venditore;
- 4) tutela del consumatore.

D.lgs. N. 70/2003

In attuazione alla direttiva 2000/31 CE, volto alla promozione della libera circolazione dei servizi della società dell'informazione.

Art. 6 : «l'accesso all'attività di un prestatore di un servizio della società dell'informazione e il suo esercizio non sono soggetti, in quanto tali, ad autorizzazione preventiva o ad altra misura di effetto equivalente»

Art. 7: obblighi informativi del prestatore di servizi

(in aggiunta a quelli specifici per i singoli beni o le singole prestazioni offerte):

- 1) nome, denominazione o ragione sociale;
- 2) domicilio o sede legale;
- 3) contatti del prestatore per comunicare direttamente ed efficacemente;
- 4) numero di REA o numero iscrizione al registro imprese;
- 5) elementi di individuazione, nonché l'eventuale competente autorità di vigilanza;

Il contratto di vendita o di somministrazione di servizi concluso online

- 6) numero della partita I.V.A. o altro numero identificativo;
- 7) indicazione in modo chiaro dei prezzi e delle tariffe (evidenziando se comprendono costi o meno);
- 8) indicazione delle attività consentite al consumatore e al destinatario del servizio e gli estremi del contratto.

Tali informazioni devono essere facilmente accessibili, in modo diretto e permanente, e devono essere sempre aggiornate dal prestatore.



La comunicazione commerciale

Specifici obblighi informativi (art. 8):

- A) deve essere indicato che si tratta di comunicazione commerciale;
- B) la persona fisica o giuridica per conto della quale è effettuata la comunicazione;
- C) deve essere esplicitato se si tratta di un'offerta promozionale;
- D) deve essere esplicitato se si tratta di un concorso o gioco promozionale.

La comunicazione commerciale non sollecitata (art. 9)

Tali comunicazioni devono indicare chiaramente:

- che si tratta di comunicazioni commerciali; e
- che ci si può opporre al ricevimento.



Obblighi informativi volti alla conclusione del contratto (art. 12).

Derogabili solo attraverso accordo tra parti B2B.

Devono essere indicati in modo chiaro e comprensibile:

- a) le fasi da seguire per la conclusione del contratto;
- b) il modo in cui il contratto concluso sarà archiviato e le relative modalità di accesso;
- c) i mezzi tecnici messi a disposizione del destinatario per individuare e correggere errori prima di inoltrare l'ordine;
- d) eventuali codici di condotta e come accedervi;
- e) lingue a disposizione oltre all'italiano;
- f) strumenti di composizione delle controversie.

Inoltre dell'ordine in via telematica (art. 13)

Obblighi del prestatore, derogabili solo nei rapporti B2B:

- 1) informare della ricezione dell'ordine;
- 2) inviare al destinatario un riepilogo delle condizioni, generali e particolari, applicabili al contratto;
- 3) fornire le informazioni relative alle caratteristiche essenziali del bene o servizio;
- 4) indicare prezzo, modalità di pagamento, mezzi di pagamento, recesso, costi della consegna e tributi.

Ordine e ricevuta si considerano pervenuti quando le parti possono accedervi.

La violazione degli obblighi informativi comporta una sanzione amministrativa pecuniaria compresa tra:

i 103 e i 10.000,00 €



Nei casi più gravi possono la sanzione può essere
RADDOPPIATA.

Business to Consumer: il quadro normativo

Disciplina UE :

- 1) direttiva 85/577 CEE - contratti negoziati fuori dai locali commerciali;
- 2) direttiva 97/7 CE - contratti a distanza;
- 3) direttiva 2011/83 - diritti dei consumatori.

Disciplina nazionale di implementazione:

- A) D.Lgs. 206/2005 - cd. Codice del consumo;
- B) D.Lgs. 21/2014 - attuativo della direttiva 2011/83.



Business to consumer: le problematiche

Il consumatore gode di una tutela rafforzata.

Il consumatore è:

«la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta» (Art. 3 cod. con.).

Solo coloro che rientrano in questa definizione godono della protezione fornita dall'ordinamento.

Gli obblighi informativi stabiliti dal D.Lgs. 70/2003 non possono essere derogati nei rapporti Business to Consumer.

Il consumatore è garantito nelle **tre fasi essenziali**:

- 1) tutela nella fase della raccolta delle informazioni;
- 2) tutela nella fase dei processi negoziali;
- 3) tutela nella fase contrattuale, in particolare le forme.

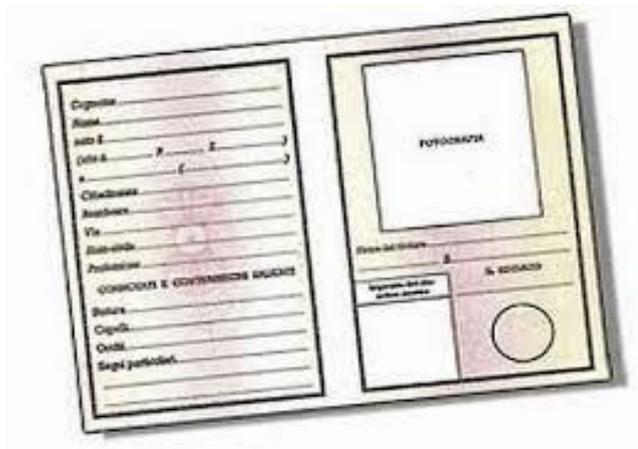
Novella 2014 al Codice di consumo

Art. 49 (post novella): obblighi informativi precontrattuali **inderogabili**, aggiuntivi rispetto a quelli previsti dal D.Lgs. 70/2003:

- a) le caratteristiche principali dei beni o servizi;
- b) l'identità del professionista;



- c) l'indirizzo geografico dove il professionista è stabilito e il suo numero di telefono, di fax e l'indirizzo elettronico, ove disponibili (obiettivo: consentire al consumatore di contattare rapidamente il professionista);



Business to consumer: le problematiche

- e) il prezzo totale dei beni o dei servizi comprensivo delle imposte (o, se non è possibile calcolare il prezzo in anticipo, le modalità di calcolo del prezzo) e di tutte le eventuali spese aggiuntive di spedizione, consegna e ogni altro costo (o, se non è possibile indicare tali costi in anticipo, l'indicazione che tali spese potranno essere addebitate al consumatore);



- f) il costo dell'utilizzo del mezzo di comunicazione a distanza per la conclusione del contratto;
- g) le modalità di pagamento, consegna ed esecuzione, la data di consegnare dei beni, le modalità di trattamento dei reclami;
- h) le condizioni, i termini e le procedure per esercitare il diritto di recesso, nonché il modulo tipo di recesso di cui all'allegato I, parte B;
- i) se applicabile, l'informazione che il consumatore dovrà sostenere il costo della restituzione dei beni in caso di recesso;

- l) se non è previsto un diritto di recesso ai sensi dell'articolo 59, l'informazione che il consumatore non beneficerà di un diritto di recesso;
- m) un promemoria dell'esistenza della garanzia legale di conformità per i beni;
- n) se applicabili, l'esistenza e le condizioni dell'assistenza e servizi postvendita e delle garanzie commerciali.

Le informazioni di cui all'art. 49:

- formano parte integrante del contratto e non possono essere modificate se non con l'accordo delle parti;
- devono essere forniti dal professionista in modo chiaro e comprensibile nei contratti a distanza.



I requisiti formali del contratto concluso a distanza con il consumatore (art. 51 novellato)

a) le informazioni previste dall'art. 49 devono essere fornite su di un supporto durevole.

b) nel caso di contratto a distanza concluso con mezzi elettronici contenente l'obbligo di pagare al professionista → informazioni aggiuntive prima dell'inoltro dell'ordine:

- caratteristiche principali dei beni o servizi;
- prezzo totale dei beni o dei servizi comprensivo di imposte;
- durata del contratto

c) il consumatore deve essere messo nelle condizioni di riconoscere chiaramente che la conclusione dell'ordine implica un obbligo di pagamento a suo carico.

L'inosservanza delle previsioni di cui alle lettere *a*, *b*, *c* impedisce il sorgere l'obbligazione contrattuale (ovvero il consumatore non è vincolato dall'ordine).

d) l'indicazione di eventuali restrizioni nella consegna o nei mezzi di pagamento.

Il professionista deve fornire la **conferma**, su mezzo durevole, del contratto concluso entro e non oltre la consegna del bene.



La conferma contiene le informazioni obbligatorie per i contratti a distanza di cui all'art. 49.

Regime informativo specifico per il mobile-commerce (art. 51 comma 4 novellato)

Informazioni precontrattuali:

- a) caratteristiche principali dei beni
- b) identità del professionista
- c) prezzo totale
- d) diritto di recesso
- e) durata
- f) condizioni per la risoluzione del contratto.

Le altre informazioni previste dall'art. 49 saranno fornite successivamente dal professionista in modo adeguato e sempre entro e non oltre la consegna del bene.

Il diritto di recesso post novella 2014:

- 1) 14 giorni per recedere dal contratto senza fornire motivazioni;
- 2) in caso di violazione degli obblighi informativi sul diritto di recesso, il diritto decade dopo 12 mesi dopo la fine del periodo di recesso di 14 giorni;



Condizioni generali di contratti conclusi on-line General Terms and Conditions

- disciplina dei contratti conclusi a distanza; e
- nei rapporti BtoC deve tenere conto del codice del consumo così come novellato dal D.Lgs.21/2014.



Nei rapporti Business to Business:

- contratto concluso mediante «formulari» prescritti e approvati telematicamente;
- redatte in conformità alle regole generali stabilite all'art. **1341 c.c.** e dal **D.Lgs. 70/2003**;
- al fine di renderle conoscibili (art. 1341 c.c.) sarà opportuno:
 - a) dedicare una sezione apposita della pagina web,
 - b) dovranno essere chiare e comprensibili,
 - c) renderle accessibili in ogni fase dell'acquisto.

Nei rapporti Business to Consumer:

- rispetto degli obblighi previsti dal D.Lgs. 70/2003 e dal codice del consumo;
- disciplina delle clausole vessatorie (artt. 33-38 del codice del consumo). Presunzione di vessatorietà per determinate clausole tra cui:
 - 1) esclusione o limitazione della responsabilità;
 - 2) esclusione o limitazione dei diritti del consumatore nei confronti del professionista;
 - 3) foro competente.

- rispetto del requisito della conoscibilità così come nei contratti BtoB;
- è possibile predisporre apposite clausole per i consumatori, differenti rispetto a quelle per gli altri clienti. Ad esempio *«se il cliente è un consumatore avrà diritto a ___ mentre il cliente non rientrante nella predetta categoria avrà ___»*
Es: clausole sul recesso per il consumatore e clausole per il professionista, al fine di non estendere l'ampia tutela del consumatore a ogni cliente.

Tema aperto sull'argomento resta la **SOTTOSCRIZIONE**.

Infatti, nonostante sia richiesta la specifica sottoscrizione delle clausole cosiddette vessatorie non è ancora chiaro né in dottrina né in giurisprudenza come questo possa avvenire on-line.

Firma digitale?

Sottoscrizione elettronica?

Firma elettronica «debole»?



Consigli in pillole per la redazione delle condizioni generali di contratto

Esempi di clausola correttamente redatta:

Fatte salve le eccezioni indicate di seguito, hai il diritto di recedere dall'ordine effettuato, senza dover fornire alcuna motivazione, entro 14 giorni dal giorno in cui hai ricevuto il prodotto ordinato (o l'ultimo prodotto, lotto o pezzo in caso di beni, lotti o pezzi multipli consegnati separatamente) o dalla conclusione del contratto (inclusi a titolo esemplificativo e non esaustivo, i contratti per la fornitura di contenuti digitali non forniti su un supporto materiale, come un CD o un DVD). Se hai incaricato del ritiro una persona di tua fiducia, il tuo diritto di recesso decorre dal giorno della consegna del prodotto alla persona da te designata, diversa dal corriere.

contatto online o telefonicamente, ove disponibile, al numero indicato nell'area Servizio Clienti. Hai il diritto di recedere dal contratto concluso con il Venditore, senza alcuna penalità e senza specificarne il motivo, entro quattordici (14) giorni, decorrenti dal giorno del ricevimento dei prodotti acquistati su questo sito. In alcuni casi specifici, debitamente segnalati nella sezione Diritto di Recesso che trovi nell'Area Legale, e solo se il servizio è disponibile, sarà

Esempi di clausola vessatoria:

14. LEGGE APPLICABILE E FORO COMPETENTE

Le presenti Condizioni Generali d'Uso sono regolate e devono essere interpretate ai sensi delle leggi del Gran Ducato del Lussemburgo ed è espressamente esclusa l'applicazione della Convenzione delle Nazioni Unite sui Contratti di Vendita Internazionale di Merci. Accetti, ed accettiamo a nostra volta, di sottostare alla giurisdizione non esclusiva dei Tribunali del distretto della Città di Lussemburgo. In qualità di consumatore potrai così agire davanti ai Tribunali del distretto della Città di Lussemburgo o dello Stato membro dell'Unione Europea in cui sei residente o domiciliato per promuovere una controversia in relazione alle presenti Condizioni Generali d'Uso.

Nel caso di controversie con il Venditore, il Venditore garantisce, sin d'ora, la piena adesione e accettazione del servizio di conciliazione RisolviOnline. RisolviOnline è un servizio indipendente e istituzionale, fornito dalla Camera Arbitrale della Camera di Commercio di Milano, che consente di raggiungere un accordo soddisfacente, con l'aiuto di un conciliatore neutrale e competente, su Internet.

CODICE IN MATERIA DI PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI

Decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196

cd. Codice Privacy



Art. 13: l'informativa sull'utilizzo dei dati del cliente

- a) le finalità e le attività del trattamento cui sono destinati i dati;
- b) la natura obbligatoria o facoltativa del conferimento dei dati;
- c) le conseguenze di un eventuale rifiuto di rispondere;
- d) i soggetti o le categorie di soggetti ai quali i dati personali possono essere comunicati o che possono venirne a conoscenza in qualità di responsabili o incaricati, e l'ambito di diffusione dei dati medesimi;

- e) i diritti di cui all'art. 7, tra i quali:
 - i. diritto di accesso dell'interessato ai propri dati personali;
 - ii. diritto di aggiornamento, rettifica, integrazione, cancellazione;
 - iii. diritto di opposizione al trattamento dei dati;
- f) gli estremi identificativi del titolare e, se designati, del rappresentante nel territorio dello Stato e del responsabile.

Omessa o incompleta informativa



Sanzione amministrativa da Euro 6.000 a Euro 36.000

Il marketing diretto

Ricorso a strumenti automatizzati (posta elettronica, telefax, mms, sms, ecc.) per invio di materiale pubblicitario, vendita diretta, comunicazioni commerciali o compimento di ricerche di mercato

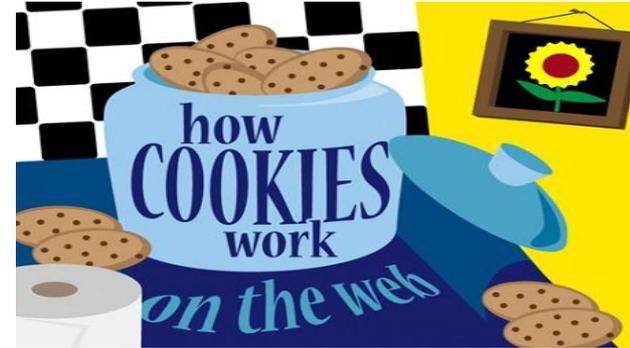


La disciplina normativa

Principio del consenso prestato liberamente e specificamente:

- per ogni trattamento chiaramente individuato (es: profilazione, marketing, etc.) – art. 23 Codice Privacy;
- per l'uso di sistemi di chiamata senza operatore e comunicazioni elettroniche (email, telefax, sms, mms) – art. 130 Codice Privacy

I Cookies



- Cosa sono?

Frammenti di testo inviati da un server a un altro web client e rimandati indietro ogni volta che il client accede allo stesso server.

- A cosa servono?

Memorizzare informazioni o sessioni degli utenti (ad esempio siti preferiti o contenuto dei carrelli della spesa online) al fine di effettuare un «*online behavioural advertising*»

La disciplina italiana – art. 122 Codice Privacy

«L'archiviazione delle informazioni nell'apparecchio terminale di un contraente o di un utente o l'accesso a informazioni già archiviate sono consentiti unicamente a **condizione che il contraente o l'utente abbia espresso il proprio consenso dopo essere stato informato con le modalità semplificate di cui all'articolo 13, comma 3.**»

Consenso non necessario se l'archiviazione o l'accesso sono:

- finalizzati unicamente ad effettuare la trasmissione di una comunicazione su una rete di comunicazione elettronica; o
- nella misura strettamente necessaria ad erogare un servizio esplicitamente richiesto dall'utente.

Legge 22 aprile 1941, n. 633



Diritto d'autore:

- **diritti morali**
- **diritti esclusivi di utilizzazione economica**

Articolo 1 L.d.A.

«Sono protette ai sensi di questa legge le opere dell'ingegno di carattere creativo che appartengono alla letteratura, alla musica, alle arti figurative, all'architettura, al teatro ed alla cinematografia, qualunque ne sia il modo o la forma di espressione.

Sono altresì protetti i programmi per elaboratore [...], nonché le banche di dati che per la scelta o la disposizione del materiale costituiscono una creazione intellettuale dell'autore».

Il diritto alla riproduzione di opera altrui

Art. 13 L.d.A.

“Il diritto esclusivo di riprodurre ha per oggetto la moltiplicazione in copie diretta o indiretta, temporanea o permanente, **in tutto o in parte** dell’opera, in qualunque modo o forma, come la copiatura a mano, la stampa, la litografia, l’incisione, la fotografia, la fonografia, la cinematografia ed ogni altro procedimento di riproduzione”.

Titolare del diritto:

- **autore**: a titolo originario diritti morali e diritti esclusivi:
- **committente**: a titolo derivativo diritti esclusivi



Tutela dei propri contenuti con apposito «disclaimer» da pubblicare sul sito

- copyright su software e file di diverso genere (audio, video, immagini, testi)
- usi autorizzati (a scopi educativi, di ricerca, personali ecc.)
- condizioni per l'utilizzo (indicazione del copyright)
- usi vietati

Consigli in pillole per la gestione dei contratti con il fornitore di tecnologia:



- acquisire la proprietà del codice sorgente al fine di:
 - a) apportare anche autonomamente aggiornamenti o modifiche al sito;
 - b) essere liberi di cambiare fornitore

- concordare soluzioni tecniche compatibili con il mobile-commerce;
- sensibilizzare il fornitore sulle esigenze di visibilità del sito (concetti chiave – pertinenza rispetto ai prodotti commercializzati);
- garanzia da parte del fornitore circa la provenienza da banche dati autorizzate delle immagini, suoni o altro materiale caricato sul sito.



STUDIO
LEGALE E TRIBUTARIO

Avv. Barbara Sartori

barbara.sartori@cbalex.com

www.cbalex.com

20122 **MILANO**
Galleria San Carlo, 6
Tel. +39 02 778061
Fax +39 02 76021816
Email: milano@cbalex.com

00196 **ROMA**
Via Flaminia, 135
Tel. +39 06 89262900
Fax +39 06 89262921
Email: roma@cbalex.com

35137 **PADOVA**
Galleria dei Borromeo, 3
Tel. +39 049 0979500
Fax +39 049 0979521
Email: padova@cbalex.com

30135 **VENEZIA**
Santa Croce, 251
Tel. +39 041 2440266
Fax +39 041 2448469
Email: venezia@cbalex.com

D-80539 **MÜNCHEN**
Ludwigstrasse 10
Tel. +49 (0)89 9901 6090
Fax +49 (0)89 9901 60999
Email: muenchen@cbalex.com