

Bruxelles, 2 giugno 2016
(OR. en)

9768/16

**Fascicolo interistituzionale:
2015/0287 (COD)**

JUSTCIV 160
CONSOM 137
DIGIT 67
AUDIO 76
CODEC 809

NOTA

Origine:	presidenza
Destinatario:	Consiglio
n. doc. prec.:	8879/16
n. doc. Comm.:	15251/15
Oggetto:	Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa a determinati aspetti dei contratti di fornitura di contenuto digitale (prima lettura) - Dibattito orientativo

I. CONTESTO

1. Il 9 dicembre 2015 la Commissione ha adottato due proposte di direttive riguardanti il diritto contrattuale: una proposta di direttiva relativa a determinati aspetti dei contratti di fornitura di contenuto digitale (di seguito "direttiva sul contenuto digitale")¹ e una proposta di direttiva relativa a determinati aspetti dei contratti di vendita online e di altri tipi di vendita a distanza di beni (di seguito "direttiva sulla vendita online di beni")².

¹ Cfr. il documento 15251/15 JUSTCIV 290 CONSOM 220 DIGIT 116 AUDIO 40 CODEC 1731 + ADD 1 + ADD 2.

² Cfr. il documento 15252/15 JUSTCIV 291 CONSOM 221 CODEC 1733 + ADD 1 + ADD 2.

2. Le due direttive proposte rientrano nella "Strategia per il mercato unico digitale in Europa"³. Il loro obiettivo generale è contribuire a una crescita più rapida del mercato unico digitale, a beneficio sia dei consumatori che delle imprese.
3. La presidenza dei Paesi Bassi ha posto l'esame di tale fascicolo in cima alla sua agenda. Questa priorità trova riscontro, in particolare, nell'intenso programma di riunioni tenute a livello di gruppo di lavoro del Consiglio (15 giorni di riunione) dalla trasmissione delle due proposte di direttive.
4. In linea con il mandato approvato dal Consiglio GAI il 10 e 11 marzo 2016⁴, i lavori a livello tecnico si sono incentrati in un primo tempo sull'esame della direttiva sul contenuto digitale, senza perdere di vista la coerenza tra tale direttiva e la direttiva sulla vendita online di beni.
5. A livello di gruppo si sono compiuti buoni progressi nelle discussioni sulla proposta direttiva sul contenuto digitale. Il Gruppo per le questioni di diritto civile (diritto contrattuale) è riuscito a concludere un primo esame degli articoli sostanziali di detta direttiva. Sulla base delle riflessioni emerse in sede di gruppo e degli apporti molto completi forniti dalle delegazioni nei loro contributi scritti, si sono potuti individuare gli aspetti principali della direttiva che avranno importanza fondamentale nel prosieguo delle discussioni relative a tale proposta.
6. La presidenza riconosce che la direttiva sul contenuto digitale ha carattere estremamente tecnico e che saranno necessari ulteriori chiarimenti e discussioni sugli aspetti dettagliati delle norme proposte prima di poter adottare una qualsiasi posizione finale.
7. Sembra tuttavia che si sia trovato un terreno comune su un certo numero dei principali aspetti individuati. La presidenza desidera definire tale intesa comune al fine di fornire orientamenti per i futuri lavori e spianare la strada per ulteriori, sostanziali progressi riguardo alla proposta direttiva sul contenuto digitale.

³ Cfr. il documento 8672/15 COMPET 185 TELECOM 109 AUDIO 11 DIGIT 32 RECH 107 MI 291 PI 32 IND 72 ECOFIN 308 ENER 139 DATAPROTECT 70 CYBER 31 JUSTCIV 101 E-JUSTICE 56 CULT 29 EDUC 122.

⁴ Cfr. il documento 6150/16 JUSTCIV 17 CONCOM 30 DIGIT 10 AUDIO 12 CODEC 165.

8. Nella riunione del 24 maggio 2016 il Coreper ha approvato in linea generale l'elenco (non esaustivo) di principi fondamentali e orientamenti politici individuati, quale figura nell'allegato della presente nota e ha convenuto di sottoporlo all'approvazione del Consiglio.

II. CONCLUSIONE

9. Alla luce di quanto precede, il Consiglio è invitato a
- approvare i principi fondamentali della struttura generale di una direttiva relativa a determinati aspetti dei contratti tra imprese e consumatori di fornitura di contenuto digitale e gli orientamenti politici per i futuri lavori, entrambi riportati nell'allegato della presente nota, al fine di spianare la strada per ulteriori, sostanziali progressi riguardo alla proposta di direttiva.
-

**PRINCIPI FONDAMENTALI E ORIENTAMENTI POLITICI PER I FUTURI
LAVORI**

A. Obiettivi

a) Obiettivi politici

1. Scopo della direttiva sul contenuto digitale è contribuire al corretto funzionamento del mercato interno istituendo un quadro più armonizzato di norme di diritto contrattuale dell'UE sui contratti tra imprese e consumatori per la fornitura di contenuto digitale, garantendo al tempo stesso un livello elevato di tutela dei consumatori e una maggiore certezza giuridica e, in tal modo, riducendo i costi di transazione e rendendo più facile per le imprese, specie per le piccole e medie imprese ("PMI"), vendere a livello dell'UE, così come creando maggiore fiducia tra i consumatori europei quando effettuano acquisti a livello transfrontaliero.
2. Dalle discussioni è emersa una generale accettazione di tali obiettivi, che dovrebbero pertanto orientare gli imminenti negoziati e trovare riscontro nel testo della direttiva.

b) Necessità di coerenza

3. Un importante aspetto sottolineato durante tutte le discussioni da molte delegazioni è stata la necessità di mantenere la coerenza globale nella normativa dell'UE in materia di diritto contrattuale dei consumatori e il fatto che le nuove norme dell'UE in materia di fornitura di contenuto digitale possono ben integrare il diritto contrattuale nazionale generale.

4. Al fine di evitare la frammentazione della legislazione e di consentire un'agevole applicazione delle norme nella pratica, anche in caso, per esempio, di contratti di tipo "a pacchetto" che non riguardano soltanto contenuti digitali, le norme sui contratti tra imprese e consumatori per la fornitura di contenuto digitale e le norme sui contratti tra imprese e consumatori per la vendita di beni dovrebbero essere allineate il più possibile e dovrebbero essere introdotte disposizioni divergenti solo nella misura necessaria ad affrontare in modo adeguato la natura specifica dei contenuti digitali. A tal fine, i principi generali su cui si fonda il vigente regime UE sui contratti tra imprese e consumatori per la vendita di beni dovrebbero costituire il punto di partenza per le ulteriori deliberazioni riguardanti, ad esempio, le definizioni, la conformità del contenuto digitale al contratto ("prova di conformità"), la fornitura di contenuto digitale e la responsabilità del fornitore in caso di difetto di conformità (per maggiori dettagli si veda la sezione C).
5. In questo contesto, è inoltre importante tenere conto delle informazioni pertinenti che emergeranno dalla valutazione di varie direttive dell'UE in materia di diritto dei consumatori e del marketing nel quadro del "programma di controllo dell'adeguatezza e dell'efficacia della regolamentazione" ("REFIT"), compresa la direttiva 1999/44/CE sulla vendita e sulle garanzie dei beni di consumo, che dovrebbe essere disponibile più avanti nel corso di quest'anno, e tenere presente la necessità di coerenza tra la proposta di direttiva sul contenuto digitale e la proposta di direttiva sulla vendita online di beni.

6. Inoltre, ai fini della coerenza complessiva nella legislazione dell'UE in materia di consumatori è di fondamentale importanza che le nuove disposizioni legislative sul contenuto digitale siano ben correlate alla direttiva 2011/83/UE sui diritti dei consumatori ("direttiva sui diritti dei consumatori"). Al riguardo, si invita la Commissione a includere nella sua relazione sull'applicazione della direttiva sui diritti dei consumatori⁵ una valutazione dell'applicazione di quest'ultima direttiva, e in particolare degli obblighi in materia di informazione precontrattuale previsti in tale direttiva, a tutti i tipi di contratti di fornitura di contenuto digitale contemplati dalla direttiva sul contenuto digitale, al fine di contribuire a valutare in che misura può rendersi necessario un allineamento dei due strumenti (in particolare delle definizioni ivi utilizzate) per assicurare una maggiore coerenza.
7. Riguardo alla relazione tra la direttiva sul contenuto digitale e altri atti legislativi dell'UE, ad esempio nel campo del diritto dell'Unione in materia di proprietà intellettuale e della legislazione dell'UE in materia di servizi di telecomunicazione, occorre chiarire ulteriormente il testo dell'articolo 3, paragrafo 7.
8. Inoltre, va evitata ogni interferenza con l'applicazione del regolamento generale dell'UE sulla protezione dei dati ("regolamento generale sulla protezione dei dati"). Tale regolamento istituisce già un quadro completo di diritti in materia di protezione dei dati personali. La direttiva sul contenuto digitale dovrebbe evitare di introdurre disposizioni divergenti nell'applicazione di tali norme. Per agevolare un'ulteriore discussione approfondita in sede di Gruppo del Consiglio per le questioni di diritto civile sulle basi giuridiche del trattamento dei dati personali nel contesto di contratti di fornitura di contenuto digitale, una tabella comparativa e uno scambio di opinioni più approfondito con esperti in materia di protezione dei dati potrebbero contribuire a individuare quali diritti correlati alla protezione dei dati personali possono essere riscontrati nel regolamento generale sulla protezione dei dati e quali diritti correlati al diritto contrattuale devono essere previsti nella direttiva sul contenuto digitale.

⁵ L'articolo 30 della direttiva sui diritti dei consumatori prevede quanto segue:
"Entro il 13 dicembre 2016, la Commissione presenta al Parlamento europeo e al Consiglio una relazione sull'applicazione della presente direttiva. Detta relazione include in particolare una valutazione delle disposizioni della presente direttiva concernenti il contenuto digitale, compreso il diritto di recesso. Se del caso, la relazione è corredata di proposte legislative per adeguare la presente direttiva agli sviluppi nel settore dei diritti del consumatore."

c) *Armonizzazione*

9. Le discussioni finora tenute hanno evidenziato un ampio sostegno a favore di un approccio che miri ad armonizzare a livello dell'UE gli aspetti correlati al diritto contrattuale che sono essenziali per il conseguimento degli obiettivi della direttiva. In linea con questo approccio mirato, dovrebbe essere precisato senza ambiguità nella direttiva in che misura la direttiva incide sui diritti contrattuali nazionali e quali aspetti restano di competenza degli Stati membri. Scopo degli imminenti negoziati dovrebbe essere quello di conseguire una piena armonizzazione nella misura più ampia possibile, tenendo presente che le decisioni finali sul livello di armonizzazione con riguardo alle singole disposizioni della direttiva possono essere adottate solo quando il dibattito di merito sarà più avanzato.

B. *Campo di applicazione della direttiva sul contenuto digitale*

a) *Contratti tra imprese e consumatori*

10. Nelle discussioni è emerso un netto sostegno a favore dell'applicazione delle norme di diritto contrattuale dell'UE in materia di fornitura di contenuto digitale ai soli contratti tra imprese e consumatori. La direttiva sul contenuto digitale dovrebbe pertanto essere incentrata sui contratti tra imprese e consumatori, con una possibile eccezione riguardo a un eventuale diritto di regresso del fornitore nella catena di operazioni commerciali (articolo 17).

b) *Definizione di "contenuto digitale" e tipi di controprestazioni*

11. Nell'intento di introdurre disposizioni legislative che siano neutre dal punto di vista tecnologico e impediscano l'elusione delle norme tramite, ad esempio, una semplice modifica del progetto o della concezione tecnica del contenuto digitale o l'utilizzo di un canale di distribuzione diverso, dalle discussioni finora tenute è emerso un ampio sostegno di massima a che la direttiva disciplini il contenuto digitale in maniera globale. La direttiva sul contenuto digitale dovrebbe pertanto definire il "contenuto digitale" in modo da contemplare una gamma molto estesa di contenuti digitali attualmente esistenti sul mercato, rimanendo al contempo aperta a futuri sviluppi tecnici. Inoltre, per garantire la coerenza complessiva, si dovrebbe tenere conto dell'eventuale necessità di modificare di conseguenza definizioni di "contenuto digitale" utilizzate in altri atti legislativi dell'UE, quali la direttiva sui diritti dei consumatori.

12. Saranno necessarie ulteriori discussioni riguardo alle norme che dovrebbero essere applicate al contenuto digitale incorporato. Un'opzione potrebbe consistere nell'applicare le norme sulla vendita di beni a prodotti che contengono software incorporati in modo tale che le loro funzioni siano subordinate alle principali funzionalità dei beni. Tuttavia, sembra anche che valga la pena continuare a considerare alternative quale l'applicazione delle norme sulla vendita di beni ai supporti materiali stessi applicando nel contempo le norme sulla fornitura di contenuto digitale al contenuto digitale.
13. Ha riscosso consenso in linea di massima l'idea che la direttiva possa anche applicarsi ai contratti in cui il contenuto digitale è fornito in cambio di controprestazione non pecuniaria. Considerato il valore aggiunto dei dati personali nei modelli commerciali moderni, la direttiva sul contenuto digitale dovrebbe applicarsi alla fornitura di contenuto digitale in cambio di dati personali. Tuttavia, il modo in cui la direttiva dovrebbe applicarsi a tali contratti dovrebbe essere ulteriormente discusso. In particolare occorre chiarire l'esatto significato e l'opportunità di utilizzare il concetto di "dati personali forniti attivamente".
14. È necessario un esame più sostanziale sulla questione se e in che misura i contratti sul contenuto digitale fornito in cambio di "altri dati" possano essere disciplinati dalla direttiva, dato che non è ancora chiaro cosa s'intenda con tale concetto. In questo contesto è importante anche la questione del significato di "forniti attivamente".

c) Diritto al risarcimento del danno

15. Le discussioni finora tenute non hanno evidenziato che la direttiva sul contenuto digitale deve stabilire norme sul risarcimento del danno al fine di conseguire i suoi obiettivi. La disposizione proposta all'articolo 14 ha sollevato notevoli preoccupazioni tra le delegazioni. Le legislazioni di tutti gli Stati membri prevedono un sistema di risarcimento del danno, sebbene l'entità e le modalità siano diverse da uno Stato membro all'altro. Dato che l'articolo 14 contiene un ampio riferimento alle legislazioni nazionali degli Stati membri, tale disposizione è stata percepita come causa di maggiore confusione che chiarezza; non contribuirebbe al rafforzamento del mercato interno né alla garanzia di un livello elevato di tutela dei consumatori e di una maggiore certezza giuridica.

16. La direttiva non dovrebbe pertanto contemplare il diritto al risarcimento del danno, quindi l'articolo 14 e la definizione di "risarcimento del danno" di cui all'articolo 2, punto 5 potrebbero essere soppressi. Per motivi di chiarezza, si dovrebbe tuttavia considerare la possibilità di inserire una precisazione nella direttiva che affermi che nella direttiva nulla pregiudica la possibilità degli Stati membri di adottare o mantenere norme sul diritto al risarcimento del danno nell'ambito delle loro legislazioni nazionali.

C. *Giusto equilibrio tra gli interessi dei consumatori e gli interessi dei fornitori*

17. Nelle discussioni finora svoltesi è stato sottolineato che è della massima importanza che le nuove norme permettano di raggiungere un regime ben equilibrato. Ciò significa che esse dovrebbero stabilire un livello elevato di tutela dei consumatori creando nel contempo un ambiente favorevole alle imprese per gli imprenditori dell'UE e che dovrebbero essere neutre dal punto di vista tecnologico, efficaci e facili di applicazione. In considerazione di questo requisito, è emerso un accordo generale sul fatto che la direttiva sul contenuto digitale necessiti di un adeguamento su alcuni punti specifici affinché le norme siano a vantaggio del mercato interno e di tutti i cittadini dell'UE.

a) *Norme neutre dal punto di vista tecnologico e di facile applicazione*

18. Dalle discussioni è emerso molto chiaramente che dobbiamo usare molta cautela nel disciplinare nuovi settori. Un contributo tecnico da parte degli esperti informatici al Gruppo del Consiglio per le questioni di diritto civile potrebbe essere utile al fine di comprendere meglio le eventuali conseguenze dell'inserimento di un'ampia varietà di contenuto digitale e di vari tipi di controprestazioni sull'applicazione pratica della direttiva.
19. Perché le norme siano di facile applicazione, neutre dal punto di vista tecnologico e aperte ai futuri sviluppi tecnici, è importante che i futuri lavori s'incentrino sulla sufficiente flessibilità delle nuove norme per adeguarle alle varie forme di contenuto e ai vari tipi di controprestazioni contemplate dalla direttiva senza rischio di complicare il contesto giuridico. In tale ambito occorre inoltre vagliare come si possa garantire che i consumatori siano a conoscenza dei loro diritti quando essi forniscono una controprestazione non pecuniaria in cambio di contenuto digitale.

b) Prova di conformità

20. La proposta iniziale della Commissione di far prevalere i criteri di conformità *soggettivi* (ossia criteri concordati nel contratto, per lo più con termini e condizioni standard) al momento di applicare la prova di conformità ha sollevato preoccupazioni da parte di vari Stati membri. Ciò avviene in particolare perché tale norma potrebbe creare il rischio che i fornitori, prevedendo nei loro contratti criteri di conformità poco rigorosi, si sottraggano alla responsabilità per non conformità che potrebbe compromettere la tutela dei consumatori, dato che i consumatori hanno di solito poca influenza sui termini contrattuali (standard). Un'altra preoccupazione è che ciò comporterebbe l'onere per i consumatori di esaminare attentamente il contratto.
21. Per garantire un maggior equilibrio, un punto di partenza per le ulteriori discussioni consisterebbe in un approccio più coerente con la direttiva 1999/44/CE e la direttiva sulla vendita online di beni, il che significherebbe che la conformità del contenuto digitale dovrebbe essere valutata tenendo conto sia dei termini contrattuali sia di una serie di criteri di conformità *oggettivi* quali definiti dal diritto dell'UE.

c) Norme chiare sulla fornitura ("consegna") del contenuto digitale

22. Le discussioni hanno evidenziato che, per garantire ai consumatori diritti effettivi, è necessario che la direttiva sul contenuto digitale preveda norme chiare sulla fornitura di contenuto digitale, in particolare nel momento in cui il contenuto digitale dovrebbe essere fornito ("consegnato") al consumatore.
23. A tale riguardo è stato proposto che le norme sulla fornitura di contenuto digitale possano essere allineate più strettamente alle norme sulla fornitura di beni ai sensi della direttiva sui diritti dei consumatori e che il momento della fornitura dovrebbe essere fissato nel momento in cui il contenuto digitale raggiunge il dispositivo del consumatore o di un terzo intermediario nominato dal consumatore. Ciò significa che il fornitore sia in principio responsabile qualora la mancata fornitura sia dovuta a motivi che non hanno origine nell'ambiente digitale del consumatore o a questioni sotto il controllo del consumatore.

24. Sarebbe utile che il Gruppo del Consiglio per le questioni di diritto civile possa ottenere un contributo tecnico dagli esperti informatici per comprendere pienamente il funzionamento pratico della fornitura di contenuto digitale e affrontare in modo appropriato le situazioni in cui la mancata fornitura avviene a causa di terzi.
25. Inoltre, sarebbe opportuno riflettere se prevedere nella direttiva l'onere della prova per quanto riguarda la fornitura soddisfacente del contenuto digitale.

d) Responsabilità del fornitore in caso di difetto di conformità e onere della prova

26. Le discussioni finora tenute hanno evidenziato un accordo generale sul fatto che il fornitore è responsabile nei confronti del consumatore quando il contenuto digitale fornito non è conforme al contratto. Tuttavia, varie delegazioni considerano che non prevedere alcun limite di tempo minimo o massimo alla responsabilità del fornitore per non conformità del contenuto digitale o per l'inversione dell'onere della prova (articolo 9, paragrafo 1) non offra un adeguato equilibrio.
27. Per raggiungere un maggior equilibrio tra gli interessi dei consumatori e gli interessi delle imprese e garantire una maggiore certezza giuridica, per le ulteriori discussioni si potrebbe adottare come punto di partenza un approccio secondo cui la direttiva determina la durata e le condizioni alle quali il consumatore può ritenere il fornitore responsabile per difetto di conformità e può beneficiare dell'inversione dell'onere della prova di cui all'articolo 9, paragrafo 1. Tale approccio sarebbe più coerente con la direttiva 1999/44/CE e la direttiva sulla vendita online di beni.

e) Rimedi per non conformità

28. Vi è un accordo generale sul principio di base quando il fornitore omette di fornire il contenuto digitale conformemente al contratto, il consumatore dovrebbe avere il diritto al ripristino, senza spese, della conformità del contenuto digitale entro un periodo di tempo ragionevole, senza particolari disagi o alla riduzione del prezzo o di recedere dal contratto.
29. Le discussioni finora svoltesi hanno inoltre evidenziato l'ampio sostegno a favore dell'idea di prevedere un determinato ordine nell'accesso del consumatore a tali rimedi benché non sia stato raggiunto un accordo globale sulla questione. A un difetto di conformità si dovrebbe porre rimedio in modo efficiente per le parti coinvolte in un caso determinato. Sono necessarie ulteriori discussioni su come ciò possa essere effettuato.

f) Altri diritti per il consumatore

30. La discussione sugli articoli 15 e 16 relativi alla modifica del contenuto digitale e alla risoluzione dai contratti a lungo termine ha evidenziato il sostegno all'obiettivo sottostante di proteggere i consumatori da clausole contrattuali abusive che potrebbero condurli a un contratto modificato o a un contratto a lungo termine che a loro non interessa. È necessario continuare a riflettere a livello tecnico sul miglior modo di raggiungere tale obiettivo in maniera proporzionata tenendo conto degli interessi dei consumatori e degli interessi dei fornitori e di un quadro giuridico più ampio in materia di clausole contrattuali abusive.
-