

Business to Business (B2B): l'offerta

In tutta la contrattualistica stipulata, fondamentale importanza, riveste la distinzione del destinatario dell'offerta commerciale, ossia se sia o meno un consumatore.

Tale circostanza dipende dal fatto che sia livello comunitario che nazionale la tutela del consumatore si è consolidata e disciplinata in una serie di norme che dovranno trovare applicazione anche nelle vendite telematiche.

Per costante definizione normativa è consumatore, in considerazione ai contratti di cessione di o prestazioni di servizi, la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività commerciale o professionale eventualmente svolta. Ne deriva che modalità e contenuto delle informazioni da fornire al destinatario dell'offerta commerciale dovranno essere differenti a seconda della qualità soggettiva dell'acquirente, con un'attenzione particolare a livello di programmazione, da parte dell'operatore per i contratti via Internet, in considerazione delle peculiarità tecniche dello strumento utilizzato.

Nell'ambito del business to business rientrano le transazioni nelle quali l'acquirente è un'azienda o un individuo che opera nell'ambito della propria attività professionale, con la conseguenza dell'esclusione dell'applicazione di un esteso tessuto di norme poste a tutela del contraente più debole, ossia il consumatore.

In primo luogo l'operatore commerciale dovrà uniformarsi al dettato dell'art. 1341 c.c. in materia di condizioni generali di contratto ed all'art. 1342 c.c. in materia di contratti conclusi mediante moduli e formulari.

- ❑ A norma dell'art. 1341 1° comma c.c. le condizioni generali di contratto devono essere portate a conoscenza dell'altra parte prima dell'accettazione del contratto; ed a norma dell'art. 1342 c.c. nei contratti conclusi con moduli e formulari, predisposti per disciplinare in maniera uniforme determinati rapporti contrattuali, le clausole aggiunte prevalgono su quelle del modulo o formulario qualora siano incompatibili con esse, anche se queste ultime non sono state cancellate.
- ❑ L'art. 1341 2° comma c.c. prevede, inoltre, che le clausole che abbiano il carattere della vessatorietà – che rendono squilibrato il rapporto contrattuale a favore del proponente – perché siano valide ed efficaci devono essere approvate specificatamente per iscritto ¹.

Applicando le norme menzionate ad una transazione effettuata nella Rete, occorre che l'acquirente prima di accettare l'offerta commerciale, cliccando nell'apposito tasto, dovrà aver conosciuto le condizioni generali di contratto.

Per quanto concerne l'accettazione delle clausole vessatorie allo stato attuale poiché non può ritenersi in alcun caso valida giuridicamente la procedura che prevede di cliccare nel tasto 'accetto' anche se riferito alle sole clausole vessatorie, è possibile ipotizzare le seguenti soluzioni: procedere con l'accettazione di queste ultime off-line con l'invio del modulo sottoscritto in via autografa per fax o posta ordinaria; oppure con l'ausilio della tecnologia della firma digitale, come indicato nel DPCM 08.02.99 con un probabile invio doppio di documenti uno per l'accettazione delle condizioni generali di contratto ed uno per le sole clausole vessatorie.

L'operatore commerciale dovrà inoltre tenere in debita considerazione le ulteriori disposizioni applicabili, ad esempio, circa le clausole di limitazione di responsabilità. La formulazione di queste, infatti, non potrà prescindere dal limite dettato dall'art. 1229 c.c. che vieta le clausole di esonero di responsabilità per dolo o colpa grave.

¹ L'elenco indicato nell'art. 1341 2° comma c.c. è da considerarsi tassativo e riguarda le seguenti tipologie di clausole: - le clausole di limitazione della responsabilità; - le clausole che consentono la facoltà di recedere dal contratto o di sospendere l'esecuzione; - le clausole che sanciscono a carico dell'altro contraente particolari oneri per l'acquisto o la conservazione di un diritto (decadenze); - clausole che impongono limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni e restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti coi terzi; - clausole che stabiliscono tacite proroghe o rinnovazioni del contratto; - clausole compromissorie che affidano ad arbitri la risoluzione di controversie; - clausole che derogano alle norme sulla giurisdizione e fissano un foro differente da quello competente per legge.

In altre parole possono essere validamente apposte solo clausole di esonero di responsabilità per colpa lieve. Ne consegue che tutte le clausole di esonero di responsabilità per dolo o colpa grave saranno nulle di diritto a prescindere dalla loro specifica approvazione.

In ordine alla gradazione della colpa dovrà tenersi presente il tipo di prestazione svolta dalla parte offerente. Posto che la colpa si sostanzia in linea generale in un comportamento negligente, imprudente od imperito nonché inosservante di leggi, ordini e discipline (art. 43 c.p.), nell'adempimento di attività di tipo professionale, la diligenza deve valutarsi sulla base dell'attività svolta (art. 1176 c.c.), così, nel caso del commercio elettronico, che si sostanzia in fornitura di beni e/o di servizi, tale attività può inquadrarsi sia in obbligazioni di risultato –ove l'operatore è tenuto a far conseguire all'acquirente un determinato risultato – sia in obbligazioni di mezzi – ove l'operatore è tenuto ad effettuare la prestazione ma non a far conseguire un risultato specifico.

Inoltre si rammenta l'assetto degli oneri informativi posti a carico dell'offerente, dal **Decreto Legislativo** del 09.04.03 n. 70 negli artt. 7, 8, 9, 10, 12, attuativo della Direttiva Comunitaria 31/2000, nella predisposizione della propria offerta on-line – oneri derogabili nel solo ambito del B2B in caso di espresso patto in tal senso – consistenti ad esempio nell'indicazione delle varie fasi tecniche della conclusione del contratto, se il contratto concluso sarà archiviato dal prestatore e come sarà possibile accedervi, i mezzi tecnici per individuare e correggere gli errori di inserimento dei dati prima dell'inoltro dell'ordine, le lingue a disposizione per la conclusione del contratto...² Si informa inoltre che violazioni agli articoli sopra

² DECRETO LEGISLATIVO 09.04.2003 N. 70:

Art. 7

Informazioni generali

Il prestatore, in aggiunta agli obblighi informativi previsti per specifici beni e servizi, deve rendere facilmente accessibili, in modo diretto e permanente, ai destinatari del servizio e alle Autorità competenti le seguenti informazioni:

- a) il nome, la denominazione o la ragione sociale;
- b) il domicilio o la sede legale;
- c) gli estremi che permettono di contattare rapidamente il prestatore ed efficacemente con lui, compreso l'indirizzo di posta elettronica;
- d) il numero di iscrizione al repertorio delle attività economiche, REA, o al registro delle imprese;
- e) gli elementi di individuazione, nonché gli estremi della competente autorità di vigilanza qualora un'attività sia soggetta a concessione, licenza o autorizzazione;
- f) per quanto riguarda le professioni regolamentate:
 1. l'ordine professionale o istituzione analoga, presso cui il prestatore sia iscritto e il numero di iscrizione;
 2. il titolo professionale e lo Stato membro in cui è stato rilasciato;
 3. il riferimento alle norme professionali e agli eventuali codici di condotta vigenti nello Stato membro di stabilimento e le modalità di consultazione dei medesimi;
- g) il numero della partita IVA o altro numero di identificazione considerato equivalente nello Stato membro, qualora il prestatore eserciti un'attività soggetta ad imposta;
- h) l'indicazione in modo chiaro ed inequivocabile dei prezzi e delle tariffe dei diversi servizi della società dell'informazione forniti, evidenziando se comprendono le imposte, i costi di consegna ed altri elementi aggiuntivi da specificare;
- i) l'indicazione delle attività consentite al consumatore e al destinatario del servizio e gli estremi del contratto qualora un'attività sia soggetta ad autorizzazione o l'oggetto della prestazione sia fornito sulla base di un contratto di licenza d'uso.

Il prestatore deve aggiornare le informazioni di cui al comma 1.

La registrazione della testata editoriale telematica è obbligatoria esclusivamente per le attività per le quali i prestatori del servizio intendano avvalersi delle provvidenze previste dalla legge 7 marzo 2001, n. 62

Art. 8

Obblighi di informazione per la comunicazione commerciale

In aggiunta agli obblighi informativi previsti per specifici beni e servizi, le comunicazioni commerciali che costituiscono un servizio della società dell'informazione o ne sono parte integrante, devono contenere, sin dal primo invio, in modo chiaro ed inequivocabile, una specifica informativa, diretta ad evidenziare:

- a) che si tratta di comunicazione commerciale;
- b) la persona fisica o giuridica per conto della quale è effettuata la comunicazione commerciale;
- c) che si tratta di un'offerta promozionale come sconti, premi, o omaggi e le relative condizioni di accesso;
- d) che si tratta di concorsi o giochi promozionali, se consentiti, e le relative condizioni di partecipazione.

Art. 9

richiamati comportano una punizione con sanzione amministrativa pecuniaria da un minimo di 103 euro ad un massimo di 10.000 euro.

Avv. Simona Sbrana

(*) Avvertenza / Notice

1) I contenuti delle Newsletter (Report) sono protetti dalle norme del diritto d'autore. Tutti i diritti sono riservati.
2) Le informazioni riportate nelle Newsletter (Report) sono state ottenute da fonti ritenute attendibili. In ogni caso, non si garantisce che esse siano esatte, accurate, complete o adeguate allo scopo per cui sono dichiarate, e non si assume alcuna responsabilità a tale riguardo. Il lettore che utilizzi queste informazioni assume esclusiva responsabilità circa l'idoneità dei beni o servizi posti ad oggetto delle stesse a raggiungere il risultato voluto. Le opinioni espresse sono soggette a modifica senza avviso.

Comunicazione commerciale non sollecitata

Fatti salvi gli obblighi previsti dal decreto legislativo 22 maggio 1999 n. 185, e dal decreto legislativo 13 maggio 1998, n. 171, le comunicazioni commerciali non sollecitate trasmesse da un prestatore per posta elettronica devono, in modo chiaro ed inequivocabile, essere identificate come tali fin dal momento in cui il destinatario le riceve e contenere l'indicazione che il destinatario del messaggio può opporsi al ricevimento in futuro di tali comunicazioni. La prova del carattere sollecitato delle comunicazioni commerciali è onere del prestatore.

Art. 10

Uso delle comunicazioni commerciali nelle professioni regolamentate

L'impiego di comunicazioni commerciali che costituiscono un servizio della società dell'informazione o ne sono parte, fornite da chi esercita una professione regolamentata, deve essere conforme alle regole di deontologia professionale e in particolare, all'indipendenza, alla dignità, all'onore della professione, al segreto professionale e alla lealtà verso i clienti e colleghi.

Art. 12

Informazioni dirette alla conclusione del contratto

Oltre agli obblighi informativi previsti per specifici beni e servizi, nonché a quelli stabiliti dall'articolo 3 del decreto legislativo 22 maggio 1999, n. 185, il prestatore, salvo diverso accordo tra parti che non siano consumatori, deve fornire in modo chiaro, comprensibile ed inequivocabile, prima dell'inoltro da parte del destinatario del servizio, le seguenti informazioni:

- a) le varie fasi tecniche da seguire per la conclusione del contratto;
- b) il modo in cui il contratto sarà archiviato e le relative modalità di accesso;
- c) i mezzi tecnici messi a disposizione del destinatario per individuare e correggere gli errori di inserimento dei dati prima di inoltrare l'ordine al prestatore;
- d) gli eventuali codici di condotta cui aderisce e come accedervi per via telematica;
- e) le lingue a disposizione per concludere il contratto oltre all'italiano;
- f) l'indicazione degli strumenti di composizione delle controversie.

Il comma 1 non è applicabile ai contratti conclusi esclusivamente mediante scambio di messaggi di posta elettronica o comunicazioni individuali equivalenti.

Le clausole e le condizioni generali del contratto proposte al destinatario devono essere messe a disposizione in modo che gli sia consentita la memorizzazione e la riproduzione.

Art. 13

Inoltro dell'ordine

Le norme sulla conclusione dei contratti si applicano anche ai casi in cui il destinatario di un bene o servizio della società dell'informazione inoltra il proprio ordine per via telematica.

Salvo diverso accordo tra parti diverse dai consumatori, il prestatore deve, senza ingiustificato ritardo e per via telematica, accusare ricevuta dell'ordine del destinatario contenente un riepilogo delle condizioni generali e particolari applicabili al contratto, le informazioni relative alle caratteristiche essenziali del bene o del servizio e l'indicazione dettagliata del prezzo, dei mezzi di pagamento, del recesso, dei costi di consegna e dei tributi applicabili.

L'ordine e la ricevuta si considerano pervenuti quando le parti alle quali sono indirizzati hanno la possibilità di accedervi.

Le disposizioni di cui ai commi 2 e 3 non si applicano ai contratti conclusi esclusivamente mediante scambio di messaggi di posta elettronica o comunicazioni individuali equivalenti.