

Tutela del consumatore e obbligo di indicare i mezzi di risoluzione alternativa delle controversie (ADR) nelle condizioni generali del contratto

di Francesco Monceri

Title: Consumer protection and obligation to indicate alternative dispute resolution (ADR) in the general conditions of the contract

Keywords: Alternative dispute resolution; distance and off-premises contract; consumer protection.

1. – Con la sentenza in epigrafe la Corte affronta nuovamente il tema delle controversie riguardanti i contratti conclusi a distanza all'interno del mercato europeo, ed i profili di necessaria tutela del consumatore quale parte debole del rapporto. Un tema di crescente attualità, soprattutto, in considerazione della viepiù marcata insufficienza/inadeguatezza della giustizia ordinaria a dirimere le possibili controversie tra le parti, cui si ricollega, peraltro, lo sviluppo di forme sempre più raffinate di procedure automatizzate di risoluzione delle controversie. (in argomento cfr. E. Picozza, *Politica, diritto amministrativo and Artificial Intelligence*, in *Giur. It.*, 2019).

Sotto questo importante profilo, si deve rilevare come soprattutto lo sviluppo del commercio elettronico ha determinato l'aumento esponenziale di contratti anche di cospicua rilevanza economica che nascono e si sviluppano interamente online, spesso a grande distanza, che vanno generando controversie ingestibili facendo ricorso alla giustizia ordinaria e al diritto internazionale privato. Soprattutto negli ultimi anni, dunque, oltre a sistemi (consensuali) alternativi di risoluzione delle controversie che pur sempre si basano sull'intervento umano, va prepotentemente prendendo corpo l'idea della necessità di un maggior ricorso all'intelligenza artificiale (in argomento cfr. E. Picozza, *Politica, diritto amministrativo and Artificial Intelligence*, in *Giur. It.*, 2019).

2. – Nel caso, di specie, la domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'articolo 13 della direttiva 2013/11/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 maggio 2013, sulla risoluzione alternativa delle controversie dei consumatori, che modifica il regolamento (CE) n.2006/2004 e la direttiva 2009/22/CE (Direttiva sull'ADR per i consumatori).

L'oggetto della contestazione, espressa dal Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände– Verbraucherzentrale Bundesverband eV (Unione federale delle organizzazioni e associazioni di consumatori, Germania), riguardava la violazione degli obblighi di comunicazione ai consumatori delle informazioni sui meccanismi di risoluzione alternative delle controversie, previsti dal

diritto europeo, da parte di una banca cooperativa, la Deutsche Apotheker- und Ärztebank eG (DAÄB). La doglianza dell'Unione federale si concentrava sul fatto che sul sito gestito dalla DAÄB, che non gestisce la materiale stipulazione del contratto, non compaiono le indicazioni sui meccanismi ADR.

Il che violerebbe un aspetto sostanziale della tutela del consumatore per come evidenziata nel diritto europeo, consistente nella preventiva conoscenza chiara e immediata da parte di questi di tutte le "prospettive" riguardanti i rapporti con la controparte, all'interno delle quali l'eventuale insorgenza di una controversia costituisce un aspetto rilevante del contratto concluso a distanza.

3. – Si può, dunque, preliminarmente osservare come, a prima vista, la questione proposta attenga ad un aspetto formale, in quanto le indicazioni relative ai meccanismi alternativi di risoluzione delle controversie sono, nel caso di specie, comunque contenute nella (successiva) modulistica contrattuale e, tuttavia la domanda rivolta alla Corte di giustizia conserva anche una valenza sostanziale.

Il livello di tutela del consumatore nei contratti conclusi a distanza, e segnatamente nel commercio elettronico, in caso di controversie, presenta, infatti, problematiche anche oggettive di non facile risoluzione, per cui la tutela offerta dal diritto europeo risulta, per forza di cose, in uno stato embrionale.

Tra questi problemi si possono annoverare l'ancora scarsa diffusione di una "cultura" delle ADR nell'utenza, l'antieconomicità dell'attivazione di ricorsi di tipo giurisdizionale per contratti di scarso valore economico (ed in quel caso le stesse ADR risulterebbero scarsamente utili quando troppo farraginose), la struttura consensuale delle stesse ADR, la necessaria intermediazione di soggetti fisici, e così via.

Per questo, la prospettiva assunta dalla Corte per dirimere la questione risulta interessante, in quanto chiarisce che in questo percorso di rafforzamento della tutela del consumatore nell'aspetto patologico del contratto concluso a distanza, l'obbligo di informazione sui meccanismi extragiudiziali di risoluzioni delle controversie imposto all'impresa deve essere assolto nella maniera più chiara e comprensibile possibile.

4410

4. – Su questo specifico punto, l'attuale disciplina europea è piuttosto precisa, nella misura in cui l'art.6 della direttiva 2011/83/UE, tra gli obblighi di informazione nei contratti a distanza o negoziati al di fuori degli esercizi commerciali, annovera le informazioni riguardanti *"la possibilità di servirsi di un meccanismo extra-giudiziale di reclamo e ricorso cui il professionista è soggetto e le condizioni per avervi accesso"* (lett.t).

Ciò si specchia nella necessità, prevista nella direttiva 2013/11, di assicurare un livello elevato di protezione del consumatore (considerando 1; ed anche art. 38 Carta di Nizza), che passa tramite il potenziamento di misure come le ADR non ancora sufficientemente conosciute dai consumatori nello spazio giuridico europeo (considerando 5 e 7). Cosicché, ne consegue la necessità di provvedere in maniera capillare ad una diffusione viepiù crescente dell'esistenza delle ADR e dei modi per attivarle, presso i consumatori. Il che è strumentale alla tutela del consumatore anche perchè consente la conoscibilità delle imprese e dei professionisti che rifiutano, fanno scarso ricorso, o concludono raramente accordi consensuali di risoluzione della controversia; ciò costituisce, infatti, un sintomo della serietà e della disponibilità del professionista verso il consumatore.

Ai nostri fini, il considerando 47 della direttiva 2013/11, prevede appunto che le indicazioni sui meccanismi ADR siano efficacemente comunicati sui siti web dei

professionisti e nelle condizioni generali del contratto, che dovrebbero indicare sia i meccanismi di reclamo indirizzabili direttamente al professionista, sia le ADR competenti, sia se l'azienda ha intenzione di farvi ricorso (il tutto lasciando impregiudicate ulteriori forme di composizione extra-giudiziale delle liti previste in

altri atti dell'Unione, considerando 48). Tali obblighi di informazione sulle procedure ADR sono sintetizzati nell'art.13 della direttiva in parola che impone al professionista di indicare anche il sito web degli organismi ADR competenti.

Sul piano del diritto nazionale tedesco, l'articolo 36 del Gesetz über die alternative Streitbeilegung in Verbrauchersachen (Verbraucherstreitbeilegungsgesetz – VSBG, legge sulla risoluzione alternativa delle controversie in materia di consumo), del 19 febbraio 2016, intitolato «Obbligo generale di informazione», recepisce *in toto* il diritto comunitario imponendo, tra l'altro, che le opportune informazioni compaiano sul sito web del professionista e siano inserite nelle condizioni generali del contratto.

5. – Le doglianze dell'Unione federale che hanno dato origine ai giudizi che hanno determinato la domanda di pronuncia pregiudiziale oggetto della sentenza in commento si concentrano, pertanto, sul fatto che la DAÄB non abbia inserito nelle condizioni generali del contratto le informazioni sulle ADR, che vengono trasmesse al consumatore solo successivamente alla conclusione del contratto in un documento separato contenente le condizioni tariffarie, unitamente alla dichiarazione dell'ente di credito della volontà di partecipare a procedure di tal genere.

Tale condotta è considerata dall'Unione federale contraria ai diritti del consumatore protetti in ambito europeo, e all'articolo 36, paragrafo 2, del VSBG.

Nel giudizio di primo grado il Landgericht Düsseldorf (Tribunale del Land, Düsseldorf) ha respinto il ricorso dell'Unione federale affermando, alquanto apoditticamente, che *"la mera pubblicazione delle condizioni generali di contratto su un sito web non costituirebbe utilizzo delle stesse, in quanto quest'ultimo presupporrebbe che una delle parti contraenti le comunichi all'altra parte al momento della conclusione del contratto"*.

Di opposto avviso il giudice dell'impugnazione, l'Oberlandesgericht Düsseldorf (Tribunale superiore del Land, Düsseldorf, Germania) che, riscontrando possibili criticità sia con il diritto nazionale che con il diritto europeo, ha deciso di rinviare la questione alla Corte di giustizia.

4411

6. – Pertanto, il giudice del rinvio pone alla Corte di giustizia una serie di questioni pregiudiziali, tutte connesse all'obbligo di informazione gravante sul professionista/impresa, contenuto nell'art.13, paragrafo 2, della direttiva 2013/11.

In primo luogo, vengono chieste delucidazioni alla Corte sull'insorgenza dell'obbligo, contenuto nell'art. 13, paragrafo 2, della direttiva 2013/11, di includere le informazioni sui procedimenti ADR in capo al professionista.

In particolare, si domanda se tale obbligo sussista anche nel momento in cui il professionista pubblichi sul proprio sito web le condizioni generali del contratto, ma non permetta contestualmente di stipulare contratti direttamente sul sito. Essendo la tesi negativa potenzialmente giustificabile, appunto, per il fatto che l'utenza viene così a conoscere i servizi offerti dal professionista ma non assume alcuna obbligazione nei suoi confronti, che, semmai, si materializza in un momento (successivo) in cui l'obbligo di informazione verrebbe puntualmente assolto dalla DAÄB con la consegna del (separato) documento contenente le informazioni tariffarie.

In secondo luogo, ed in caso di risposta affermativa sul primo quesito, il giudice rimettente chiede alla Corte se l'obbligo sia comunque assolto qualora il professionista non inserisca tali informazioni sul file scaricabile, ma su altra sezione del proprio sito web.

In terzo luogo, il giudice rimettente si domanda se l'obbligo di fornire le informazioni sulle ADR sia assolto qualora il professionista consegni al consumatore due documenti, uno contenente le condizioni generali del contratto, l'altro le condizioni tariffarie e le informazioni di cui all'art.13, paragrafo 1, della direttiva 2013/11.

Il *fil rouge* che intreccia le domande rivolte alla Corte di giustizia riguarda,

dunque, il rispetto delle norme europee che, in sintesi, impongono al professionista di fornire al consumatore un'informazione sulle ADR il più possibile semplice e chiara, posta la necessità di aumentare il livello di diffusione e conoscenza di procedure ancora non sufficientemente diffuse nell'utenza (sulla necessità di interpretare le norme europee in funzione dello scopo perseguito v., tra le altre, CGUE, sentenza dell'8 maggio 2019, Inspecteur van de Belastingdienst, C-631/17, EU:C:2019:381, punto 29).

7. – Nel prendere atto dello stretto collegamento intercorrente soprattutto tra le prime due questioni proposte (punto 22 della sentenza), la Corte rileva come la loro risoluzione dipenda, principalmente dall'esame del dato normativo. Infatti, l'art.36, paragrafo 2, della direttiva 2013/11, prevede inequivocabilmente che le informazioni sugli organismi di risoluzione alternativa delle controversie debbano essere indicati «in modo chiaro, comprensibile e facilmente accessibile sul sito web del professionista, ove esista, e se del caso nelle condizioni generali applicabili al contratto di vendita o di servizi tra questo e un consumatore» (punti 23 e 24).

La *ratio* della norma, a giudizio della Corte, consiste, dunque, nella volontà di perseguire l'obiettivo di mettere in condizione i consumatori di conoscere (preventivamente), qualora insorga controversia, i mezzi di risoluzione alternativa delle controversie competenti e attivabili tramite la proposizione del reclamo. L'obbligo di informazione in tal senso viene, dunque, a costituire un mezzo di tutela sostanziale in quanto la mancata conoscenza di tale possibilità, ovvero la più difficile reperibilità delle informazioni necessarie, potrebbe privare il consumatore del diritto alla difesa, almeno nella misura in cui la decisione di adire la giustizia ordinaria presenta costi e difficoltà oggettive difficilmente superabili. Inoltre, una efficace e chiara informazione sui mezzi di reclamo proponibili direttamente al professionista o attivabile su piattaforme web di organismi ADR potrebbe rendere non necessario il ricorso all'assistenza di professionisti specializzati nel settore. In altri termini, nel momento in cui il consumatore si trovi di fronte ad un disservizio o ad una (presunta) violazione contrattuale deve essere già stato informato su quali siano le ADR competenti (nonché i relativi recapiti web dove scaricare la modulistica), e della volontà della controparte di utilizzare tali procedure stragiudiziali di composizione delle liti, in modo da poter rapidamente attivare la relativa procedura (punto 27).

Ribaltando l'interpretazione del Landgericht Düsseldorf, la Corte indica l'inclusione delle informazioni sulle ADR nelle condizioni generali del contratto non come un'eventualità ma come un vero e proprio obbligo imposto al professionista.

Invero, la Corte con tale affermazione mira a preservare l'*effetto utile* di una norma di per se ambigua che, appunto, prevede che le informazioni relative all'organismo o agli organismi di risoluzione alternativa delle controversie competenti per tale professionista devono essere fornite sul sito web del professionista, «ove esista, e se del caso nelle condizioni generali», ritenendo la Corte, con un certo equilibrismo, che l'espressione «e se del caso» indichi che dette informazioni, oltre a essere fornite in tale sito, devono anche essere inserite nelle suddette condizioni generali quando sono disponibili su detto sito. Ragionamento che si può condividere solo tenendo a riferimento la *ratio* generale della direttiva che mira a far sì che venga semplificato al massimo il sistema di informazione del consumatore sulle procedure ADR e sulla volontà del professionista di aderirvi. In questo senso, ogni complicazione sul reperimento di tali informazioni, compresa la mancata inclusione delle stesse nelle condizioni generali del contratto, può essere considerata contraria al diritto europeo.

Inoltre, l'art.3, paragrafo 3, della direttiva 2011/83, impone che l'informazione sulle ADR debba essere messa a disposizione del consumatore prima della stipulazione del contratto, obbligo che non può ritenersi assolto quando tali informazioni siano contenute in altra parte del sito del professionista, che potrebbe non essere stato

visionato dal consumatore, ovvero fornite al momento della stipulazione del contratto in un documento separato. Dunque, l'inserimento delle informazioni sulle ADR nelle clausole generali del contratto, anche quando sul sito del fornitore non venga concluso nessun accordo obbligatorio tra le parti, risponde ad una serie di obiettivi, non ultimo quello di stimolare l'utenza a non stipulare contratti con quei fornitori che ad esempio dichiarano di non voler aderire a meccanismi ADR in caso di insorgenza di contestazioni sull'oggetto del contratto (In questo senso v. CGUE, sentenza del 10 luglio 2019, Amazon EU, C-649/17, EU:C:2019:576, punto 43; CGUE, sentenza del 18 dicembre 2014, CA Consumer Finance, C-449/13, EU:C:2014:2464, punto 46; CGUE, sentenza del 23 gennaio 2019, Walbusch Walter Busch, C-430/17, EU:C:2019:47, punto 36 e giurisprudenza).

8. – Le considerazioni che precedono, inducono, dunque, la Corte a rispondere a tutte le questioni in senso restrittivo per il professionista imponendo l'obbligo, stringente e qualificato, di inserire le informazioni sulle ADR all'interno delle condizioni generali del contratto (di vendita o di servizi) pubblicate sul proprio sito web, anche qualora non sia previsto che il contratto venga concluso sul medesimo sito. La Corte ritiene, dunque, insufficiente, alla luce del diritto europeo, che tali informazioni siano presenti in altra sezione del sito e anche che dette informazioni siano rilasciate al consumatore in un documento separato, contestualmente alla stipulazione del contratto.

9. – Sul piano nazionale e in ottica comparata la necessità di sviluppare le *Alternative Dispute Resolution* (ADR) risulta essenziale per supplire alle carenze del sistema di giustizia interno nel caso delle c.d. controversie transfrontaliere “*derivanti da un contratto di vendita o di servizi, nell'ambito della quale il consumatore, quando ordina i beni o i servizi, risiede in uno Stato membro dell'Unione europea diverso da quello in cui è stabilito il professionista* (art.1, lett.f., 1.130/2015)”. In ambito nazionale, l'ADR è definito come “*qualsiasi organismo, a prescindere dalla sua denominazione, istituito su base permanente, che offre la risoluzione di una controversia attraverso una procedura ADR ed è iscritto nell'elenco di cui all'articolo 141-decies*” (art.1, lett.h, 1.130/2015)

Anche in ambito nazionale, in piena sintonia con la sentenza oggetto dell'annotazione, il ricorso ad organismi diversi dal giudice, intende superare l'*impasse* in cui versa la giustizia ordinaria nell'ambito della tutela del consumatore anche attraverso l'utilizzo di procedure telematiche.

I) Nello stesso solco, il tentativo anzidetto, si mostra particolarmente rilevante nel settore, dematerializzato e in continua espansione, degli acquisti *online* di beni e servizi (c.d. commercio elettronico) in ordine al quale, in ambito europeo, è stata costituita una apposita Piattaforma ODR, come previsto dal *regolamento (UE) n. 524/2013 del Parlamento e del Consiglio del 21 maggio 2013 per risolvere extragiudizialmente le controversie nascenti dai contratti di acquisto online di beni e servizi* (In argomento, A. Sardu, *La piattaforma europea per la risoluzione delle controversie online*, in *dimt.it*, 2016)

II) Nonostante questi sforzi nazionali ed europei di aumentare l'utilizzo di tali forme di giustizia alternativa a beneficio dei consumatori, presentano alcune contraddizioni per essere devolute a rimedi di tipo peraltro (solo) consensuale che, pur innescati su piattaforma *web* europea, sono in definitiva affidati a persone fisiche (In argomento v. almeno E. Katsh, *Online Dispute Resolution: Some Implications for the Emergence of Law in Cyberspace*, in *International Review of Law, Computers & Technology*, 2007, 97 ss.; C. Camardi, *Metodi “alternativi” di soluzione delle controversie: diritto, spazio e tempo nell'ambiente delle tecnologie informatiche*, in *Europa dir. priv.*, 2002, 549 ss.; A. Maggipinto (a cura di), *Sistemi alternativi di risoluzione delle controversie nella Società dell'Informazione*, Milano, 2006).

Nonostante, dunque, la sentenza in epigrafe imponga al professionista un obbligo effettivamente rilevante per la maggiore diffusione della conoscenza e utilizzazione dei rimedi extragiudiziali di risoluzione delle controversie nei contratti conclusi a distanza nello spazio giuridico europeo (e, in maniera preponderante, riferibili al commercio elettronico), il cammino pare ancora lungo ed, in prospettiva, collegato all'elaborazione di sistemi di composizione delle liti in cui diverrà, presumibilmente, essenziale l'impiego dell'intelligenza artificiale.

Francesco Monceri
Polo Universitario "Sistemi Logistici" – Livorno
Università di Pisa
monk17@hotmail.com