

# L'E-COMMERCE DIRETTO ALL'ESTERO E I RAPPORTI CON LE RETI DISTRIBUTIVE



**Avv. Christian Montana**  
**STUDIO LEGALE GARDENAL &**  
**ASSOCIATI**

**CAMERA DI COMMERCIO DI**  
**TREVISO-BELLUNO**

**20 Aprile 2017**

# L'e-commerce diretto all'estero



# I contratti dell'e-commerce



Contratti conclusi con modalità telematiche (permettono più facilmente di offrire beni e servizi all'estero)

- Mezzi di comunicazione telematica (e-mail, sito web...)
- Beni e servizi
- Trasferimento fisico o digitale
- B2C prevalentemente, ma anche B2B e P2P

# Contratti di e-commerce internazionali



- Generalmente se le due parti del contratto sono situate in due Paesi diversi
  - ✦ Si guarda a residenza e domicilio, non nazionalità
- Situazione giuridica diversa a seconda che il contratto sia
  - ✦ fra parti entrambe domiciliate/residenti in Paesi UE
  - ✦ fra parte in Paese UE e parte in Paese extra UE (ad es. venditore in Italia e acquirente situato negli USA, in Cina, Turchia, Serbia.....)

# Quadro Giuridico - Europa



- Quadro giuridico tendenzialmente armonizzato
  - Dir 2011/83/UE – Dir 2000/31/CE – Direttive sulle vendite a distanza (e-commerce e tutela dei consumatori, armonizzazione massima); Reg.524/13
  - reg.593/08, reg.44/01, reg.1215/12 – armonizzazione del diritto internazionale privato contrattuale e del diritto processuale
  - Reg. 910/2014 sulla firma elettronica
  - procedimenti di ingiunzione europei
  - «soft law»
- Si può contare su una base normativa piuttosto simile all'Italia anche negli altri Paesi UE

# Quadro Giuridico - Europa



- **Crescente interesse nella legislazione europea per l'e-commerce :**
  - Creazione di norme uniformi dedicate al commercio elettronico interstatale, nell'ottica di incentivarne lo sviluppo agevolando le imprese e tutelando allo stesso tempo i consumatori
  - Considerazione dell'e-commerce in vari ambiti normativi connessi con il mercato unico (anche di soft law) ad es.
    - ✦ **Antitrust:** sotto scrutinio pratiche anticoncorrenziali svolte mediante e-commerce
    - ✦ **Blue Guide:** considerazione dell'e-commerce nella normativa di prodotto (ad es. indicazione delle casistiche in cui le istruzioni per l'uso possono essere fornite in forma non cartacea)

# Quadro giuridico extra UE



## Convenzioni internazionali

- Di diritto internazionale privato (legge applicabile)
  - ✦ Convenzione di Roma 1980
  - ✦ Convenzione dell'Aja sulla vendita
- Di diritto materiale
  - ✦ Convenzione di Vienna sulla vendita di merce (B2B)

# Quadro giuridico extra UE



- **Singoli Paesi (non c'è armonizzazione)**
  - Italia
    - ✦ L.218/95 di riforma del diritto internazionale privato
    - ✦ Regolamento 593/08 (Roma I)
    - ✦ Norme sostanziali di derivazione comunitaria
  - Ogni Paese (USA, Cina...) ha la sua normativa specifica materiale (spesso volta a tutelare fortemente i consumatori locali ) e di diritto internazionale privato
  - In questi casi, almeno per i mercati extra-UE più grandi, conviene considerare la creazione di condizioni contrattuali ad hoc ed eventualmente siti «dedicati»



# Struttura del contratto e-commerce per l'estero



- In che cosa è diverso da un contratto “domestico”?
- Come strutturarlo al meglio per il mercato estero?
- In cosa si differenzia il contratto a seconda se sia
  - ✦ B2B e B2C?
  - ✦ Destinato a Paesi UE ed extra UE?

# Forma e conclusione del contratto



- Dato che le discipline dei vari Paesi possono essere diverse, le condizioni contrattuali dovrebbero stabilire chiaramente **in quale momento si perfeziona il contratto telematico**
  - Es.: stabilire un meccanismo preciso di comunicazioni (ordine, conferma..) – dev'essere chiaro se l'azienda è vincolata dall'ordine oppure solo con la conferma
- Art.11 comma 2 reg. 593/08: un contratto concluso tra persone che si trovano in paesi diversi è valido, quanto alla forma, se soddisfa i requisiti di forma i) della legge che ne disciplina la sostanza; o ii) della legge del paese in cui si trova una delle parti al momento della conclusione del contratto o iii) della legge del paese in cui una delle parti risiedeva abitualmente
- se però una delle parti è consumatore, la forma del contratto è disciplinata dalla legge del paese in cui il consumatore risiede abitualmente

# Clausole vessatorie, «doppia firma»?



- Le condizioni contrattuali per l'e-commerce generalmente sono strutturate come «**Condizioni Generali di Contratto**»
  - In Italia sono regolamentate dall'art.1341 del Codice Civile che subordina l'efficacia di alcune clausole (considerate «vessatorie») alla «approvazione specifica» mediante «doppia sottoscrizione» (orientamento costante Corte Cass.)
  - La doppia sottoscrizione è difficile da ottenere in caso di contratti conclusi telematicamente
  - Molti ritengono non necessaria questa formalità in caso di contratti internazionali (v. norme sui requisiti di forma)
  - Nei Paesi UE vigono norme che vietano certe «clausole vessatorie» nei contratti con i consumatori
  - Si vedano altresì gli obblighi di informativa pre-contrattuale per i «contratti a distanza», anch'essi uniformi a livello UE (da ultimo, vedi informativa obbligatoria su ODR)

# Quale è la legge applicabile?



- E' possibile stabilire, con apposita clausola, che il contratto è regolato dalla **legge italiana**?
  - B2B
    - In UE si (v. Art.3 Reg. UE 593/08)
    - Extra UE , generalmente si ma la validità della clausola può dipendere dal foro dove si giudicano le controversie
    - Nelle vendite internazionali si applicherà la Convenzione di Vienna in quanto «legge italiana»
  - B2C (UE-extra)
  - In UE si (v. art. 6.2 Reg.593/08) ma il consumatore può comunque avvalersi della protezione assicurata dalle norme della legge che si applicherebbe in mancanza di scelta (cioè la legge del proprio Paese di residenza se il venditore/fornitore si ritiene diriga le proprie attività con qualsiasi mezzo verso quel Paese)
  - Al di fuori della UE dipende dai Paesi ma generalmente il consumatore rimane tutelato dalle norme inderogabili del proprio Paese

# Quale il foro competente?



- E' possibile stabilire, con apposita clausola, che eventuali liti nascenti dal contratto saranno di **competenza esclusiva dei giudici italiani**?
  - B2B
    - UE: si (art.25 Reg.1215/12)
    - Extra-UE: si, ma con potenziali problemi di riconoscimento all'estero della sentenza ottenuta in Italia
  - B2C: generalmente no (per EU v. artt. 17 e 18 Reg.1215)
  - Da segnalare in UE i seguenti regolamenti che agevolano le procedure di recupero del credito: Titolo esecutivo europeo per crediti non contestati (Reg. 805/04) Ingiunzione europea per crediti non contestati (Reg. 1896/06) Procedimento europeo per controversie di modesta entità (Reg. 861/07). Regolamento sul sequestro conservativo dei conti correnti (655/14) Inoltre il Reg.1215/12 facilita il riconoscimento delle sentenze fra Paesi UE

# L'arbitrato internazionale



## ✦ B2B

- E' possibile all'interno di un contratto internazionale stabilire una clausola arbitrale per la risoluzione di controversie, in alternativa al foro competente
- L'arbitrato è spesso consigliato nei rapporti con controparti extra UE

## ✦ B2C

- In UE, la clausola arbitrale rientra fra le «clausole vessatorie» quindi rischia di essere ritenuta invalida (v. sentenza CGCE C-168/05 )

# Incoterms® CCI



- I termini di consegna nei contratti internazionali vanno abbinati al richiamo chiaro ed esplicito agli Incoterms della Camera di Commercio Internazionale (Edizione corrente 2010)
- Definiscono momento della consegna e passaggio del rischio (utile anche per l'applicazione delle norme sulle vendite a distanza)
- Definiscono la ripartizione dei costi e degli oneri
- Va scelto l'Incoterm appropriato (anche per resi! ) e ne va data corretta indicazione nel contratto e nelle fatture (termine di resa – per esteso e in sigla + luogo di resa + riferimento agli Incoterms® CCI+edizione)
- Considerare nella scelta assicurazione e adempimenti doganali

# Pagamenti



- Nell'e-commerce solitamente i pagamenti sono anticipati
- Precisare nel contratto la valuta e chi sopporta le spese bancarie
- La normativa sui consumatori impone regole precise sull'indicazione delle varie spese (importante coordinare il prezzo con l'Incoterm prescelto)
- In caso di pagamenti non anticipati
  - Definire le regole sugli interessi (norme diverse nei vari Paesi)
  - Stabilire altri rimedi per mancato pagamento, anche «anticipatori»



# Lingua del contratto



In quale lingua vanno predisposte le condizioni contrattuali per l'e-commerce estero?

- Occorre assicurare almeno la versione in lingua inglese in quanto si reputa conosciuta dalla maggior parte della clientela internazionale
- La mancata stesura in una lingua internazionale può influire sulla applicabilità delle Condizioni Generali di vendita (v. giurisprudenza sulla Convenzione di Vienna)
- Regole sulla chiarezza/comprendibilità dei contratti per i consumatori
- In caso di sottoscrizione di contratto bilingue, inserire clausola di prevalenza
- In caso di e-commerce diretto ad un particolare Paese bisognerà assicurare la traduzione per quel Paese specifico

# Garanzie e responsabilità



- B2C:
  - ✦ Disciplina sulla garanzia biennale per beni di consumo in tutta UE
  - ✦ Nei confronti di paesi extra UE occorre verificare ma spesso è difficile derogare alle garanzie di legge
  - ✦ Nei servizi la regolamentazione delle garanzie non è uniforme
- B2B
  - ✦ Possibile ed anzi opportuno pattuire limitazioni alle garanzie, ai rimedi, alla responsabilità per danni (la Convenzione di Vienna prevede il principio del risarcimento integrale)
- Forza maggiore
  - ✦ Disciplinare in maniera oculata la clausola di «forza maggiore» molto importante per esonerare l'azienda da responsabilità

# Tutela IP



- Di fondamentale importanza per l'azienda che esporta (anche via e-commerce) proteggere con idonei mezzi i propri diritti di proprietà industriale/intellettuale
- Registrazione marchio, brevetto, design anche all'estero
  - Possibile tramite normative internazionali o comunitari
- Sito web
  - diritto d'autore, concorrenza sleale, design
  - Cina, registrazione diritto d'autore su siti web
- Domain name
  - ✦ Organismi e procedure variano da Paese a Paese

# Products' liability



- Responsabilità per danni a persone o cose causati da prodotto fisico venduto all'estero;
- Non derogabile contrattualmente e attribuibile direttamente al produttore
- Espone il produttore a responsabilità per danni molto elevati e onerose attività come le campagne di richiamo
- UE (Direttiva) – USA, ecc.
- Opportuno cautelarsi anche per l'estero mediante:
  - Assicurazione «RC Prodotto»
  - Manualistica adeguata
  - Certificazioni di prodotto, procedure di qualità ecc.

# Conformità prodotto



- Il prodotto dev'essere conforme alle norme legali e regolamentari del Paese del compratore/dell'utilizzatore?
  - La conformità alla legislazione europea di prodotto è imprescindibile per la circolazione del prodotto nell'area UE
  - Questione di particolare rilevanza nei Paesi extra UE (es. USA) dove i sistemi sono diversi da quelli europei
  - La giurisprudenza internazionale è «altalenante», occorre regolamentare la questione nel contratto ed in ogni caso assumere informazioni e valutare l'adeguamento specialmente se si tratta di norme incidenti sulla salute e sulla sicurezza o se si dirige l'attività in un mercato specifico
  - In alcuni Paesi esistono meccanismi di approvazione obbligatori per l'ingresso di determinati prodotti (es. alimentari, medicinali, alcolici...)

# Le APP?



- Le APP (applicazioni software per dispositivi mobili) possono essere utilizzate anche per l'acquisto di beni o servizi
- A livello contrattuale, si utilizzano nelle APP
  - Condizioni generali di vendita beni/fornitura di servizi
  - Condizioni generali di utilizzo software insito nelle APP
  - Privacy policy
- Queste vanno redatte in maniera adeguata e posizionate in modo tale che l'utilizzatore le accetti nel momento in cui scarica l'applicazione e come condizione per l'utilizzo della stessa
- Linee guida sono state elaborate, a livello europeo ed italiano, soprattutto per le implicazioni dal punto di vista privacy

# Vendita online all'estero su Amazon



- Amazon consente di utilizzare i suoi «marketplace» europei (es. Amazon.de, Amazon.es, Amazon.fr. Amazon.co.uk) per offrire in vendita varie categorie di prodotti in più Paesi con un unico account
- Può anche fornire servizi logistici per lo stoccaggio, la consegna ai clienti e la gestione dei reclami
- Può così essere più facile far conoscere il proprio prodotto alla clientela straniera e ridurre i costi logistici e di gestione dell'ordine; non sono previsti impegni a lungo termine
- Il servizio è regolato da condizioni contrattuali standard

# Vendita online all'estero su Amazon



- Amazon non acquista e non rivende il prodotto, è il cliente a venderlo direttamente agli acquirenti finali rendendosi responsabile del post-vendita (salvo utilizzo dei servizi logistici)
- Amazon percepisce delle commissioni per i servizi (promozionali, logistici, ecc.) che fornisce (ad es. quota abbonamento mensile, commissioni di segnalazione, commissioni variabili di chiusura)
- Le operazioni ed i pagamenti si svolgono con utilizzo della carta di credito valida del cliente, dalla quale vengono detratte le provvigioni con diritto di Amazon di effettuare compensazioni nonché di bloccare transazioni nel caso ritenga vi siano frodi



# Vendita online all'estero su Amazon



- Il cliente è responsabile della conformità dei suoi prodotti alle leggi e normative applicabili, deve rispettare le leggi e gli adempimenti anche fiscali, deve assicurarsi che il prodotto non violi diritti di proprietà industriale o intellettuale altrui (marchi, brevetti, ecc.);
- In caso di violazioni, il cliente deve risarcire ogni danno subito da Amazon
- Per contro, Amazon si esonera ampiamente da responsabilità in caso di inadempimenti o malfunzionamenti del servizio

# Vendita online all'estero su Amazon



- Essendo il cliente a vendere all'acquirente finale, egli può utilizzare proprie condizioni contrattuali di vendita, le quali dovranno essere redatte nel rispetto delle norme applicabili (v. ad es. per vendite ai consumatori) ed essere compatibili con le condizioni contrattuali di Amazon
- Anche le condizioni dei resi devono essere conformi alle «Amazon refund policies» ed alle «programme policies» di Amazon
- Nel caso in cui il cliente venda lo stesso prodotto anche tramite altri canali, il cliente è tenuto a garantire parità di condizioni di servizio e di informazioni al cliente

# Vendita online all'estero su Amazon



- Amazon può in certi casi imporre al cliente di stipulare un'assicurazione RC con obbligo di nominare Amazon come beneficiaria aggiuntiva
- La legge applicabile al rapporto contrattuale con Amazon (società lussemburghese) è quella del Lussemburgo ove è situato anche il foro competente per eventuali controversie fra le parti
- I servizi logistici sono forniti sia su prodotti venduti esclusivamente tramite Amazon, sia su prodotti venduti tramite canali diversi; diverse sono le responsabilità. Il cliente spedisce il prodotto ad un centro logistico di Amazon che gestisce stoccaggio, consegna e servizi post vendita

# E-commerce e reti distributive estere



# CONTRATTO DI CONCESSIONE DI VENDITA



- Il **concessionario di vendita (distributore)** si distingue da altri rivenditori non integrati, per la sua funzione di promozione ed organizzazione della vendita dei prodotti di un determinato fabbricante su di un determinato territorio
- Il contratto di concessione viene molto utilizzato per la distribuzione all'estero, soprattutto a livello di importazione ma anche nei canali successivi

# Esclusiva vs. obblighi del concessionario



- Spesso al concessionario viene concesso il **diritto di esclusiva** su un determinato territorio (intero Paese o parte di esso) a fronte di suoi corrispettivi impegni nei confronti del concedente (divieto di trattare prodotti concorrenti, acquisti minimi, ....)
- Il concedente tende altresì a vietare o limitare la facoltà del concessionario di svolgere la sua attività di promozione e vendita al di fuori del territorio assegnatogli

# Regolamentazione



- Il contratto di concessione di vendita in Italia ed in molti altri Paesi non è regolato dalla legge pertanto la disciplina del rapporto è demandata spesso agli accordi contrattuali fra le parti
- Tuttavia i contratti di concessione sono da tempo oggetto di interventi normativi in materia di antitrust sia in Europa che in altre aree geografiche

# Normativa antitrust europea



- Ha lo scopo di tutelare il mercato comune promuovendo condizioni concorrenziali per il benessere delle imprese e dei consumatori finali
- Vuole garantire la libertà di importazioni parallele impedendo la creazione di posizioni monopolistiche ed ampliando la concorrenza anche a livello “intra-brand”



# Trattato UE



- **L'art.101 del Trattato UE** vieta, sanzionandoli con la nullità, gli accordi fra imprese **che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato interno**, tra cui gli accordi che consistano nel fissare i prezzi d'acquisto e/o limitare gli sbocchi e ripartire i mercati
- Tuttavia, **possono essere esentati dal divieto**, a certe condizioni, quegli accordi che contribuiscano a migliorare la distribuzione dei prodotti o a promuovere il progresso tecnico o economico

# Regolamento (UE) n.330/2010



- Esenta, a certe condizioni, i contratti di concessione di vendita fra operatori europei dal divieto di cui all'art.101 del Trattato in quanto se ne riconosce il loro importante ruolo nel migliorare la diffusione e la distribuzione dei prodotti nel mercato europeo
- Ammette sia i contratti di distribuzione esclusiva, sia il fenomeno della “**distribuzione selettiva**” (sistema nel quale il fornitore si impegna a vendere solo a distributori selezionati secondo certi criteri, ed impone loro di non rifornire a loro volta rivenditori non autorizzati)

# Restrizioni alle vendite fuori zona



- Il Regolamento non permette gli accordi contenenti alcune “**restrizioni fondamentali**” (v. art.4)
- Tra queste rientra il divieto, posto dal fornitore al concessionario, di vendere a clientela avente sede in territori diversi da quello a lui assegnato, purché si tratti di “vendite passive”
- Sono ammesse viceversa le clausole che vietano al distributore di dare corso a “vendite attive” volte a territori (o gruppi di clienti) riservati in esclusiva ad altri concessionari o al fornitore stesso

# Vendite attive e passive



- **“Vendite attive”**: derivanti da azioni promozionali destinate specificamente alla clientela di un determinato paese (es. invio di e-mail non sollecitate, visite ai clienti, inserzioni su media/internet locali ...)
- **“Vendite passive”**: non solo risposte ad ordini non sollecitati, ma anche azioni promozionali di portata generale – anche su internet – purchè non rivolte specificamente ad un determinato territorio

# Vendite online?



- Secondo le “Linee Diretrici” della Commissione UE sulle restrizioni verticali, par.52, in linea di principio l’utilizzo di **internet** ai fini della vendita deve essere consentito a qualsiasi distributore in quanto le vendite online sono “vendite passive”

# Esempi di restrizioni illecite



Secondo le “Linee Diretrici”, il fornitore non può:

- Imporre al distributore esclusivo di impedire a clienti situati in altro territorio di visualizzare il proprio sito web o prevedere il reinstradamento automatico verso altri siti
- Imporre al distributore di interrompere le transazioni web con consumatori al di fuori del territorio
- Limitare al distributore le vendite via web
- Imporre al distributore un prezzo più alto per l’acquisto di prodotti destinati alla rivendita online

# Restrizioni ammissibili



Sempre secondo le “Linee Diretrici”:

- Si può vietare al concessionario esclusivo di effettuare tramite internet “vendite attive” ad es. promozioni dedicate a territori o gruppi di clienti riservati ad altri esclusivisti, o al fornitore stesso
- Il fornitore può esigere il rispetto di standard qualitativi in relazione all’uso dei siti web per la rivendita dei suoi beni (v. distribuzione selettiva)

# Corte di Giustizia UE (Caso C-439/09)



- La CGCE su richiesta della Corte d'Appello di Parigi veniva chiamata a pronunciarsi sul quesito se fosse compatibile con l'art.101 TFUE una clausola contrattuale che, in un sistema di distribuzione selettiva, imponeva che le vendite di prodotti cosmetici fossero effettuate in un luogo fisico alla presenza di un farmacista diplomato, con l'effetto di vietare l'utilizzo di internet per tali vendite
- La CGCE rispondeva che, se in linea generale una clausola che vieti del tutto le vendite online è incompatibile col diritto antitrust UE, non è escluso che alla luce delle circostanze del caso (anche in considerazione della natura del prodotto) un tale accordo possa godere di un'esenzione "individuale"



# Altra giurisprudenza



- Alcune corti francesi hanno ribadito i principi di cui sopra ritenendo inammissibili clausole con cui fabbricanti di prodotti tecnologici di consumo vietavano ai distributori di rivenderli online
- Il Tribunale di Berlino ha considerato illecita la clausola con cui un produttore di zainetti e valigie vietava ai distributori di rivenderli online via e-bay, Amazon, ecc.

# Al di fuori dell'UE?



- La disciplina antitrust UE si applica solo ai contratti che riguardano il mercato comune europeo
- I contratti con **concessionari di Paesi extra UE** possono sottostare alle eventuali discipline antitrust dei Paesi di sbocco, che occorrerà verificare di volta in volta in quanto possono incidere notevolmente sulla validità ed efficacia del contratto

# Vendite online da parte del fornitore



- La disciplina antitrust europea non si occupa espressamente del diverso caso in cui sia il **fornitore a vendere online** direttamente alla clientela avente sede nel territorio del distributore esclusivista estero
- La liceità o meno di questa attività va valutata secondo la legge che si applica al contratto e le clausole del contratto stesso
- In linea generale, quindi, la regolamentazione di questo caso va rimessa agli accordi fra le parti

# Estensione dell'esclusiva



- La **clausola di esclusiva** può limitarsi a stabilire che il fornitore non nominerà altri intermediari nel territorio (o gruppo di clienti) riservato al distributore, o aggiungere che si asterrà egli stesso dal vendere direttamente
- Il diritto di esclusiva può essere circoscritto dal punto di vista non solo territoriale ma anche merceologico o di categorie di clientela, stabilire clienti direzionali, ecc.
- In ogni caso è opportuno che la questione delle vendite online venga esplicitamente affrontata e disciplinata nel contratto

# Antitrust ed e-commerce



- Le autorità europee antitrust sono sempre più attive nell'ambito dell'e-commerce per evitare pratiche anticoncorrenziali mediante discriminazioni in base alla provenienza degli acquirenti, ad es.:
  - Proposta di Regolamento del Consiglio per limitare il «geo-blocking» ossia il blocco dell'accesso ai siti web da parte di utenti provenienti da altri Paesi (2016)
  - Investigazioni su pratiche anticoncorrenziali online in determinati settori (consumer electronics, videogames, alberghi)

# Conclusioni



- Nella stesura della contrattualistica per l'e-commerce destinato all'estero occorre tenere conto di diversi fattori
- Il quadro giuridico europeo facilita l'e-commerce consentendo di contare su una base di norme condivise e su un sistema giudiziario sempre più coordinato
- Al di fuori dell'UE le norme sono diversificati e conviene valutare se focalizzarsi su aree specifiche
- In ogni caso è fondamentale la stesura di contratti adeguati e personalizzati in considerazione delle specifiche esigenze dell'azienda

**GRAZIE PER L'ATTENZIONE**



**AVV. CHRISTIAN MONTANA  
STUDIO LEGALE GARDENAL &  
ASSOCIATI  
MILANO-CONEGLIANO  
WWW.GARDENAL.IT**