

L'INFORMAZIONE A TUTELA DELLA PARTE DEBOLE  
NELLA CONTRATTAZIONE DIGITALE

*INFORMATION AS A MEANS TO PROTECT THE WEAKER SIDE  
IN THE DIGITAL MARKET*

*Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 16 bis, junio 2022, ISSN: 2386-4567, pp. 3570-3611*



Marialuisa  
GAMBINI

ARTÍCULO RECIBIDO: 28 de noviembre de 2021

ARTÍCULO APROBADO: 22 de febrero de 2022

**RESUMEN:** L'articolo esamina, nella prospettiva soggettiva di tutela sostanziale della parte debole del rapporto contrattuale tracciata dal Maestro, prof. Cesare Massimo Bianca, gli obblighi di informazione posti a carico del prestatore e a vantaggio del destinatario nei contratti di accesso ai contenuti e servizi Internet, siano essi ricostruiti in via interpretativa attraverso il richiamo alla buona fede (pre)contrattuale ovvero introdotti puntualmente dal diritto europeo con previsioni speciali e generali (di recente recepimento, in corso di recepimento e di prossima adozione), da ultimo susseguites sempre più numerose e reiterate.

In una prospettiva più ampia ed oggettiva, l'indagine si apre ad una riflessione sul ruolo centrale che assume l'informazione nella realizzazione del mercato digitale europeo, avendo essa, altresì, lo scopo di innalzare il livello di trasparenza della contrattazione in ordine ai soggetti che vi operano, alle caratteristiche dei beni e dei servizi offerti, alle condizioni praticate, ai diritti e agli obblighi delle parti, per rendere il mercato stesso più efficiente e dinamico anche sotto il profilo concorrenziale.

**PALABRAS CLAVE:** Diritto dei consumatori; obblighi informativi; trasparenza; contratti di accesso ai contenuti e servizi Internet; mercato digitale.

**ABSTRACT:** *The essay examines, in the subjective perspective of substantial protection of the weaker side of the contractual relationship traced by Prof. Cesare Massimo Bianca, the disclosure obligations charged to the provider for the benefit of the recipient in contracts for the access to Internet content and services. Whether they are reconstructed in an interpretative way through the reference to the (pre)contractual good faith or punctually introduced by European law with special and general provisions (recently transposed, in the process of being transposed and soon to be adopted) recently increased.*

*In a broader and more objective perspective, the essay opens to a reflection on the central role of the information in the creation of the European digital market, that has also the purpose of raising the level of transparency of bargaining with regard to the subjects who operate there, to the characteristics of the goods and services offered, to the conditions applied, to the rights and the obligations of the parties, to make the market more efficient and dynamic also from a competitive point of view.*

**KEY WORDS:** Consumer law; disclosure obligations; transparency; contracts for the access to Internet content and services; digital market.

**SUMARIO.- I. OBBLIGHI INFORMATIVI A TUTELA DELLA PARTE DEBOLE E DELLA TRASPARENZA DEL MERCATO DIGITALE.- II. INFORMAZIONI PRECONTRATTUALI E PRINCIPIO DI BUONA FEDE.- III. OBBLIGHI INFORMATIVI NEI CONTRATTI A DISTANZA.- IV. OBBLIGHI INFORMATIVI NEL COMMERCIO ELETTRONICO RIFERITI ALLA FASE DELLA TRATTATIVA E DELLA FORMAZIONE DEL CONTRATTO.- V. SEGUE. E ALLA FASE DELL'ESECUZIONE DEL CONTRATTO.- VI. INFORMAZIONE E PIATTAFORME ON-LINE.- VII. LA PUBBLICITÀ INFORMATIVA NELLA PRESTAZIONE DEI SERVIZI DELLA SOCIETÀ DELL'INFORMAZIONE.**

## **I. OBBLIGHI INFORMATIVI A TUTELA DELLA PARTE DEBOLE E DELLA TRASPARENZA DEL MERCATO DIGITALE.**

Le leggi speciali<sup>1</sup> intervenute in tempi recenti a regolare taluni profili dei contratti di accesso ai contenuti e servizi Internet<sup>2</sup>, che hanno preceduto o seguito le previsioni introdotte con la modifica della legge generale a tutela dei diritti dei consumatori<sup>3</sup>, rappresentano una specificazione e integrazione di quella tutela e, ad un tempo, un'evoluzione «verso una tutela generalizzata del contraente debole», attuativa di una tendenza normativa che, più di venti anni or sono, nel Capitolo VI intitolato «La tutela del contraente debole», introdotto nella II edizione del suo volume insuperato sul contratto<sup>4</sup>, il Maestro prof. Cesare Massimo Bianca

- 1 Riguardo all'oggetto del presente studio rilevano, in particolare, la direttiva 2000/31/CE sul commercio elettronico e il d.lg. 9 aprile 2003, n. 70 di recepimento, la direttiva 2019/770/UE relativa a determinati aspetti dei contratti di fornitura di contenuto digitale e di servizi digitali e la direttiva 2019/771/UE relativa a determinati aspetti dei contratti di vendita di beni.
- 2 Sull'importanza del diritto di accesso, cfr. RIFKIN, J.: *The age of access*, New York, 2000, trad. it., *L'era dell'accesso*, Milano, 2000, p. 6 s., per il quale «lo scambio di proprietà fra compratori e venditori – l'aspetto più importante del moderno sistema di mercato – cede il passo a un accesso temporaneo che viene negoziato tra client e server operanti in una relazione di rete. Ciò in quanto, «nella new economy sono le idee, i concetti, le immagini – non le cose – i componenti fondamentali del valore». Sui contratti di accesso ai servizi Internet v., in dottrina, DE NOVA, G.: *I contratti di accesso ad Internet*, in *AIDA*, Milano, 1996, p. 39, che ha definito il contratto di accesso ad Internet come quel «contratto col quale una parte, il fornitore di accesso ad Internet (o Internet Service Provider), concede all'altra, il cliente, la connessione con Internet e fornisce ulteriori servizi verso un determinato corrispettivo». Sull'insufficienza di tale sola nozione a ricomprendere il diverso atteggiarsi delle singole fattispecie contrattuali in concreto configurabili nell'accesso a contenuti e servizi Internet, v. PALMIERI, A.: *I contratti di accesso*, Milano, 2002; GAMBINI, M.: *Le responsabilità civili telematiche*, Napoli, 2006, p. 49 ss.; Id., *Standardizzazione degli obblighi di diligenza e colpa professionale dell'Internet service provider*, in *I contratti informatici* (a cura di R. CLARIZIA), in *Trattato dei contratti* (diretto da P. RESCIGNO ed E. GABRIELLI), 2007, Torino, pp. 641-674. Per la distinzione del contratto di accesso ad Internet dal contratto di accesso all'informazione telematica, cfr. PALMIERI, A., PARDOLESI, R.: *Gli «access contracts»: una nuova categoria per il diritto dell'età digitale*, in *Le banche di dati giuridici* (a cura di F. DI CIOMMO), Milano, 2002, p. 8. Sulla recente disciplina della vendita dei beni con elementi digitali e dei contratti fornitura di contenuto digitale e servizi digitali v. DE FRANCESCHI, A.: *La vendita di beni con elementi digitali*, Napoli, 2019.
- 3 Si tratta della direttiva 2011/83/UE sui diritti dei consumatori e del d.lg. 21 febbraio 2014, n. 24 di recepimento.
- 4 Si riportano nel testo le parole del Maestro prof. BIANCA, C. M.: *Diritto civile, 3, Il contratto*, II ed., Milano, 2000, pp. 394, 396 s.; cfr., altresì, da ultimo, Id., *Diritto civile, 3, Il contratto*, III ed., Milano, 2019, p. 313: nel § 167 "Il contraente debole", di nuova introduzione, il Maestro parla di realtà emersa riguardo alla «diffusa categoria del contraente debole, cioè del contraente che ha una posizione contrattuale intrinsecamente

### • **Marialuisa Gambini**

Professore ordinario di diritto privato dell'Università "G. d'Annunzio" di Chieti-Pescara. E-mail: m.gambini@unich.it

preconizzava verso una «giustizia del mercato», in cui «al di là dei divieti di abuso di posizioni dominanti sanciti a diretta tutela della concorrenza» risulti sancito, quale nuovo principio del diritto dei contratti, «il dovere della parte forte di non abusare del suo potere contrattuale per squilibrare a suo favore il regolamento del contratto».

Nella prospettiva soggettiva di tutela sostanziale della parte debole tracciata dal Maestro, si esamineranno gli obblighi di informazione<sup>5</sup> posti a carico del prestatore e a vantaggio del destinatario nei contratti di accesso ai contenuti e servizi Internet – siano essi ricostruiti in via interpretativa attraverso il richiamo alla buona fede (pre)contrattuale ovvero introdotti da recenti regole adottate sotto l'impulso di direttive europee – indagati quali norme che tutelano «il contraente non in ragione delle sue particolari condizioni o qualità, ma in ragione della sua soggezione al potere di regolamentazione del contratto detenuto dai produttori e distributori di beni e servizi».

Lo studio riguarderà, in primo luogo, gli obblighi di informazione che investono la fase che precede e quella della formazione dell'accordo, allo scopo di risolvere le asimmetrie informative<sup>6</sup> sussistenti tra le parti contraenti e ristabilire un equilibrio

---

inferiore a fronte di quella dominante di un contraente che ha di fatto il potere di regolamentazione del contratto (il contraente 'forte'); tuttavia, esclude che possa ravvisarsi una posizione di intrinseca debolezza contrattuale dell'imprenditore che legittimi l'estensione della disciplina dei contratti del consumatore ai contratti tra imprese, giustificandosi l'intervento equilibratore della legge a tutela dell'imprenditore solo in relazione a tipiche situazioni di disparità contrattuali e di soggezione all'altrui potere economico dominante, come è nella subfornitura. Sul punto cfr. MINERVINI, E., Il «terzo contratto», *Contratti*, 2009, p. 493 ss. Sui contratti asimmetrici e sulle diverse tipologie di debolezza contrattuale, BENEDETTI A.M.: voce *Contratto asimmetrico*, in *Enc. dir.*, Annali, V, Milano, 2012, p. 370 ss.; per la ricostruzione della macrocategoria del contratto asimmetrico, cfr. ROPPO, V.: *Il contratto del duemila*, Torino, 2011, p. 54; ID., "Prospettive del diritto contrattuale europeo. Dal contratto del consumatore al contratto asimmetrico?", *Corr. giur.*, 2009, p. 279-280; ID., "Regolazione del mercato e interessi di riferimento: dalla protezione del consumatore alla protezione del cliente?", *Riv. dir. priv.*, 2011, p. 5-7; Per la definizione di terzo contratto, v. PARDOLESI, R.: *Prefazione*, COLANGELO, G.: *L'abuso di dipendenza economica tra disciplina della concorrenza e diritto dei contratti. Un'analisi economica e comparata*, Torino 2004, p. XIII; AMADIO, G.: *Il terzo contratto. Il problema*, in GITTI, G., VILLA, G.: *Il terzo contratto*, Bologna, 2008, p. 14 ss.

- 5 Sul tema specifico degli obblighi di informazione, cfr., ex multis, GRISI, G.: *L'obbligo precontrattuale di informazione*, Napoli, 1990; ID., *Gli obblighi di informazione*, in *Il contratto e le tutele. Prospettive di diritto europeo* (a cura di S. MAZZAMUTO), Torino, 2002, p. 144 ss.; ID., voce *Informazione (Obblighi di)*, in *Enc. giur. Treccani*, agg., Roma, 2006, p. 1 ss.; ID., voce *Informazione (Obblighi di)*, in *Enc. dir.*, Annali IV, Milano, 2011, p. 595 ss.; D'AMICO, G.: "Regole di validità" e principio di correttezza nella formazione del contratto, Napoli, 1996; VALENTINO, D.: *Obblighi di informazione. Contenuto e forma negoziale*, Napoli, 1999; NAZZARO, A.C.: *Obblighi d'informare e procedimenti contrattuali*, Napoli, 2000; ALESSI, R.: *I doveri di informazione*, in *Manuale di diritto privato europeo* (a cura di C. CASTRONOVO e S. MAZZAMUTO), II, Milano, 2007, p. 391 ss.; DI DONNA, L.: *Obblighi informativi precontrattuali*, Milano, 2008; ID., *Gli obblighi di informazione nella disciplina dei contratti con il consumatore*, in *I diritti dei consumatori* (a cura di G. ALPA), Torino, 2009, p. 272 ss. Sul rilievo particolare che assumono gli obblighi di informazione nel settore contrattuale considerato, cfr. MONINA, M.: "Obblighi di informazione e contratti informatici", *Rass. dir. civ.*, 1987, p. 115 ss.; ROSSELLO, C.: *Gli obblighi informativi del prestatore di servizi*, in *Commercio elettronico, documento informatico e firma digitale. La nuova disciplina* (a cura di C. ROSSELLO, G. FINOCCHIARO e E. TOSI), Torino, 2003, p. 35 ss.; GAMBINI, M.: *Gli inadempimenti contrattuali dell'Internet service provider – 5. Gli obblighi informativi*, in *I contratti informatici* (a cura di R. CLARIZIA), cit., p. 592 ss.; DORE, G.: "I doveri di informazione nella rete degli scambi commerciali telematici", *Giur. merito*, 2013, p. 2569B.
- 6 Sulle asimmetrie informative, v. PERLINGIERI, P.: "Nuovi profili del contratto", *Rass. dir. civ.*, 2000, p. 545 ss.; ALPA, G.: "Consumatori e utenti, il problema dell'informazione", *Dir. inf. e inform.*, 1985, p. 86; ID., "Il ruolo dell'informazione nella tutela del consumatore", *Riv. crit. dir. priv.*, 1987, p. 815; DE POLI, M.:

nel meccanismo di conclusione del contratto: il destinatario, ordinariamente privo di un completo quadro informativo e per questo limitato nella possibilità di maturare un consenso libero e consapevole, viene appunto principalmente tutelato, garantendogli un'adeguata informazione. Verranno altresì esaminati gli obblighi informativi relativi alla fase successiva dell'esecuzione del rapporto contrattuale, funzionali alla corretta gestione o riguardanti le fasi patologiche del rapporto stesso e, in particolare, lo svolgersi delle vicende estintive, ad esempio, connesse all'esercizio del diritto di recesso<sup>7</sup>.

In una prospettiva più ampia ed oggettiva, l'indagine si aprirà ad una riflessione sul ruolo centrale che assume l'informazione nella realizzazione del mercato digitale europeo<sup>8</sup>, avendo essa, altresì, lo scopo di innalzare il livello di trasparenza della contrattazione in ordine ai soggetti che vi operano, alle caratteristiche dei beni e dei servizi offerti, alle condizioni praticate, ai diritti e agli obblighi delle parti, per rendere il mercato stesso più efficiente e dinamico anche sotto il profilo concorrenziale<sup>9</sup>.

La tutela della trasparenza rappresenta una sorta di filo conduttore degli interventi europei in materia di protezione del consumatore. Esso, in una forma embrionale alla base di numerose disposizioni già vigenti nell'ordinamento, ha trovato esplicitazione nell'art. 1469-quater, comma 1, c.c. (oggi art. 35, comma 1, cod. cons.), come principio generale che impone un dovere di chiarezza e comprensibilità delle clausole contrattuali proposte al consumatore per iscritto,

---

*Asimmetrie informative e rapporti contrattuali*, Padova 2002; GALLO, P.: "Asimmetrie informative e doveri di informazione", *Riv. dir. civ.*, 2007, p. 641 s.; BATTELLI, E.: *I contratti del commercio on line*, in *Diritti e tutele dei consumatori* (a cura di G. RECINTO, L. MEZZASOMA, S. CHERTI), Napoli, 2014, p. 397 ss.

- 7 In tal senso, ex multis, PAGLIANTINI, S.: "La riforma del Codice del consumo ai sensi del d.lgs. 21/2014: una rivisitazione (con effetto paralizzante per i consumatori e le imprese?)", *Contratti*, 2014, p. 803, per il quale la nuova normativa «implementa l'idea di una funzionalità fondamentale dell'informazione al dischiudersi di un contrarre del consumatore che sia consapevole ex ante ... e responsabile in executivis».
- 8 Sulla rilevanza dell'informazione in ambito contrattuale, cfr. PERLINGIERI, P.: *L'informazione e il contratto*, in *Id.: Il diritto dei contratti tra persona e mercato. Problemi del diritto civile*, Napoli, 2003, p. 369 ss. Sul ruolo dell'informazione nel diritto europeo dei contratti, cfr. SCALISI, V.: "Nullità e inefficacia nel sistema europeo dei contratti", *Eur. dir. priv.*, 2001, p. 489; ROPPO, V.: "L'informazione precontrattuale: spunti di diritto italiano, e prospettive di diritto europeo", *Riv. dir. priv.*, 2004, p. 757, che giunge a considerare l'informazione «una delle caratteristiche più importanti del diritto contrattuale dell'Unione Europea»; ALESSI, R.: "Gli obblighi di informazione tra regole di protezione del consumatore e diritto contrattuale europeo uniforme e opzionale", *Eur. dir. priv.*, 2013, p. 311 s.; ASTONE, M.: "Diritti dei consumatori e obblighi di informazione tra direttiva 25-10-2011 n. 83 e d.lgs. 21-2-2014 n. 24. Ambito applicativo: i contratti standard di servizi di assistenza legale", *ivi*, 2015, p. 671 ss.
- 9 Così BATTELLI, E.: "La nuova disciplina degli obblighi informativi nei contratti con i consumatori", *Giur. it.*, 2014, II, c. 2612 s.; cfr., altresì, le osservazioni di PAGLIANTINI, S.: "La riforma del Codice del consumo ai sensi del d.lgs. 21/2014", *cit.*, p. 820, per il quale «un'informazione standardizzata, veicolata per il tramite di formalità fisse e costanti, se da un lato vale a combattere l'asimmetria informativa, dall'altra senza dubbio concorre a proceduralizzare l'attività del professionista, predeterminandone lo standard necessario di diligenza da osservare nell'attività di contrattazione. Dunque si rinnova l'immagine di una forma - dell'informazione - in realtà bifronte, ad *protectionem consumeris* ma anche *market oriented*»; per D'AMICO, G.: "Direttiva sui diritti dei consumatori e Regolamento sul Diritto comune europeo della vendita: quale strategia dell'Unione europea in materia di armonizzazione?", *Contratti*, 2012, VII, p. 612, la direttiva 2011/83/UE intende altresì favorire il commercio transfrontaliero in ambito europeo, eliminando la disomogeneità delle normative interne.

nonché nell'art. 1, comma 2, lett. c) ed e), l. 30 luglio 1998, n. 281 (oggi art. 2, lett. c) ed e), cod. cons.), che ha riconosciuto il fondamentale diritto del consumatore «alla correttezza, alla trasparenza e all'equità nei rapporti contrattuali» di consumo<sup>10</sup>.

Per quel che rileva ai fini della presente indagine, il principio della trasparenza contrattuale trova un'ulteriore, esplicita formulazione nelle prescrizioni normative speciali in materia di contratti di accesso ai contenuti e servizi Internet, assumendo specifiche connotazioni di riequilibrio (informativo) delle posizioni reciproche delle parti del rapporto contrattuale a vantaggio del destinatario-vittima di asimmetrie informative. In tal senso si consideri, in primo luogo, la normativa sul commercio elettronico<sup>11</sup>, nella quale i diversi obblighi informativi posti a carico del prestatore intermediario risultano ordinati in una serie procedimentale unitaria, tendente a rendere chiaro e intellegibile il contratto: così, l'art. 7 del d. lg. n. 70 del 2003, che nel sancire il contenuto delle informazioni generali obbligatorie che il prestatore di servizi deve rendere, nella fase delle trattative, ai destinatari dei servizi e alle Autorità competenti, prevede l'obbligo di indicarle in modo chiaro e inequivocabile; gli artt. 8 e 9 del decreto, ai sensi dei quali le comunicazioni commerciali - anche non sollecitate - devono contenere determinate informazioni, in modo chiaro e inequivocabile; l'art. 12 del decreto il quale dispone che le informazioni dirette alla conclusione del contratto devono essere fornite, in modo chiaro, comprensibile e inequivocabile, prima dell'inoltro dell'ordine da parte del destinatario del servizio.

Nella stessa direzione si colloca oggi la disciplina degli obblighi informativi introdotta dagli artt. 48 e 49 cod. cons. riformato, che, nel porre obblighi informativi precontrattuali specifici a carico del professionista, stabilisce che le informazioni devono essere fornite in modo chiaro, comprensibile e intellegibile<sup>12</sup>.

Le richiamate prescrizioni, risultando finalizzate a garantire la comprensione da parte del consumatore di tutti gli elementi indispensabili per scegliere se accettare o meno di concludere l'affare propostogli sulla base di una decisione pienamente informata e consapevole, nonché dei diritti e delle facoltà che gli competono nel corso dello svolgimento del rapporto, sembrano ispirarsi ed attuare un principio di trasparenza sostanziale<sup>13</sup>.

10 In tal senso, RIZZO, V.: *Trasparenza e "contratti del consumatore" (La novella al codice civile)*, Napoli, 1997, che considera la trasparenza come una nuova clausola generale ad efficacia rafforzata; DI GIOVANNI, F.: *La regola di trasparenza nei contratti dei consumatori*, Torino, 1998. Individua nella tutela della trasparenza una sorta di filo conduttore degli interventi comunitari in materia consumeristica, MARCATAJO, G.: "Asimmetrie informative e tutela della trasparenza nella politica comunitaria di consumer protection: la risposta della normativa sulle clausole abusive", *Eur. dir. priv.*, 2000, p. 752. Sul controllo di trasparenza nelle contrattazioni v. BIANCA, C. M.: *Diritto civile, 3, Il contratto*, II ed., cit., p. 390 s.; DI NELLA, L.: *La tutela dei consumatori, in Il diritto della distribuzione commerciale* (a cura di L. DI NELLA, L. MEZZASOMA, V. RIZZO), Napoli, 2008, p. 245 ss.; MINERVINI, E.: "La trasparenza contrattuale", *Contratti*, 2011, p. 977 ss.

11 V., diffusamente, infra, §§ 4-7.

12 V., diffusamente, infra, § 3.

13 Così, in riferimento alle previsioni riformate del codice di consumo, DE CRISTOFARO, G.: *La direttiva 2011/83/UE sui «diritti dei consumatori»: ambito di applicazione e disciplina degli obblighi informativi precontrattuali*, in

## II. INFORMAZIONI PRECONTRATTUALI E PRINCIPIO DI BUONA FEDE.

Con particolare riguardo al commercio elettronico, i contratti di accesso ai servizi della società dell'informazione<sup>14</sup> si caratterizzano per uno squilibrio informativo, di competenze tecnico-informatiche e di conoscenze della realtà telematica in cui l'accordo si inserisce<sup>15</sup> tra le posizioni delle parti delle relazioni negoziali: i prestatori

---

*Annuario del contratto* (a cura di A. D'ANGELO-V. ROPPO), Torino, 2011, p. 50 ss.

- 14 Per servizio della società dell'informazione» deve intendersi - secondo il considerando n. 17 della direttiva 2000/31/CE, che richiama la definizione data dal diritto comunitario «nella direttiva 98/34/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 giugno 1998, che prevede una procedura d'informazione nel settore delle norme e delle regolamentazioni tecniche, e nella direttiva 98/84/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 novembre 1998, sulla tutela dei servizi ad accesso condizionato e dei servizi di accesso condizionato» - «qualsiasi servizio prestato dietro retribuzione, a distanza, per via elettronica, mediante apparecchiature elettroniche di elaborazione (compresa la compressione digitale) e di memorizzazione di dati, e a richiesta individuale di un destinatario dei servizi». Il considerando n. 18 chiarisce ulteriormente che «i servizi della società dell'informazione abbracciano una vasta gamma di attività economiche svolte in linea (on-line)» che «possono consistere, in particolare, nella vendita in linea di merci. Non sono contemplate attività come la consegna delle merci in quanto tale o la prestazione di servizi non in linea. Non sempre si tratta di servizi che portano a stipulare contratti in linea, ma anche di servizi non remunerati dal loro destinatario, nella misura in cui costituiscono un'attività economica, come l'offerta di informazioni o comunicazioni commerciali in linea o la fornitura di strumenti per la ricerca, l'accesso e il reperimento di dati. I servizi della società dell'informazione comprendono anche la trasmissione di informazioni mediante una rete di comunicazione, la fornitura di accesso a una rete di comunicazione o lo stoccaggio di informazioni fornite da un destinatario dei servizi». Il considerando n. 22 della direttiva 2000/31/CE, «per garantire efficacemente la libera circolazione dei servizi e la certezza del diritto per i prestatori e i loro destinatari», stabilisce che i servizi della società dell'informazione «devono in linea di principio essere sottoposti alla normativa dello Stato membro nel quale il prestatore è stabilito», accogliendo il principio del controllo alla fonte dei servizi stessi. Quanto alla determinazione del luogo di stabilimento del prestatore, il legislatore accoglie un principio di effettività nella prestazione del servizio di cui trattasi: ai sensi dall'art. 1, comma 1, lett. c), infatti, la nozione di stabilimento implica l'esercizio effettivo di un'attività economica mediante una stabile organizzazione e per un tempo indeterminato, la presenza e l'uso dei mezzi tecnici e delle tecnologie necessarie per prestare un servizio non costituendo di per sé uno stabilimento del prestatore (ad esempio, il luogo dove si trova la tecnologia di supporto del sito ovvero il luogo dal quale il sito risulti accessibile). Il considerando n. 19 della direttiva 2000/31/CE, richiamando al riguardo la giurisprudenza della Corte di Giustizia, precisa ulteriormente che, per le società che forniscono servizi tramite Internet, il luogo di stabilimento «non è là dove esso è accessibile, bensì il luogo in cui tali società esercitano la loro attività economica» e che «se uno stesso prestatore ha più luoghi di stabilimento, è importante determinare da quale luogo di stabilimento è prestato il servizio in questione. Nel caso in cui sia difficile determinare da quale dei vari luoghi di stabilimento un determinato servizio è prestato, tale luogo è quello in cui il prestatore intermediario ha il centro delle sue attività per quanto concerne tale servizio specifico.
- 15 Alla natura telematica dell'ambito in cui tali rapporti contrattuali sono necessariamente destinati a svolgersi, si accompagna, di norma, la conclusione dell'accordo per via telematica: si utilizzano, al riguardo, alternativamente, le categorie dei «contratti telematici» (in tal senso, v. BIANCA, C. M.: *Diritto civile*, 3, *Il contratto*, II ed., cit., p. 304, che individua, all'interno di tale ambito, i «contratti digitali», stipulati con la c.d. firma digitale) e dei «contratti informatici per il mezzo», contrapposti ai «contratti ad oggetto informatico» in seno alla più ampia categoria dei «contratti informatici o dell'informatica» (Cosi, FINOCCHIARO, G.: *I contratti informatici*, Padova, 1997, *Id.*, *I contratti di informatica, in I contratti del commercio, dell'industria e del mercato finanziario* (diretto da F. GALGANO), II, Torino, 1995, p. 1609 ss.; CLARIZIA, R.: voce *Contratto informatico (per l'oggetto e per il mezzo)*, in *Enc. dir., Aggiornamento*, II, Milano, 1998, p. 245 ss.; ROSSELLO, C.: *I contratti dell'informatica nella nuova disciplina del software*, Milano, 1997, p. 1-2, per il quale, però, «l'espressione «contratti dell'informatica», lungi dal designare una categoria dotata di autonomia concettuale e sistematica, corrisponde a esigenze meramente descrittive» e «sconta una certa indeterminatezza»).

dei servizi, professionisti del settore<sup>16</sup>, da un lato, e i destinatari dei servizi stessi<sup>17</sup>, dall'altro. E ciò non nei soli casi in cui essi siano consumatori<sup>18</sup>, potendosi trattare anche di imprese dotate della medesima forza economica e contrattuale della società erogatrice dei servizi Internet, comunque operanti in questo particolare settore in posizione di debolezza e di disuguaglianza informativa<sup>19</sup>.

- 16 Ai sensi dell'art. 2, lett. b), d.lg. n. 70 del 2003 si tratta della «persona fisica o giuridica che presta un servizio della società dell'informazione». In genere, si tratta di soggetti che svolgono in misura professionale ed imprenditoriale la propria attività di intermediazione tra la rete, i servizi Internet e gli utenti finali, che è attività remunerativa in via diretta (nei casi in cui i destinatari dei servizi pagano un canone fisso di abbonamento o una somma versata una tantum e commisurata all'entità delle controprestazioni) ovvero, in misura sempre maggiore, indiretta (nei casi in cui i servizi sono offerti gratuitamente agli utenti finali, ma i providers ottengono un guadagno consentendo ad altre imprese di utilizzare i servizi stessi per scopi pubblicitari o facendosi comunicare, in cambio, dai destinatari dei servizi dati personali ai sensi del regolamento 2016/679/UE o altri dati che gli vengono trasmessi consapevolmente, per via diretta o indiretta). Tuttavia, esistono anche operatori che non rivestono la qualifica di imprenditori: si tratta dei providers amatoriali (persone fisiche o associazioni che per passione o ragioni di servizio) e istituzionali (istituti di ricerca, università, biblioteche, enti pubblici che forniscono l'accesso e/o ulteriori servizi Internet attraverso la propria organizzazione e struttura), operanti senza finalità di profitto. Sui diversi ruoli assunti dagli intermediari di rete cfr. DI GIOVANNI, F.: *Gli intermediari dell'e-commerce*, in *Commercio elettronico e categorie civilistiche* (a cura di S. SICA, P. STANZIONE), Milano, 2002, p. 61 ss.
- 17 I servizi della società dell'informazione si caratterizzano per essere, tendenzialmente, rivolti ad un ampio pubblico di destinatari, indifferenziato, non selezionato né, in genere, selezionabile (un esempio è rappresentato dalla pubblicazione di una pagina web per l'esercizio del commercio elettronico). Solo eccezionalmente, dalla possibilità di effettuare una scelta rispetto ai fruitori delle informazioni o delle comunicazioni (si pensi al servizio di posta elettronica, a tutti i servizi riservati a particolari categorie di utenti, previamente registrati) discende la determinatezza o determinabilità dei soggetti cui sono indirizzati i servizi offerti in rete dall'Internet service provider. L'ampio riferimento contenuto nella definizione del destinatario dei servizi della società dell'informazione, di cui all'art. 2, lett. d) del d.lg. n. 70 del 2003, al «soggetto che, a scopi professionali e non, utilizza un servizio della società dell'informazione, in particolare per ricercare o rendere accessibili le informazioni» – in modo da ricomprendere le distinte ipotesi in cui l'utente finale chiede, o, invece, fornisce materiale informativo su reti aperte quali Internet – esprime l'esigenza, avvertita a livello europeo prima ancora che nel diritto interno, di dettare una tutela uniforme e generale per i fruitori dei servizi della società dell'informazione, a prescindere dal fatto che essi agiscano per motivi privati o professionali e, conseguentemente, rivestano o meno la qualità di consumatori. Utente è, dunque, chiunque, persona giuridica o persona fisica, consumatore o imprenditore, privato cittadino o pubblica amministrazione, usufruisca dei servizi telematici resi possibili dalla rete (quali, ad esempio, l'accesso ad Internet, l'uso della posta elettronica, l'accesso a spazi di discussione) di cui, di volta in volta, abbisogni. I soggetti possono essere interessati a svolgere un'attività di scambio di beni o servizi, per via telematica, vale a dire a distanza, operando, in tal caso, con finalità commerciali, ovvero essere mossi da fini professionali, ma possono anche tendere a realizzare attività non necessariamente lucrative, agendo per scopi ludici, di svago, ricreativi o amatoriali. Utente è, però e sempre più frequentemente, pure chi non si limiti semplicemente ad accedere alla rete usufruendone, bensì, si renda a sua volta fornitore di informazioni, pubblicando su Internet le pagine del proprio sito, mediante l'utilizzo dello spazio server dell'Internet service provider, ovvero utilizzando le piattaforme on-line, come i social media.
- 18 La modulistica contrattuale predisposta dagli operatori di settore richiede, in genere, al destinatario del servizio di specificare quale utilizzazione intenda farne (se personale o professionale) e finisce col calibrare il tipo di offerta anche sulla forma di utilizzo dichiarata (ad esempio, riservando la proposta di abbonamento gratuito ad Internet alle sole ipotesi di utilizzo personale del servizio di accesso). È evidente che tale dichiarazione negoziale rappresenti un indice rivelatore importante, anche se non sufficiente ad escludere o riconoscere all'utente la qualità di consumatore ai fini dell'applicazione delle forme di tutela introdotte dalla normativa consumeristica, potendosi presumere nel cliente il possesso della qualità conseguente all'uso dichiarato.
- 19 Sul tema della tutela del destinatario del servizio nel commercio elettronico, cfr. GAMBINI, M.: *Le responsabilità civili dell'Internet service provider*, cit., p. 161 ss. ID.: *La responsabilità civile telematica*, in *Internet e diritto civile* (a cura di C. PERLINGIERI e L. RUGGERI), Napoli, 2015 p. 313 ss.; GHIDINI, G., ESTRANGEROS, F.: *La libera circolazione dei servizi della società dell'informazione nella comunità europea e la tutela degli acquirenti online*, in *La tutela del navigatore in Internet* (a cura di A. PALAZZO, U. RUFFOLO), Milano, 2002, p. 99 ss.; PEREZ PEREIRA, M.: *La tutela del navigatore in Internet: profili di diritto comunitario e comparato*, in *La tutela del navigatore in Internet* (a cura di A. PALAZZO, U. RUFFOLO), cit., p. 127 ss.



Se, infatti, la diffusione di Internet ha sicuramente aumentato la preparazione tecnica media dei potenziali utilizzatori, l'elevato livello tecnico-informatico dei servizi prestati e la complessità delle operazioni negoziali di norma realizzate, che comprendono servizi di diversa natura e in varia e articolata combinazione<sup>20</sup>, rendono impossibile, anche all'utente più avvertito, una piena valutazione, ex ante – vale a dire nella fase di progettazione, in cui le parti discutono i termini e il contenuto del futuro contratto – delle effettive qualità e degli eventuali difetti del servizio richiesto, nonché della reale rispondenza dello stesso ai propri bisogni. Un tale riscontro potrà essere effettuato solo ex post, mediante il concreto utilizzo.

Peraltro, il fatto che gli utilizzatori finali di tali servizi non possano essere, preliminarmente, racchiusi entro categorie predefinite, non esclude che possa manifestarsi anche in questo settore la necessità di estendere talune delle regole volte alla protezione di particolari gruppi di contraenti. Si pensi alle disposizioni dettate a tutela dei consumatori, che dovranno trovare applicazione a tutte le relazioni negoziali che vedano contrapporsi un utente-consumatore a un fornitore di servizi Internet che assuma – ed è ciò che normalmente accade – la veste di imprenditore<sup>21</sup>.

Il divario informativo e di competenze tra i contraenti e la situazione di affidamento in cui viene, di conseguenza, a trovarsi l'utente nei confronti dell'Internet service provider, che riveste, in alcuni casi, la forma di una vera e propria condizione di dipendenza tecnologica del destinatario dei servizi Internet verso il prestatore, spiegano l'importanza che in questo settore assumono la circolazione e la diffusione delle informazioni e la rivalutazione del ruolo da esse assunto nella fase pre-negoziale.

Particolarmente significativa in tale prospettiva appare l'indicazione del diritto dei consumatori ad un'adeguata informazione e alla correttezza dei rapporti contrattuali, (ex art. 1, comma 2, lett. c) ed e), l. n. 281 del 1998, oggi art. 2, lett. c) ed e), cod. cons., che ha riconosciuto il fondamentale diritto del consumatore «ad una adeguata informazione e ad una corretta pubblicità» e «alla correttezza, alla trasparenza e all'equità nei rapporti contrattuali» di consumo), a conferma che l'operazione interpretativa tesa a rendere più penetranti gli obblighi informativi gravanti sul fornitore di servizi Internet a vantaggio del destinatario stesso trovi, in primo luogo, il suo referente nel precetto della buona fede.

20 La complessità delle prestazioni, dal punto di vista tecnologico ed economico, è dovuta alla crescita progressiva delle possibilità di utilizzo del sistema Internet, che ha comportato l'affermazione di servizi nuovi e innovativi, quali i social network e i mercati on-line e il miglioramento qualitativo dei servizi offerti in rete dai prestatori che consentono ai destinatari di accedere alle informazioni, diffonderle ed effettuare transazioni in modi nuovi, determinando, conseguentemente, la promozione di una molteplicità di offerte contrattuali a condizioni differenziate, spesso ritagliate su specifiche esigenze degli utenti, capaci di dare risposta ad una tipologia di richieste sempre più vasta e variegata.

21 Sul punto v., diffusamente, infra, § 3.

Una prima riflessione riguarda il contenuto di tale clausola generale nella fase delle trattative e della formazione del contratto (art. 1337 c.c.). Come evidenziato dalla migliore dottrina, essa rileva qui come regola di condotta, «esprime il principio di solidarietà contrattuale e si specifica nei due fondamentali aspetti della lealtà e della salvaguardia (del)l'utilità dell'altra parte nei limiti di un apprezzabile sacrificio», ai quali «possono ricondursi gli obblighi tipici in cui si specifica ulteriormente la buona fede nella fase precontrattuale»<sup>22</sup>.

Il giudizio secondo buona fede dei comportamenti del prestatore dei servizi in fase precontrattuale consente di misurare, volta a volta, l'efficacia dell'informazione in relazione alle differenti caratteristiche personali e alla situazione dei destinatari (ad es., adeguando lo standard informativo alla particolare vulnerabilità del consumatore), di verificare in concreto la sua idoneità a garantire la messa a disposizione del destinatario del servizio di ogni dato rilevante per la formazione di una sua decisione informata e consapevole in merito alla conclusione del contratto, nonché di garantire pratica protezione al suo diritto alla trasparenza contrattuale.

Il contenuto minimo di informazioni che, nella fase delle trattative e della formazione dei contratti in esame, il prestatore dei servizi Internet è, in ogni caso, vincolato a trasmettere al destinatario, ex art. 1337 c.c., va, innanzitutto, riferito, alle condizioni economico-normative delle operazioni negoziali offerte, alle capacità e competenze tecnico-organizzative in suo possesso, alla qualità e alle caratteristiche dei beni e servizi offerti, ai diritti e agli obblighi delle parti. Ciò, al fine di consentire la formazione di una decisione informata e consapevole anche nell'utente-contraente meno esperto ed aggiornato; di permettere al cliente la valutazione autonoma del possesso da parte del fornitore delle capacità tecniche necessarie al perseguimento del risultato atteso e il giudizio di convenienza dell'affare, soprattutto per ciò che concerne la rispondenza della prestazione alle proprie esigenze; nonché allo scopo di facilitare, in fase attuativa, il controllo di congruità tra le prestazioni eseguite e i livelli di qualità offerti e quelli pattuiti.

In tale prospettiva, oltre a rilevare la documentazione scambiata tra le parti nel corso delle trattative precontrattuali, assumono importanza lo stesso documento contrattuale e le schede tecniche eventualmente allegate, per la parte in cui contengono la puntuale definizione degli elementi in questione. Va, in particolare, considerata l'evoluzione della normativa sui diritti dei consumatori in generale (direttiva 2011/83/UE) e sul commercio elettronico (direttiva 2000/31/CE) verso un'informazione precontrattuale standardizzata nelle forme e nei contenuti dalla legge<sup>23</sup>, attuata attraverso la prescrizione di un elenco di elementi da fornirsi o

22 Così, testualmente BIANCA, C. M.: *Diritto civile, 3, Il contratto*, II. Ed., cit., p. 162 s., al quale si rinvia per l'esame dell'obbligo di informazione, considerato una tipica espressione della buona fede nelle trattative.

23 Sul punto v., diffusamente, infra, §§ 3-7.

mettere a disposizione del destinatario/consumatore. Peraltro, si ritiene che tale standardizzazione non escluda il possibile apprezzamento della (non) conformità a buona fede del comportamento del prestatore nei confronti del singolo destinatario/consumatore, nel caso in cui ometta di fornirgli informazioni diverse e/o ulteriori rispetto a quelle prescritte ex lege e che risultino tuttavia rilevanti nel caso concreto.

Ancora, gli Internet service providers dovranno fornire agli utenti della rete gli strumenti informativi necessari per utilizzare più consapevolmente i servizi e i contenuti messi a loro disposizione: gli utenti dovranno, pertanto, essere adeguatamente informati sulle funzionalità dei servizi offerti; ma anche sui rischi che corrono utilizzando Internet, ad esempio, effettuando operazioni di copia o distribuzione di materiale immesso in rete coperto dal diritto d'autore; ovvero accedendo a siti o informazioni illeciti o potenzialmente dannosi e sugli strumenti tecnici esistenti per limitarli (quali quelli che consentono di restringere o di selezionare l'accesso ad alcuni contenuti) e sui relativi costi.

In tale direzione muove più di una disposizione normativa<sup>24</sup>, nonché i codici di autoregolamentazione<sup>25</sup>, che introducono obblighi informativi a carico degli

24 V., da ultimo, la proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio del 10 gennaio 2017 relativo al rispetto della vita privata e alla tutela dei dati personali nelle comunicazioni elettroniche e che abroga la direttiva 2002/58/CE (regolamento sulla vita privata e le comunicazioni elettroniche) che, al considerando 37, prevede che i fornitori di servizi che offrono servizi di comunicazione elettronica dovrebbero informare gli utenti finali delle misure a loro disposizione per proteggere la sicurezza delle loro comunicazioni, ad esempio attraverso l'uso di particolari tipi di programmi o tecniche di cifratura. L'obbligo di informare gli utenti finali su particolari rischi relativi alla sicurezza non esonera il fornitore di servizi dall'obbligo di prendere, a sue proprie spese, provvedimenti adeguati ed immediati per rimediare a tutti i nuovi rischi impreveduti relativi alla sicurezza e ristabilire il normale livello di sicurezza del servizio. La fornitura all'abbonato di informazioni sui rischi relativi alla sicurezza dovrebbe essere gratuita. La sicurezza è valutata alla luce dell'articolo 32 del regolamento 2016/679/UE. E all'art. 17 - Informazioni sui rischi relativi alla sicurezza rilevati - stabilisce che, nel caso in cui esista un particolare rischio di compromettere la sicurezza delle reti e dei servizi di comunicazione elettronica, il fornitore di un servizio di comunicazione elettronica ne informa gli utenti finali e, qualora il rischio sia al di fuori del campo di applicazione delle misure che devono essere prese dal fornitore di servizio, comunica agli utenti finali tutti i possibili rimedi, compresi i relativi costi presumibili.

25 In tal senso, dispone espressamente l'art. 13.1 del codice ANFOV (Contenuti illegali e nocivi), in forza del quale i fornitori di accesso (access provider): a) informano gli abbonati riguardo alla possibile presenza in rete di contenuti potenzialmente illegali, lesivi della dignità umana o dannosi in relazione all'età, alla sensibilità morale, alla fede religiosa degli utenti, nonché in merito alle procedure di segnalazione al Comitato per l'autodisciplina telematica dei contenuti illegali; b) segnalano agli abbonati la possibilità di adottare procedure di filtratura idonee a limitare l'accesso ai contenuti selezionati dall'abbonato o classificati, sotto la responsabilità dell'autore e secondo standards internazionalmente accettati come non potenzialmente dannosi. Ai sensi di tale previsione, il prestatore ha, dunque, l'obbligo di informare l'utente in merito agli strumenti tecnici a disposizione, ma sembra doversi, comunque, rimettendo all'utente la scelta di attivare o meno il relativo servizio. I fornitori di servizi sono, inoltre, tenuti ad informare i propri clienti riguardo alle responsabilità connesse all'immissione nel sistema o nella rete telematica di contenuti illegali e lesivi della dignità umana e a promuovere l'utilizzazione di sistemi standards di classificazione dei contenuti potenzialmente nocivi (art. 13.2). Un più generale obbligo informativo, in ordine alle responsabilità per illeciti di qualsiasi natura commessi in rete dagli utenti, ai quali sia stata concessa dagli stessi abbonati la facoltà di accesso alla rete o di erogazione dei servizi, prevede, sempre a carico dei fornitori di accesso e di servizi, anche l'art. 6.1, lett. e). I fornitori di contenuti che immettono in rete contenuti potenzialmente nocivi sono, invece, tenuti a segnalare la presenza con appositi avvisi e ad organizzarli in modo che non sia possibile accedervi direttamente. In ogni caso, i medesimi contenuti sono contrassegnati secondo gli standards internazionali di classificazione (art. 13.3). In caso di violazione dei richiamati obblighi informativi, lo stesso codice prevede che il trasgressore possa incorrere in censure, quali l'espulsione dalla associazione

Internet service providers, volti a rendere edotti gli utenti sui rischi connessi all'accesso alla rete, sulle corrette modalità di utilizzo della stessa, sulle procedure di segnalazione alle autorità competenti dei contenuti illeciti, nonché tesi a favorire la conoscenza di strumenti di filtraggio e di autoclassificazione dei contenuti, allo scopo di promuovere la massima sicurezza nell'utilizzo di Internet e dei suoi servizi<sup>26</sup>. Ne discende la sicura configurabilità di una responsabilità da consiglio e da "informazione professionale" in capo all'Internet service provider, almeno nelle ipotesi in cui – tenuto conto delle qualità del destinatario, del tipo di contratto stipulato e delle circostanze del caso concreto – debba ritenersi che questi, per la posizione professionale rivestita e in quanto soggetto munito di particolari conoscenze e competenze tecnico-informatiche, abbia assunto un generale dovere di conservazione della sfera giuridica del fruitore del servizio che a tale professionalità si affida, che si traduce, tra l'altro, in un obbligo di carattere consultivo-assistenziale.

---

di riferimento, unitamente alla pubblicazione, anche in rete, del relativo provvedimento, a sue spese (art. 17). Analoghi obblighi di informazione prevede il codice di autoregolamentazione AIIP (Associazione Italiana Internet Providers), 1998, che, all'art. 6, pone, sempre a carico dei providers di contenuti, con riguardo particolare alla tutela della dignità umana, dei minori e dell'ordine pubblico, l'obbligo di utilizzare strumenti atti ad informare, attraverso la visualizzazione di appositi segnali, gli utenti finali della presenza di argomenti potenzialmente offensivi, in modo da impedirne la visione involontaria; nonché l'obbligo di rendere facilmente accessibili in linea con ogni mezzo idoneo, compresa la posta elettronica, le informazioni circa le caratteristiche tecniche, le modalità di funzionamento e gli strumenti per l'utilizzazione di programmi di filtraggio. Viene, altresì, previsto l'obbligo di eseguire un'autoclassificazione dei propri contenuti, in base al sistema riconosciuto come standard dal codice e ad accettare le variazioni alle proprie classificazioni eventualmente richieste dall'organismo di autodisciplina. I fornitori di accesso e ospitalità sono, invece, tenuti, a rendere facilmente accessibili in linea, con ogni mezzo idoneo, compresa la posta elettronica, le informazioni circa le modalità di segnalazione alle autorità competenti dei contenuti illegali o potenzialmente dannosi dei quali vengano a conoscenza (art. 6). Sempre in un'ottica di autodisciplina e in risposta ad una precipua finalità di tutela del minore, va letta la specifica imposizione ai providers di accesso di inserire «clausole che responsabilizzano il cliente anche per l'uso dei servizi concessi a terzi», disposta dall'art. 4 del codice di autoregolamentazione Internet@Minori (19 novembre 2003) e sanzionata con un provvedimento di richiamo, censura o revoca dell'autorizzazione all'uso del marchio Internet@Minori e con pubblicazione del provvedimento anche in rete, al termine di una procedura disciplinare attivata dal Comitato di Garanzia costituito. Si è inteso, in tal modo, richiamare l'attenzione dell'utente sui rischi connessi all'utilizzo della rete Internet da parte dei minori, allo scopo di prevenire il pericolo che il minore entri in contatto con contenuti illeciti o dannosi. Alla luce della richiamata disposizione, dovrà, pertanto, valutarsi la sufficienza della clausola informativa, normalmente contenuta nei contratti di accesso, con cui il provider richiama il genitore o più in generale l'utente maggiorenne, ai doveri di sorveglianza e di custodia dell'accesso alla rete da parte dei minorenni. Si segnala, altresì, nella medesima direzione, la previsione dell'obbligo per gli aderenti di inserire nella home page dei propri servizi un riferimento chiaramente visibile alla «tutela dei minori», e un link di rinvio ad apposite pagine web con le quali fornire informazioni sulle corrette modalità per l'utilizzo sicuro della rete Internet, sull'esistenza degli strumenti più utilizzati per la tutela dei minori e sulle modalità di segnalazione al Comitato di Garanzia delle violazioni del codice (art. 3.1). Sui codici di autoregolamentazione della rete Internet, cfr. l'analisi di PASQUINO, T.: *Servizi informatici e criteri di responsabilità*, Roma, 2003, p. 302 ss. Evidenziano il rischio di dissoluzione del sistema giuridico sotto la spinta di interessi corporativi particolari, PERLINGIERI, P.: "Mercato, solidarietà e diritti umani", *Rass. dir. civ.*, 1995, p. 90 ss.; LIPARI, N.: "La formazione negoziale del diritto", *Riv. dir. civ.*, 1987, I, p. 307 ss.; ALPA, G.: *Autodisciplina e codici di condotta*, in *Le fonti di autodisciplina. Tutela del consumatore, del risparmiatore, dell'utente* (a cura di P. ZATTI), Padova, 1996, p. 3.

- 26 Sul problema dell'individuazione della fonte – negoziale o autoritativa – su cui debba far carico la disciplina della realtà telematica, cfr. ALPA, G.: *Le «fonti» del diritto civile: policentrismo normativo e controllo sociale*, in *Il diritto civile oggi. Compiti scientifici e didattici del civilista*, Atti del 1° Convegno nazionale S.I.S.Di.C., Napoli, 2006, p. 107 ss. Per ROSSELLO, C.: *Commercio elettronico. La governance di Internet tra diritto statale, autodisciplina, soft law e lex mercatoria*, Milano, 2006, p. 21, la soluzione migliore sembra quella di un «Equilibrato mix fra strumenti di regolazione autoritativa e di disciplina convenzionale e, nell'ambito di quest'ultima, di autoregolamentazione e coregolamentazione (o, se si preferisce, di «autoregolamentazione controllata».

Peraltro, in base alla considerazione che la buona fede precontrattuale «non si concreta soltanto in una serie di obblighi di comunicazione e di informazione, ma determina anche obblighi di custodia e di conservazione»<sup>27</sup>, appare possibile sostenere, ulteriormente, la generale doverosità di comunicazioni di natura consultiva a carico del prestatore di servizi Internet miranti, ad esempio, a rendere edotto l'utente sulle opportunità connesse all'acquisizione del servizio di connettività o alla scelta di una particolare modalità di accesso (permanente, continuo, ecc.), ovvero a consigliare l'adozione degli strumenti tecnici più confacenti alle esigenze di protezione da realizzare, così riconoscendo la finalità di consulenza che l'informazione viene ad assumere a fini di sicurezza.

Sul piano sanzionatorio, i relativi inadempimenti risultano perseguibili quali lesioni dell'altrui affidamento precontrattuale, ex art. 1337 c.c.<sup>28</sup>; fatti salvi i casi in cui la reticente o cattiva informazione, incidendo sulla corretta formazione della volontà a contrarre dell'utente e, dunque, configurandosi quale vizio del consenso, ovvero, traducendosi in una carenza del contenuto minimo essenziale del contratto, finisce col determinare l'invalidità dell'intera operazione negoziale posta in essere<sup>29</sup>.

### III. OBBLIGHI INFORMATIVI NEI CONTRATTI A DISTANZA.

L'importanza assunta nel settore della contrattazione digitale dall'informazione pre-negoziale trova conferma in misura vieppiù significativa nei puntuali e reiterati obblighi informativi precontrattuali che sempre più numerose disposizioni di leggi speciali, in genere di derivazione europea, impongono a carico del prestatore-professionista, talvolta a tutela del consumatore in riferimento a tecniche aggressive di contrattazione basate sull'utilizzo della comunicazione a distanza<sup>30</sup>; talaltra, e più generalmente, a tutela dei destinatari dei servizi della società dell'informazione<sup>31</sup>, intesi a fronteggiare la situazione di asimmetria informativa tra i contraenti e ad innalzare il livello di protezione della parte in posizione debolezza contrattuale<sup>32</sup>.

27 Così, testualmente, MENGONI, L.: "Sulla natura della responsabilità precontrattuale", *Riv. dir. comm.*, 1956, II, p. 370.

28 Accolgono la tesi della natura contrattuale della culpa in contrahendo, VISINTINI, G.: *La reticenza nella formazione dei contratti*, Padova, 1972; BENATTI, F.: voce *Responsabilità precontrattuale*, I) *Diritto civile*, in *Enc. giur. Trecc.*, XVII, Roma, 1991, p. 8; Per la natura extracontrattuale, cfr. SACCO, R.: *Il contratto*, in *Tratt. dir. civ.* (a cura di F. VASSALLI), VI, 2, Torino, 1975, pp. 676 e 918. Costruisce la culpa in contrahendo come un *tertium genus* di responsabilità, RESCIGNO, P.: voce *Obbligazioni (nozioni)*, cit., pp. 142 e 160; Per l'esame delle problematiche poste dalle regole sulla responsabilità precontrattuale, v. PERLINGIERI, G.: *Regole e comportamenti nella formazione del contratto. Una rilettura dell'art. 1337 codice civile*, Napoli, 2003.

29 Secondo la soluzione avanzata con riguardo alla violazione degli specifici ed inderogabili obblighi di informazione in materia di contratti a distanza da GENTILI, A.: "L'inefficacia del contratto telematico", *Riv. dir. civ.*, 2000, p. 747 ss., condivisa da DELFINI, F.: *Contratto telematico e commercio elettronico*, Milano, 2002, p. 151 ss.

30 Su cui v., diffusamente, nel testo.

31 Su cui v., infra, §§ 4-7.

32 Così DORE, G.: *I doveri di informazione nella rete degli scambi commerciali telematici*, cit., p. 2569B.

In questi casi, la configurabilità e il contenuto degli obblighi informativi precontrattuali e delle informazioni esigibili non è più affidato all'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale<sup>33</sup>, ma viene ad essere dettato analiticamente, potrebbe dirsi, standardizzato ed imposto ex lege, segnando un mutamento, anche dal punto di vista qualitativo, della natura e rilevanza riconosciuta all'informazione precontrattuale. In queste ipotesi, infatti, essa si tramuta in (mera) comunicazione<sup>34</sup> ed il suo contenuto, se, nella maggioranza dei casi, costituisce un parametro di verifica della buona fede del prestatore-professionista, concorrendo a dare consistenza oggettiva all'obbligo di correttezza dettato dall'art. 1337 c.c.<sup>35</sup>; in altri casi, costituisce parte integrante e sostanziale del contratto, finendo col rilevare sul piano della (corretta) formazione della volontà a contrarre del destinatario<sup>36</sup>.

In primo luogo, si esamineranno le regole in tal senso previste dalla direttiva 2011/83/UE sui diritti dei consumatori<sup>37</sup> e dal d.lg. 21 febbraio 2014, n. 21 di

- 
- 33 Sulla inutilità di una tipizzazione dei singoli doveri derivanti dalla regola generale di buona fede cfr. RAVAZZONI, A.: *La formazione del contratto*, Milano, 1966, 145. Tradizionalmente, si è riferito l'obbligo di informazione a eventuali cause di invalidità ed inefficacia del negozio; a probabili cause di inadempimento; all'esistenza di rischi nell'esecuzione della prestazione.
- 34 Così, ALESSI, R.: "Gli obblighi di informazione", cit., p. 312, che «Vede l'informazione tramutarsi in (mera) comunicazione (...), lungo un percorso di progressiva standardizzazione delle condotte (specie della parte professionale) e delle relative tutele».
- 35 CUFFARO, V.: "Nuovi diritti per i consumatori: note a margine del d. lgs. 21 febbraio 2014, n. 21", *Corr. giur.* I, 2014, p. 747; BATTELLI, E.: *Artt. 48-51 cod. cons.*, in *Il Codice del consumo* (a cura di V. CUFFARO), IV ed., Milano, 2015, p. 388; ID.: *La nuova disciplina degli obblighi informativi nei contratti con i consumatori*, cit., c. 2614.
- 36 Sulla standardizzazione e il relativo ridimensionamento delle trattative, v. PERLINGIERI, P.: *L'informazione e il contratto*, cit., p. 367 ss.; per GRISI, G.: *L'obbligo precontrattuale di informazione*, Napoli, p. 447 ss. si sarebbe in presenza di un fenomeno di assorbimento della fase precontrattuale nel contratto; D'AMICO, G.: *Introduzione*, in *La riforma del codice del consumo. Commentario al D.lgs. n. 21/2014* (a cura di G. D'AMICO), Padova, 2015, p. 7 ss., evidenzia l'assenza di soluzione di continuità tra l'informazione precontrattuale e la disciplina oggettiva del rapporto contrattuale.
- 37 Sulla direttiva dei diritti dei consumatori e, più generale, sui recenti sviluppi del diritto privato europeo, v. MAZZAMUTO, S.: "La nuova direttiva sui diritti dei consumatori", *Eur. dir. priv.*, 2011, pag. 861; PALMIERI, A.: "La direttiva sui diritti dei consumatori (direttiva 25 ottobre 2011 n. 2011/83/UE)", *Foro it.*, V, 2012, c. 181 ss.; ALESSI, R.: "Gli obblighi di informazione", cit., p. 314, per la quale «Gli obblighi di informazione – e per converso il diritto all'informazione – nella «versione europea», sembrano profilarsi ora definitivamente come parte della disciplina generale del contratto (di consumo)»; DE CRISTOFARO, G.: *La direttiva 2011/83/UE sui «diritti dei consumatori»*, cit., p. 30 ss.; RIVA, I.: "La direttiva di armonizzazione massima sui diritti dei consumatori, o almeno ciò che resta", *Contr. impr. Eur.*, 2011, p. 754 ss.; D'AMICO, G.: "Direttiva sui diritti dei consumatori", cit., p. 611 ss.; PAGLIANTINI, S.: "La riforma del Codice del consumo ai sensi del d.lgs. 21/2014", cit., p. 796 ss.; ID.: "Il neoformalismo contrattuale dopo i d.lgs n. 141/10, n. 79/11 e la Dir. 2011/83/UE: una nozione (già) vieille renouvelée", *Nuove leggi civ. comm.*, 2012, II, p. 325 ss.; BATTELLI, E.: "La nuova disciplina degli obblighi informativi nei contratti con i consumatori", cit., c. 2608 ss.; ID.: *Artt. 48-51 cod. cons.*, in *Il Codice del consumo* (a cura di V. CUFFARO), cit., p. 374-432; ID.: "L'attuazione della direttiva sui consumatori tra rimodernizzazione di vecchie categorie e "nuovi" diritti", *Eur. dir. priv.*, 2014, pp. 927 ss. e spec. p. 948 s.; DE FRANCESCHI, A., LEHMANN, M.: "Il commercio elettronico nell'Unione europea e la nuova direttiva sui diritti dei consumatori", *Rass. dir. civ.*, 2012, p. 419 ss.; CAMARDI, C.: "La protezione dei consumatori tra diritto civile e regolazione del mercato. A proposito dei recenti interventi sul codice del consumo", *www.juscivile.it*, 2013, p. 317 ss.; DELFINI, F.: "La novella del codice del consumo in tema di contratti a distanza dei consumatori. Prime considerazioni sul D.lg. 21/2014 di attuazione della direttiva 2011/83/UE (Commento a d.lg. 21 febbraio 2014, n. 21)", *Riv. dir. priv.*, 2015, p. 189 ss.

recepimento<sup>38</sup>, applicabili a tutti i contratti di accesso ai contenuti e servizi Internet dei quali sia parte un consumatore<sup>39</sup>.

Così, l'art. 48 cod. cons. che, secondo il criterio dell'armonizzazione minima, estende gli obblighi di informazione precontrattuale a carico del professionista con riferimento a tutti i contratti dei consumatori, anche 'diversi' da quelli conclusi a distanza o fuori dei locali commerciali<sup>40</sup>, includendovi espressamente i «contratti di contenuto digitale non fornito su un supporto materiale», quali le forniture on-line di software, i prodotti fruibili in streaming, la messa a disposizione di spazi digitali<sup>41</sup>.

Rispetto alla contrattazione digitale, inoltre, acquista particolare rilievo l'indicazione tra le informazioni enumerate nell'art. 48 cod. cons. - che devono essere fornite al consumatore prima che sia vincolato dal contratto in modo chiaro e comprensibile, qualora non siano già apparenti dal contesto - di quelle relative alla funzionalità del contenuto digitale, comprese le misure applicabili di protezione tecnica e alla sua interoperabilità con l'hardware e il software, ex art. 48, comma 1, lett. g) e h) cod. cons., con formulazione poi riprodotta nell'art. 49, comma 1, lett. t) ed u), cod. cons.<sup>42</sup>. Ciò, al fine di colmare le asimmetrie informative in danno di colui che fruisce di contenuti digitali e consentire la formazione di una sua decisione informata e consapevole al contratto.

- 38 Riguardo all'impatto che il d.lg. n. 21 del 2014 determina sul codice del consumo, v. CUFFARO, V.: "Nuovi diritti per i consumatori", cit., p. 748 ss., che, nel designare il quadro complessivo delle fonti cui occorre far riferimento quando si vogliono individuare i diritti del consumatore, esclude che «Alla disciplina del contratto dettata nel codice del consumo possa attribuirsi il significato di regolamentazione di settore quando, al contrario, la stessa è ormai pienamente integrata nell'ordinamento: compito dell'interprete è delineare i tratti ed i caratteri di un sistema unitario». PAGLIANTINI, S.: "La riforma del Codice del consumo ai sensi del d.lgs. 21/2014", cit., p. 797, per il quale l'ampia portata delle nuove regole (in particolare di quelle sugli obblighi informativi) non consente di parlare di una nuova legislazione quadro per i contratti tra imprese e consumatori «non almeno in quell'accezione omnicomprensiva che la rubrica del capo 1 – titolata ai diritti dei consumatori – potrebbe d'istinto lasciare intendere»; FEBBRAJO, T.: "L'attuazione della direttiva 2011/83/UE sui diritti dei consumatori ed il suo impatto sulle tutele contrattuali", *Contr. impr. Eur.*, 2015, p. 478; GRANELLI, C.: ««Diritti dei consumatori» e tutele nella recente novella del Codice del Consumo», *Contratti*, 2015, p. 59 s.
- 39 Gli obblighi informativi introdotti dalla normativa in esame vanno tuttavia coordinati con quelli delle previsioni normative relative allo specifico settore negoziale considerato. In generale, sul punto, cfr. DI DONNA, L.: *Obblighi informativi precontrattuali*, cit., p. 209 ss.
- 40 PAGLIANTINI, S.: "La riforma del Codice del consumo ai sensi del d.lgs. 21/2014", cit., p. 797, contrappone l'obbligo informativo «generale a statuto debole» disposto dall'art. 48 cod. cons. per tutti i contratti dei consumatori, anche «diversi» da quelli conclusi a distanza o fuori dei locali commerciali, all'obbligo informativo «specifico a statuto forte» previsto dall'art. 49 cod. cons. per i contratti a distanza o fuori dei locali commerciali; PAGLIANTINI, S., SALVI, G.: *artt. 48, 49, in Codice del Consumo annotato con la dottrina e la giurisprudenza* (a cura di E. CAPOBIANCO, L. MEZZASOMA e G. PERLINGIERI), II edizione, Napoli, 2018, p. 301 ss.; si esprime per un'armonizzazione «a doppia velocità» OCCHIUZZI, P.: "Gli obblighi informativi", *Corriere giur. Speciale*, p. 15.
- 41 Così, CUFFARO, V.: "Nuovi diritti per i consumatori", cit., p. 741; BATTELLI, E.: *Artt. 48-51 cod. cons.*, in *Il Codice del consumo* (a cura di V. CUFFARO), cit., p. 388.
- 42 L'art. 2, § 1, nn. 11) e 12) della direttiva 2019/770/UE definisce ora espressamente la «funzionalità» e l'interoperabilità. La prima è «la capacità del contenuto digitale o del servizio digitale di svolgere tutte le sue funzioni in considerazione del suo scopo». Per «interoperabilità» deve, invece, intendersi la capacità del contenuto digitale o del servizio digitale di funzionare con hardware o software diversi da quelli con cui sono normalmente utilizzati i contenuti digitali o i servizi digitali dello stesso tipo. Inoltre, ai sensi dell'art. 7, § 1, lett. a), l'interoperabilità è uno dei requisiti soggettivi di conformità al contratto del contenuto digitale o del servizio digitale.

Ampliando la disciplina già dettata dal codice del consumo, secondo il criterio dell'armonizzazione massima, la direttiva 2011/83/UE sui diritti dei consumatori estende i contenuti delle informazioni dovute nei contratti negoziati fuori dei locali commerciali e a distanza - ai quali di norma sono riconducibili i contratti di accesso ai contenuti e servizi Internet, in quanto generalmente stipulati per via telematica - che la direttiva 85/577/CE riferiva al solo regime del diritto di ripensamento.

In particolare, il nuovo art. 49 cod. cons. regola gli obblighi di informazione precontrattuali, stabilendo che il professionista deve fornire al consumatore - prima che questi sia vincolato dal contratto - in modo chiaro e intellegibile, una serie di informazioni eterogenee individuate in modo analitico dalle lett. a-v dello stesso articolo e riferite, innanzitutto, all'oggetto, al prezzo totale dei beni o dei servizi, ai costi dello scambio, alla garanzia, alla durata e agli obblighi principali, stabilendo che esse formino parte integrante del regolamento contrattuale e non possano essere modificate se non con accordo espresso delle parti (comma 5)<sup>43</sup>. Una regola non dissimile vige già per alcune tipologie di contratto (ad es., per i contratti di multiproprietà, ex art. 72, comma 4, cod. cons. e per le informazioni contenute nell'opuscolo informativo nei contratti del turismo organizzato, ex art. 38, comma 2, d.lg. 23 maggio 2011, n. 79, c.d. codice del turismo), ma la sua estensione a tutti i contratti negoziati fuori dei locali commerciali e a distanza riveste un peculiare rilievo, inducendo «a ritenere cogente un generale principio di vincolatività dell'informazione precontrattuale»<sup>44</sup>.

In aggiunta ai descritti obblighi generali di informazione, ancora una volta al fine di colmare le asimmetrie informative in danno di colui che fruisce di contenuti digitali e di favorire l'assunzione di una decisione informata e consapevole, la disposizione impone al professionista l'obbligo di informare il consumatore in merito alla funzionalità e a qualsiasi interoperabilità pertinente del contenuto digitale con l'hardware e il software del consumatore stesso, della quale il professionista sia a conoscenza o della quale ci si possa ragionevolmente attendere che sia venuta a conoscenza (art. 49, comma 1, lett. t) ed u), cod. cons.).

L'art. 49, comma 10, cod. cons. pone a carico del professionista l'onere di provare l'adempimento degli obblighi di informazione gravanti su di lui<sup>45</sup>. In tale

43 In mancanza di accordo, in dottrina c'è chi (CUFFARO, V.: "Nuovi diritti per i consumatori", cit., p. 749; PAGLIANTINI, S.: "La riforma del Codice del consumo ai sensi del d.lgs. 21/2014", cit., p. 805 s.) sostiene che le informazioni precontrattuali prevalgono di diritto sulle clausole contrattuali difformi (anche in assenza e non solo in sostituzione); e chi (v. DE CRISTOFARO, G.: *La direttiva 2011/83/UE sui «diritti dei consumatori»*, cit., p. 74) ritiene, invece, che sorga sul punto un conflitto interpretativo da risolversi nel senso della prevalenza della clausola più favorevole per il consumatore, ex art. 35, comma 2, cod. cons.

44 Così, FEBBRAJO, T.: "L'attuazione della direttiva 2011/83/UE sui diritti dei consumatori ed il suo impatto sulle tutele contrattuali", cit., p. 498.

45 Per la sua applicazione analogica anche ai contratti diversi si esprime PAGLIANTINI, S.: "La riforma del Codice del consumo ai sensi del d.lgs. 21/2014", cit., p. 798. Contra, DE CRISTOFARO, G.: "La disciplina degli obblighi informativi precontrattuali nel codice del consumo riformato", *Nuove leggi civ. comm.*, 2014, p. 929.



prospettiva, assumono rilievo le specifiche indicazioni normative in merito alle modalità formali nelle quali l'obbligo informativo precontrattuale deve essere assolto<sup>46</sup>, con ciò riconoscendosi una «inedita rilevanza a prescrizioni di forma riferite alle modalità di corretta comunicazione dell'informazione e, per questa via, di corretto adempimento dell'obbligazione (di informazione)»<sup>47</sup>, operanti come veicolo di trasmissione delle informazioni<sup>48</sup>.

In particolare, per i contratti negoziati fuori dai contratti commerciali, l'art. 50 cod. cons. dispone che le informazioni debbano essere fornite al consumatore su supporto cartaceo o su altro supporto durevole (così determinandosi il passaggio, se il consumatore è d'accordo, dalla forma documentale alla forma informatica); devono essere leggibili e presentate in un linguaggio semplice e comprensibile. Per i contratti a distanza conclusi con mezzi elettronici, l'art. 51 cod. cons. prevede, invece, che le informazioni siano «messe a disposizione del consumatore in modo appropriato al mezzo di comunicazione a distanza impiegato». E l'art. 51, comma 4° c. cons. - con riferimento ai contratti conclusi mediante un mezzo di comunicazione a distanza che consente uno spazio o un tempo limitato per visualizzare le informazioni - stabilisce che il professionista fornisca, su quel mezzo in particolare e prima della conclusione del contratto, almeno le informazioni precontrattuali riguardanti: - le caratteristiche principali dei beni o servizi, - l'identità del professionista, - il prezzo totale, - il diritto di recesso, - la durata del contratto e, - nel caso di contratti a tempo indeterminato, le condizioni di risoluzione del contratto, conformemente all'art. 49, comma 1°, lettere a), b), e), h) e q). Ciò ferma le prescrizioni relative al linguaggio da utilizzarsi che deve essere «semplice e comprensibile».

Riguardo al giudizio di trasparenza delle informazioni fornite al consumatore nella fase precontrattuale, ex artt. 48 e 49 cod. cons., si ritiene che esso debba fondarsi sul parametro del consumatore medio, ferma restando la necessità per il professionista, nel fornire le informazioni, di tener conto delle situazioni di

---

46 Per la verifica sui limiti di efficacia del documento informatico nell'assolvimento della forma informativa e della documentazione degli obblighi informativi, cfr. Tosi, E.: "La dematerializzazione della contrattazione: il contratto virtuale con i consumatori alla luce della recente novella al codice del consumo di cui al d. lgs. 21 febbraio 2014, n. 21", *Contr. impr.*, 2014, p. 1264, per il quale «Nei casi previsti dalla normativa consumeristica e più in generale dalla normativa a protezione degli interessi del contraente debole nella contrattazione asimmetrica - il semplice documento informatico privo di firma elettronica può ben assolvere gli obblighi di documentazione delle informative precontrattuali e contrattuali, ma non anche gli obblighi della forma informativa del contratto».

47 Così, ALESSI, R.: "Gli obblighi di informazione", cit. p. 319.

48 BATTELLI, E.: "La nuova disciplina degli obblighi informativi nei contratti con i consumatori", cit., c. 2616 s., parla al riguardo di forma con funzione informativa. Contra Tosi, E.: "La dematerializzazione della contrattazione", cit., p. 1264, che distingue la forma informativa, che ricorre quando l'obbligo informativo viene soddisfatto incidendo direttamente sul contenuto informativo minimo necessario del contratto, dalla mera documentazione dell'obbligo informativo che ricorre, invece, quando non vi è alcun riferimento espresso a vincoli normativi di contenuto.

particolare debolezza e vulnerabilità (per ragioni di età, infermità mentale, ecc.) nella quale versi il consumatore al quale rivolge la propria offerta<sup>49</sup>.

La normativa europea e di recepimento non introduce sanzioni a carattere generale per la violazione dei prescritti obblighi informativi (da mancata, incompleta o errata informazione), limitandosi a prevedere alcuni rimedi specifici<sup>50</sup>.

Così, l'art. 49, comma 6, cod. cons. nei contratti a distanza e negoziati fuori dai locali commerciali, stabilisce che la violazione da parte del professionista dell'obbligo di informazione sulle spese o altri costi aggiuntivi (art. 49, comma 6, cod. cons.) esonera il consumatore dal pagamento, in sostanza escludendo dal regolamento contrattuale ciò che non è stato comunicato in sede precontrattuale.

E, ai sensi dell'art. 51, comma 2, cod. cons., nel caso in cui il contratto a distanza concluso con mezzi elettronici imponga al consumatore anche il contestuale pagamento, alcune informazioni gli devono essere fornite in modo chiaro ed evidente prima che inoltri l'ordine e questi deve essere messo in condizione di riconoscere l'ordine con obbligo di pagare. In mancanza, il consumatore non è vincolato dal contratto o dall'ordine<sup>51</sup>.

L'art. 53 cod. cons., in caso di inadempimento dell'informativa circa il diritto di recesso, stabilisce, infine, che il periodo di recesso termina dodici mesi dopo la fine del periodo di recesso iniziale, come determinato a norma dell'art. 52, comma 2°; in caso di adempimento informativo tardivo circa il diritto di recesso - comunque entro dodici mesi dalla data di cui all'art. 52, comma 2 cod. cons. - il periodo di recesso termina, invece, quattordici giorni dopo il giorno in cui il consumatore riceve le informazioni.

Agli inadempimenti informativi non espressamente contemplati da prescrizioni specifiche si applicheranno i rimedi generali del diritto civile<sup>52</sup>, diversamente graduati

49 Così, DE CRISTOFARO, G.: "La disciplina degli obblighi informativi precontrattuali nel codice del consumo riformato", cit., p. 919. PAGLIANTINI, S.: "La riforma del Codice del consumo ai sensi del d.lgs. 21/2014", cit. p. 800 ss., ritiene invece che occorra fare riferimento al modello del consumatore "debole" e vulnerabile.

50 Sul punto la direttiva 2011/83/UE lascia la scelta ai legislatori nazionali, stabilendo all'art. 24, § 1 – Sanzioni, stabilendo che «Gli Stati membri determinano le disposizioni relative alle sanzioni da irrogare in caso di violazione delle norme nazionali adottate conformemente alla presente direttiva e adottano tutte le misure necessarie per assicurarne l'applicazione. Le sanzioni previste devono essere effettive, proporzionate e dissuasive».

51 Per ALESSI, R.: "Gli obblighi di informazione", cit., p. 321 «A fronte di tale disposizione, è dubbio se, in caso di inadempimento dell'obbligo di informazione, il professionista debba comunque adempiere alle sue obbligazioni e il consumatore semplicemente non sia vincolato al pagamento; ovvero se esso interferisca con la nascita stessa del vincolo contrattuale, nel senso cioè che il consumatore non sia vincolato perché nessun contratto è stato concluso».

52 Sul tema dei rimedi, cfr. le osservazioni critiche di MAZZAMUTO, S.: "La nuova direttiva sui diritti dei consumatori", cit., p. 861 s. e spec. p. 867 s.; GRANELLI, C.: ««Diritti dei consumatori» e tutele nella recente novella del Codice del Consumo», cit., p. 61; ASTONE, M.: "Rimedi e contratti del consumatore nella prospettiva del diritto privato europeo", *Eur. dir. priv.*, 2014, p. 1 s.; *Id.*: Diritti dei consumatori e obblighi di informazione", cit., p. 671 ss. Cfr., altresì, le osservazioni di BIANCA, C. M.: *Diritto civile*, 3, *Il contratto*, III

a seconda del tipo e della gravità del singolo inadempimento, della sua incidenza sugli interessi protetti, nonché della (differente) funzione dell'informazione nella vicenda negoziale considerata, secondo l'insegnamento di autorevole dottrina per la quale la scelta del giusto rimedio<sup>53</sup> – vale a dire del rimedio capace di garantire la decisione più giusta in relazione al singolo caso concreto – è condizionata, quando non determinata, da tali elementi e deve appunto seguire un attento esame della fattispecie concreta, che tenga conto di tutte le caratteristiche e circostanze del caso<sup>54</sup>.

Da ciò consegue che, dovendosi escludere l'univoca riconducibilità delle violazioni degli obblighi informativi in esame nell'area tradizionale della responsabilità precontrattuale e quindi nell'*ambito di applicazione dell'art. 1337 c.c.*; potrà, esemplificativamente, sostenersi, almeno nei casi nei quali l'informazione è divenuta parte integrante del contratto, che la violazione degli obblighi informativi interferisca sulla fase di formazione della volontà del consumatore, aprendo la via al rimedio dell'annullamento del contratto, ove ricorra l'ipotesi dell'errore o del dolo incidente; o, ancora, che, costituendo, in tali casi, gli obblighi legali di informazione delle regole di condotta a carico del professionista derivanti dal contratto, la loro violazione possa rilevare come inadempimento contrattuale, con conseguente diritto del consumatore al risarcimento del danno subito, eventualmente sanzionabile con la risoluzione del contratto, laddove ricorrano i presupposti di gravità richiesti dall'art. 1455 c.c. Appare, invece, più problematico sostenere, in tali casi, l'utilizzabilità del rimedio della nullità del contratto concluso, invocando una carenza del suo contenuto minimo essenziale o la mancanza di accordo<sup>55</sup>.

L'art. 66, comma 2, cod. cons. attribuisce, infine, in via esclusiva all'Autorità garante della concorrenza e del mercato la competenza ad accertare la violazione delle disposizioni inserite nei novellati artt. 48-51 cod. cons. e ad adottare i

---

ed., cit., p. 361, per il quale «La disciplina rimediata volta alla tutela contrattuale del consumatore delinea un autonomo sistema normativo che non si contrappone ma si integra nel diritto generale del contratto conferendogli un nuovo respiro in sintonia con il quadro normativo europeo».

53 Così PERLINGIERI, P.: «Il giusto rimedio» nel diritto civile», *Giusto proc. civ.*, 2011, p. 1 ss.

54 Cfr. le osservazioni di PAGLIANTINI, S.: «Il neoformalismo contrattuale dopo i d.lgs n.141/10, n. 79/11 e la Dir. 2011/83/UE», cit., p. 345 ss.; SCALISI, V.: «Il diritto europeo dei rimedi», *Riv. dir. civ.*, 2007, I, 852 ss.; FEBBRAJO, T.: «L'attuazione della direttiva 2011/83/UE sui diritti dei consumatori ed il suo impatto sulle tutele contrattuali», cit., p. 491, per il quale «Non esiste un unico rimedio alla violazione dei doveri precontrattuali di informazione, ma le soluzioni debbono essere diversificate in relazione alla tipologia di inadempimento ed al diverso grado di incidenza di esso sull'interesse tutelato».

55 Sui rimedi civilistici applicabili in caso di violazione dei doveri precontrattuali di informazione, v. PAGLIANTINI, S.: «La riforma del Codice del consumo ai sensi del d.lgs. 21/2014», cit., p. 804 ss.; CUFFARO, V.: «Nuovi diritti per i consumatori», cit., p. 748; OCCHIUZZI, P.: «Gli obblighi informativi», cit., p. 16; DE CRISTOFARO, G.: «La disciplina degli obblighi informativi precontrattuali nel codice del consumo riformato», cit., p. 934 e l'analisi di FEBBRAJO, T.: «L'attuazione della direttiva 2011/83/UE sui diritti dei consumatori ed il suo impatto sulle tutele contrattuali», cit., il quale afferma (p. 510) che, ad una valutazione complessiva, «La disciplina sui diritti dei consumatori determini un incremento di tutela rispetto alla normativa previgente e contribuisca a definire in maniera organica il sistema dei rimedi operanti in caso di violazione dei doveri precontrattuali d'informazione».

conseguenti provvedimenti inibitori, ripristinatori e sanzionatori, stabilendo che, in materia di accertamento e sanzione delle violazioni, debba applicarsi l'art. 27 c. cons., concernente le pratiche commerciali scorrette. Tuttavia, non è chiaro se la condotta del professionista che non adempia gli obblighi informativi diventi censurabile di per sé o solo nel caso in cui integri gli estremi di una pratica commerciale scorretta, risultando idonea ad indurre «il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso»<sup>56</sup>.

#### IV. OBBLIGHI INFORMATIVI NEL COMMERCIO ELETTRONICO RIFERITI ALLA FASE DELLA TRATTATIVA E DELLA FORMAZIONE DEL CONTRATTO.

Per quel che attiene, in particolare, al prestatore di servizi della società dell'informazione, il d.lg. n. 70 del 2003 – che articola la tutela accordata al destinatario dei servizi in due distinti momenti relativi, rispettivamente, alla fase di formazione del contratto e al momento dell'esecuzione, nei casi in cui la navigazione via Internet e la prestazione dei relativi servizi divenga l'occasione e il mezzo di compimento di fatti illeciti – procede alla definizione puntuale degli obblighi informativi posti a suo carico, predisponendo un nucleo minimo essenziale di informazioni obbligatorie che devono essere fornite al destinatario dei servizi stessi e tale non è il solo consumatore. L'ampio riferimento introdotto dalla normativa sul commercio elettronico ai destinatari del servizio, «che a scopi professionali e non utilizzano un servizio della società dell'informazione», esprime, infatti, l'esigenza avvertita a livello europeo di dettare una tutela uniforme e generale per i fruitori dei servizi della società dell'informazione, pur permanendo un'attenzione particolare per i casi in cui questi rivestano la qualità di consumatori<sup>57</sup>.

56 Per BATELLI, E.: «La nuova disciplina degli obblighi informativi nei contratti con i consumatori», cit., p. 2619 «Sebbene sussistano differenze per *ratio* e obiettivi di tutela, il rapporto tra le due discipline è di evidente continuità che diventa in alcuni casi di apparente sovrapposizione».

57 In proposito, rileva più di una disposizione della nuova normativa: così, per le informazioni generali e relative alle comunicazioni commerciali, gli artt. 7 e 8 prevedono puntuali obblighi informativi che si aggiungono ad altri obblighi informativi fissati per specifici beni e servizi, anche dalla normativa consumeristica; per le comunicazioni commerciali non richieste dal destinatario, l'art. 9 fa salvi, con espresso richiamo, tra gli altri, gli obblighi previsti dal d.lg. n. 185 del 1999, sui contratti a distanza; analogamente a quanto dispone l'art. 12 che, nel disciplinare le informazioni che devono essere fornite prima della conclusione del contratto, precisa che esse si affiancano agli obblighi informativi previsti per specifici beni e servizi, nonché a quelli stabiliti dall'art. 3 del d.lg. n. 185 del 1999. Nell'ottica di una maggiore protezione degli interessi dei consumatori, devono leggersi anche le ulteriori disposizioni di cui agli artt. 12 e 13, che sanciscono l'inderogabilità dei prescritti obblighi informativi, ogni qual volta sia parte del rapporto contrattuale un consumatore. D'altro canto, la stessa direttiva 2000/31/CE, nell'individuare il proprio ambito applicativo, fa salvo il livello di tutela raggiunto nel settore dei contratti dei consumatori, con la direttiva 97/7/CE, in materia di contratti a distanza; la direttiva 93/13/CEE in materia di clausole abusive nei contratti con il consumatore; la direttiva 90/314/CEE, concernente i viaggi, le vacanze ed i circuiti «tutto compreso»; la direttiva 87/102/CEE, in materia di credito al consumo; la direttiva 84/450/CEE, in tema di pubblicità ingannevole e comparativa – per citare, tra i numerosi provvedimenti di cui all'undicesimo considerando, quelli rilevanti ai fini che qui interessano –, precisando, in particolare, che le direttive 93/13, sulle clausole vessatorie e 7/97, sui contratti a distanza si applicano nella loro interezza ai servizi della società dell'informazione. Il problema della parziale coincidenza degli ambiti applicativi delle normative sul commercio elettronico e sui contratti a distanza e delle possibili interferenze e sovrapposizioni tra norme, sembra potersi risolvere, in base al

Venendo all'esame dei singoli obblighi informativi introdotti dalla normativa sul commercio elettronico, l'art. 7 del decreto, nel sancire il contenuto delle informazioni generali obbligatorie che il prestatore di servizi deve rendere, nella fase delle trattative<sup>58</sup>, ai destinatari dei servizi e alle Autorità competenti, intende, in primo luogo, ovviare alla normale esiguità e scarsa trasparenza delle notizie relative alle condizioni cui il contratto andrà soggetto. In tale prospettiva, si spiegano, in particolare, l'obbligo di indicare, in modo chiaro e inequivocabile, i prezzi e le tariffe dei diversi servizi forniti, precisando se siano comprensivi di imposte, costi di consegna o altro (lett. h); nonché di specificare le attività consentite al consumatore o al destinatario del servizio e gli estremi del contratto di licenza d'uso in base al quale l'oggetto della prestazione sia eventualmente fornito (lett. i).

Le altre previsioni sembrano, invece, prestare precipua attenzione a uno degli aspetti più problematici del commercio elettronico: quello relativo alle incertezze sull'identità e serietà professionale del prestatore di servizi. In tale chiave è possibile leggere, tra gli altri, l'obbligo che incombe in capo al prestatore di servizi di fornire gli estremi che consentono all'utente di contattarlo rapidamente e di comunicare con lui direttamente ed efficacemente, compreso l'indirizzo di posta elettronica (lett. c).

Quanto alle modalità in cui le informazioni devono essere rese accessibili, dalla previsione che richiede che debba trattarsi di accesso facile, diretto e permanente, sembra potersi desumere che esse debbano essere messe a disposizione sul sito web, attraverso il quale viene offerto il bene o il servizio. Sul piano tecnico, dovrà, appunto, essere garantita un'accessibilità facile al sito – tale per un utente medio – diretta – non essendo consentito il rinvio tramite link ad altri siti – e permanente – nel senso di assicurarne la stabilità, non l'immodificabilità, come è evidente, solo

---

principio del c.d. *favor* per il consumatore, nel senso della prevalenza, di volta in volta, delle disposizioni che garantiscano una maggiore tutela delle ragioni dello stesso. Propendono per l'applicazione del principio di specialità, ZENO-ZENCOVICH, V.: "La tutela del consumatore nel commercio elettronico", *Dir. inf.*, 2000, p. 450, per il quale *lex specialis* è la direttiva n. 97/7/CE e AMATO, C.: *Per un diritto europeo dei contratti con i consumatori*, Milano, 2003, p. 313, la quale, invece, riconosce natura di *lex specialis* alla direttiva sul commercio elettronico. Quanto, in particolare, agli obblighi informativi, cfr. S. SICA, *Il contratto «nella rete»*, in COMANDÈ, G., SICA, S.: *Il commercio elettronico. Profili giuridici*, Torino, 2001, p. 49, che ravvisa in tale normativa «Una vera e propria *lex generalis* delle «informazioni precontrattuali» nell'e-business.».

58 Può discutersi se, in assenza di trattativa, tali obblighi informativi generali possano intendersi estesi alla fase di promozione dei servizi della società dell'informazione, cui specificamente si riferiscono gli artt. 8 e 9 del decreto. Com'è noto, infatti, nel settore della contrattazione di massa, la fase delle trattative è generalmente assente e spesso sostituita proprio dai messaggi pubblicitari, contenenti le informazioni relative alle condizioni di contratto offerte ai possibili contraenti, che vengono ad assolvere alla funzione non tanto di promuovere il servizio, quanto, piuttosto, di farne conoscere le qualità e, più in generale, di comunicare gli elementi essenziali dell'operazione contrattuale da concludere. Si è parlato al riguardo di pubblicità «informativa», che finisce col vincolare il prestatore alle informazioni rese in quella sede. In tal senso, cfr. CAFAGGI, F.: voce *Pubblicità commerciale*, in *Dig. disc. priv. (sez. comm.)*, XI, Torino, 1995, p. 474 ss.; DE NOVA, G.: "Informazione e contratto: il regolamento contrattuale", *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1993, p. 708 ss.; ALPA, G.: "La «trasparenza» del contratto nei settori bancario, finanziario ed assicurativo", *Econ. dir. terz.*, 1992, p. 655 ss.

ove si consideri l'obbligo di aggiornare puntualmente le informazioni fornite, di cui al comma 2 dello stesso art. 7<sup>59</sup>.

Le informazioni elencate dalla norma non esauriscono gli obblighi di informazione a carico dei prestatori, ma, ai sensi del comma 1 dell'art. 7, esse costituiscono una sorta di contenuto informativo minimo, al quale possono aggiungersi ulteriori obblighi informativi previsti da norme speciali per specifici beni o servizi<sup>60</sup>.

L'ambito di rilevanza che la normativa sul commercio elettronico riconosce agli obblighi di informazione non resta circoscritto alla sola fase delle trattative, bensì, viene esteso ad altri momenti della vita del rapporto contrattuale. L'interesse del destinatario dei servizi della società dell'informazione, specie se consumatore, ad un'adeguata e corretta informazione viene, infatti, in rilievo con riguardo ai diversi momenti in cui si articola il rapporto contrattuale che lo vede coinvolto, estendendosi gli obblighi informativi previsti in capo ai prestatori di servizi, normalmente precontrattuali, in parte, alla fase antecedente della pubblicità, in parte, alla fase successiva della conclusione del contratto, quando non, addirittura, alla fase di esecuzione del contratto medesimo e riferiti, in tale ultimo caso, sia al momento dell'attuazione delle prestazioni, sia alle eventuali vicende estintive del rapporto contrattuale.

Rinviando le osservazioni sulle informazioni che devono essere obbligatoriamente contenute nelle comunicazioni commerciali, ex art. 8 d.l.g. n. 70 del 2003<sup>61</sup>, si segnalano, nel senso ora descritto, gli obblighi informativi imposti al prestatore di servizi della società dell'informazione dall'art. 12 del decreto, riferiti, più propriamente, alla fase di conclusione del contratto on line. Tali obblighi, si aggiungono agli obblighi informativi specifici previsti per particolari beni o servizi, nonché agli obblighi informativi di cui alla normativa sui contratti a distanza<sup>62</sup> e si specificano nella previsione di una serie di notizie e informazioni che, in quanto richieste a garanzia della trasparenza e della completezza del regolamento contrattuale e destinate ad entrare a far parte del contenuto di singole clausole contrattuali, finiscono col disegnare una sorta di contenuto legale minimo del contratto stesso<sup>63</sup>. La norma fa salvo il diverso accordo delle parti

59 Così, ROSSELLO, C.: *Gli obblighi informativi del prestatore di servizi*, cit., p. 35 ss.

60 In tema di commercio elettronico, l'art. 49, comma 8, cod. cons. dispone che gli obblighi di informazione stabiliti nella presente sezione si aggiungono agli obblighi di informazione contenuti nel d.l.g. n. 70 del 2003 e successive modificazioni. Il comma 9 stabilisce però che, in caso di conflitto di una disposizione del d.l.g. n. 70 del 2003 e successive modificazioni, riguardante il contenuto o le modalità di rilascio delle informazioni, con una delle norme della presente sezione, prevale quest'ultima.

61 Su cui v., diffusamente, infra, § 7.

62 Su cui v., diffusamente, supra, § 3.

63 Sul tema specifico della responsabilità precontrattuale nella contrattazione telematica, cfr. CUFFARO, V.: *La responsabilità precontrattuale nella contrattazione telematica*, in *Il contratto telematico* (a cura di V. RICCIUTO, N. ZORZI), in *Tratt. dir. comm. e dir. pubbl. dell'econ.* (diretto da F. GALGANO), vol. XXVII, Padova, 2002, p. 215-222.

che non siano consumatori<sup>64</sup>, grazie al quale il prestatore potrà sottrarsi al rilascio delle informazioni e al rispetto della disciplina in esame, che ha, dunque, carattere imperativo, solo nei confronti dei destinatari-consumatori.

Ad informazioni più generali, relative agli eventuali codici di condotta cui il prestatore aderisca, alle lingue in cui il contratto potrà essere concluso, agli strumenti alternativi di composizione delle controversie cui si potrà far ricorso (lett. d-f), si accompagna una serie puntuale di informazioni volte a garantire la trasparenza delle modalità di conclusione del contratto on-line e a colmare, in tal modo, il divario di conoscenze tecnologiche corrente tra il prestatore e il destinatario del servizio, che potrebbe ostacolare il ricorso a tale tecnica di formazione dell'accordo: tali le informazioni relative alle varie fasi tecniche da seguire per la conclusione del contratto, al modo in cui il contratto concluso sarà archiviato e alle relative modalità di accesso, ai mezzi tecnici a disposizione del destinatario per individuare e correggere gli errori di inserimento dei dati prima di inoltrare l'ordine al prestatore (lett. a-c).

Anche in questo caso, l'obbligo di informazione a carico del prestatore viene soddisfatto dal mero obbligo di documentazione delle informazioni obbligatorie: l'art. 12, comma, 1 del decreto, infatti, senza vincolare la forma dell'intero contratto, con una nuova, esplicita formulazione del principio di trasparenza, stabilisce che le informazioni indicate devono essere fornite al destinatario del servizio in modo chiaro, comprensibile e inequivocabile prima dell'inoltro dell'ordine; inoltre, le clausole e le condizioni generali di contratto proposte al destinatario devono essere messe a sua disposizione, in modo che gli sia consentito di procedere alla loro memorizzazione e riproduzione.

## V. SEGUE. E ALLA FASE DELL'ESECUZIONE DEL CONTRATTO.

Gli obblighi informativi investono non soltanto le fasi esaminate della trattativa e della formazione dei contratti di accesso ai servizi Internet, ma anche quella successiva dell'esecuzione del rapporto contrattuale, risultando, in tali casi, funzionali alla corretta gestione del rapporto stesso.

Con riguardo alle informazioni che i prestatori dei servizi Internet sono tenuti a fornire agli utenti in pendenza di rapporto contrattuale, quindi nella fase successiva

64 I richiamati obblighi informativi vengono confermati, con riguardo particolare alle ipotesi in cui l'utente è consumatore, negli «Usi nei contratti di fornitura di beni e/o servizi conclusi on line tra fornitore e consumatore» raccolti dalla Camera di Commercio di Milano (ed. 2005). Difatti, ai sensi degli artt. 1, 3 e 4, il prestatore deve fornire e mantenere aggiornati i dati richiesti dalla legge, rendendoli facilmente accessibili, in modo diretto, unitario e permanente e deve riepilogare, in forma unitaria, tali dati, prima dell'invio dell'ordine; inoltre, deve concedere al consumatore la possibilità di stampare le condizioni contrattuali, al fine di conservazione e analisi e consentirgli di accedere, in modo diretto e permanente, alle condizioni generali di contratto, senza bisogno di intraprendere la procedura d'ordine.

a quella della trattativa e della formazione del contratto – che trovano il loro primo fondamento normativo nell'obbligo che incombe in capo alle parti di eseguire il contratto secondo buona fede (artt. 1175 e 1375 c.c.)<sup>65</sup> – rilevano, innanzitutto, le istruzioni relative all'uso del servizio fornito e alla sua installazione, configurabili, talvolta, quali modalità attuative della prestazione principale avente ad oggetto il conferimento del servizio; talaltra, quali prestazioni accessorie di assistenza tecnica che accompagnano la sua esecuzione, eventualmente, forniti in outsourcing, anche via Internet, da altri operatori<sup>66</sup>.

Tra le informazioni successive rilevano, inoltre, quelle dovute dal fornitore all'utente per gli aggiornamenti - tipicamente prestati a distanza, via Internet – volti a migliorare e potenziare i contenuti o servizi digitali, ad ampliarne la funzionalità, ad adattarli agli sviluppi tecnici, a proteggerli da nuove minacce alla sicurezza, ecc. Quello degli aggiornamenti è un problema noto riguardo ai contenuti e ai servizi digitali, stante la loro natura in rapida evoluzione e costante miglioramento: per tale profilo, essi finiscono per non essere mai del tutto separati dalla sfera del fornitore o del venditore, sia nei casi in cui risultino necessari a garantirne la funzionalità e interoperabilità, sia nei casi in cui siano rilevanti a fini di sicurezza.

La questione ha trovato recentemente una soluzione normativa nelle direttive 2019/770/UE, relativa a determinati aspetti dei contratti di fornitura di contenuto digitale e di servizi digitali e 2019/771/UE, relativa a determinati aspetti dei contratti di vendita di beni, che modifica il regolamento (UE) 2017/2394 e la direttiva 2009/22/CE, e che abroga la direttiva 1999/44/CE, che, rispettivamente, agli artt. 8, § 2, e 7, § 3, dispongono che, oltre agli aggiornamenti convenuti contrattualmente, il fornitore di contenuti o servizi digitali e il venditore di beni con elementi digitali sono tenuti ad assicurare che al consumatore siano notificati e forniti gli aggiornamenti anche di sicurezza, necessari per mantenerne la conformità, ai sensi delle direttive stesse, con conseguente responsabilità a suo carico per mancato, incompleto o errato aggiornamento<sup>67</sup>.

Il consumatore rimane libero di decidere se eseguire o meno gli aggiornamenti forniti (così, l'art. 8, § 3 della direttiva 2019/770/UE e l'art. 7, § 4 della direttiva 2019/771/UE), purché sia posto nella condizione di decidere consapevolmente in merito al se e al quando dell'aggiornamento, una volta informato circa la disponibilità dello stesso e le conseguenze della mancata installazione. Tuttavia,

65 Ancora i doveri di informazione e di avviso, definiti come integrativi e accessori rispetto alla prestazione principale, al principio di buona fede, tra gli altri, Di MAJO, A.: *Delle obbligazioni in generale* (artt. 1173-1176), in *Comm. cod. civ. Scialoja-Branca* (a cura di F. GALGANO), Bologna-Roma, 1988, p. 315 ss.

66 VALENTINO, D.: *I computer service contracts e l'informatizzazione delle imprese*, in *Manuale di diritto dell'informatica* (a cura di D. VALENTINO), Napoli, 2004, p. 285 ss.

67 Sulle novità introdotte dal legislatore europeo mediante le direttive 2019/770 e 2019/771 in tema di aggiornamenti e sulla misura nella quale incidano sul regime della responsabilità, v. DE FRANCESCHI, A.: *La vendita di beni con elementi digitali*, cit., pp. 88-101, 119-123.



in caso di inerzia del consumatore che non installi entro un termine ragionevole gli aggiornamenti forniti dall'operatore economico o dal venditore, questi non sono responsabili per qualsiasi difetto di conformità derivante unicamente dalla mancanza dell'aggiornamento pertinente (artt. 8, § 3, direttiva 2019/770/UE e 7, § 4, direttiva 2019/771/UE)<sup>68</sup>.

Nell'ambito degli obblighi informativi in executivis posti dalla recente direttiva 2019/770/UE a carico dell'operatore economico, rivestono peculiare interesse le informazioni dovute in caso di esercizio dello ius variandi a lui riconosciuto dal contratto di fornitura di contenuti e servizi digitali.

La nuova normativa stabilisce che, se il contratto prevede che il contenuto o il servizio digitale siano forniti o resi accessibili al consumatore per un certo periodo di tempo, stante la loro rapida evoluzione e obsolescenza, l'operatore economico possa apportarvi delle modifiche ex uno latere oltre a quanto è necessario al mantenimento dei requisiti di conformità, purché siano cumulativamente soddisfatte le condizioni prescritte dall'art. 19, § 1, della direttiva stessa, vale a dire che il contratto consenta la variazione e ne fornisca una ragione valida (ad es., qualora essa risulti necessaria per adattarlo a un nuovo ambiente tecnico o a un numero maggiore di utenti, o per altre ragioni operative importanti, secondo il considerando n. 75); che la modifica sia realizzata senza costi aggiuntivi per il consumatore; che l'operatore economico osservi gli obblighi informativi posti a suo carico.

Riguardo alle informazioni obbligatorie, il consumatore deve essere informato in modo chiaro e comprensibile della modifica; inoltre, nel caso in cui la modifica incida negativamente, in modo non trascurabile, sull'uso del contenuto digitale o del servizio digitale o sull'accesso allo stesso da parte del consumatore, questi ha diritto ad essere informato, con un anticipo ragionevole, su un supporto durevole (ad es., documenti su carta, DVD, CD, chiavi USB, schede di memoria o dischi rigidi nonché messaggi di posta elettronica) circa le caratteristiche e il momento in cui viene effettuata la modifica, nonché circa il suo diritto di recedere dal contratto gratuitamente, entro il termine di trenta giorni dalla data di ricevimento

68 Ai sensi dell'art 8, § 3, direttiva 2019/770/UE, se il consumatore non installa entro un termine ragionevole gli aggiornamenti forniti dall'operatore economico a norma del § 2, quest'ultimo non è responsabile per qualsiasi difetto di conformità derivante unicamente dalla mancanza dell'aggiornamento pertinente, a condizione che: a) l'operatore economico abbia informato il consumatore circa la disponibilità dell'aggiornamento e le conseguenze della mancata installazione dello stesso da parte del consumatore; e b) la mancata installazione o l'installazione errata dell'aggiornamento da parte del consumatore non fosse dovuta a carenze delle istruzioni di installazione fornite dall'operatore. Conformemente, ai sensi dell'art. 7, § 4 direttiva 2019/771/UE, se il consumatore non installa entro un termine ragionevole gli aggiornamenti forniti a norma del § 3, il venditore non è responsabile per qualsiasi difetto di conformità derivante unicamente dalla mancanza dell'aggiornamento pertinente, a condizione che: a) il venditore abbia informato il consumatore circa la disponibilità dell'aggiornamento e le conseguenze della mancata installazione dello stesso da parte del consumatore; e b) la mancata installazione da parte del consumatore o l'installazione errata dell'aggiornamento da parte del consumatore non sia dovuta a carenze delle istruzioni di installazione fornite al consumatore.

dell'informazione o, se successivo, dal momento in cui il contenuto o il servizio digitale è stato modificato dall'operatore economico, nonché circa la possibilità di mantenere il contenuto o il servizio digitale senza tale modifica (art. 19, par. 2 direttiva 2019/770/UE).

Come già verificato in riferimento alla disciplina legale dello *ius variandi* in altri settori ordinamentali<sup>69</sup> - nei quali si è manifestata l'analoga esigenza di tutelare il contraente destinato a subire la variazione contro eventuali eccessi od abusi dell'operatore economico che se ne avvale - il potere di modifica unilaterale nella contrattazione digitale è subordinato al rispetto di una serie di presupposti e condizioni, che si sostanziano in una procedimentalizzazione minima del suo esercizio, ottenuta attraverso la previsione espressa di una sequenza di atti - soggetta a particolari condizioni temporali e formali - con funzione prevalentemente informativa e comunicativa, preordinati all'attuazione del principio di trasparenza, con la specifica connotazione che esso viene ad assumere nella specie di riequilibrio delle posizioni delle parti contraenti e rafforzamento della posizione della parte destinata a subire il mutamento realizzato ex uno latere dall'altra. Gli obblighi informativi operano quali limiti dello *ius variandi*, in parte, in via diretta, intervenendo a conformarne l'esercizio con la previsione di indicazioni e menzioni obbligatorie che pre-scrivono, in certo modo, il contenuto stesso del mutamento; e, in parte, in via indiretta, mettendo il consumatore-soggetto passivo della modifica in condizione di valutare ed eventualmente eccepire la violazione degli obblighi informativi e degli ulteriori limiti imposti al potere modificativo<sup>70</sup>.

Resta fermo, in ogni caso, il diritto di recesso riconosciuto al consumatore che si configura in questo come nella quasi totalità dei recenti interventi normativi come lo strumento antagonista dello *ius variandi*, entrando, per così dire, a far parte del contenuto naturale della clausola attributiva del potere di modifica unilaterale riconosciuto all'operatore economico nella contrattazione digitale<sup>71</sup>.

Infine, se i requisiti (anche) informativi per la modifica indicati nella direttiva non sono soddisfatti ed essa dà luogo a un difetto di conformità, restano salvi i diritti del consumatore al ripristino della conformità del contenuto digitale o del servizio digitale, alla riduzione del prezzo o alla risoluzione del contratto, normativamente previsti (considerando n. 77 direttiva 2019/771/UE).

69 Per l'esame della disciplina consumeristica in materia e, in particolare, delle vicende modificative unilaterali nei contratti del turismo organizzato e dello *ius variandi* bancario, sia consentito il rinvio a GAMBINI, M.: *Fondamento e limiti dello ius variandi*, Napoli, 2000, p. 239 ss., p. 261 ss.; Id.: *Ius variandi nella subfornitura e nei contratti bancari, quale espressione di uno speciale potere conformativo del rapporto contrattuale*, in AA.VV.: *Scritti in memoria di Mario Buoncrisiano*, Napoli, 2002, p.453 ss.

70 Sugli obblighi informativi e la trasparenza come limiti all'operatività dello *ius variandi*, v. GAMBINI, M.: *Fondamento e limiti dello ius variandi*, cit., p. 223 ss.

71 Sui limiti di tale strumento di autotutela privata, legati al fatto che trattasi di rimedio operante *ex post* che non riesce ad impedire la modifica unilaterale, ma consente soltanto lo scioglimento unilaterale del rapporto contrattuale, sia consentito il rinvio a GAMBINI, M.: o.u.c., p. 247 ss.

Nel senso dell'ulteriore estensione degli obblighi informativi alla fase che segue la conclusione dei contratti di accesso ai servizi della società dell'informazione, rilevano anche le informazioni che, salvo differente accordo tra parti diverse dai consumatori, devono essere fornite, senza ingiustificato ritardo e per via telematica, dal prestatore nella ricevuta dell'ordine del destinatario del servizio, ai sensi dell'art. 13, comma 2, d.lg. n. 70 del 2003.

Si ritiene che l'obbligo di rilasciare tale ricevuta non entri a far parte del procedimento di formazione del contratto, ma segua l'ordine effettuato dal destinatario del servizio mediante strumenti telematici destinati alla contrattazione di massa (si pensi all'utilizzo di piattaforme on-line<sup>72</sup>), stante l'eccezione introdotta dall'art. 13, comma 4 del decreto, per i contratti conclusi esclusivamente mediante posta elettronica o comunicazioni individuali equivalenti, collocandosi, appunto, nella fase successiva dell'esecuzione del rapporto<sup>73</sup>.

Quanto al contenuto, la ricevuta deve comprendere un riepilogo delle condizioni generali e particolari applicabili al contratto, le informazioni relative alle caratteristiche essenziali del bene o del servizio, nonché l'indicazione dettagliata del prezzo, dei mezzi di pagamento, del recesso, dei costi di consegna e dei tributi applicabili, ancora una volta, a garanzia della trasparenza del contratto<sup>74</sup> e a vantaggio della parte debole del rapporto contrattuale, in riferimento a forme di contrattazione nelle quali manchi un canale di comunicazione individuale.

Infine, a dimostrazione dello stretto legame tra informazione e contratto, il professionista, in caso di contratti negoziati fuori dei locali commerciali, deve fornire al consumatore «copia del contratto firmato o conferma del contratto» su supporto cartaceo o altro mezzo durevole, se il consumatore è d'accordo; e, per i contratti negoziati a distanza, deve dare conferma del contratto al consumatore prima dell'esecuzione del servizio oggetto del contratto oppure al più tardi al momento della consegna del bene (ex artt. 50, comma 1 e 51, comma 7, cod. cons.).

Si tratta di un obbligo informativo confermativo rispetto alle informazioni previste dall'art. 49, comma 1, cod. cons., già comunicate al consumatore in fase precontrattuale e ora meramente ripetute, si ritiene, allo scopo di consentirgli di esercitare i propri diritti: in alcuni casi, la conferma informativa tendendo a garantire la normale esecuzione del rapporto contrattuale; in altri casi, invece,

---

72 Su cui v., *infra*, § 6.

73 In tal senso, Tosi, E.: "La dematerializzazione della contrattazione", *cit.*, p. 1264 ss.

74 Anche la previsione di cui all'art. 13, comma 3, d.lg. n. 70 del 2003, ai sensi della quale la ricevuta – al pari dell'ordine – si considera pervenuta, quando la parte alle quale è indirizzata ha la possibilità di accedervi, sembra attribuire rilievo al momento in cui possa ritenersi assolto l'obbligo di informazione che incombe a carico del prestatore.

riguardando le fasi patologiche del rapporto contrattuale e, in particolare, lo svolgersi delle vicende estintive dello stesso. Tra queste, assume particolare rilievo la comunicazione al consumatore in merito al diritto di recesso previsto dall'art. 52, cod. cons. e alle sue modalità di esercizio<sup>75</sup>.

## VI. INFORMAZIONE E PIATTAFORME ON-LINE.

Dopo l'adozione della direttiva 2000/31/CE sul commercio elettronico si sono affermati nuovi e innovativi servizi della società dell'informazione, si pensi in particolare alle piattaforme digitali, come i social media e i mercati on-line, che hanno contribuito in modo decisivo alle trasformazioni economiche e sociali avvenute (non solo) nell'Unione europea, cambiando il modo di comunicare, connettersi, consumare e svolgere attività economiche degli individui. Allo stesso tempo, dall'uso dei nuovi servizi sono scaturiti nuovi rischi e nuove asimmetrie informative, legati in particolare all'emergere delle piattaforme on-line (soprattutto di quelle molto grandi).

Per risolvere le nuove asimmetrie informative sollevate dal ricorso a tale servizio digitale, richiamando l'esaminato art. 12, comma 1, lett. a), d.lg. n. 70 del 2003, che impone al prestatore dei servizi della società dell'informazione di fornire al destinatario le informazioni relative alle «varie fasi tecniche della conclusione del contratto», sembra potersi sostenere l'obbligo della piattaforma on-line di informare il destinatario in merito al ruolo svolto nell'operazione contrattuale in via di conclusione, dovendogli cioè comunicare, in modo chiaro e comprensibile, se essa rivesta la funzione di mero intermediario tra fornitore/venditore e utilizzatore/compratore o, invece, operi essa stessa come parte del contratto, dunque, come fornitore o venditore. Al riguardo, si osserva, peraltro, che, di norma, le piattaforme on-line, sebbene tendano a presentarsi quali meri intermediari, non si limitano a favorire lo scambio contrattuale in via di conclusione, ma svolgono un ruolo attivo, partecipando, in varia misura, al processo di formazione dell'accordo (ad es., determinando le condizioni generali di contratto, il prezzo, gestendo le procedure di pagamento, pubblicizzando i contenuti e servizi o beni con elementi digitali offerti per il loro tramite)<sup>76</sup>. Sarà, pertanto, necessario stabilire caso per caso il

75 Sul rimedio generale dello *ius poenitendi*, cfr. VALENTINO, D.: *Recesso e vendite aggressive*, Napoli, 1996. Con riguardo alla contrattazione telematica, v. GRISI, G.: *Ius poenitendi e tutela del consumatore in Il contratto telematico* (a cura di V. RICCIUTO, N. ZORZI), cit., p. 163 ss.; Id., *Negoziazione telematica, informazione e recesso*, in *La tutela del navigatore in Internet* (a cura di A. PALAZZO, U. RUFFOLO), cit., p. 75 ss.

76 In merito alla possibilità di configurare un dovere della piattaforma on-line di rispettare obblighi di informazione relativamente ai contenuti e servizi digitali offerti per il suo tramite, cfr. le osservazioni di DE FRANCESCHI, A.: *La vendita di beni con elementi digitali*, cit., p. 67 ss. e spec. p. 76 s. L'Autore evidenzia che le piattaforme on-line, anche ove assumano il ruolo di mero intermediario, si inseriscono attivamente nel flusso di comunicazioni che intercorrono tra utente e fornitore di contenuti e servizi digitali. Alla luce di tale considerazione e dell'ampia formulazione degli artt. 7, § 1, lett. d), direttiva 2019/771/UE e 8, § 1, lett. b), direttiva 2019/770/UE, i quali dispongono che, in sede di valutazione della conformità al contratto dei beni e servizi, debba tenersi conto «delle dichiarazioni pubbliche fatte dal o per conto del venditore, o

ruolo effettivamente svolto dalla piattaforma per stabilire se essa debba essere considerata anche come fornitore o venditore, oltre che prestatore intermediario del servizio della società dell'informazione.

Le più recenti iniziative normative dell'Unione europea e, da ultimo, la proposta di Regolamento del Parlamento e del Consiglio europeo COM (2020) 825 relativo a un mercato unico dei servizi digitali (legge sui servizi digitali) e che modifica la direttiva 2000/31/CE, intesa ad assicurare le condizioni migliori per la prestazione di servizi digitali innovativi nel mercato interno e a rafforzare la sicurezza e la fiducia dei consumatori nell'economia digitale e la protezione dei diritti fondamentali dei destinatari dei servizi<sup>77</sup>, introduce nuove misure incentrate sulla trasparenza e sulla previsione di obblighi chiari di informazione asimmetrici per diversi tipi di prestatori di servizi digitali, calibrati in funzione delle loro dimensioni e della natura dei servizi prestati.

Riguardo alle piattaforme on-line, al fine di assicurare ai consumatori un ambiente on-line più sicuro e trasparente, la sezione 3 della proposta introduce una serie di obblighi di informazione applicabili a tutte le piattaforme - esonerando i soli prestatori che siano micro-imprese o piccole imprese -. In particolare, esse, qualora consentano ai consumatori di concludere contratti a distanza con gli operatori commerciali, hanno l'obbligo di acquisire, memorizzare, verificare parzialmente e pubblicare informazioni sugli operatori commerciali che utilizzano i loro servizi, dopo aver fatto quanto possibile per valutare l'attendibilità di tali informazioni (art. 22). La sezione comprende anche obblighi specifici di trasparenza per le piattaforme on-line in relazione alla pubblicità on-line (art. 24)<sup>78</sup>.

---

da altre persone nell'ambito dei passaggi precedenti della catena di transazioni commerciali, compreso il produttore, in particolare nella pubblicità o nell'etichetta», sostiene la rilevanza delle informazioni fornite dalla piattaforma on-line riguardo alle caratteristiche dei contenuti e servizi digitali e beni con elementi digitali offerti..

- 77 La proposta mantiene fermi gli obiettivi e i principi essenziali della direttiva sul commercio elettronico, in particolare, il divieto di imporre un obbligo generale di sorveglianza a carico dei prestatori di servizi Internet e conserva le norme relative alla responsabilità stabilite dalla direttiva sul commercio elettronico – così come interpretate dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, che ha fornito chiarimenti e orientamenti preziosi – affermando che esse rappresentino ormai un fondamento dell'economia digitale e siano essenziali per la tutela dei diritti fondamentali on-line.
- 78 La sezione 3 introduce obblighi applicabili a tutte le piattaforme on-line, in aggiunta a quelli previsti dalle sezioni 1 e 2. Secondo quanto ivi stabilito, tale sezione non è applicabile alle piattaforme on-line che sono microimprese o piccole imprese ai sensi dell'allegato della raccomandazione 2003/361/CE (art. 16). La sezione introduce l'obbligo per le piattaforme on-line di istituire un sistema interno di gestione dei reclami relativi alle decisioni adottate in relazione a presunti contenuti o informazioni illegali incompatibili con le loro condizioni generali (art. 17). Obbliga inoltre le piattaforme on-line a rivolgersi a organismi certificati di risoluzione extragiudiziale delle controversie per risolvere eventuali controversie con gli utenti dei loro servizi (art. 18). Obbliga ancora le piattaforme on-line a garantire che le notifiche presentate da enti cui è stato riconosciuto lo status di segnalatori attendibili siano trattate in via prioritaria (art. 19) e indica le misure che le piattaforme on-line devono adottare in caso di abusi (art. 20). Questa sezione impone inoltre alle piattaforme on-line di informare le autorità di contrasto competenti qualora vengano a conoscenza di informazioni che destino il sospetto di gravi reati comportanti una minaccia per la vite o la sicurezza delle persone (art. 21). Qualora le piattaforme on-line consentano ai consumatori di concludere contratti a distanza con gli operatori commerciali, la sezione obbliga altresì tali piattaforme a ricevere, memorizzare e pubblicare informazioni specifiche sugli operatori commerciali che utilizzano i loro servizi, dopo aver fatto quanto possibile per valutare l'attendibilità di tali informazioni (art. 22). Tali piattaforme on-line hanno

Il riconoscimento del particolare impatto sulla nostra economia e sulla nostra società delle piattaforme on-line con un ampio raggio d'azione nell'Unione europea, stimato attualmente a oltre 45 milioni di destinatari dei servizi, determina, poi, la fissazione di standard di trasparenza e responsabilità più rigorosi in relazione alle modalità di moderazione dei contenuti da parte dei fornitori di tali piattaforme che si avvalgano di sistemi di raccomandazione (art. 29), alla pubblicità visualizzata sulla loro interfaccia on-line (art. 30) e ai processi algoritmici, nonché ulteriori obblighi specifici di comunicazione trasparente (art. 33)<sup>79</sup>.

## VII. LA PUBBLICITÀ INFORMATIVA NELLA PRESTAZIONE DEI SERVIZI DELLA SOCIETÀ DELL'INFORMAZIONE.

L'art. 8 del d. lg. n. 70 del 2003 estende l'ambito di rilevanza degli obblighi di informazione e trasparenza alle comunicazioni commerciali che costituiscono un servizio della società dell'informazione o ne sono parte integrante, con ciò sancendo un nesso strettissimo tra momento pubblicitario, momento precontrattuale e conclusione dei contratti di accesso ai servizi Internet. Ai sensi di tale disposizione, le comunicazioni commerciali – e per tali devono intendersi le comunicazioni destinate, in modo diretto o indiretto, a promuovere beni, servizi o l'immagine di un'impresa di un'organizzazione o di un soggetto che esercita un'attività agricola, commerciale, industriale, artigianale o una libera professione – devono ottemperare ad alcuni obblighi di trasparenza, dovendo contenere, sin dal primo invio, in modo chiaro ed inequivocabile, una specifica informativa diretta ad evidenziarne la natura di comunicazioni commerciali, così come chiaramente identificabile deve essere la persona fisica o giuridica per conto della quale esse sono inviate. Allo stesso modo, devono essere identificabili come tali le offerte promozionali di qualsiasi natura, nonché i concorsi o giochi promozionali.

---

anche l'obbligo di organizzare la propria interfaccia in modo da consentire agli operatori commerciali di rispettare il diritto dell'Unione in materia di tutela dei consumatori e sicurezza dei prodotti (art. 22-bis). Le piattaforme on-line sono inoltre obbligate a pubblicare relazioni sulle loro attività riguardanti la rimozione delle informazioni che si ritiene costituiscano contenuti illegali o contrari alle loro condizioni generali e la disabilitazione dell'accesso alle stesse (art. 23). La sezione comprende anche obblighi di trasparenza per le piattaforme on-line in relazione alla pubblicità on-line (art. 24).

79 La sezione 4 stabilisce altri obblighi, oltre a quelli previsti nelle sezioni da 1 a 3, a carico delle piattaforme on-line di dimensioni molto grandi (come definite dall'art. 25) per la gestione dei rischi sistemici. Le piattaforme on-line di dimensioni molto grandi hanno l'obbligo di compiere valutazioni dei rischi in relazione ai rischi sistemici derivanti dal funzionamento e dall'uso dei loro servizi o connessi a tale uso e funzionamento (art. 26), nonché di adottare misure ragionevoli ed efficaci per l'attenuazione di tali rischi (art. 27). Tali piattaforme devono anche sottoporsi a audit esterni e indipendenti (art. 28). La sezione comprende anche un obbligo specifico per i casi in cui le piattaforme on-line di dimensioni molto grandi si avvalgano di sistemi di raccomandazione (art. 29) o visualizzino pubblicità on-line sulla loro interfaccia on-line (art. 30). La sezione fissa, inoltre, le condizioni alle quali le piattaforme on-line di dimensioni molto grandi forniscono l'accesso ai dati al coordinatore dei servizi digitali del luogo di stabilimento o alla Commissione e a ricercatori abilitati (art. 31), e stabilisce l'obbligo di nominare uno o più responsabili della conformità per garantire il rispetto degli obblighi sanciti dal regolamento (art. 32) nonché ulteriori obblighi specifici di comunicazione trasparente (art. 33).

Il senso di tale disposizione si spiega ove si rifletta sul ruolo essenziale assolto dalle comunicazioni commerciali per il finanziamento dei servizi della società dell'informazione e per lo sviluppo stesso di un'ampia gamma di nuovi servizi gratuiti, (si pensi ai siti che forniscono informazioni su rete, alla connettività), che devono naturalmente essere sovvenzionati dalla pubblicità. E qualora si considerino i problemi di tutela degli interessi degli utenti e, più in generale, di garanzia della correttezza delle operazioni negoziali realizzate, connessi all'utilizzo, sempre più frequente, di forme di distribuzione dei servizi Internet che trovano la loro remunerazione proprio nel fatto che l'Internet service provider consente ad altre imprese di utilizzare il servizio prestato per scopi pubblicitari.

L'art. 8 del decreto sugli obblighi di informazione per la comunicazione commerciale, va letto, peraltro, in stretto collegamento con il successivo art. 9 sulla comunicazione commerciale non sollecitata, con cui interviene a disciplinare l'intero fenomeno della comunicazione pubblicitaria via Internet. Se, infatti, lo strumento più diffuso attraverso cui si attua la pubblicità in Internet è rappresentato dall'invio di informazioni commerciali attraverso la posta elettronica – per i costi ridotti che comporta insieme alla possibilità di raggiungere un pubblico estremamente vasto di consumatori – al largo utilizzo di tale mezzo comunicativo si accompagna quale risvolto negativo il c.d. spamming, consistente nell'invio indiscriminato di una miriade di messaggi commerciali ad utenti che si trovano la casella di posta elettronica intasata da comunicazioni non richieste, che vengono aperte per verificarne il contenuto ed il mittente, andando incontro ai costi dei tempi di connessione necessari per scaricare i messaggi<sup>80</sup>, oltre al fastidio dell'interruzione dell'attività che si stava svolgendo.

Oggi, grazie alle disposizioni in esame, le comunicazioni commerciali devono essere identificabili come tali, in modo chiaro e inequivocabile, fin dal momento in cui il destinatario le riceve, così da rendere immediatamente riconoscibile lo scopo pubblicitario cui tendono; allo stesso modo, deve essere chiaramente identificabile la persona fisica o giuridica per conto della quale esse sono inviate. Ciò consentirà al navigatore di evitare di aprire i messaggi indesiderati, ma non di opporsi allo scaricamento automatico della posta elettronica pervenuta al proprio indirizzo e-mail e al conseguente aggravio di costi impliciti nella ricezione di tali messaggi.

Al navigatore sarà, comunque, consentito di esercitare il diritto di opporsi per il futuro all'ulteriore invio di comunicazioni commerciali non sollecitate, ex art. 9; diritto al quale dovrà essere fatta espressa menzione in tutti i messaggi pubblicitari non sollecitati inviati.

---

80 Ciò, peraltro, in contrasto col disposto del considerando n. 30 della direttiva 2000/31/CE, ai sensi del quale «l'invio per posta elettronica di comunicazioni commerciali non sollecitate non dovrebbe dar luogo a costi supplementari di comunicazione per il destinatario».

Il modello normativo accolto nella normativa sul commercio elettronico è, dunque, quello dell'assenza di consenso preventivo rispetto alla prima comunicazione commerciale e della possibilità di opposizione successiva al primo invio: dunque, una forma di tutela normativa che obbliga il destinatario ad un comportamento attivo di opposizione alle comunicazioni commerciali indesiderate, mediante iscrizione in registri negativi. A tale riguardo, l'art. 7 della direttiva 2000/31/CE sul commercio elettronico stabilisce che gli Stati membri adottino i provvedimenti necessari per far sì che i prestatori intermediari che inviano per posta elettronica comunicazioni commerciali non sollecitate, consultino regolarmente e rispettino i registri negativi in cui possono iscriversi le persone fisiche che non desiderano riceverle.

Il legislatore europeo nella normativa sul commercio elettronico sceglie, pertanto, la strada di non vietare la pratica dello spamming, ma di assoggettarla ad un filtro di ammissibilità in grado di garantire all'utente la libertà di opporsi al ricevimento della comunicazione commerciale non sollecitata. E facendo, in ogni caso salvo il disposto del d.lg. n. 185 del 1999, sui contratti a distanza (abrogato dal d.lg. 6 settembre 2005, n. 206) e del d.lgs. 13 maggio 1998, n. 171, recante norme in materia di tutela della riservatezza nel settore delle telecomunicazioni (abrogato e sostituito dal codice sulla protezione dei dati personali, c.d. codice privacy, emanato con d.lg. 30 giugno 2003, n. 196 ed entrato in vigore il 1° gennaio 2004, integrato con le modifiche introdotte dal d.lg. 10 agosto 2018, n. 101, recante "Disposizioni per l'adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del regolamento 2016/679/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati)".

Gli interventi normativi in materia di privacy nelle comunicazioni elettroniche sembrano, invece, aver sancito il definitivo divieto di pratiche pubblicitarie che utilizzino comunicazioni commerciali non sollecitate, assoggettandone l'impiego al consenso preventivo dell'interessato. In tal senso dispone, in particolare, l'art. 13 della direttiva 2002/58/CE – relativa alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche, cui ha dato attuazione il codice privacy – ora art. 130 del codice privacy<sup>81</sup>, sulle comunicazioni indesiderate, che subordina al consenso preventivo del contraente o utente le comunicazioni elettroniche effettuate per l'invio di materiale pubblicitario o di vendita diretta o per il compimento di ricerche di mercato o di comunicazione commerciale, mediante posta elettronica, telefax, messaggi del tipo mms o sms o di altro tipo (commi 1 e 2).

81 L'art. 11 d.lg. n. 101 del 2018 ha mantenuto invariato il testo dell'art. 130 del codice privacy, se si eccettua l'aggiornamento dei rinvii normativi alle nuove disposizioni del Regolamento privacy europeo.



Viene prevista un'unica eccezione, nell'ambito dei normali rapporti instaurati con la clientela, laddove si riconosce al titolare del trattamento il diritto di utilizzare le coordinate di posta elettronica fornite dall'interessato nel corso di una precedente transazione commerciale, a scopi di commercializzazione diretta di propri analoghi prodotti e servizi, anche senza il consenso dell'interessato stesso, a condizione che questi, adeguatamente informato, non rifiuti tale uso, inizialmente o in occasione di successive comunicazioni. Inoltre, l'interessato, al momento della raccolta e in occasione dell'invio di ogni comunicazione effettuata per le indicate finalità, deve essere informato della possibilità di opporsi in ogni momento al trattamento, in maniera agevole e gratuitamente (comma 4).

Viene, altresì, inserito il divieto della prassi frequente degli operatori on-line, di inviare comunicazioni per le finalità di cui al comma 1, o comunque a scopo promozionale, camuffando o celando l'identità del mittente da parte del quale la comunicazione è effettuata o in violazione dell'articolo 8 del d.lg. n. 70 del 2003 o senza fornire un idoneo recapito presso il quale l'interessato possa esercitare i diritti di cui all'art. 15 e 22 del Regolamento privacy europeo o esortando i destinatari a visitare siti web che violino il predetto articolo 8 del d.lg. n. 70 del 2003.

In caso di reiterata violazione delle disposizioni in esame, il Garante può prescrivere, nell'esercizio dei poteri di cui all'art. 58 del Regolamento, ai fornitori dei servizi di comunicazione elettronica di adottare procedure di filtraggio dei flussi di corrispondenza telematica o altre misure praticabili relativamente alle coordinate di posta elettronica da cui sono state inviate le comunicazioni. Di più, ai sensi dell'art. 167, comma 1, del codice, che rinvia anche all'art. 130, il trattamento attuato, tra l'altro, in violazione della norma di cui trattasi, con volontà di arrecare danno o di trarre profitto e provocando un effettivo nocumento, costituisce un illecito penale.

Resta fermo, inoltre, in ogni caso, il diritto dell'interessato di opporsi in qualsiasi momento, ai sensi dell'art. 21, § 2 del Regolamento, al trattamento di dati personali che lo riguardano per finalità di marketing diretto, compresa la profilazione connessa al marketing, rientrante tra i trattamenti automatizzati, ex art. 4, § 4 del Regolamento. La norma non modifica quanto già garantiva l'art. 7, comma 4, lett. b, del codice privacy, che riconosceva all'interessato un diritto incondizionato di opposizione, con motivo legittimo in re ipsa, al trattamento a fini di marketing. A fronte dell'opposizione dell'interessato, i dati personali non sono più trattati per tali finalità (art. 21 § 2 del Regolamento).

Il complesso regime normativo descritto pone in capo al prestatore del servizio, mittente del messaggio indesiderato, l'onere di provare il carattere «sollecitato» della comunicazione commerciale spedita mediante e-mail o Sms (ex art. 9 del

d.lg. n. 70 del 2003), ovvero, il consenso libero, specifico e informato all'invio manifestato in precedenza dall'interessato.

In materia di comunicazioni commerciali non sollecitate, si sono, pertanto, venute a sovrapporre più disposizioni dal contenuto in parte diverso, che hanno finito col creare una condizione di ambiguità di fondo, che non facilita l'adozione di comportamenti chiari e univoci da parte degli operatori on-line. In questa situazione, sembra potersi interpretare l'art. 9 del d. lg. n. 70 del 2003 nel senso che occorra sempre il consenso espresso dell'interessato all'invio di comunicazioni commerciali non sollecitate – fatta salva la segnalata eccezione – e che, in aggiunta, ogni volta che si spedisca una comunicazione di questo tipo, debba essere ricordato al destinatario il proprio diritto di opporsi ad ulteriori comunicazioni analoghe. Ciò anche alla luce dei considerando n. 14 e 30 della direttiva 2000/31/CE: la prima disposizione, esclusa la libera circolazione dei dati personali tra gli Stati membri dal proprio ambito di interesse, stabilisce, infatti, che l'applicazione della direttiva debba essere pienamente conforme ai principi relativi alla protezione dei dati personali, in particolare proprio per quel che riguarda le comunicazioni commerciali non richieste, oltre che per il regime di responsabilità degli intermediari. La seconda, contiene, invece, un espresso rinvio della disciplina del consenso dei destinatari delle comunicazioni commerciali non sollecitate alle direttive 97/7/CE e 97/66/CE.

Sul piano sanzionatorio, la violazione degli obblighi informativi normativamente imposti ai sensi degli artt. 7-12 della disciplina sul commercio elettronico, è sanzionata dalla previsione di un puntuale rimedio normativo, rappresentato dalle sanzioni amministrative pecuniarie previste dall'art. 21, d.lg. n. 70 del 2003.

Conclusivamente, nel mercato digitale, l'informazione assume una valenza generale ed è chiamata a svolgere la funzione fondamentale di promuovere una contrattazione consapevole ex ante e responsabile ex post, potendosi guardare agli obblighi informativi introdotti dalle leggi speciali intervenute in tempi recenti a regolare i contratti di accesso ai contenuti e servizi Internet come a segmenti ordinati di una serie procedimentale unitaria, tendente a rendere chiaro e intellegibile il contratto in tutte le sue fasi – promozione, trattativa, conclusione ed esecuzione – in attuazione di un generale principio di trasparenza, con le specifiche connotazioni che esso viene ad assumere nella specie, di tutela dei destinatari dei servizi Internet, siano essi o meno consumatori, in funzione di riequilibrio (informativo) delle posizioni reciproche delle parti del rapporto contrattuale.

## BIBLIOGRAFIA

ALESSI, R.: "Gli obblighi di informazione tra regole di protezione del consumatore e diritto contrattuale europeo uniforme e opzionale", *Eur. dir. priv.*, 2013, p. 311 s.

ALESSI, R.: *I doveri di informazione*, in *Manuale di diritto privato europeo* (a cura di C. CASTRONOVO e S. MAZZAMUTO), II, Milano, 2007.

ALPA, G.: "Consumatori e utenti, il problema dell'informazione", *Dir. inf. e inform.*, 1985, p. 86.

ALPA, G.: "Il ruolo dell'informazione nella tutela del consumatore", *Riv. crit. dir. priv.*, 1987, p. 815.

ALPA, G.: "La «trasparenza» del contratto nei settori bancario, finanziario ed assicurativo", *Econ. dir. terz.*, 1992, p. 655 ss.

ALPA, G.: *Autodisciplina e codici di condotta*, in *Le fonti di autodisciplina. Tutela del consumatore, del risparmiatore, dell'utente* (a cura di P. ZATTI), Padova, 1996.

ALPA, G.: *Le «fonti» del diritto civile: policentrismo normativo e controllo sociale*, in *Il diritto civile oggi. Compiti scientifici e didattici del civilista*, Atti del 1° Convegno nazionale S.I.S.Di.C., Napoli, 2006.

AMADIO, G.: *Il terzo contratto. Il problema*, in GITTI, G., VILLA, G.: *Il terzo contratto*, Bologna, 2008.

AMATO, C.: *Per un diritto europeo dei contratti con i consumatori*, Milano, 2003.

ASTONE, M.: "Diritti dei consumatori e obblighi di informazione tra direttiva 25-10-2011 n. 83 e d.lgs. 21-2-2014 n. 24. Ambito applicativo: i contratti standard di servizi di assistenza legale", *Eur. dir. priv.*, 2015, p. 671 ss.

ASTONE, M.: "Rimedi e contratti del consumatore nella prospettiva del diritto privato europeo", *Eur. dir. priv.*, 2014, p. 1 s.

BATTELLI, E.: "L'attuazione della direttiva sui consumatori tra rimodernizzazione di vecchie categorie e "nuovi" diritti", *Eur. dir. priv.*, 2014, pp. 927 ss.

BATTELLI, E.: "La nuova disciplina degli obblighi informativi nei contratti con i consumatori", *Giur. it.*, 2014, 11, c. 2612 s.

BATTELLI, E.: *Artt. 48-51 cod. cons.*, in *Il Codice del consumo* (a cura di V. CUFFARO), IV ed., Milano, 2015.

BATTELLI, E.: *I contratti del commercio on line*, in *Diritti e tutele dei consumatori* (a cura di G. RECINTO, L. MEZZASOMA, S. CHERTI), Napoli, 2014.

BENATTI, F.: voce *Responsabilità precontrattuale*, I) *Diritto civile*, in *Enc. giur. Trecc.*, XVII, Roma, 1991, p. 8.

BENEDETTI A.M.: voce *Contratto asimmetrico*, in *Enc. dir.*, Annali, V, Milano, 2012.

BIANCA, C. M.: *Diritto civile*, 3, *Il contratto*, Milano, 2000.

CAFAGGI, F.: voce *Pubblicità commerciale*, in *Dig. disc. priv. (sez. comm.)*, XI, Torino, 1995.

CAMARDI, C.: "La protezione dei consumatori tra diritto civile e regolazione del mercato. A proposito dei recenti interventi sul codice del consumo", *www.juscivile.it*, 2013, p. 317 ss.

CLARIZIA, R.: voce *Contratto informatico (per l'oggetto e per il mezzo)*, in *Enc. dir.*, *Aggiornamento*, II, Milano, 1998.

CUFFARO, V.: "Nuovi diritti per i consumatori: note a margine del d. lgs. 21 febbraio 2014, n. 21", *Corr. giur.* I, 2014, p. 747;

CUFFARO, V.: *La responsabilità precontrattuale nella contrattazione telematica*, in *Il contratto telematico* (a cura di V. RICCIUTO, N. ZORZI), in *Tratt. dir. comm. e dir. pubbl. dell'econ.* (diretto da F. GALGANO), vol. XXVII, Padova, 2002.

D'AMICO, G.: "Direttiva sui diritti dei consumatori e Regolamento sul Diritto comune europeo della vendita: quale strategia dell'Unione europea in materia di armonizzazione?", *Contratti*, 2012, VII, p. 612.

D'AMICO, G.: "Regole di validità" e principio di correttezza nella formazione del contratto, Napoli, 1996.

D'AMICO, G.: *Introduzione*, in *La riforma del codice del consumo. Commentario al D.lgs. n. 21/2014* (a cura di G. D'AMICO), Padova, 2015.

DE CRISTOFARO, G.: "La disciplina degli obblighi informativi precontrattuali nel codice del consumo riformato", *Nuove leggi civ. comm.*, 2014, p. 929.

DE CRISTOFARO, G.: *La direttiva 2011/83/UE sui «diritti dei consumatori»: ambito di applicazione e disciplina degli obblighi informativi precontrattuali*, in *Annuario del contratto* (a cura di A. D'ANGELO-V. ROPPO), Torino, 2011.

DE FRANCESCHI, A., LEHMANN, M.: "Il commercio elettronico nell'Unione europea e la nuova direttiva sui diritti dei consumatori", *Rass. dir. civ.*, 2012, p. 419 ss.

DE FRANCESCHI, A.: *La vendita di beni con elementi digitali*, Napoli, 2019.

DE NOVA, G.: "Informazione e contratto: il regolamento contrattuale", *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1993, p. 708 ss.

DE NOVA, G.: *I contratti di accesso ad Internet*, in *AIDA*, Milano, 1996.

DE POLI, M.: *Asimmetrie informative e rapporti contrattuali*, Padova, 2002.

DELFINI, F.: "La novella del codice del consumo in tema di contratti a distanza dei consumatori. Prime considerazioni sul D.lg. 21/2014 di attuazione della direttiva 2011/83/UE (Commento a d.lg. 21 febbraio 2014, n. 21)", *Riv. dir. priv.*, 2015, p. 189 ss.

DELFINI, F.: *Contratto telematico e commercio elettronico*, Milano, 2002.

DI DONNA, L.: *Gli obblighi di informazione nella disciplina dei contratti con il consumatore*, in *I diritti dei consumatori* (a cura di G. ALPA), Torino, 2009, p. 272 ss.

DI DONNA, L.: *Obblighi informativi precontrattuali*, Milano, 2008.

DI GIOVANNI, F.: *Gli intermediari dell'e-commerce*, in *Commercio elettronico e categorie civilistiche* (a cura di S. SICA, P. STANZIONE), Milano, 2002.

DI GIOVANNI, F.: *La regola di trasparenza nei contratti dei consumatori*, Torino, 1998.

DI MAJO, A.: *Delle obbligazioni in generale* (artt. 1173-1176), in *Comm. cod. civ. Scialoja-Branca* (a cura di F. GALGANO), Bologna-Roma, 1988.

DI NELLA, L.: *La tutela dei consumatori*, in *Il diritto della distribuzione commerciale* (a cura di L. DI NELLA, L. MEZZASOMA, V. RIZZO), Napoli, 2008.

DORE, G.: "I doveri di informazione nella rete degli scambi commerciali telematici", *Giur. merito*, 2013, p. 2569B.

FEBBRAJO, T.: "L'attuazione della direttiva 2011/83/UE sui diritti dei consumatori ed il suo impatto sulle tutele contrattuali", *Contr. impr. Eur.*, 2015, p. 478.

FINOCCHIARO, G.: *I contratti di informatica*, in *I contratti del commercio, dell'industria e del mercato finanziario* (diretto da F. GALGANO), II, Torino, 1995.

FINOCCHIARO, G.: *I contratti informatici*, Padova, 1997.

FRANCO, R.: *Il terzo contratto: da ipotesi di studio a formula problematica. Profili ermeneutici e prospettive assiologiche*, Padova, 2010.

GALLO, P.: "Asimmetrie informative e doveri di informazione", *Riv. dir. civ.*, 2007, p. 641 s.

GAMBINI, M.: *Fondamento e limiti dello ius variandi*, Napoli, 2000.

GAMBINI, M.: *Gli inadempimenti contrattuali dell'Internet service provider – 5. Gli obblighi informativi*, in *I contratti informatici* (a cura di R. CLARIZIA), in *Trattato dei contratti* (diretto da P. RESCIGNO ed E. GABRIELLI), 2007, Torino.

GAMBINI, M.: *Ius variandi nella subfornitura e nei contratti bancari, quale espressione di uno speciale potere conformativo del rapporto contrattuale*, in AA.VV.: *Scritti in memoria di Mario Buoncristiano*, Napoli, 2002.

GAMBINI, M.: *La responsabilità civile telematica*, in *Internet e diritto civile* (a cura di C. PERLINGIERI e L. RUGGERI), Napoli, 2015.

GAMBINI, M.: *Le responsabilità civili dell'Internet service provider*, Napoli, 2006.

GAMBINI, M.: *Standardizzazione degli obblighi di diligenza e colpa professionale dell'Internet service provider*, in *I contratti informatici* (a cura di R. CLARIZIA), in *Trattato dei contratti* (diretto da P. RESCIGNO ed E. GABRIELLI), 2007, Torino.

GENTILI, A.: "L'inefficacia del contratto telematico", *Riv. dir. civ.*, 2000, p. 747 ss.

GHIDINI, G., ESTRANGEROS, F.: *La libera circolazione dei servizi della società dell'informazione nella comunità europea e la tutela degli acquirenti online*, in *La tutela del navigatore in Internet* (a cura di A. PALAZZO, U. RUFFOLO), Milano, 2002.

GRANELLI, C.: "«Diritti dei consumatori» e tutele nella recente novella del Codice del Consumo", *Contratti*, 2015, p. 59 s.

GRISI, G.: *Gli obblighi di informazione, in Il contratto e le tutele. Prospettive di diritto europeo* (a cura di S. MAZZAMUTO), Torino, 2002.

GRISI, G.: *Ius poenitendi e tutela del consumatore in Il contratto telematico* (a cura di V. RICCIUTO, N. ZORZI), in *Tratt. dir. comm. e dir. pubbl. dell'econ.* (diretto da F. GALGANO), vol. XXVII, Padova, 2002.

GRISI, G.: *L'obbligo precontrattuale di informazione*, Napoli, 1990.

GRISI, G.: *Negoziazione telematica, informazione e recesso*, in *La tutela del navigatore in Internet* (a cura di A. PALAZZO, U. RUFFOLO), Milano, 2002.

GRISI, G.: voce *Informazione (Obblighi di)*, in *Enc. dir.*, Annali IV, Milano, 2011.

GRISI, G.: voce *Informazione (Obblighi di)*, in *Enc. giur. Treccani, agg.*, Roma, 2006.

LIPARI, N.: "La formazione negoziale del diritto", *Riv. dir. civ.*, 1987, I, p. 307 ss.

MARCATAJO, G.: "Asimmetrie informative e tutela della trasparenza nella politica comunitaria di consumer protection: la risposta della normativa sulle clausole abusive", *Eur. dir. priv.*, 2000, p. 752.

MAZZAMUTO, S.: "La nuova direttiva sui diritti dei consumatori", *Eur. dir. priv.*, 2011, pag. 861.

MENGONI, L.: "Sulla natura della responsabilità precontrattuale", *Riv. dir. comm.*, 1956, II, p. 370.

MINERVINI, E.: "La trasparenza contrattuale", *Contratti*, 2011, p. 977 ss.

MONINA, M.: "Obblighi di informazione e contratti informatici", *Rass. dir. civ.*, 1987, p. 115 ss.

NAZZARO, A.C.: *Obblighi d'informare e procedimenti contrattuali*, Napoli, 2000.

OCCHIUZZI, P.: "Gli obblighi informativi", *Corriere giur. Speciale*, p. 15.

PAGLIANTINI, S., SALVI, G.: *artt. 48, 49*, in *Codice del Consumo annotato con la dottrina e la giurisprudenza* (a cura di E. CAPOBIANCO, L. MEZZASOMA e G. PERLINGIERI), II edizione, Napoli, 2018, p. 301 ss.

PAGLIANTINI, S.: "Il neoformalismo contrattuale dopo i d.lgs n. 141/10, n. 79/11 e la Dir. 2011/83/UE: una nozione (già) *vieille renouvelée*", *Nuove leggi civ. comm.*, 2012, II, p. 325 ss.

PAGLIANTINI, S.: "La riforma del Codice del consumo ai sensi del d.lgs. 21/2014: una rivisitazione (con effetto paralizzante per i consumatori e le imprese?)", *Contratti*, 2014, p. 803

PALMIERI, A., PARDOLESI, R.: *Gli «access contracts»: una nuova categoria per il diritto dell'età digitale*, in *Le banche di dati giuridici* (a cura di F. DI CIOMMO), Milano, 2002, p. 8.

PALMIERI, A.: "La direttiva sui diritti dei consumatori (direttiva 25 ottobre 2011 n. 2011/83/UE)", *Foro it.*, V, 2012, c. 181 ss.

PALMIERI, A.: *I contratti di accesso*, Milano, 2002.

PARDOLESI, R.: *Prefazione*, in COLANGELO, G.: *L'abuso di dipendenza economica tra disciplina della concorrenza e diritto dei contratti. Un'analisi economica e comparata*, Torino 2004, p. XIII;

PASQUINO, T.: *Servizi informatici e criteri di responsabilità*, Roma, 2003, p. 302 ss.

PEREZ PEREIRA, M.: *La tutela del navigatore in Internet: profili di diritto comunitario e comparato*, in *La tutela del navigatore in Internet* (a cura di A. PALAZZO, U. RUFFOLO), Milano, 2002.

PERLINGIERI, G.: *Regole e comportamenti nella formazione del contratto. Una rilettura dell'art. 1337 codice civile*, Napoli, 2003.

PERLINGIERI, P.: "«Il giusto rimedio» nel diritto civile", *Giusto proc. civ.*, 2011, p. 1 ss.

PERLINGIERI, P.: "Mercato, solidarietà e diritti umani", *Rass. dir. civ.*, 1995, p. 90 ss.

PERLINGIERI, P.: "Nuovi profili del contratto", *Rass. dir. civ.*, 2000, p. 545 ss.;

PERLINGIERI, P.: *L'informazione e il contratto*, in ID.: *Il diritto dei contratti tra persona e mercato. Problemi del diritto civile*, Napoli, 2003, p. 369 ss.

RAVAZZONI, A.: *La formazione del contratto*, Milano, 1966, 145.

RESCIGNO, P.: voce *Obbligazioni (nozioni)*, cit., pp. 142 e 160.

RIFKIN, J.: *The age of access*, New York, 2000, trad. it., *L'era dell'accesso*, Milano, 2000, p. 6 s.

RIVA, I.: "La direttiva di armonizzazione massima sui diritti dei consumatori, o almeno ciò che resta", *Contr. impr. Eur.*, 2011, p. 754 ss.

RIZZO, V.: *Trasparenza e "contratti del consumatore" (La novella al codice civile)*, Napoli, 1997.

ROPPO, V.: "L'informazione precontrattuale: spunti di diritto italiano, e prospettive di diritto europeo", *Riv. dir. priv.*, 2004, p. 757.

ROPPO, V.: "Prospettive del diritto contrattuale europeo. Dal contratto del consumatore al contratto asimmetrico?", *Corr. giur.*, 2009, p. 279-280.



ROPPO, V.: "Regolazione del mercato e interessi di riferimento: dalla protezione del consumatore alla protezione del cliente?", *Riv. dir. priv.*, 2011, p. 5-7.

ROPPO, V.: *Il contratto del duemila*, Torino, 2011, p. 54.

ROSSELLO, C.: *Commercio elettronico. La governance di Internet tra diritto statale, autodisciplina, soft law e lex mercatoria*, Milano, 2006, p. 21.

ROSSELLO, C.: *Gli obblighi informativi del prestatore di servizi*, in *Commercio elettronico, documento informatico e firma digitale. La nuova disciplina* (a cura di C. ROSSELLO, G. FINOCCHIARO e E. TOSI), Torino, 2003, p. 35 ss.

ROSSELLO, C.: *I contratti dell'informatica nella nuova disciplina del software*, Milano, 1997.

SACCO, R.: *Il contratto*, in *Tratt. dir. civ.* (a cura di F. VASSALLI), VI, 2, Torino, 1975.

SCALISI, V.: "Il diritto europeo dei rimedi", *Riv. dir. civ.*, 2007, I, 852 ss.

SCALISI, V.: "Nullità e inefficacia nel sistema europeo dei contratti", *Eur. dir. priv.*, 2001, p. 489.

SICA, S.: *Il contratto «nella rete»*, in COMANDÈ, G., SICA, S.: *Il commercio elettronico. Profili giuridici*, Torino, 2001.

TOSI, E.: "La dematerializzazione della contrattazione: il contratto virtuale con i consumatori alla luce della recente novella al codice del consumo di cui al d. lgs. 21 febbraio 2014, n. 21", *Contr. impr.*, 2014, p. 1264.

VALENTINO, D.: *I computer service contracts e l'informatizzazione delle imprese*, in *Manuale di diritto dell'informatica* (a cura di D. VALENTINO), Napoli, 2004, p. 285 ss.

VALENTINO, D.: *Obblighi di informazione. Contenuto e forma negoziale*, Napoli, 1999.

VALENTINO, D.: *Recesso e vendite aggressive*, Napoli, 1996.

VISINTINI, G.: *La reticenza nella formazione dei contratti*, Padova, 1972.

ZENO-ZENCOVICH, V.: "La tutela del consumatore nel commercio elettronico", *Dir. inf.*, 2000, p. 450.

