

3 giugno 2010 11:28

Commercio elettronico e risoluzione controversie online: cosa sono le ODR

di Deborah Bianchi*



L'e-commerce, sviluppatosi grazie alle caratteristiche di immediatezza e a territorialità o globalità dell'Internet, sconta queste stesse risorse in tema di effettività della tutela.

A fronte di una transazione conclusa on line, quali sono le possibilità di ottenere difesa delle proprie ragioni con la stessa rapidità e in modo efficace?

La normativa europea il cui massimo obiettivo si sostanzia nel costruire la Società dell'informazione nello "spazio di libertà, sicurezza e giustizia" in cui gli operatori economici (consumatori e imprese) si interfacciano senza essere arrestati nella loro attività da sistemi amministrativi lenti e complessi ha previsto l'utilizzo delle ODR (Online Dispute Resolution) per rispondere a queste esigenze.

LE ODR (ON LINE DESPUTE RESOLUTION)

A differenza delle ADR (Alternative Dispute Resolution) (http://sostonline.aduc.it/scheda/conciliazione+camera+commercio_11797.php), le ODR non nascono per alleggerire i carichi della giustizia. Si tratta piuttosto di uno strumento "contrattuale" in cui le parti rideterminano l'equilibrio negoziale. Per dirla con Enzo Maria Tripodi le ODR possono essere viste come "un sistema utile impiegabile per un debug (errore, n.d.r.) delle condizioni di contratto, ossia un metodo per correggere gli errori sia giuridici che aziendali in cui è incorsa l'impresa" (Enzo Maria Tripodi, "I sistemi di conciliazione on line: dalla soluzione delle controversie alla gestione dei rapporti tra imprese e tra imprese e consumatori", Diritto dell'Internet, n.2, 2005).

LE ODR SONO STATE PENSATE PER I DANNI DI PICCOLA ENTITA'

Le ODR sono state pensate per i cosiddetti small claims ovvero per un contenzioso di natura bagatellare la cui entità viene ad emersione proprio in virtù di questi sistemi.

L'utente, in difetto di soluzioni immediate e poco costose, avrebbe sicuramente rinunciato a far valere le proprie ragioni calcolando che "il gioco non vale la candela".

La consapevolezza di tutta una casistica di bug del mercato on line venuta ad emersione con questi sistemi, non solo costituisce un motivo di soddisfazione del consumatore che non rimane frustrato nelle proprie aspettative, ma costituisce anche un valido monitoraggio per le aziende riguardo agli eventuali fattori di rischio da correggere e migliorare.

Una consapevolezza siffatta si rivela dunque utilissima per dare contenuto a disposizioni in materia di soft law atte a riequilibrare il mercato come per esempio i codici di autoregolamentazione di singole imprese, i codici di associazioni professionali e di categoria, le raccolte di principi e di regole spontaneamente sorte od effettuate da determinati organismi allo scopo di introdurre discipline uniformi in determinati ambiti (pensiamo alla Lex

mercatoria e ai Principi Unidroit).

NORMATIVA COMUNITARIA

La Direttiva 2000/31/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno stabilisce nel **Considerando n. 51)**:

"Ogni Stato membro dovrebbe adeguare, se necessario, le parti della propria legislazione che possono ostacolare l'uso, attraverso le vie elettroniche appropriate, degli strumenti di composizione extragiudiziale delle controversie. Il risultato di tale adeguamento deve rendere realmente ed effettivamente possibile, di fatto e di diritto, il funzionamento di tali strumenti, anche in situazioni transfrontaliere".

Corrispondentemente la stessa Direttiva all'art. 17, I prevede la rubrica "Composizione extragiudiziale delle controversie": "1. Gli Stati membri provvedono affinché, in caso di dissenso tra prestatore e destinatario del servizio della società dell'informazione, la loro legislazione non ostacoli l'uso, anche per vie elettroniche adeguate, degli strumenti di composizione extragiudiziale delle controversie previste dal diritto nazionale".

Nella **Raccomandazione della commissione 2001/310/Ce**, sui principi applicabili agli organi extragiudiziali che partecipano alla risoluzione consensuale delle controversie in materia di consumo si legge:

Considerando n. 6)

"Il commercio elettronico facilita le transazioni transfrontaliere tra le aziende e i consumatori. Tali transazioni hanno spesso un valore esiguo e quindi la risoluzione di qualsiasi controversia deve essere semplice, rapida e poco onerosa. Le nuove tecnologie possono contribuire allo sviluppo di sistemi elettronici di composizione delle controversie costituendo un organismo volto a risolvere efficacemente le controversie che interessano diverse giurisdizioni senza il bisogno di una comparizione fisica delle parti e andrebbero quindi incoraggiate mediante principi volti ad assicurare standard coerenti e affidabili atti a suscitare la fiducia degli utenti".

La **Direttiva 2008/52/Ce**, relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale, al **Considerando 9)** si preoccupa di stabilire che "la presente direttiva non dovrebbe minimamente impedire l'utilizzazione di tecnologie moderne di comunicazione nei procedimenti di mediazione".

NORMATIVA NAZIONALE

In attuazione della normativa comunitaria, il **D.Lgs. n. 70/2003**, all'art. 19, stabilisce che "in caso di controversie, prestatore e destinatario del servizio della società dell'informazione possono adire anche organi di composizione extragiudiziale che operano anche per via telematica. Tali organi, se operano in conformità ai principi previsti dall'ordinamento comunitario e da quello nazionale, sono notificati, su loro richiesta, alla Commissione dell'Unione europea per l'inserimento nella rete europea di composizione extragiudiziale delle controversie.

2. Gli organi di composizione extragiudiziale delle controversie comunicano alla Commissione europea, nonché al ministero delle Attività produttive, che provvede a darne comunicazione alle amministrazioni competenti per materia, le decisioni significative che adottano sui servizi della società dell'informazione, nonché ogni altra informazione su pratiche, consuetudini o usi relativi al commercio elettronico".

SISTEMI DI ODR

Esistono vari sistemi di ODR, differenti anche a seconda del Paese preso in considerazione.

In generale possiamo introdurre una grossolana demarcazione tra quelli completamente automatizzati per mezzo di un apposito software e quelli in cui si prevede l'intervento di un terzo soggetto.

ODR automatizzata

Un modello automatizzato è costituito dalla cosiddetta negoziazione "cieca". Qui le parti vengono messe in comunicazione da un programma elettronico (non si tratta però di un sistema esperto giuridico) che calcola l'approssimazione della proposta e della controproposta in un range di percentuale e di tempo prefissato. Il tentativo di conciliazione resta attivo per 15-30 giorni. Tutte le offerte fatte sono "cieche", ossia il loro ammontare non è conosciuto dalle parti. Nell'ipotesi di incontro delle due posizioni, il sistema stila l'accordo con l'importo scaturito dalla contrattazione al buio. La realizzazione pratica di questo modello si rileva nell'ambito assicurativo statunitense. Si tratta del sito Cybersettle.com (<http://www.cybersettle.com/>) ove si conciliano mediante software e negoziazione "cieca" controversie unicamente di carattere monetario.

ODR con terzo mediatore

Il modello in cui interviene un terzo neutrale attiene allo schema della mediazione.

La trattativa è qui assistita da un terzo neutrale il cui compito è quello di gestire il conflitto e sviluppare una comunicazione efficace tra i litiganti allo scopo di raggiungere un accordo soddisfacente per entrambi.

Le parti possono scegliere se comunicare in tempo reale (chat, instant messaging, web conference) oppure in tempi differenziati (listservs, e-mail) o ancora stabilire di prediligere una modalità o l'altra a seconda dei ritmi assunti dalla trattativa nelle sue fasi.

ESEMPI DI ODR IN ITALIA

Un esempio italiano di ODR mediata da un terzo è stata istituita dalla Camera Arbitrale di Milano. Si tratta di RisolviOnline.com (<http://www.risolvionline.com/>). Primo modello di ODR italiano, si sviluppa secondo lo schema della mediazione ed è online dal gennaio 2002. La discussione avviene a distanza. Le parti si interfacciano ciascuna singolarmente con il terzo-mediatore via pc esponendo le proprie ragioni.

L'accordo, se raggiunto, viene messo per iscritto, firmato, e inviato alla segreteria del servizio che provvederà a incrociare le copie in modo che ogni parte abbia l'accordo sottoscritto dall'altra.

Dopo RisolviOnline.com, alcune Camere di commercio italiane hanno lanciato altri sistemi di ODR. Pensiamo a Concilianet, sistema modulare elaborato da Tinnova (azienda speciale delle Camere di Commercio di Firenze e Prato) e utilizzato da una ventina di Camere di Commercio italiane nonché da alcuni provider di alternative dispute resolution privati.

A livello europeo la Commissione, oltre a includere la risoluzione online delle controversie nella discussione generale relativa all'armonizzazione della legislazione commerciale, ha promosso e sostenuto la creazione di ECODIR (Electronic consumer dispute resolution). Si tratta di un progetto di ODR B2C (business-to-consumer) elaborato e azionato da un consorzio costituito da varie realtà accademiche.

**Deborah Bianchi, avvocato specializzato in diritto applicato alle nuove tecnologie, esercita nel Foro di Pistoia e Firenze in materia civile e amministrativa*

[avv.deborah\(at\)deborahbianchi.it](mailto:avv.deborah(at)deborahbianchi.it)

QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO

1) Normativa nazionale :

- **Art. 19**, Composizione delle controversie, **D.Lgs. 70/2003 Codice del consumo**

(http://sostonline.aduc.it/normativa/codice+del+consumo+lgs+206+2005+successive_9057.php);

- **Legge 29/12/1993 n. 580** (http://www.tuttocamere.it/files/camcom/1993_580.pdf), **Riordinamento delle camere di commercio**, industria, artigianato e agricoltura;

2) Normativa Comunitaria:

- **Art. 17,I, Direttiva 2000/31/CE**

(<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2000:178:0001:0016:IT:PDF>) del Parlamento europeo e del Consiglio dell'8 giugno 2000 relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno (Direttiva sul commercio elettronico);

-**Considerando n. 6**, [Raccomandazione della commissione 2001/310/Ce](#), sui principi applicabili agli organi extragiudiziali che partecipano alla risoluzione consensuale delle controversie in materia di consumo

-**Considerando 9**), **Direttiva 2008/52/Ce**

(<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:136:0003:0003:IT:PDF>), relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale.