

Mediazione digitale: modello vigente e prospettive di un suo superamento

Digital mediation: current model and prospects for overcoming it

Maria Luisa SERRA*

RIEPILOGO: Muovendo dalla crescente tendenza a incentivare il ricorso alle ADR da parte dell'Unione europea l'articolo analizza gli interventi del legislatore europeo con specifico riguardo alla disciplina consumeristica. In particolare, dapprima sono richiamati i principi posti a base della direttiva ADR 2013/11/UE per poi soffermarsi ad analizzare il regolamento ODR 524/2013/UE. Il regolamento istituisce una piattaforma per la gestione in via telematica delle ADR consumeristiche. Più precisamente, il regolamento è volto ad offrire una soluzione stragiudiziale alle controversie concernenti obbligazioni contrattuali derivanti da contratti di vendita o di servizi online. La disciplina non è esente da criticità e ha suscitato perplessità circa l'effettiva utilità della piattaforma ODR quale strumento volto ad agevolare la risoluzione extragiudiziale delle controversie online tra consumatori e professionista, che trovano conferma nella recente relazione della Commissione Europea.

PAROLE CHIAVE: consumatori direttiva ADR; regolamento ODR; procedimento; tutela.

* Prof.ssa, laureata presso l'Università degli Studi di Sassari, presso il cui Dipartimento di Giurisprudenza lavora in qualità di professoressa associata di diritto processuale civile. Contacto: <mlserra@uniss.it>. Fecha de recepción: 03/07/2024. Fecha de aprobación: 20/08/2024.

ABSTRACT: Starting from the marked tendency to encourage recourse to ADRs by the European Union, the article analyses the interventions of the European legislator with specific regard to consumer law. First of all the principles underlying Directive 2013/11/EU on consumer ADR are recalled and then Regulation 524/2013/EU on ODR is analysed. The Regulation establishes a platform for the telematic management of consumer ADRs. More precisely, it aims to offer an out-of-court solution to disputes concerning contractual obligations arising from online sales or service contracts. The Regulation is not exempt from criticism and has raised doubts as to the actual usefulness of the ODR platform as a tool to facilitate out-of-court settlement of online disputes between consumers and professionals, as also emerged from the European Commission's recent report.

KEYWORDS: Consumers; ADR directive; ODR regulation; proceedings; protection.

I. IL QUADRO NORMATIVO

L'istituto della mediazione, e le ADR (*Alternative Dispute Resolution*) in generale, hanno acquisito sempre maggiore visibilità e autonomia nell'ambito delle politiche delle istituzioni europee. In proposito può sottolinearsi che da oltre due decenni, negli ordinamenti giuridici europei sia sul solco della ben più matura esperienza statunitense sia su impulso dell'Unione europea, si è riscontrata una crescente tendenza a incentivare il ricorso alle ADR, mediante l'introduzione di riforme legislative, settoriali o di più ampia portata¹ (con il concorso, nei limiti consentiti, dell'operato della giurisprudenza).

Con specifico riferimento all'intervento normativo dell'Unione europea non sorprende che il trend abbia riguardato l'ambito del diritto privato, e in misura prevalente il diritto consumeristico, essendo queste le aree maggiormente toccate dal diritto sostanziale dell'Unione europea (per la loro attinenza al mercato interno), con conseguente necessità di apprestare adeguati strumenti di ri-

¹ Per un quadro generale, inclusa l'illustrazione delle tipologie di ADR rinvenibili nei diversi Stati membri, si rinvia allo studio per la DG Salute e tutela dei consumatori *On the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union, Final Report*, 16 ottobre 2009. Sulle ADR transfrontaliere v. lo studio della DG Politiche Interne, *Cross-Border Alternative Dispute Resolution in the European Union*, giugno 2011 e, con specifico riferimento alle ADR dei consumatori e alle procedure adottate negli Stati membri, v. *Consumer ADR in Europe*, a cura di Hodges C., Benöhr I., Creutzfeldt-Banda N., Oxford, 2012. Per un sintetico inquadramento generale, v. altresì ROSSOLILLO, Giulia, *I mezzi alternativi di risoluzione delle controversie (ADR) tra diritto internazionale e diritto comunitario*, in *Diritto dell'Unione Europea*, 2008, p. 349 ss.; DESIATO, Olga, *Le politiche dell'Unione europea in favore della "degiurisdizionalizzazione" e i più recenti interventi del legislatore italiano in tema di adr per i consumatori*, in *Responsabilità Civile e Previdenziale.*, 2016, pp. 1793 ss.

soluzione delle controversie, eventualmente in deroga rispetto a quelli tradizionali².

In tale prospettiva, il primo significativo precedente è rappresentato dalla dir. 2008/52/CE “relativa a taluni aspetti della mediazione in materia civile e commerciale”, non concernente le controversie dei consumatori, ma le controversie transfrontaliere in materia civile e commerciale³. La direttiva segue il dibattito avviato a suo tempo con il *Libro verde relativo ai modi alternativi di risoluzione delle controversie in materia civile e commerciale*⁴, non limitato al contesto consumeristico, e avente ad oggetto le ADR diverse dall’arbitrato.

² La segnalazione è già in CAPOTE PERÉZ, Luis Javier, e SERRA, Maria Luisa, *La direttiva dell’Unione europea sulla risoluzione alternativa delle controversie dei consumatori e il suo recepimento in Italia e in Spagna: una comparazione delle diverse soluzioni* (I), in *Il giusto processo civile*, 2022, n. 1, p. 100; in punto, già ZENO-ZENCOVICH, Vincenzo, PAGLIETTI, Maria Cecilia, *Verso un “diritto processuale dei consumatori”*, Parte I, in *La Nuova Giurisprudenza Civile e Commentata*, 2009, 5, II, p. 216 ss., e Parte II, *ivi*, 6, II, p. 225 ss. Sull’articolazione dei principi del giusto processo nel contesto delle procedure ADR, v. PAOLO, Luiso Francesco, *Il modello italiano di mediazione. Il “giusto” procedimento di mediazione (contraddittorio, riservatezza, difesa, proposta)*, in *Giur. it.*, 2012, pp. 214 ss.

³ Sulla attuazione di tale direttiva, v. BESSO, Chiara, *L’attuazione della direttiva europea n. 52 del 2008: uno sguardo comparativo*, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 2012, n. 6, p. 863 e ss., nonché i contributi pubblicati sul *Journal of European Consumer and Market Law*: CREUTZFELDT, Naomi, *Implementation of the Consumer ADR Directive*, 2016, 5 (4), p.169 e ss.; CORTÉS, Pablo, *Consumer ADR in Spain and the United Kingdom*, *Journal of EUROPEAN CONSUMER AND MARKET LAW*, 2018, vol. 7, n. 2, p. 82 e ss.; FEJÓS Andrea, *Consumer ADR in Hungary*, 2018, vol. 7, n. 3, p. 116 ss; ROTT, Peter, *Consumer ADR in Germany*, 2018, vol. 7, n. 3, p. 121 e ss.; PINTO-FERREIRA, João Pedro e CAMPOS CARVALHO, Joana, *Consumer ADR in Portugal*, 2018, vol. 7, n. 2, p. 89 e ss.

⁴ COM, 2002. 196 def.

Successivamente, con specifico riguardo alla disciplina consumeristica, il legislatore europeo è intervenuto con la direttiva 2013/11/UE⁵ “sulla risoluzione alternativa delle controversie dei consumatori”, che modifica il regolamento (CE) n. 2006/2004 (sulla cooperazione tra le autorità nazionali responsabili dell’esecuzione della normativa che tutela i consumatori) e la direttiva 2009/22/CE (Direttiva relativa a provvedimenti inibitori a tutela degli interessi dei consumatori).

La Direttiva costituisce una tappa ulteriore nel percorso di valorizzazione delle ADR dei consumatori, avviato dall’Unione europea negli anni ’90, dapprima tramite iniziative di *soft law*, tra le quali meritano di essere segnalate il Libro verde del 1993 “relativo all’accesso dei consumatori alla giustizia e alla risoluzione delle

⁵ Sulla direttiva e la sua attuazione v. MANCALEONI, Anna Maria, *La risoluzione extragiudiziale delle controversie dei consumatori dopo la direttiva 2013/11/UE*, in *Europa e Diritto Privato*, 2017, n. 3, p. 1065 ss.; GABELLINI, Elena, *L’attuazione della direttiva alle ADR di consumo negli Stati europei: una breve panoramica*, in *Rivista dell’Arbitrato*, 2018, n. 2, p. 409 ss.; DALLA BONTÀ, Silvana, *Una giustizia “co-esistenziale” online nello spazio giuridico europeo? Spunti critici sul pacchetto ADR-ODR per i consumatori*, in *Giustizia consensuale*, 2021, n. 1, p. 191 ss.; SOLDATI, Nicola, *L’evoluzione delle procedure ADR in ambito bancario e finanziario nella disciplina dell’Unione Europea*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2016, n. 4, p. 943; LUISO, Francesco Paolo, *La direttiva 2013/11/UE, sulla risoluzione delle controversie dei consumatori*, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 2014, n. 4, p. 1299; ZUCCONI GALLI FONSECA, Elena, *La nuova mediazione nella prospettiva europea: note a prima lettura*, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 2010, n. 2, p. 653 ss. nonchè, CORTÉS, Pablo, *Consumer ADR in Spain and the United Kingdom*, *op. op. cit.*, p. 82 e ss.; ROTT, Peter, *Consumer ADR in Germany*, *op. cit.*, p. 121 e ss.; PAGE, Joanna e BONNYMAN, Lauren, *ADR and ODR - achieving better dispute resolution for consumers in the EU*, in *ERA Forum*, 2016, vol. 17, n. 2, p. 145 ss. DOI: <<https://doi.org/10.1007/s12027-016-0424-5>>; CORTÉS, Pablo, *The impact of EU law in the ADR landscape in Italy, Spain and the UK: time for change or missed opportunity?*, in *ERA Forum* 2015, vol. 16, n. 2, p. 125 ss.

controversie in materia di consumo nell'ambito del mercato unico"; l'inserimento, in alcune delle direttive concernenti la tutela del consumatore di volta in volta adottate, di disposizioni invitanti gli Stati membri a prevedere e incentivare il ricorso alle ADR nel contesto di riferimento⁶ e, infine, le raccomandazioni della Commissione n. 1998/257/CEE e n. 2001/310/CE del 4 aprile 2001⁷

⁶ A titolo esemplificativo, possono richiamarsi la Direttiva 1985/374/CE relativa alla responsabilità per danno da prodotti difettosi, Direttiva 1997/5/CE sui bonifici transfrontalieri; la Direttiva 1997/7/CE sulla protezione dei consumatori in materia di contratti a distanza; la Direttiva 2000/31/CE relativa ai servizi della società dell'informazione, specificamente in materia bancaria e finanziaria; la Direttiva 2004/39/CE (direttiva MIFID), Direttiva 2014/65/UE (direttiva MIFID II).

⁷ Gli organismi ADR accreditati presso gli Stati membri, operanti nel rispetto dei principi stabiliti nelle raccomandazioni, possono far parte della "Rete comunitaria per la risoluzione extragiudiziale delle controversie in materia di consumo (REE)", istituita con Risoluzione del Consiglio 25-5-2000, in G.U.C.E. C 155/1 del 6-6-2000 [al riguardo v. MANCALEONI, Anna Maria, *La risoluzione extragiudiziale delle controversie dei consumatori dopo la direttiva 2013/11/UE*, op. cit., p. 1066, nt. 4, ove il rinvio a Sticchi Damiani SAVERIO, EEJ-Net (European Extra Judicial Network): *una rete europea per le controversie transfrontaliere in materia di e-commerce*, in *Persona e tutele giuridiche*, a cura di G. Comandè, Torino, 2003, pp. 79 s.]; la REE si affianca alla rete SOLVIT, competente per le controversie in materia di contratti finanziari (su cui v. TOLA, Manuela, *Il sistema di raccordo delle ADR deputate alla risoluzione extragiudiziale delle controversie transnazionali in materia di servizi finanziari*, in *Quaderni di conciliazione*, a cura di C. Pilia, Cagliari 2011, p. 193 s. Deve menzionarsi anche la rete FIN-Net, network promosso dalla Commissione Europea nel 2001 in attuazione della Raccomandazione 98/257/CE, volta a favorire lo sviluppo e la cooperazione dei sistemi ADR che gestiscono le controversie tra consumatori e fornitori di servizi finanziari (banche, compagnie di assicurazione, imprese di investimento; il profilo è approfondito da JERENTINA, Urša, *Consumer Online Dispute Resolution (ODR) - A Mechanism for Innovative E-Governance in EU*, in *Central European Public Administration Review (CEPAR)*, vol. 16, n. 2, 2018, p.

(di cui la direttiva 2013/11 riproduce in larga parte i contenuti), la quale già comprendeva –tra i meccanismi consensuali di risoluzione delle controversie di consumo– la procedura conciliativa per via elettronica⁸.

Con specifico riguardo alla materia consumeristica è stato rilevato che il legislatore dell’Unione europea, là dove è intervenuto in materia di ADR, ha lasciato ampi margini di discrezionalità ai legislatori degli Stati membri. Ciò è dovuto in parte alla fisiologia del modello di intervento legislativo dell’Unione europea (in particolare quando questo si esplica tramite l’adozione di direttive,

54, DOI: <<https://doi.org/10.13140/RG.2.2.33318.42561>>, la quale osserva che nell’UE esistono tre reti: FIN-NET (Rete di organismi ADR per servizi finanziari), ECC-NET (Centri europei dei consumatori) e SOLVIT (rete per la risoluzione dei problemi online). Sebbene le tre reti non abbiano ancora raggiunto i livelli desiderati, hanno rappresentato il primo passo verso la creazione di una piattaforma ODR comune nell’UE). Per quanto riguarda le ADR in materia di intermediazione finanziaria v. anche MIRRA, Vittorio, *Il Financial Ombudsman Service e gli altri rimedi stragiudiziali per le controversie europee in materia di intermediazione finanziaria: alcuni segnali di maturità del sistema*, in *Rivista dell’Arbitrato*, 2019, 4, p. 827 ss.

⁸ In punto, cfr. DALLA BONTÀ, Silvana, *Una giustizia “co-esistenziale” online nello spazio giuridico europeo? Spunti critici sul pacchetto ADR-ODR per i consumatori*, *op. cit.*, p. 194, nt. 6, la quale osserva che “la raccomandazione della Commissione, del 4 aprile 2001, sui principi applicabili agli organi extragiudiziali che partecipano alla risoluzione consensuale delle controversie in materia di consumo, è pubblicata in Gazz. Uff. CEE, L 109 del 19 aprile 2001, 56 ss., che alla luce della varietà di procedure stragiudiziali di soluzione del contenzioso consumeristico presenti negli Stati membri, si preoccupa di fissare minimi standard in tema di imparzialità trasparenza, qualità ed efficacia della procedura, nel tentativo di offrire una copertura uniforme delle ADR in tutto lo spazio giuridico comunitario. Nella consapevolezza delle potenzialità aperta dal commercio elettronico (v. cons. 2, 5 e 6), la raccomandazione estende l’applicazione di quei minimi standard anche alle procedure stragiudiziali svolte per via elettronica: anzi, ne auspica la promozione (v. cons. 12 e lett. C.2).

come si è verificato in materia di ADR), in parte alla difficoltà di trovare –nel caso specifico più che in altri casi di interventi legislativi di “armonizzazione” del diritto– il consenso degli Stati membri. Ed invero, nel corso degli anni la disciplina delle ADR per i consumatori negli Stati membri è stata modellata sulla base dei contesti nazionali, con la conseguenza che i modelli divergono in modo significativo in Europa. La Direttiva, pertanto, non ha imposto un modello unico per gli organismi ADR per i consumatori, ma ha piuttosto preservato le esigenze e specificità nazionali, basandosi sulle strutture preesistenti⁹.

Sebbene non possano essere sottaciuti alcuni rilievi critici riguardo alle soluzioni adottate dal legislatore europeo, si condivide il giudizio positivo circa l'opportunità e l'utilità dalla Direttiva, poichè esso rappresenta un primo passo verso la progressiva definizione di un quadro europeo della disciplina delle ADR in materia consumeristica¹⁰.

⁹ Può menzionarsi, in particolare, il caso della Spagna, in cui il modello di ADR privilegiato è senz'altro quello dell'arbitrato (amministrato), mentre nella maggior parte degli altri ordinamenti prevale l'incentivazione della mediazione. Tali differenze di approccio si spiegano anche in quanto, come è stato rilevato [BIARD, Alexandre, *Consumer ADR/ODR in Europe: A Wind of Change*”, in *Journal of European Consumer and Market Law*, vol. 11, n. 5, 2022, p. 182. DOI: <<https://doi.org/10.1017/err.2023.66>>, alcuni Stati membri (ad esempio i Paesi Bassi, la Francia o alcuni paesi del nord Europa) avevano già una lunga storia ed esperienza di ADR per i consumatori.

¹⁰ In questo senso, Loos, Marco B.M., *Enforcing Consumer Rights through ADR at the Detriment of Consumer Law*, in *European Review of Private Law*, 2016, vol. 24, n. 1, p. 61 e ss. - DOI: <<https://doi.org/10.54648/ERPL2016004>>, per il quale non può essere negata l'opportunità e l'utilità della Direttiva sebbene essa necessiti di essere ulteriormente sviluppata. Sotto questo profilo, l'A. rileva che la scelta di fondo di disciplinare tutte le ADR mediante regole e principi tendenzialmente comuni non poteva che portare ad esiti insoddisfacenti sotto il profilo dell'armonizzazione. Inoltre, secondo l'A., la direttiva metterebbe a repentaglio l'evoluzione del diritto dei consumatori, stante anche l'impossibilità

Deve segnalarsi, infine, che, a complemento della disciplina sull'ADR dei consumatori, l'Unione Europea ha adottato il reg. 524/2013/UE del 21 maggio 2013 “relativo alla risoluzione delle controversie *online* dei consumatori e che modifica il reg. (CE) n. 2006/2004 e la dir. 2009/22/CE (reg. sull'ODR per i consumatori)”¹¹. Il regolamento, diversamente dalla direttiva, non vuole incidere sulla disciplina sostanziale delle ADR, limitandosi a costituirne, auspicabilmente, un prezioso strumento di attuazione: esso istituisce, infatti, una piattaforma per la gestione in via telematica delle ADR consumeristiche, quali quelle disciplinate dalla direttiva sull'ADR per i consumatori, indicando agli Stati membri i necessari adempimenti¹². Il richiamo al c.d. pacchetto ADR-ODR è

di rinvio pregiudiziale nel contesto delle procedure ADR e, infine, l'informazione precontrattuale, su cui la direttiva in larga parte si basa, non sarebbe uno strumento efficace (come dimostrato dagli studi sul comportamento dei consumatori). Con specifico riferimento all'obbligo del professionista di fornire informazioni al consumatore in merito alla possibilità di ricorrere a un meccanismo di reclamo non giudiziario come requisito informativo necessario nella fase precontrattuale dei contratti a distanza e dei contratti negoziati fuori dei locali commerciali, cfr. CATALÁN CHAMORRO, María José, *El derecho a la información de las adr de consumo tras el caso c-380/19*, in *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 13, n. 1, p. 811 e ss. DOI: <<https://doi.org/10.20318/cdt.2021.5992>>.

¹¹ In punto, si è osservato (BOGDAN, Michael, “*The New EU Regulation on Online Resolution for Consumer Disputes*”, in *Masaryk University Journal of Law and Technology*, vol. 9, n. 1, 2015, p. 155. DOI <<https://doi.org/10.5817/MUJLT2015-1-9>>) che il regolamento ODR è interconnesso con la direttiva sull'ADR per i consumatori, nel senso che il regolamento ODR ne costituisce un complemento e, pertanto, deve essere letto insieme ad essa, con la conseguenza che la direttiva ADR potrebbe funzionare anche senza il regolamento ODR, ma quest'ultimo non potrebbe funzionare senza la direttiva ADR.

¹² Il Regolamento “si applica alla risoluzione extragiudiziale delle controversie concernenti obbligazioni contrattuali derivanti da contratti di vendita o di servizi online tra un consumatore residente nell'Unione e un professionista

stato inserito anche nel c.d. New Deal per i consumatori dell'aprile 2018, nel quale si auspica un rilancio e/o un ampliamento applicativo di tali strumenti¹³.

stabilito nell'Unione attraverso l'intervento di un organismo ADR inserito in elenco a norma dell'articolo 20, paragrafo 2, della direttiva 2013/11/UE e che comporta l'utilizzo della piattaforma ODR" (art. 2); in punto, cfr. DALLA BONTÀ, Silvana, *Una giustizia "co-esistenziale" online nello spazio giuridico europeo? Spunti critici sul pacchetto ADR-ODR per i consumatori*, op. cit., p. 191 ss.; LOMBARDI ETTORE Maria, *La mediazione e lo spazio cibernetico: uno sguardo alle proposte della commissione europea su ADR e ODR*, in *Giustizia civile*, 2012, n. 9, II, p. 457 ss.; FRANCESCA, Manolita, *Dalle ADR offline alle procedure di online dispute resolution*, in *Judicium*, 5 agosto 2015, <<https://www.judicium.it/wp-content/uploads/saggi/646/M.%20Francesca.pdf>>; GIOIA, Gina, *L'esperienza della risoluzione alternativa delle controversie consumeristiche (Cadr) nell'Unione Europea. A proposito di un volume collettaneo*, in *Giustizia civile*, 2013, 11/12, II; pp. 841 ss.; CASABONA, Salvatore, *Intermediazione digitale e composizione delle controversie: dall'Alternative Dispute Resolution all'alien dispute resolution*, in *Il Diritto dell'informazione e dell'informatica*, n. 3, 2017, pp. 497 e ss.

¹³ In punto, cfr. GIOIA, Gina, *L'uniforme regolamentazione della risoluzione alternativa delle controversie con i consumatori*, in *Contratto e Impresa Europa*, 2016, p. 501 e ss.; DALLA BONTÀ, Silvana, *Una giustizia "co-esistenziale" online nello spazio giuridico europeo? Spunti critici sul pacchetto ADR-ODR per i consumatori*, op. cit., p. 198, nt. 18, la quale osserva che "il New Deal per i consumatori costituisce l'oggetto della comunicazione della Commissione UE al Parlamento, al Consiglio e al Comitato economico sociale europeo, dell'11 aprile 2018, COM (2018) 183 def. Tale comunicazione (punti 1.1. e 1.2) evidenzia come, pur vantando l'U.E. "le norme più rigorose al mondo in materia di protezione dei consumatori"; le sfide del nuovo mercato in evoluzione crescono e accendono il dibattito sull'esistenza nell'U.E. di meccanismi sufficientemente efficaci a rispondervi. La Commissione UE indica pertanto, oltre al resto, due vie da percorrere: da un lato, il potenziamento dei meccanismi ADR e ODR per i consumatori; dall'altro, la ripresa del cammino verso la costruzione di un'azione rappresentativa a tutela di interessi collettivi dei consumatori, volta

Ciò detto, il regolamento (UE) n. 524/2013, come la coeva direttiva 11/2013/UE, si pongono “nell’ambito di un unico programma di misure volte ad attuare lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia nell’Unione Europea, al servizio dei cittadini e delle imprese”¹⁴.

L’esigenza di rendere effettivo il principio di informalità, che caratterizza il procedimento e che costituisce uno dei pilastri dell’attività di mediazione, ha indotto il legislatore europeo prima, e quello interno poi, a prevedere che la ricerca di un accordo amichevole con l’assistenza del terzo imparziale possa avvenire anche secondo forme telematiche¹⁵. A tal fine, attraverso il regolamento (art. 1) è stata istituita –con l’obiettivo di contribuire, mediante il raggiungimento di un livello elevato di protezione dei consumatori, al corretto funzionamento del mercato interno, in particolare della sua dimensione digitale– una piattaforma ODR europea (“piattaforma ODR”) che agevoli la risoluzione extragiudiziale in-

ad agevolare il loro ricorso nei casi in cui essi siano vittime della medesima violazione in una situazione di c.d. danno collettivo” (v., ora, la Direttiva (UE) 2020/1828 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2020, relativa alle azioni rappresentative a tutela degli interessi collettivi dei consumatori e che abroga la direttiva 2009/22/CE).

¹⁴ In questo senso, DALFINO, Domenico, *Mediazione civile e commerciale*, Zanichelli, Torino, 2022, p. 128.

¹⁵ In questo senso, DALFINO, Domenico, *op. cit.*, p. 128. In proposito si osservato che “la spinta decisiva ad introdurre e disciplinare una giustizia in rete, altra rispetto a quella offerta dalle corti statali, sia senz’altro giunta dalla Comunità europea prima, Unione Europea poi. E la cosa, invero non stupisce. Essa è stata il naturale e logico corollario del perseguimento del fine ultimo della C.E., poi U.E.: la creazione e promozione di un mercato Unico europeo, un mercato che con l’avvento del commercio elettronico si è esteso sempre più dalla dimensione in presenza a quella da remoto”, Così, DALLA BONTÀ, Silvana, *Una giustizia “co-esistenziale” online nello spazio giuridico europeo? Spunti critici sul pacchetto ADR-ODR per i consumatori*, *op. cit.*, p. 193 e s.

dipendente, imparziale, trasparente, efficace, rapida ed equa delle controversie online tra consumatori e professionisti¹⁶.

II. FINALITÀ DELLA NORMATIVA

Dai richiami normativi che precedono, si evince che scopo comune della Direttiva e del Regolamento è il soddisfacimento di una congiunta funzione protettiva del consumatore e della concorrenza nel mercato (art. 1 della Direttiva; art. 1 del Regolamento): obiettivo conseguibile garantendo ai consumatori un sistema

¹⁶ In punto, DALFINO, Domenico, *op. cit.*, p. 135, il quale osserva che “l’operatività della piattaforma ODR è stata fissata al 9 gennaio 2016 (vale a dire, sei mesi dal termine indicato per il recepimento della direttiva ADR, fissato al 9 luglio 2015). In ciò si realizza uno degli aspetti più significativi della interconnessione tra direttiva e regolamento); nello stesso senso, DALLA BONTÀ, Silvana, *Una giustizia “co-esistenziale” online nello spazio giuridico europeo? Spunti critici sul pacchetto ADR-ODR per i consumatori*, *op. cit.*, p. 205 e nt. 40, la quale osserva che “contando sull’attuazione della direttiva nei diversi Stati membri, il regolamento si poneva, cioè un consequenziale obiettivo: la creazione di una c.d. piattaforma ODR (art. 1, reg. ODR) puntualmente creata e lanciata in rete dalla Commissione UE nel gennaio 2016” (piattaforma ODR, oggi disponibile al sito <<https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/?event=main.home.howitworks>>). Tale piattaforma è stata l’esito del regolamento di esecuzione UE 2015/1051 della Commissione del 1° luglio 2015, relativo alle modalità per l’esercizio delle funzioni della piattaforma di risoluzione delle controversie online, alle caratteristiche del modulo di reclamo elettronico e alle modalità della cooperazione tra i punti di contatto di cui al Regolamento UE n. 524/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alla risoluzione delle controversie online dei consumatori, pubblicato in *Gazz. Uff. UE*, L 171 del 2 luglio 2015, 1 ss. Essa è aperta al pubblico dal 15 febbraio 2016. Dal 1° luglio 2017 la piattaforma ODR è accessibile anche per le controversie che coinvolgono consumatori e professionisti degli Stati dello spazio economico europeo (SEE), i. e. Islanda, Liechtenstein e Norvegia”.

all'interno del quale l'accesso alle procedure ADR sia agevolato (art. 1 del Regolamento e art. 1 della Direttiva). Ciò perché, proprio in ragione della natura dei rapporti sostanziali coinvolti, l'ADR nella materia consumeristica consente “di incrementare la giustiziabilità degli interessi che, a causa della entità economica minimale, della disinformazione e dell'asimmetria di posizioni, non arriverebbero al processo”¹⁷.

Nella logica dell'Unione europea, la mancata tutela dei diritti violati dei consumatori non è solo una questione privata tra singolo consumatore e impresa, ma investe il buon funzionamento del mercato, che costituisce l'obiettivo –forse anche prioritario rispetto a quello di tutela del consumatore– perseguito dalla normativa consumeristica. La mancata tutela del consumatore, e meglio, forse, l'assenza di strumenti idonei a garantirne l'effettività, potrebbero causare, infatti, un'alterazione del mercato, con conseguente venir meno dell'affidamento dei consumatori verso le imprese.

Il legislatore europeo ha avvertito la necessità di prevedere un'apposita regolamentazione dell'ADR in materia consumeristica (ivi inclusa la mediazione), prima di tutto allo scopo dichiarato di garantire un alto livello di protezione del consumatore (consi-

¹⁷ Il giudizio è di SCANNICCHIO Nicola, *La risoluzione delle controversie bancarie. ADR obbligatoria e ADR dei consumatori*, in *Contratti*, 2016, 6, pp. 540 ss.; nello stesso senso, COLOMBO, Giorgio Fabio, *What We Talk about When We Talk about Consumer ODR: The EU ODR Regulation and Its Preliminary Lessons*, *op. cit.*, p. 260, il quale osserva che il legislatore europeo è sempre stato ben consapevole del fatto che, a prescindere da quanto possa essere valido un sistema giudiziario, fornire solo vie giudiziarie per risolvere le controversie dei consumatori sarebbe di scarsa o nessuna utilità. Nella maggior parte dei casi, infatti, la cifra in gioco non giustificherebbe la decisione di adire il tribunale, di qui l'esigenza di prevedere meccanismi ADR efficienti ed efficaci per la soluzione delle liti. Esigenza, peraltro, non limitata ai consumatori, come si evince dalla Direttiva 2008/52/CE, che disciplina la mediazione in materia civile e commerciale.

derando 1 della direttiva ADR e considerando 1 del Regolamento ODR). Si legge, quindi, che la frammentazione del mercato interno è negativa per la competitività e la crescita dell'Unione (considerando 3 della Direttiva ADR e considerando 4 del Regolamento ODR); che la possibilità per i consumatori di accedere a procedure più facili, rapide e a basso costo rafforza la fiducia nel mercato (considerando 4 direttiva ADR e cons. 2 del Regolamento ODR); che le ADR non sono ancora sviluppate in maniera sufficiente e coerente nell'Unione europea nonostante le raccomandazioni della Commissione (considerando 5 della Direttiva ADR)¹⁸; che le disparità nella copertura, qualità e conoscenza delle ADR tra gli Stati

¹⁸ In punto, circa la frammentarietà connotante le singole normative nazionali delle ADR in materia di consumo quale elemento che ha condotto il legislatore europeo ad adottare una specifica disciplina della mediazione consumeristica, cfr. GABELLINI Elena, *Lattuazione della direttiva alle ADR di consumo negli Stati europei: una breve panoramica*, op. cit., p. 409; GIOIA, Gina, *L'esperienza della risoluzione alternativa delle controversie consumeristiche (Cadr) nell'Unione Europea. A proposito di un volume collettaneo*, op. cit., p. 842; MANCALEONI, Anna Maria, *La risoluzione extragiudiziale delle controversie dei consumatori dopo la direttiva 2013/11/UE*, op. cit., p. 1066 s.; SOLDATI, Nicola, *L'evoluzione delle procedure ADR in ambito bancario e finanziario nella disciplina dell'Unione Europea*, op. cit., p. 945; ZUCCONI GALLI FONSECA, Elena, *La nuova mediazione nella prospettiva europea: note a prima lettura*, op. cit., p. 653 ss. In generale, dal susseguirsi degli interventi di fonte interna ed europea, emerge un quadro giuridico estremamente frastagliato, vista la varietà di tipologie ADR, la loro inerenza, spesso, a specifici settori, le frequenti sovrapposizioni tra le une e le altre, con conseguenti problemi di raccordo; in questa prospettiva, tra i tanti, SOLDATI, NICOLA, op. cit., p. 943 e ss.; VIOTTI, SANTO, *Brevi spunti per una configurazione unitaria delle Alternative dispute resolution (Adr)*, in *Giustizia civile*, n° 11/12, 2013, II; p. 825 ss., spec. 835 s., secondo il quale, in particolare, "l'inquadramento delle ADR in un sistema unitario, dunque, sembra convincere, laddove e in quanto costituisca il risultato del procedimento di coordinamento delle fonti sopranazionali e nazionali dal quale si ricavi una compatibilità e unitarietà di funzione normativa nel rispetto dei principi costituzionali; e al

membri rappresentano una barriera allo sviluppo del mercato interno (considerando 6 Direttiva ADR). Con specifico riferimento alle risoluzioni di controversie legate alla dimensione digitale del mercato interno europeo, oggi sempre più essenziale, tenuto conto del continuo incremento del numero di acquisti e vendite effettuati online dai consumatori e professionisti (considerando 6 del Regolamento ODR), si sottolinea che i consumatori e i professionisti tuttavia continuano a incontrare difficoltà in particolare nel trovare soluzioni extragiudiziali alle controversie derivanti da operazioni transfrontaliere effettuate online.

Al rilievo circa la laconicità e frammentarietà della disciplina in materia¹⁹, deve aggiungersi un ulteriore argomento –della cui persuasività il legislatore europeo pare fermamente convinto– suggerito dalla considerazione per cui, di fronte a violazioni di piccola entità, il ricorso alla giurisdizione risulterebbe troppo oneroso, e perciò, nella maggiore parte dei casi evitato (e ancor di più nella dimensione transfrontaliera). Sotto questo profilo, pertanto, si evidenzia l'opportunità di vantaggio che i consumatori potrebbero trarre dall'accesso a mezzi facili, efficaci e rapidi e a basso costo per risolvere le controversie nazionali e transfrontaliere, derivanti da contratti di vendita o di servizi, “in modo da rafforzare la loro fiducia nel mercato” (considerando n. 4 della Direttiva ADR e considerando 7 del Regolamento ODR).

Pertanto, muovendo dalla considerazione che la composizione amichevole delle controversie sia connaturale alla migliore convivenza civile, il legislatore europeo formula un messaggio inequivoco in ordine all'individuazione del mezzo da prediligere per la risoluzione delle controversie consumeristiche. Il messaggio è nel senso che la risoluzione alternativa delle controversie offre una soluzione semplice, rapida ed extragiudiziale alle controversie fra consumatori e professionisti (considerando n. 5) e

contempo laddove l'atto di autonomia del quale costituiscono espressione sia soggetto alle verifiche di liceità e conformità nel senso prospettato”.

¹⁹ Cfr. Quanto osservato alla nota precedente.

che, pertanto, tali controversie devono essere preferibilmente, se non del tutto, risolte senza far ricorso al processo²⁰. Con specifico riferimento alle controversie *online*, lo strumento atto a garantire la risoluzione della controversia è individuato nella piattaforma.²¹

²⁰ In questo senso, GIOIA, Gina, *L'esperienza della risoluzione alternativa delle controversie consumeristiche (Cadr) nell'Unione Europea. A proposito di un volume collettaneo, op. cit.*, p. 841 s., la quale osserva che “muovendo dalla considerazione che la composizione amichevole sia connaturale alla migliore convivenza civile si è quasi indotti a pensare che il processo sia solo un mezzo di risoluzione, non privilegiato tra gli altri, né migliore né più efficace”. In punto, BREGGIA, Luciana, *Giustizia diffusa e condivisa: la collaborazione nella gestione dei conflitti*, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 2018, pp. 391 e ss., osserva che “siamo alla ricerca di un equilibrio, quella equilibrata relazione tra giurisdizione e *Adr* raccomandata dalle fonti europee. Il giudizio non appare più lo strumento privilegiato per la composizione dei conflitti, nemmeno nell'ambito della giustizia statale, se si pensa alle pratiche conciliative (conciliazione, mediazione demandata, consulenza tecnica preventiva) che da essa originano; ma abbiamo bisogno di una giurisdizione efficace ed efficiente per la funzione simbolica del “dire il diritto”, cioè di precisare la comprensione pubblica di norme e valori ufficiali”. In punto, v. i contributi nel volume curato da FODDAI, Maria Antonietta, *Il Canada come laboratorio giuridico. Spunti di riflessione per l'Italia*, Jovene, Napoli, 2013, spec., Id., *Accesso alla giustizia e modelli partecipativi in Canada: spunti di riflessione per l'Italia*, *ivi*, pp. 91 ss.

²¹ Nel considerando 18 del Regolamento ODR si sottolinea che “il presente regolamento mira a istituire una piattaforma di ODR a livello dell'Unione. La piattaforma ODR dovrebbe essere un sito web interattivo che offre un unico punto di accesso per consumatori e professionisti che desiderano risolvere in ambito extragiudiziale le controversie derivanti da operazioni online. La piattaforma ODR dovrebbe fornire informazioni generali sulla risoluzione extragiudiziale delle controversie contrattuali tra professionisti e consumatori derivanti da contratti di vendita o contratti di servizi online. Essa dovrebbe consentire ai consumatori e ai professionisti di presentare reclami mediante la compilazione di un modulo elettronico disponibile in tutte le lingue ufficiali delle istituzioni dell'Unione e di accludere i documenti pertinenti. Essa dovrebbe trasmettere i

III. CARATTERISTICHE ESSENZIALI DEL REGOLAMENTO ODR

Per il perseguimento del fine ora detto il Regolamento istituisce una piattaforma “di facile impiego”²². Più precisamente, ai sensi dell’art. 5, par. 2 del Regolamento ODR, la piattaforma ODR costituisce l’unico punto di accesso per i consumatori e i professionisti che desiderano risolvere in ambito extragiudiziale le controversie oggetto del presente Regolamento. Essa consiste in un sito *web* interattivo, che offre un accesso elettronico e gratuito in tutte le lingue ufficiali delle istituzioni dell’Unione²³.

L’ambito applicativo è delimitato nell’art. 2, par. 1 del Regolamento, ai sensi del quale esso trova applicazione nell’ipotesi in cui le parti -un consumatore residente nell’Unione e un professionista stabilito nell’Unione- intendano risolvere stragiudizialmente controversie concernenti obbligazioni contrattuali derivanti da contratti di vendita o di servizi *online*. Giova in punto precisare che una rilevante differenza tra la direttiva ADR e il regolamento ODR è che il regolamento si applica in linea di principio anche alle proce-

reclami all’organismo ADR competente. La piattaforma ODR dovrebbe inoltre mettere a disposizione gratuitamente uno strumento elettronico di gestione dei casi che consenta agli organismi ADR di condurre online la procedura di risoluzione della controversia con le parti mediante la piattaforma ODR stessa. Gli organismi ADR non dovrebbero essere tenuti a utilizzare lo strumento di gestione dei casi.”

²² In punto, ampiamente, DALFINO, Domenico, *Mediazione civile e commerciale*, *op. cit.*, pp. 135 e ss.

²³ Sotto questo profilo è stato rilevato (*ibidem*, p. 140, il quale richiama, sulla gratuità della procedura, APPIANO, Ermenegildo Mario, *Adr e ODR per le liti consumeristiche nel diritto UE*, in *Contratto e impresa /Europa*, 2013, 9, p. 979 ss.), che “la garanzia di semplicità delle forme e di gratuità dei costi fa parte delle fondamentali fattori di attrattività degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie”.

ture avviate da un professionista nei confronti di un consumatore (articolo 2, paragrafo 2)²⁴.

Con specifico riferimento all'avvio della procedura, è opportuno sottolineare che la piattaforma svolge diverse funzioni (art. 5, par. 4, Regolamento ODR), in particolare legate alla predisposizione del reclamo, allo svolgimento di attività di supporto e di informazione nonché alla pubblicizzazione di dati relativi alla procedura.

Nel reclamo il consumatore indica un organismo ADR che potrebbe gestire la controversia, organismo scelto tra quelli accreditati ai sensi della direttiva ADR²⁵. L'organismo ADR –giova qui

²⁴ In punto, BOGDAN, Michael, *The New EU Regulation on Online Resolution for Consumer Disputes*, *op. cit.*, p.158, il quale osserva che a differenza di quanto accade per la direttiva ADR il regolamento ODR si applica in linea di principio anche alle procedure avviate da un professionista nei confronti di un consumatore, anche se solo nella misura in cui la legislazione dello Stato membro del consumatore consente che tali controversie siano risolte da un organismo ADR (articolo 2, paragrafo 2).

²⁵ La direttiva ADR specifica che per “organismo ADR si intende “qualsiasi organismo, a prescindere dalla sua denominazione, istituito su base permanente, che offre la risoluzione di una controversia attraverso una procedura ADR ed è inserito in elenco ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 2” (art. 4, lett. g). Ne deriva che la direttiva si applica soltanto alle ADR c.d. amministrative, e non anche a quelle *ad hoc* (v. considerando 20: “(...) una procedura extragiudiziale istituita su base ad hoc per un'unica controversia tra un consumatore e un professionista non dovrebbe essere considerata una procedura ADR”); essa non si applica, inoltre, ad alcune specifiche tipologie di ADR, e, in particolare, a quelle avviate su iniziativa del professionista (art. 2, par. 2, lett. g). Tale esclusione non era contemplata nella proposta di direttiva; cfr. sul punto il Parere del Comitato Economico e Sociale sulla proposta di direttiva (Punti 1.8. e 3.9, come modificati secondo quanto indicato nell'allegato): estendere la direttiva anche alle procedure promosse dai professionisti significherebbe “trasformare i meccanismi ADR in sedi di risoluzione di controversie legate al mancato pagamento. In tal modo verrebbe scavalcato il sistema istituito dall'UE per le

ricordare– è tenuto a operare, come prescritto dalla direttiva, nel rispetto dei vincolanti principi del “giusto procedimento” (competenza, indipendenza, imparzialità, trasparenza, efficacia, equità, libertà, legalità), già individuati nelle raccomandazioni sopra citate, e meglio specificati nella Direttiva con prescrizione dei conseguenti adempimenti in capo agli Stati membri, con riferimento sia alle ADR “domestiche”, sia a quelle transfrontaliere²⁶.

Coerentemente con tali principi, l’art. 8 stabilisce le modalità di presentazione del reclamo alla piattaforma ODR. La parte ricorrente è tenuta a compilare il modulo di reclamo elettronico²⁷.

Il reclamo, una volta compilato²⁸, viene trasmesso dalla piattaforma ODR “in modo facilmente comprensibile e senza indugi” al

cosiddette controversie di modesta entità (*small claims*) e i sistemi ADR verrebbero travolti da una valanga di casi che li paralizzerebbe, non disponendo essi di un’adeguata capacità di risposta”. Le altre fattispecie escluse ai sensi dell’art. 2, par. 2, sono le seguenti: procedure presso sistemi di trattamento dei reclami dei consumatori gestiti dal professionista (salva opzione esercitata degli Stati membri nel rispetto delle garanzie previste dalla direttiva), procedure di trattamento dei reclami gestite dal professionista, servizi non economici di interesse generale, controversie tra professionisti, negoziazione diretta tra consumatore e professionista, ADR endo-processuali, servizi di assistenza sanitaria, organismi pubblici di istruzione superiore o di formazione continua; in punto, cfr. MANCALEONI, Anna Maria, *La risoluzione extragiudiziale delle controversie dei consumatori dopo la direttiva 2013/11/UE, op. cit.*, p. 1072, nt. 24.

²⁶ La direttiva “stabilisce requisiti armonizzati di qualità in materia di organismi ADR e di procedure ADR (...) in modo da garantire che i consumatori abbiano accesso a meccanismi extragiudiziali di ricorso trasparenti, efficaci, equi e di elevata qualità, a prescindere dal luogo di residenza all’interno dell’Unione” (art. 2, par. 4).

²⁷ Il modulo di reclamo elettronico “è di agevole impiego e facilmente accessibile sulla piattaforma ODR” (art.8, n. 1).

²⁸ Sotto questo profilo, l’art. 9, n. 2 precisa che “ove il modulo di reclamo non sia compilato per intero, la parte ricorrente è informata del fatto che il reclamo non può essere trattato se non vengono fornite le informazioni mancanti”.

convenuto, in una delle lingue ufficiali delle istituzioni dell'Unione prescelta da quest'ultimo, unitamente ad una serie di informazioni (art. 9, par. 3, reg. ODR)²⁹.

Qualora la parte convenuta sia il professionista, la piattaforma è tenuta rivolgere a questi l'invito a dichiarare entro dieci giorni di calendario il proprio impegno o il proprio obbligo a ricorrere a uno specifico organismo ADR per la risoluzione delle controversie con i consumatori oppure la propria disponibilità a ricorrere a più organismi ADR indicati dal modulo elettronico o dalla piattaforma (art. 9, par. 3, lett. c, reg. ODR).

Nel caso opposto, in cui la parte convenuta sia un consumatore e il professionista sia tenuto a ricorrere ad uno specifico organismo ADR, la piattaforma formula l'invito alla parte convenuta a trovare un accordo entro dieci giorni di calendario in merito a tale organismo ADR oppure, nel caso in cui il professionista non sia tenuto a ricorrere a uno specifico organismo ADR, l'invito a scegliere uno o più organismi ADR tra quelli indicati nel modulo elettronico o dalla piattaforma (art. 9, par. 3, lett. d, reg. ODR)³⁰.

²⁹ La piattaforma fornisce informazioni attinenti alla necessità che le parti trovino “un accordo su un organismo ADR in modo da poter inoltrare il reclamo a quest'ultimo e che, se le parti non raggiungono un accordo o se non viene identificato alcun organismo ADR competente, il reclamo non sarà trattato” (art. 9, n. 3, lett. a); nonché “circa l'organismo o gli organismi ADR competenti a trattare il reclamo, se indicati nel modulo di reclamo elettronico o identificati dalla piattaforma ODR in base alle informazioni fornite in detto modulo” (art. 9, n. 3, lett. b). Inoltre, un invito alla parte convenuta - nel caso in cui sia il professionista ovvero il consumatore, nel rispetto della modalità indicate, rispettivamente dall'art. 9 lett. c) e dall'art. 9 lett. d) - a trovare un accordo riguardo all'organismo ADR (v. *infra* nel testo). Infine, provvede all'indicazione del nome e delle modalità per il punto di contatto ODR nello Stato Membro in cui la parte convenuta è stabilita o residente, nonché una breve descrizione delle funzioni svolte ((art. 9, n. 3, lett. e).

³⁰ Per un approfondimento circa le regole del procedimento ODR, cfr. DALFINO, Domenico, *Mediazione civile e commerciale*, op. cit., p. 138 e ss. In punto

Al ricevimento delle informazioni inviate dalla parte convenuta, la piattaforma ODR effettua la relativa comunicazione “senza indugi e in modo facilmente comprensibile alla parte ricorrente, in una delle lingue ufficiali delle istituzioni dell’Unione prescelta da tale parte” (art. 9, n. 4, reg. ODR)³¹.

si precisa che informazioni sulle modalità di funzionamento della piattaforma ODR sono fornite al citato sito dell’U.E. dedicato alla risoluzione *online* delle controversie. Ai sensi dell’art. 7 reg. ODR sono tenuti ad offrire assistenza ai consumatori per la risoluzione delle controversie riguardanti reclami presentati mediante la piattaforma ODR anche i cc.dd. punti di contatto ODR, che ogni Stato membro era tenuto ad indicare in attuazione del regolamento, ruolo che poteva essere attribuito ai già Centri europei per i consumatori (come ad associazioni dei consumatori o qualsiasi altro organismo). L’art. 7 del Regolamento ODR dispone che (co.1) “ogni Stato membro designa un punto di contatto ODR e comunica il suo nome e le modalità di contatto alla Commissione. Gli Stati membri possono conferire la responsabilità per i punti di contatto ODR ai loro centri della rete di Centri europei dei consumatori, alle associazioni dei consumatori o a qualsiasi altro organismo. Ogni punto di contatto ODR dispone di al meno due assistenti ODR. Al co. 2, si prevede che i punti di contatto ODR forniscono assistenza per la risoluzione delle controversie riguardanti reclami presentati mediante la piattaforma ODR, fornendo una serie di funzioni di assistenza e supporto alla piattaforma, specificate nei commi successivi della norma ora richiamata. BOGDAN, Michael, *The New EU Regulation on Online Resolution for Consumer Disputes*, op. cit., pp. 155 e ss.; COLOMBO, Giorgio Fabio, *What We Talk about When We Talk about Consumer ODR: The EU ODR Regulation and Its Preliminary Lessons*, op. cit., pp. 263 e ss.

³¹ Riguardo alle informazioni relative all’organismo ADR, il regolamento specifica che, in ogni caso, devono essere indicate le seguenti caratteristiche: il nome, le informazioni di contatto e l’indirizzo *web* dell’organismo ADR; le tariffe relative alla procedura ADR; la lingua o le lingue in cui può essere condotta la procedura ADR; la durata media della procedura ADR; la natura vincolante o non vincolante dell’esito della procedura ADR; i motivi per cui un organismo ADR può rifiutare il trattamento di una determinata controversia a norma dell’articolo 5, paragrafo 4, della direttiva 2013/11/UE (art. 9, n. 5).

Giova in punto precisare che se la parte convenuta aderisce all'indicazione dell'organismo ADR effettuata dal ricorrente, o se le parti si accordano su un altro organismo ADR, la piattaforma ODR trasmette automaticamente e senza indugio il reclamo all'organismo ADR che le parti hanno concordato di utilizzare. L'organismo comunica senza indugio alle parti l'accettazione o il rifiuto di trattare la controversia. Nel primo caso, informa altresì le parti in merito alle proprie norme procedurali e, se del caso, sui costi della procedura di risoluzione della controversia interessata (art. 9, par. 6 e 7, reg. ODR).

Nel caso in cui le parti non raggiungano l'accordo, il procedimento si conclude e la parte ricorrente "può ritentare o scegliere un'altra via di soluzione della lite" (art. 9, n. 8, reg. ODR)³².

L'art. 10 dispone che il termine per concludere la procedura ADR sia quello di cui all'art. 8, lett. e, direttiva 2013/11/UE (90 giorni). L'organismo non può imporre la presenza fisica delle parti o dei loro rappresentanti, a meno che le sue norme procedurali prevedano tale possibilità e le parti siano d'accordo. Ogni informazione relativa alla procedura è trasmessa dall'organismo alla piattaforma.

IV. PROFILI CRITICI DEL REGOLAMENTO

A fronte della procedura, qui sinteticamente richiamata, si è posto il quesito se quello istituito dal regolamento possa definirsi un *vero e proprio strumento di soluzione online delle controversie* tra consumatore e professionista³³.

³² Così DALLA BONTÀ, Silvana, *Una giustizia "co-esistenziale" online nello spazio giuridico europeo? Spunti critici sul pacchetto ADR-ODR per i consumatori*, op. cit., pp 206 e ss.

³³ Per rispondere a tal quesito, *ibidem*, p. 207, osserva che "è d'obbligo compiere un passo indietro e puntualmente richiamare ciò che per giustizia "co-esistenziale" ha inteso chi conìò tale espressione. Ora, Mauro Cappelletti,

Il quesito sorge in ragione del fatto che, come emerge dalle disposizioni del regolamento in precedenza richiamate, la piattaforma ODR dell'UE non è un organismo ADR che si occupa della risoluzione diretta delle controversie, ma “rappresenta solo *un punto di contatto in rete* tra consumatore e professionista”³⁴.

Muovendo da tale considerazione al quesito non può che darsi una risposta negativa, in considerazione del fatto che la piattaforma non è altro che un “sito web interattivo” a cui possono accedere e utilizzare gratuitamente sia i consumatori che i professionisti, allo scopo di facilitare l'identificazione e il contatto con organismi ADR certificati istituiti in ogni Stato membro ai sensi della direttiva³⁵. In sintesi, può dirsi che la piattaforma non è in grado di

nel suo magistrale progetto indirizzato a promuovere l'accesso alla giustizia (il noto *Access-to-Justice Project*, avviato a partire dagli anni Settanta del secolo scorso), ebbe l'illuminante intuizione di evidenziare come vi siano situazioni di conflitto che, per loro intrinseca configurazione, si prestano a ‘ricevere giustizia’, anziché attraverso la via giurisdizionale, mediante il ricorso a metodi di soluzione alternativi al processo. Metodi, questi, tesi non tanto a sancire chi abbia torto o ragione (come accade nel processo, attraverso lo *jus dicere* del giudice), bensì a consentire alle parti in conflitto di trovare la propria (autodeterminata, e così creativa) soluzione della lite, capace di “rammendare” il loro rapporto in vista di una sua continuazione nel futuro (e di qui l'idea di una *c.d. mending justice*)”.

³⁴ Così DALLA BONTÀ, Silvana, *op. cit.*, p. 207; nello stesso senso, BOGDAN, Michael, *The New EU Regulation on Online Resolution for Consumer Disputes*, *op. cit.*, p. 158.

³⁵ In questo senso, BOGDAN, Michael, *The New EU Regulation on Online Resolution for Consumer Disputes*, *op. cit.*, p.158, il quale osserva che questa “piattaforma” non è altro che un sito web interattivo a cui possono accedere e utilizzare gratuitamente sia i consumatori che i professionisti, allo scopo di facilitare l'identificazione e il contatto con un organismo ADR riconosciuto ai sensi della Direttiva ADR; nello stesso senso LOCATELLI, Francesca, *Il Giudice virtuoso. Alla ricerca dell'efficienza del processo civile*, ESI, Bari, 2020, p. 150.

attuare la *soluzione online delle controversie* ma si limita a svolgere una “funzione di intermediazione”.

A ciò si aggiunge il fatto che la piattaforma ODR dell’UE continua a essere vista, dai consumatori e dai commercianti, come un meccanismo sofisticato e artificiale, considerato come non in grado di aiutare veramente le parti³⁶.

Un ulteriore profilo che merita di essere evidenziato riguarda il fatto che, anche ove il professionista decida di aderire alla richiesta del consumatore, ciò non garantisce che la procedura ADR si svolga *online*.

Il Regolamento ODR, infatti, nonostante il titolo del regolamento parli di “risoluzione delle controversie online”, non impone il suo svolgimento in rete, con la conseguenza che la procedura ADR ben potrebbe svolgersi anche *offline* (articolo 10, lettera d reg. ODR)³⁷. Ed invero, presupposto di applicazione del regolamento è che le controversie tragga origine da contratti stipulati online³⁸, pertanto ai fini della sua applicazione è determinante la conclusione del contratto *online* piuttosto che la sua esecuzione *online*. Ciò detto, è stato rilevato da più parti che tale limitazione dell’ambito applicativo del regolamento rientra fra gli elementi

³⁶ In punto è stato rilevato che per superare tale prospettiva si dovrebbero compiere sforzi migliori per spiegare il funzionamento della piattaforma a commercianti e consumatori, in questo senso, ESTEBAN DE LA ROSA, Fernando, *Scrutinizing Access to Justice in Consumer ODR in Cross-Border Disputes: The Achilles’ Heel of the EU ODR Platform*, in *International Journal of Online Dispute Resolution*, vol. 4, n. 2, 2017, pp. 26 e ss. DOI <<https://doi.org/10.5553/IJODR/235250022017004002006>>.

³⁷ Così, DALLA BONTÀ, Silvana, *Una giustizia “co-esistenziale” online nello spazio giuridico europeo? Spunti critici sul pacchetto ADR-ODR per i consumatori*, *op. cit.*, p. 207.

³⁸ Definiti all’articolo 4, paragrafo 1, lettera e) come contratti di vendita o di servizi in cui il professionista, o l’intermediario del professionista, ha offerto beni o servizi su un sito web o con altri mezzi elettronici e il consumatore ha ordinato tali beni o servizi su tale sito web o con altri mezzi elettronici.

che non favoriscono la risoluzione dei reclami dei consumatori, atteso che non tiene conto del fatto che “in realtà esiste ancora un numero considerevole di consumatori coinvolti in contratti offline, compresi i contratti transfrontalieri offline”³⁹.

Si deve inoltre evidenziare che l’approccio europeo all’ODR, nelle procedure di soluzione stragiudiziale delle controversie consumeristiche, a differenza di quanto accade in altri ordinamenti⁴⁰, è limitato, nel senso che la piattaforma non svolge il ruolo di “quarto parte” della procedura. Come è stato rilevato, infatti, ad esse non può riconoscersi la natura (o il grado) di vere e proprie procedure di *Online Dispute Resolution* in quanto manca il riconoscimento della rete quale “quarto elemento della procedura, grazie all’intervento di forme semplificate di intelligenza artificiale dirette a facilitare l’incontro delle posizioni delle parti in conflitto, come avviene, ad esempio, nei casi di c.d. negoziazione assistita dalla tecnologia o automatizzata, mediazione basata su *software*, e così via”⁴¹. Sotto questo profilo è stato rilevato che l’assenza nella

³⁹ In punto, VAN GELDER, Emma, *The EU Approach to Consumer ODR*, in *International Journal of Online Dispute Resolution*, vol. 6 , n. 2, 2019, p. 226; ESTEBAN DE LA ROSA, Fernando, *Scrutinizing Access to Justice in Consumer ODR in Cross-Border Disputes: The Achilles’ Heel of the EU ODR Platform*, *op. cit.*, p. 27, il quale osserva che questo approccio è coerente con una visione in cui l’ODR veniva utilizzato, da computer a computer, nelle transazioni transfrontaliere. Tuttavia, poiché oggi quasi tutte le transazioni comportano un’impronta digitale (e online), la distinzione tra interazioni o controversie online e offline sta diventando sempre più sfumata. Non consentendo l’ammissione di controversie offline, la normativa europea ignora il fatto che l’ODR è ora più interessante per una più ampia gamma di controversie.

⁴⁰ Per un approfondimento dell’esperienza dell’istituto nell’ordinamento statunitense, DALLA BONTÀ, Silvana, *Una giustizia “co-esistenziale” online nello spazio giuridico europeo? Spunti critici sul pacchetto ADR-ODR per i consumatori*, *op. cit.*, p. 207.

⁴¹ In questo senso sempre, DALLA BONTÀ, SILVANA, *Una giustizia “co-esistenziale” online nello spazio giuridico europeo? Spunti critici sul pacchetto*

Piattaforma ODR dell'UE di strumenti per la negoziazione online e la negoziazione automatica o assistita può essere considerata una delle principali carenze della Piattaforma ODR dell'UE⁴².

Pertanto, la soluzione accolta dal legislatore europeo nella definizione delle procedure di soluzione stragiudiziale delle controversie consumeristiche in materia di obbligazioni contrattuali

ADR-ODR per i consumatori, *op. cit.*, p. 207. Il medesimo rilievo è svolto da ESTEBAN DE LA ROSA, Fernando, *Scrutinizing Access to Justice in Consumer ODR in Cross-Border Disputes: The Achilles' Heel of the EU ODR Platform*, *op. cit.*, p. 27, il quale osserva l'ODR presupporrebbe il passaggio da una terza parte umana a una "quarta parte" automatizzata. Gli strumenti automatizzati hanno permesso ai sistemi ODR di affrontare quantità di controversie impossibili per un processo di risoluzione delle controversie gestito fisicamente dall'uomo. La piattaforma ODR dell'UE non coglie appieno il significato di questo passaggio e del crescente affidamento sugli algoritmi e sui big data, accompagnato dal passaggio dalla risoluzione delle controversie alle attività di prevenzione delle stesse. L'assenza nella Piattaforma ODR dell'UE di strumenti per la negoziazione online e la negoziazione automatica o assistita può essere considerata una delle principali carenze della Piattaforma ODR dell'UE. Sull'uso dell'intelligenza artificiale nelle Odr v. TIAMIYU, Oladeji, *The Impending Battle for the Soul of ODR: Evolving Technologies and Ethical Factors Influencing the Field*, (October 1, 2021), 23 *Cardozo J. Conflict Resolution*, pp. 21 e ss., Available at SSRN: <<https://ssrn.com/abstract=3934543>>. Sia pure con più specifico riferimento all'utilizzo delle nuove tecnologie e delle IA nel processo, v. (LU) XU, ALISON, *Chinese judicial justice on the cloud: a future call or a Pandora's box? An analysis of the 'intelligent court system' of China*. *Information & Communications Technology Law*, vol. 26, n. 1, 2016, pp. 59 e ss. DOI <<https://doi.org/10.1080/13600834.2017.1269873>>. Anche con riferimento a sistemi Odr introdotti da alcune grandi piattaforme online v. KIRKWOOD, JAMIESON e CHAISSE, JULIEN, *Smart Courts, Smart Contracts, and the Future of Online Dispute Resolution*, January 6, 2022, in *Stanford Journal of Blockchain Law & Policy*, p. 62 e ss. Available at SSRN: <<https://ssrn.com/abstract=4344466>>.

⁴² In questo senso ESTEBAN DE LA ROSA, Fernando, *op. cit.*, p. 30.

derivanti da contratti di vendita e di fornitura di servizi stipulati *online* è forse meglio assimilabile all'ADR *online*⁴³.

Di qui la debolezza della effettiva applicazione di tale strumento nell'ambito della risoluzione delle controversie *online*, come del resto emerge dalla relazione pubblicata dalla Commissione UE nel settembre 2019, a seguito di monitoraggio in merito allo stato di implementazione ed applicazione della piattaforma ODR⁴⁴.

⁴³ ESTEBAN DE LA ROSA, Fernando, *Scrutinizing Access to Justice in Consumer ODR in Cross-Border Disputes: The Achilles' Heel of the EU ODR Platform*, *op. cit.*, p. 27.

⁴⁴ Il riferimento è alla relazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio e al Comitato Economico e Sociale Europeo sull'applicazione della direttiva 2013/11/UE del Parlamento europeo e del Consiglio sulla risoluzione alternativa delle controversie dei consumatori e del regolamento UE n. 524/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alla risoluzione delle controversie online dei consumatori, COM/2019/425 def., del 25 settembre 2019. In punto cfr. DALLA BONTÀ, Silvana, *Una giustizia "co-esistenziale" online nello spazio giuridico europeo? Spunti critici sul pacchetto ADR-ODR per i consumatori*, *op. cit.*, p. 208, la quale osserva che "se, da un lato, essa constatava, con soddisfazione, come dal 2016 al 2019 un'alta percentuale di consumatori avesse fatto ricorso alla piattaforma ODR per tentare di risolvere in via stragiudiziale il contenzioso con i professionisti, dall'altro, denunciava la risposta assai modesta di costoro. Contattati dai consumatori per il tramite della piattaforma ed invitati a risolvere il contenzioso attraverso una procedura ADR, i professionisti, infatti, rimanevano nella stragrande maggioranza dei casi silenti a fronte del reclamo ricevuto o vi rispondevano negativamente, rifiutando di aderire alla proposta del consumatore di avviare una procedura ADR. In compenso, si riscontrava come spesso, dopo aver negato di dar seguito alla procedura ADR, il professionista contattasse, fuori piattaforma ODR, il consumatore e avviasse con lui una trattativa individuale per risolvere il contenzioso". La vicenda è ripercorsa anche da COLOMBO, Giorgio Fabio, *What We Talk about When We Talk about Consumer ODR: The EU ODR Regulation and Its Preliminary Lessons*, *op. cit.*, p. 265, il quale osserva che "il rapporto, probabilmente un po' troppo ottimista, è elogiativo dal punto di vista qualitativo, ma meno da quello quantitativo. Ciò è

La Commissione sottolinea che il passaggio attraverso la piattaforma aiuta le parti a risolvere le loro controversie bilateralmente senza ricorrere al sistema stabilito dal regolamento europeo⁴⁵

È alla luce di questa constatata preferenza per la trattativa diretta individuale che la Commissione UE decide, nel 2019, di modificare la piattaforma ODR⁴⁶ prevedendo espressamente che

evidente nel contrasto tra il numero di accessi alla piattaforma (dal suo lancio, la piattaforma ha attirato più di 8,5 milioni di visitatori e 120.000 consumatori) e il numero di controversie effettivamente gestite attraverso la piattaforma stessa: 2% del totale”. Inoltre osserva l’A., che “la Commissione sottolinea che passare attraverso la piattaforma aiuta le parti a risolvere le loro controversie bilateralmente senza ricorrere al sistema stabilito dagli europei regole (tuttavia, fino al 42% delle controversie presentate alla piattaforma le parti dalla piattaforma dimostra il valore aggiunto della piattaforma nel facilitare una soluzione concordata bilateralmente, anche nelle controversie transfrontaliere in cui il multilinguismo e le funzioni di traduzione della piattaforma consentono la comunicazione tra le parti), ma ci si può legittimamente chiedere se il fatto che le persone non utilizzino un strumento per il suo scopo primario può essere letto come un segno di successo dello strumento stesso”.

⁴⁵ COLOMBO, Giorgio Fabio, *op. cit.*, pp. 265 s.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 266, il quale osserva che è affascinante vedere come la piattaforma ODR abbia cercato di presentare questo fenomeno (che è quasi un effetto collaterale) come caratteristica prevista del sistema. Il suo sito web ufficiale, nella versione disponibile l’8 luglio 2019, si apriva con le parole: “Risoluzione delle controversie online. Invia il tuo problema di consumatore online a un organismo di risoluzione delle controversie approvato”. Dal 15 aprile 2020, tuttavia, nel sito web ufficiale <<https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/?event=main.home.howitworks#heading-2>> si legge: “Risolvere la controversia sulla piattaforma ODR”, a tal fine è possibile utilizzare la piattaforma ODR per contattare il commerciante per risolvere direttamente la controversia. Più precisamente si legge “*You can use the ODR platform to solve your problem directly with the trader. This can be helpful if you have not yet contacted the trader or if the trader is open to dialogue. The ODR platform will notify the trader of your*

la soluzione della controversia possa essere perseguita oltre che attraverso una procedura avanti ad un organismo ADR, anche tramite il c.d. dialogo diretto (*direct talk*) tra consumatore e professionista, senza l'ausilio di alcun organismo ADR⁴⁷. Più precisamente, la piattaforma offre al consumatore la possibilità di mettersi in contatto diretto con il professionista, che sarà informato dalla piattaforma stessa di tale richiesta e, qualora il professionista presiti il consenso, le parti potranno scambiare direttamente tra loro messaggi attraverso il pannello interattivo e il consumatore potrà inviare al professionista allegati quali, ad esempio, le fotografie del prodotto acquistato *online e fissare un incontro online*⁴⁸.

Si tratta, in pratica, “non più di una procedura ADR con l'intervento di un terzo, che riunisce le parti per facilitare la composizione della controversia oppure propone od impone una soluzione, bensì di una negoziazione diretta via rete tra consumatore e professionista”⁴⁹.

In punto è stato osservato che la piattaforma ODR dell'UE continua a essere vista, dai consumatori e dai commercianti, come un meccanismo sofisticato e artificiale, considerato non in grado di aiutare veramente le parti, che oggi, pur volendo risolvere le controversie, preferiscono continuare la composizione dietro le quinte. D'altra parte, la percentuale di reclami chiusi automaticamente è troppo alta⁵⁰.

request. If the trader is willing to talk, you will be able to exchange messages directly through your dashboard, send attachments such as product photos and schedule an online meeting”.

⁴⁷ DALLA BONTÀ, Silvana, *Una giustizia “co-esistenziale” online nello spazio giuridico europeo? Spunti critici sul pacchetto ADR-ODR per i consumatori*, op. cit., p. 192.

⁴⁸ Cfr. *Idem*.

⁴⁹ DALLA BONTÀ, Silvana, op. cit., p. 214.

⁵⁰ In questo senso, ESTEBAN DE LA ROSA, Fernando, *Scrutinizing Access to Justice in Consumer ODR in Cross-Border Disputes: The Achilles' Heel of the EU ODR Platform*, op. cit., p. 30.

Ciò detto è evidente un profilo di criticità atteso che i negoziati diretti sfuggono ad ogni forma di controllo proprio per il fatto di svolgersi in via riservata. Tale circostanza gioca a svantaggio della parte più debole, il consumatore, il quale spesso non è conoscenza dei propri diritti⁵¹.

Le perplessità manifestate circa l'effettiva utilità della piattaforma ODR, quale strumento volto ad agevolare la risoluzione extragiudiziale delle controversie *online* tra consumatori e professionista, trovano oggi conferma nella recente relazione della Commissione Europea⁵² dalla quale emerge con evidenza l'inidoneità della piattaforma al perseguimento dello scopo per la quale è stata istituita.

⁵¹ Cfr., DALLA BONTÀ, Silvana, *Una giustizia "co-esistenziale" online nello spazio giuridico europeo? Spunti critici sul pacchetto ADR-ODR per i consumatori*, op. cit., p. 231, per la quale "sebbene la piattaforma sia da tempo ridisegnata sì da offrire a costui, nel modo più esteso e semplice possibile, le informazioni di rilievo in merito ai suoi diritti. Ciò nonostante, permane il dubbio sull'effettiva capacità del consumatore di muoversi al meglio in un negoziato su contenzioso che, pur di modesta entità, presenta le insidie tipiche di una lite transfrontaliera e che è segnato da un innegabile sbilanciamento di potere economico e conoscitivo tra i contendenti.

⁵² Cfr. la relazione introduttiva alla proposta [del 17.10.2023, COM(2023) 647 final 2023/0375 (COD)] di regolamento del parlamento europeo e del consiglio che abroga il regolamento (UE) n. 524/2013 e modifica i regolamenti (UE) 2017/2394 e (UE) 2018/1724 per quanto riguarda la dismissione della piattaforma europea ODR, ove si legge che "la piattaforma ODR consente il trattamento di soli 200 casi all'anno in media a livello UE da parte degli organismi ADR" e che, pertanto, tale "livello di prestazioni non giustifica i costi sostenuti dalla Commissione per mantenere lo strumento, né i costi sostenuti dalle pubbliche amministrazioni e dalle imprese online per adempiere ai loro obblighi ai sensi del regolamento sull'ODR. L'obiettivo della presente proposta è pertanto quello di abrogare il regolamento sull'ODR, dismettendo in tal modo la piattaforma ODR, e di eliminare l'obbligo per le imprese online di fornire un link a tale piattaforma e di gestire una mail per la comunicazione".

In particolare, lo scarso utilizzo dello strumento della piattaforma ODR, a fronte degli elevati costi per il mantenimento della stessa, ha indotto la Commissione a proporre la soppressione della stessa piattaforma ODR. Si legge nella relazione di accompagnamento alla relativa proposta di regolamento⁵³, che le ragioni che avevano a suo tempo giustificato l'introduzione della piattaforma –cioè, in generale, il limitato sviluppo dei mercati online e la conseguente assenza di garanzie circa la disponibilità di adeguati strumenti di risoluzione delle controversie online– sarebbero venute meno in conseguenza del rapido sviluppo dei sistemi online di gestione dei reclami, i quali costituirebbero attualmente uno dei principali canali di risoluzione delle controversie per le PMI che commerciano online⁵⁴.

⁵³ Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che abroga il regolamento (UE) n. 524/2013 e modifica i regolamenti (UE) 2017/2394 e (UE) 2018/1724 per quanto riguarda la dismissione della piattaforma europea ODR, 17 ottobre 2023, COM (2023) 647 final.

⁵⁴ Il materiale relativo all'attività della Commissione volta a valutare l'attuazione del Regolamento (UE) 2017/2394 sulla cooperazione per la tutela dei consumatori, nonché della direttiva 2013/11 sulla risoluzione alternativa delle controversie e del Regolamento (UE) n. 524/2013 relativo alla risoluzione delle controversie online, è reperibile su <https://ec.europa.eu/search/?QueryText=regolamento+odr&form_build_id=form-RuqP_SxZjHOnazaJ3to28MABR-R4hKqdNQ3ZpBf7vNLg&form_id=nexteuropa_europa_search_search_form&swlang=IT>.

