

## Aste on line

### *Legittimità e limiti di ammissibilità*

#### **Premesse**

Il fenomeno delle aste on line s'inserisce nel più ampio sistema del commercio e, più specificamente, di quello elettronico.

Non potremmo quindi entrare nel tema oggetto di questo nostro articolo senza offrire alcune nozioni preliminari riferibili al concetto di commercio ed alle norme che lo regolano.

La norma di riferimento è la “Riforma della disciplina relativa al settore del commercio, a norma dell’art. 4, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59” contenuta nel Decreto Legislativo 31 marzo 1998 n° 114.

Le finalità del D.lgs sono espressamente indicate all’art. 1, comma 3<sup>1</sup> - che riportiamo in nota nel testo integrale - e possiamo riassumere nella: trasparenza del mercato, concorrenza, tutela del consumatore, evoluzione tecnologica dell’offerta.

Una prima distinzione è quella tra commercio all’ingrosso ed al dettaglio.

Per commercio all’ingrosso s’intende: *“l’attività svolta da chiunque professionalmente acquista merci in nome e per conto proprio e le rivende ad altri commercianti, all’ingrosso o al dettaglio, o ad utilizzatori professionali, o ad altri utilizzatori in grande. Tale attività può assumere la forma di commercio interno, di importazione o di esportazione”* (articolo 4, comma 1 lett a).

Per commercio al dettaglio s’intende *“l’attività svolta da chiunque professionalmente acquista merci in nome e per conto proprio e le rivende, su aree private in sede fissa o mediante altre forme di distribuzione, direttamente al consumatore finale”* (art. 4, comma 1 lett b).

Elemento caratterizzante di entrambi i tipi di commercio è la professionalità di tali attività.

La prima conseguenza è che la disciplina dettata dalla riforma del commercio non si applica a chi svolge attività di vendita in forma non professionale.

L’attività di vendita al dettaglio può essere svolta su aree private in sede fissa, su area pubblica ovvero nelle forme speciali previste all’art 4, comma 1, lett h)<sup>2</sup> tra le quali è indicata *“la vendita per corrispondenza o tramite televisione o altri sistemi di comunicazione”*.

---

<sup>1</sup> art 1, comma 3 Decreto Legislativo 31 marzo 1998 n° 114. “La disciplina in materia di commercio persegue le seguenti finalità:

- a. la trasparenza del mercato, la concorrenza, la libertà di impresa e la libera circolazione delle merci;
- b. la tutela del consumatore, con particolare riguardo all’informazione, alla possibilità di approvvigionamento, al servizio di prossimità, all’assortimento e alla sicurezza dei prodotti;
- c. l’efficienza, la modernizzazione e lo sviluppo della rete distributiva, nonché l’evoluzione tecnologica dell’offerta, anche al fine del contenimento dei prezzi;
- d. il pluralismo e l’equilibrio tra le diverse tipologie delle strutture distributive e le diverse forme di vendita, con particolare riguardo al riconoscimento e alla valorizzazione del ruolo delle piccole e medie imprese;
- e. la valorizzazione e la salvaguardia del servizio commerciale nelle aree urbane, rurali, montane, insulari.”

<sup>2</sup> art 1, comma 3 lettera h Decreto Legislativo 31 marzo 1998 n° 114. “per forme speciali di vendita al dettaglio:

- 1) la vendita a favore di dipendenti da parte di enti o imprese, pubblici o privati, di soci di cooperative di consumo, di aderenti a circoli privati, nonché la vendita nelle scuole, negli ospedali e nelle strutture militari esclusivamente a favore

E' ormai pacifico che nell'espressione "altri sistemi di comunicazione" siano comprese le forme di vendita tramite internet.

### **Sull'ammissibilità delle aste on line: la storia**

Un mezzo di vendita via internet è quello delle aste, meglio note come aste on line.

Ai fini di questo nostro lavoro quando parliamo di aste on line ci riferiamo a quelle private con esclusione, quindi, di quelle pubbliche.

Oggi nessuno dubita del fatto che le aste on line, nei limiti che diremo, siano lecite; però non è sempre stato così.

Il dubbio nasceva dall'incongruenza rilevata tra due disposizioni normative: l'art. 18 comma 5 del già citato D.lgs 114/98<sup>3</sup> e l'art. 2, lett e) del D.lgs 22 maggio 1999 n° 185 ("Attuazione della direttiva 97/7/CE relativa alla protezione dei consumatori in materia di contratti a distanza")<sup>4</sup>, decreto poi abrogato dall'articolo 146 del D.lgs. 6 settembre 2005, n. 206 (Codice del Consumo).

L'art 18, comma 5 D.lgs 114/98 prevede il divieto di vendita all'asta realizzata per mezzo della televisione o di altri sistemi di comunicazione.

---

di coloro che hanno titolo ad accedervi;

2) la vendita per mezzo di apparecchi automatici;

3) la vendita per corrispondenza o tramite televisione o altri sistemi di comunicazione;

4) la vendita presso il domicilio dei consumatori.

<sup>3</sup> Articolo 18 Decreto Legislativo 31 marzo 1998 n° 114.

*Vendita per corrispondenza, televisione o altri sistemi di comunicazione.*

1. La vendita al dettaglio per corrispondenza o tramite televisione o altri sistemi di comunicazione è soggetta a previa comunicazione al comune nel quale l'esercente ha la residenza, se persona fisica, o la sede legale. L'attività può essere iniziata decorsi trenta giorni dal ricevimento della comunicazione.

2. È vietato inviare prodotti al consumatore se non a seguito di specifica richiesta. È consentito l'invio di campioni di prodotti o di omaggi, senza spese o vincoli per il consumatore.

3. Nella comunicazione di cui al comma 1 deve essere dichiarata la sussistenza del possesso dei requisiti di cui all'articolo 5 e il settore merceologico.

4. Nei casi in cui le operazioni di vendita sono effettuate tramite televisione, l'emittente televisiva deve accertare, prima di metterle in onda, che il titolare dell'attività è in possesso dei requisiti prescritti dal presente decreto per l'esercizio della vendita al dettaglio. Durante la trasmissione debbono essere indicati il nome e la denominazione o la ragione sociale e la sede del venditore, il numero di iscrizione al registro delle imprese ed il numero della partita IVA. Agli organi di vigilanza è consentito il libero accesso al locale indicato come sede del venditore.

5. Le operazioni di vendita all'asta realizzate per mezzo della televisione o di altri sistemi di comunicazione sono vietate.

6. Chi effettua le vendite tramite televisione per conto terzi deve essere in possesso della licenza prevista dall'articolo 115 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n. 773.

<sup>4</sup> Art. 2. Decreto legislativo 22 maggio 1999, n. 185

*Campo di applicazione*

1. Il presente decreto si applica ai contratti a distanza, esclusi i contratti:

a. relativi ai servizi finanziari, un elenco indicativo dei quali e' riportato nell'allegato II;

b. conclusi tramite distributori automatici o locali commerciali automatizzati;

c. conclusi con gli operatori delle telecomunicazioni impiegando telefoni pubblici;

d. relativi alla costruzione e alla vendita o ad altri diritti relativi a beni immobili, con esclusione della locazione;

e. conclusi in occasione di una vendita all'asta.

-----

### **Le aste on line**

*Legittimità e limiti di ammissibilità*

Maurizio Sala © Milano settembre 2007

L'art. 2, lett e) del D.lgs 185/99 (come detto in seguito abrogato) escludeva l'applicazione del decreto stesso ai contratti conclusi in occasione di una vendita all'asta.

L'incongruenza, secondo alcuni autori, consisteva nel fatto che suonava bizzarro escludere l'applicazione della disciplina sulla protezione dei consumatori in materia di contratti a distanza (D.lgs 185/99) conclusi in occasione di una vendita all'asta, nel momento in cui tale sistema di vendita era vietato in via assoluta ai sensi dell'art 18, comma 5 D.lgs 114/98.

Attualmente, ogni questione su quello che vedremo essere l'apparente conflitto di norme è superata dall'intervenuta abrogazione del D.lgs 185/99 ad opera del D.lgs. 6 settembre 2005, n. 206 (Codice del consumo); ciò nonostante è utile riproporre gli argomenti a sostegno dell'insussistenza della denunciata incongruenza essendo essi ancora attuali per le ragioni che diremo più avanti.

Ai fini della discussione è utile proporre alcuni passi della circolare del Ministero dell'Industria n° 3487/C del 1 Giugno 2000 nella quale si legge che: *“il commercio elettronico, ossia l'attività commerciale svolta nella rete Internet mediante l'utilizzo di un sito Web (e-commerce), ove sia svolta nei confronti del consumatore finale e assuma la forma di commercio interno, è soggetta alla disciplina dell'art. 18 del predetto decreto n. 114. ... Va evidenziato, altresì, che le violazioni alle disposizioni di cui all'art. 18 sono punite con la sanzione amministrativa prevista dall'art. 22, comma 1, del decreto n. 114.*

*Le regole sopra richiamate, per via del fatto che l'art. 18 concerne le forme speciali di vendita al dettaglio, si applicano unicamente agli operatori che svolgono l'attività di acquisto per la rivendita ai consumatori finali.*

*Per quel che concerne la vendita all'ingrosso, infatti, il grossista è tenuto unicamente a dichiarare, al momento dell'iscrizione al Registro delle imprese, il possesso dei requisiti morali, nonché quelli professionali, di cui all'art. 5 del decreto, qualora venda prodotti appartenenti al settore merceologico alimentare.*

*Va rilevato, altresì, che le disposizioni del decreto n. 114 applicabili riguardano unicamente i soggetti menzionati dal medesimo che svolgono attività economica concernente l'acquisto di prodotti ai fini della successiva rivendita.*

*Ne consegue, pertanto, che tale disciplina non si applica alla figura degli intermediari come gli agenti di commercio, ovvero gli agenti di affari in mediazione, i quali sono tenuti al rispetto delle regole civilistiche, amministrative e fiscali che concernono lo svolgimento di dette attività, a cominciare dall'obbligatoria iscrizione ai relativi ruoli tenuti dalla Camera di commercio e all'apertura della partita IVA.”*

Quindi l'art. 18 D.lgs114/98 (contenente il divieto di vendita all'asta on line) non si applica ai grossisti ed a coloro che, comunque, non vendono a consumatori finali.

Il D.Lgs 114/98 non si applica, poi, alle categorie indicate all'art. 4, comma 2<sup>5</sup>, includenti soggetti che possono operare vendite ai consumatori finali.

---

<sup>5</sup> Articolo 4, comma 2 Decreto Legislativo 31 marzo 1998 n° 114.

Il presente decreto non si applica:

- a) ai farmacisti e ai direttori di farmacie delle quali i comuni assumono l'impianto e l'esercizio ai sensi della legge 2 aprile 1968, n. 475, e successive modificazioni, e della legge 8 novembre 1991, n. 362, e successive modificazioni,

-----

#### **Le aste on line**

*Legittimità e limiti di ammissibilità*

Maurizio Sala © Milano settembre 2007

Inoltre, per come abbiamo già detto, il decreto sul commercio non si applica a tutti quelli che esercitano attività di vendita in via meramente occasionale ed ai privati.

Per quanto ovvio la normativa nazionale, si applica solo a soggetti stabiliti nel territorio dello Stato.

## **Un po' di chiarezza**

Nel dibattito sulla liceità o meno ed in caso positivo, sulle condizioni di ammissibilità delle aste on line, il Ministero delle Attività Produttive è intervenuto con una seconda circolare, la n. 3547/C del 17 giugno 2002, per fare chiarezza.

Tale circolare è molto articolata e precisa; ne riproponiamo quindi ampi passi suddividendoli per argomenti.

Iniziamo con l'individuazione di alcune categorie di soggetti ai quali non si applica, alle condizioni che diremo, il divieto di vendita all'asta.

Gli imprenditori agricoli (singoli o associati) iscritti al registro delle imprese possono vendere direttamente al dettaglio i prodotti provenienti in misura prevalente dalle rispettive aziende.

- 
- qualora vendano esclusivamente prodotti farmaceutici, specialità medicinali, dispositivi medici e presidi medico-chirurgici;
- b) ai titolari di rivendite di generi di monopolio qualora vendano esclusivamente generi di monopolio di cui alla legge 22 dicembre 1957, n. 1293, e successive modificazioni, e al relativo regolamento di esecuzione, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 14 ottobre 1958, n. 1074, e successive modificazioni;
  - c) alle associazioni dei produttori ortofrutticoli costituite ai sensi della legge 27 luglio 1967, n. 622, e successive modificazioni;
  - d) ai produttori agricoli, singoli o associati, i quali esercitano attività di vendita di prodotti agricoli nei limiti di cui all'articolo 2135 del codice civile, alla legge 25 marzo 1959, n. 125, e successive modificazioni, e alla legge 9 febbraio 1963, n. 59, e successive modificazioni;
  - e) alle vendite di carburanti nonché degli oli minerali di cui all'articolo 1 del regolamento approvato con regio decreto 20 luglio 1934, n. 1303, e successive modificazioni. Per vendita di carburanti si intende la vendita dei prodotti per uso di autotrazione, compresi i lubrificanti, effettuata negli impianti di distribuzione automatica di cui all'articolo 16 del decreto-legge 26 ottobre 1970, n. 745, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 dicembre 1970, n. 1034, e successive modificazioni, e al decreto legislativo 11 febbraio 1998, n. 32;
  - f) agli artigiani iscritti nell'albo di cui all'articolo 5, primo comma, della legge 8 agosto 1985, n. 443, per la vendita nei locali di produzione o nei locali a questi adiacenti dei beni di produzione propria, ovvero per la fornitura al committente dei beni accessori all'esecuzione delle opere o alla prestazione del servizio;
  - g) ai pescatori e alle cooperative di pescatori, nonché ai cacciatori, singoli o associati, che vendano al pubblico, al dettaglio, la cacciagione e i prodotti ittici provenienti esclusivamente dall'esercizio della loro attività e a coloro che esercitano la vendita dei prodotti da essi direttamente e legalmente raccolti su terreni soggetti ad usi civici nell'esercizio dei diritti di erbatico, di fungatico e di diritti similari;
  - h) a chi venda o esponga per la vendita le proprie opere d'arte, nonché quelle dell'ingegno a carattere creativo, comprese le proprie pubblicazioni di natura scientifica od informativa, realizzate anche mediante supporto informatico;
  - i) alla vendita dei beni del fallimento effettuata ai sensi dell'articolo 106 delle disposizioni approvate con regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e successive modificazioni;
  - l) all'attività di vendita effettuata durante il periodo di svolgimento delle fiere campionarie e delle mostre di prodotti nei confronti dei visitatori, purché riguardi le sole merci oggetto delle manifestazioni e non duri oltre il periodo di svolgimento delle manifestazioni stesse;
  - m) agli enti pubblici ovvero alle persone giuridiche private alle quali partecipano lo Stato o enti territoriali che vendano pubblicazioni o altro materiale informativo, anche su supporto informatico, di propria o altrui elaborazione, concernenti l'oggetto della loro attività.

-----

### **Le aste on line**

*Legittimità e limiti di ammissibilità*

Maurizio Sala © Milano settembre 2007

I prodotti ammessi alla vendita sono non solo quelli non sottoposti alla lavorazione ma anche quelli “derivati, ottenuti a seguito di attività di manipolazione o trasformazione dei prodotti agricoli zootecnici, finalizzate al completo sfruttamento del ciclo produttivo dell’impresa” (ciò a seguito della modifica introdotta all’art. 2135 cod. civ., contenente la nozione di imprenditore agricolo, dal D.lgs 18 maggio 2001 n. 228).

Il decreto da ultimo citato conferma - all’art 4, comma 7 - che la vendita diretta degli agricoltori è esclusa dall’applicazione del D.Lgs 114/98 (il cui art. 18, comma 5, lo ricordiamo, vieta le vendite all’asta) a condizione che il valore dei ricavi (delle vendite dei prodotti non provenienti dalle rispettive aziende nell’anno solare precedente) non superi l’ammontare previsto al comma 8 dell’art 4 (Lit. 80.000.000 per gli imprenditori individuali e Lit. 2 miliardi per le società).

Per ciò che riguarda il produttore artigiano, l’esclusione dall’applicazione del D.lgs 114/98 è subordinata al fatto che la vendita dei propri prodotti avvenga nei locali di produzione o nei locali a questi adiacenti.

Infatti, il D.lgs 114/98 impone che la vendita abbia luogo nei locali di produzione o nei locali adiacenti.

Conseguentemente “*se la vendita – anche a distanza tramite il sito su internet – si conclude giuridicamente in detti locali non sussistono problemi all’ammissibilità del commercio on line anche da parte degli artigiani. Ai fini di detta esclusione è però fatto obbligo agli artigiani di evidenziare ai consumatori, all’interno del sito impiegato per l’attività on line, che la vendita si conclude presso i locali di produzione dell’impresa. Per i soggetti esclusi dall’ambito di applicazione del D.Lgs 114/98, ovvero, come per i grossisti dall’ambito di operatività dell’art. 18, il divieto di aste on line non è operante*” (circolare 3547/C 17 giugno 2002).

Quanto ai produttori industriali l’attività di vendita da loro eventualmente fatta esula dall’ambito applicativo del D.Lgs 114/98 in quanto avvenga nei locali di produzione ovvero ad essi adiacenti, analogamente alla deroga prevista per gli artigiani. In difetto (quindi nel caso in cui la vendita sia svolta al di fuori dei locali di produzione ovvero ad essi adiacenti l’imprenditore industriale svolgerebbe anche le attività proprie del commerciante, con sottoposizione al relativo regime. In tal senso si sono espresse le circolari del Ministero dell’Industria Commercio e Artigianato del 18 gennaio 1999 n. 3459/C<sup>6</sup> e del 28 maggio 1999 n. 3467/C<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Estratto Circolare MINISTERO DELL’INDUSTRIA DEL COMMERCIO e DELL’ARTIGIANATO del 18/01/1999 n. 3459/C

Decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, "Riforma della disciplina relativa al settore del commercio a norma dell’art. 4, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59". Non applicabilità alla vendita effettuata da imprese industriali.

(Omissis)

Si fa riferimento ai quesiti pervenuti in merito alla applicabilità delle disposizioni contenute nel decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, recante la riforma della disciplina relativa al settore del commercio, nel caso di vendita nei locali di produzione o nei locali a questi adiacenti dei beni di produzione propria da parte delle imprese industriali.

Al riguardo si precisa, innanzitutto, che in base alle norme vigenti la vendita in discorso è consentita nel rispetto delle condizioni di cui all’art. 2, comma 1, della legge 11 giugno 1971, n. 426.

Per quanto concerne le nuove disposizioni in materia di esercizio dell’attività commerciale contenute nel decreto legislativo n. 114 del 1998, le quali, a norma dell’art. 26, comma 1, avranno efficacia a decorrere dal 24 aprile 1999, si osserva quanto segue.

Il predetto decreto legislativo, nell’individuare l’ambito di applicazione della disciplina in esso contenuta, definisce attività di commercio al dettaglio quella "svolta da chiunque professionalmente acquista merci in nome e per conto

-----

#### **Le aste on line**

*Legittimità e limiti di ammissibilità*

Maurizio Sala © Milano settembre 2007

Come abbiamo accennato, gli argomenti sin qui svolti a conferma della liceità e dei limiti di ammissibilità delle aste on line sono ancora attuali, nonostante l'abrogazione del D.lgs 185/99 - il cui articolo 2 lett e) aveva innescato la discussione sopra esposta -.

Infatti, nel vigente Codice del consumo (D.lgs 6 settembre 2005 n. 206, abrogativo del D.lgs 185/99) si rinvencono due articoli (14, comma 5, lett b – riferito all'obbligo di indicazione dei prezzi per unità di misura - e 51, comma 1, lett e – riferito ai contratti a distanza –) che prevedono espressamente la disapplicazione dei relativi sezioni e capi del Codice del consumo rispettivamente: ai prodotti offerti nelle vendite all'asta ed ai contratti conclusi in occasione di una vendita all'asta.

In buona sostanza i due richiamati articoli del Codice del consumo impiegano espressioni analoghe a quelle dell'abrogato art. 2 lett e) D.lgs 185/89 che ha originato il dubbio di liceità delle aste on line.

### **Le tipologie di vendita all'asta svolte attraverso internet**

Riportiamo la classificazione di cui alla circolare del Ministero delle Attività Produttive n. 3547/c del 17 giugno 2002

*In relazione al maggiore o minore coinvolgimento del banditore d'asta:*

a. aste condotte direttamente dal banditore d'asta in cui è possibile acquistare beni di proprietà di

---

proprio e le rivende, su aree private in sede fissa o mediante altre forme di distribuzione, direttamente al consumatore finale".

Ciò premesso, si osserva che nel caso di soggetti titolari di attività industriali che esercitano la vendita al pubblico nei locali di produzione o in quelli ad essi adiacenti delle merci da essi prodotte non si concreta la fattispecie definita nella suddetta lettera b).

I medesimi, infatti, nel caso di specie, non vendono merci acquistate da altri soggetti, ma esclusivamente quelle da loro prodotte.

Ciò significa, ad avviso della scrivente, che non sono applicabili le disposizioni contenute nel decreto legislativo n. 114. La loro attività di vendita, peraltro, non può non ritenersi assimilabile a quella esercitata dagli artigiani "nei locali di produzione o nei locali ad essi adiacenti dei beni di produzione propria (. . . . .)" per la quale la lettera g) del comma 2 dell'articolo 4 del citato decreto prevede espressamente la non assoggettabilità alle disposizioni contenute nel provvedimento stesso.

<sup>7</sup> Estratto Circolare MINISTERO DELL'INDUSTRIA DEL COMMERCIO E DELL'ARTIGIANATO del 28/05/1999 n. 3467/C

D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114.

In riferimento al decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, recante la riforma della disciplina relativa al settore del commercio, si fa presente quanto segue.

(omissis)

1. Definizioni e ambito di applicazione del decreto (Art. 4).

omissis

1.4 In relazione alle fattispecie escluse dalla applicazione del decreto, la scrivente ha precisato con circolare 18 gennaio 1999, n. 3459/C che, nel caso di vendita nei locali di produzione o nei locali a questi adiacenti, dei beni di produzione propria da parte delle imprese industriali, non si concreta la fattispecie definita quale attività di commercio al dettaglio alla lettera b) del comma 1 dell'art. 4, in quanto i soggetti titolari di attività industriali non vendono merci acquistate da altri soggetti, ma esclusivamente quelle da loro prodotte.

Al riguardo, va ulteriormente precisato che la non applicabilità delle disposizioni del decreto agli industriali, non può comportare l'esercizio da parte dei medesimi di un'attività identificabile, per modalità e contenuto, con quella professionalmente svolta ai fini commerciali.

In altri termini, affinché non ci sia attività professionalmente definibile come commercio, è necessario che la vendita dei prodotti da parte degli industriali avvenga in locali adiacenti il complesso produttivo, come peraltro previsto in passato.

-----

### **Le aste on line**

*Legittimità e limiti di ammissibilità*

Maurizio Sala © Milano settembre 2007

- quest'ultimo;
- b. aste condotte direttamente dal banditore d'asta in cui è possibile acquistare beni di proprietà di venditori terzi;
  - c. aste in cui il banditore d'asta svolge unicamente il compito di mettere a disposizione il sito e la sua struttura per la vendita all'asta senza essere direttamente coinvolto nella procedura di aggiudicazione.

*In relazione alla qualità personale dei soggetti che vi operano::*

- a. aste tra professionisti (*business to business*), nelle quali i partecipanti all'asta non rivestono lo *status* di consumatori;
- b. aste tra professionisti e consumatori (*business to consumer*), nelle quali gli acquirenti sono consumatori;
- c. aste tra consumatori e professionisti (*consumer to business*), nelle quali è il consumatore ad indicare il prodotto che intende acquistare;
- d. aste tra consumatori (*consumer to consumer*).

Il termine «professionista» è usato per indicare la controparte contrattuale dei consumatori secondo la normativa sia comunitaria che nazionale in tema di tutela consumatori.

*In relazione alle modalità di fissazione del prezzo di vendita:*

- a. *asta al rialzo* (c.d. asta inglese), in cui la vendita viene aggiudicata al miglior offerente, partendo dal prezzo minimo indicato dal venditore e nell'ambito dei limiti temporali dell'offerta;
- b. *asta al ribasso* (c.d. asta olandese), in cui la vendita viene aggiudicata al miglior offerente, partendo dal prezzo massimo indicato dal venditore e nell'ambito dei limiti temporali dell'offerta;
- c. *asta segreta al prezzo massimo*, nella quale ogni interessato al bene offre, per iscritto, un prezzo massimo. Le offerte vengono raccolte, nei limiti temporali fissati, e rese pubbliche contemporaneamente con l'aggiudicazione all'offerta più elevata;
- d. *asta con riserva*, in cui la vendita viene aggiudicata solo se le offerte abbiano raggiunto e/o superato il prezzo minimo stabilito. Tale prezzo non viene comunicato durante la gara;
- e. *asta con il metodo Vickrey*, nella quale la procedura è analoga all'asta al prezzo massimo. La differenza consiste nel fatto che l'aggiudicazione è fatta al miglior offerente per il prezzo di acquisto del secondo migliore offerente.

## **Conclusioni del contratto**

Attingendo ancora alla più volte citata circolare ministeriale 3547/C del 17 giugno 2002, “*salvo che non sia stabilito diversamente, ai sensi di quanto indicato dall'art. 1336 cod. civ., la vendita all'asta è una offerta al pubblico e non un invito a contrattare rispetto al quale il banditore d'asta (o il venditore qualora sia soggetto diverso) si riserva il diritto di accettare o meno la proposta.*”

*Ad avviso del Ministero degli Interni, il contratto sotteso alla vendita all'asta si perfeziona dalla combinazione tra la manifestazione di volontà dei partecipanti e l'automatismo della regola procedimentale stabilita per individuare quale sia la manifestazione di volontà idonea alla quantificazione definitiva del prezzo del bene. In sostanza, se si prende ad esempio l'asta inglese (al migliore offerente al rialzo), le dichiarazioni emesse dai partecipanti sono volte a completare il*

-----

### **Le aste on line**

*Legittimità e limiti di ammissibilità*

Maurizio Sala © Milano settembre 2007

*contratto con l'indicazione del corrispettivo rispetto al quale si obbligano, fatta salva la loro decadenza in caso dell'indicazione, da parte di altri partecipanti, di un corrispettivo più elevato.*

*Ne consegue che il banditore d'asta, nell'aggiudicazione al vincitore della gara, non fa altro che compiere un atto di mero accertamento che si fonda su un giudizio meccanico di identificazione dell'accettazione che, per le sue espressioni matematiche di determinazione del corrispettivo, è già qualificata come idonea dalle regole procedurali che disciplinano l'asta.*

*Da ciò consegue che il contratto si conclude nel momento dell'aggiudicazione e nel luogo in cui si trova il venditore. Trattandosi di vendita effettuata tramite Internet non è agevole stabilire quale sia il luogo di conclusione del contratto. Al riguardo si ritiene che, in mancanza di indicazioni contrarie da parte del venditore, il contratto si concluda presso la sede dell'impresa ovvero il domicilio se questi è un consumatore.*

*A conferma di tale soluzione si consideri che il legislatore comunitario, all'art. 2, lett c), della direttiva 2000/31/CE, nel definire «stabilito» il soggetto che presta un servizio della società dell'informazione, ha individuato il luogo di stabilimento in quello ove è presente un suo insediamento non temporaneo. Il luogo di stabilimento per le società che forniscono servizi tramite Internet – precisa il considerando n. 19 della direttiva – non è il luogo nel quale si trova la tecnologia o gli strumenti utilizzati né dove il sito è accessibile ma il luogo in cui tali società esercitano la loro attività economica. Qualora il prestatore sia stabilito in diversi luoghi è necessario determinare quello dal quale è svolto il servizio in questione, se ciò non è possibile si fa riferimento a quello in cui il prestatore ha il centro delle sue attività per quanto concerne tale servizio specifico.*

*Si ricorda, al riguardo, che l'espressa indicazione della conclusione del contratto nei locali dell'impresa è condizione necessaria affinché i produttori industriali ed artigiani, secondo quanto già chiarito, qualora vendano direttamente ai consumatori, siano esclusi dall'applicazione del D.Lgs. n. 114/1998 e, quindi, del divieto di cui all'art. 18.*

*Una volta accertato il vincitore deve essere assicurata idonea informativa a questi ed a tutti i soggetti partecipanti alla gara.”*

Gli argomenti svolti nella circolare ministeriale sono condivisibili e a nostro avviso, non confliggono con la disposizione di cui all'art 63 del Codice del consumo che prevede la competenza esclusiva del foro del consumatore per le controversie civili ivi previste, posto che una cosa è l'individuazione del luogo giuridico di conclusione del contratto ed altra cosa quella del foro chiamato a dirimere la controversia che dovesse sorgere in ordine ad esso.

\*\*\*

**Ricapitolando** quanto sin qui detto e senza avere la pretesa di avere esaurito (anche per necessità di spazio) completamente l'argomento possiamo affermare che nel nostro ordinamento le vendite all'asta on line sono legittime (non essendo sottoposte al divieto di cui al D.lgs 114/98):

a. quando il soggetto venditore non è stabilito nel territorio dello Stato<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> L'affermazione può apparire banale ma, considerata la globalizzazione del mercato e l'assenza di territorialità di internet è utile ricordarlo, così come è opportuno rammentare che non si può eludere l'applicazione del D.lgs 114/1998 collocando il server dedicato alle transazioni su aste on line al di fuori del territorio dello Stato. Infatti, il considerando n. 19 della Direttiva 08/07/2000 n. 31 - 00/31/CE (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa a taluni

- b. quando il soggetto venditore non svolge professionalmente l'attività di vendita;  
quando pur svolgendo professionalmente l'attività di vendita:
- c. è grossista;
- d. vende al dettaglio nei casi previsti all'art 4, comma 2 D.lgs 114/98 tra i quali:
  - con riferimento ai produttori agricoli, nel rispetto di quanto previsto dal D.Lgs. n. 228/2001, allorché vendono ai consumatori, si mantengono nei limiti di fatturato che escludono l'applicazione del D.Lgs. n. 114/1998, superati i quali l'eventuale vendita all'asta rientra nel divieto di cui all'art. 18;
  - con riferimento ai produttori artigiani, nel rispetto di quanto previsto dalla legge n. 443/1985, a condizione che la vendita all'asta si concluda giuridicamente nei locali di produzione, rientrandosi, in caso contrario, nell'ambito del divieto di cui all'art. 18 del D.Lgs. n. 114/1998;
- a. quando, essendo produttore industriale, l'attività di vendita avvenga (quindi si concluda giuridicamente) nei locali di produzione ovvero ad essi adiacenti, analogamente alla deroga prevista per gli artigiani.

Naturalmente coloro che propongono la vendita di beni on line e tramite il sistema d'asta devono rispettare le specifiche disposizioni di legge in materia di:

- autorizzazioni per lo svolgimento dell'attività di banditore (art. 115 Testo Unico delle leggi di pubblica sicurezza RD 18 giugno 1931 n. 773) per il caso conduca direttamente la vendita di beni propri ovvero di beni altrui;
- mediazione per il caso in cui il banditore d'asta si limiti a mettere a disposizione il sistema di contatto ovvero lo strumento tecnologico, senza intervenire direttamente alla gara (legge 21 marzo 1958 n. 253, legge 3 febbraio 1989 n. 39);
- informative varie;
- responsabilità generale per danno da prodotti;
- tutela dei dati personali;
- ecc...

Argomenti questi ultimi solo enunciati in questa sede, essendone oggettivamente impossibile la loro esaustiva trattazione.

aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno - "Direttiva sul commercio elettronico" - recepita nell'ordinamento italiano con D.Lgs. 9 aprile 2003, n. 70.) recita testualmente: *"Il luogo di stabilimento del prestatore va determinato in base alla giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee, secondo la quale la nozione di stabilimento implica l'esercizio effettivo di un'attività economica per una durata di tempo indeterminata mediante l'insediamento in pianta stabile. Tale condizione è soddisfatta anche nel caso in cui una società sia costituita a tempo determinato. Il luogo di stabilimento, per le società che forniscono servizi tramite siti Internet, non è là dove si trova la tecnologia di supporto del sito né là dove esso è accessibile, bensì il luogo in cui tali società esercitano la loro attività economica. Se uno stesso prestatore ha più luoghi di stabilimento, è importante determinare da quale luogo di stabilimento è prestato il servizio in questione. Nel caso in cui sia difficile determinare da quale dei vari luoghi di stabilimento un determinato servizio è prestato, tale luogo è quello in cui il prestatore ha il centro delle sue attività per quanto concerne tale servizio specifico."*

A propria volta il D.lgs 9 aprile 2003 n. 70 dopo aver definito il prestatore di uno dei servizi della società dell'informazione come *"la persona fisica o giuridica che presta un servizio della società dell'informazione"* (art. 2 comma 1, lett b) ha ulteriormente definito il "prestatore stabilito": nel *"prestatore che esercita effettivamente un'attività economica mediante una stabile organizzazione per un tempo indeterminato. La presenza e l'uso dei mezzi tecnici e delle tecnologie necessarie per prestare un servizio non costituiscono di per sé uno stabilimento del prestatore"* (art. 2 comma 1, lett c).

Aggiungiamo ancora che hai sensi dell'art. 1, comma 2 lett d) del D.lgs 9 aprile 2003 n. 70 non rientrano nel campo di applicazione del decreto stesso *"le prestazioni di servizi della società dell'informazione effettuate da soggetti stabiliti in Paesi non appartenenti allo spazio economico europeo"*.

-----

#### **Le aste on line**

*Legittimità e limiti di ammissibilità*

Maurizio Sala © Milano settembre 2007

\*\*\*

## **I consigli delle forze dell'ordine**

E' noto che internet non si sottrae, come ogni attività umana alla commissione di illeciti.

In conclusione del nostro (ripetiamo) pur incompleto excursus sul tema delle aste on line riportiamo alcuni consigli estratti dai siti delle forze dell'ordine.

*Dal sito della Polizia di Stato*

Aste On Line - Internet<sup>9</sup>

Non sempre i conti tornano: per rendere le aste il più appetibile possibile i gestori chiedono agli offerenti di partire con prezzi bassissimi. Succede così che chi mette in vendita un prodotto sperando di ottenere almeno una certa somma vede spesso aggiudicare il proprio bene per molto meno. A nulla vale allora opporsi alla consegna dell'oggetto offerto.

Infatti il codice civile parla chiaro: in questi casi si è di fronte ad una "offerta al pubblico", vincolante per il proponente, che si perfeziona in un contratto di vendita al momento dell'aggiudicazione da parte del miglior offerente e della relativa comunicazione al proponente.

Attenzione anche per chi si "aggiudica" un bene: se l'offerente è un privato (cosa che non sempre è evidente) non può essere fatto valere il diritto di recesso di 10 giorni previsto dalla legge sulla vendita a distanza. Il contratto in questo caso è vincolante a tutti gli effetti fin dall'aggiudicazione.

Ed infine: nelle aste online si possono anche "fare affari" con il solito volpone che, una volta intascati i Vostri soldi, sparisce dal web senza lasciar traccia.

I nostri consigli:

- Verificate se l'offerta è lanciata da un privato oppure da un commerciante.
- Se Vi viene aggiudicato un bene, prima di inviare i soldi, controllate l'esistenza reale della persona.
- Sappiate che in caso di acquisti transfrontalieri possono entrare in gioco altri fattori (maggiori spese di spedizione, dazi doganali se extra-Ue, applicazione di leggi e sistemi giuridici diversi dal nostro).

*Dal sito della Guardia di Finanza*

Lotterie Multilevel<sup>10</sup>

Tra le attività situate al confine tra il lecito e l'illecito, proliferate di recente sulla Rete, si segnalano le cosiddette "Lotterie Multilevel". Si tratta di attività che prevedono l'offerta, soprattutto tramite siti di aste on line, di prodotti di alta tecnologia in cambio del pagamento di una quota, che consente l'iscrizione in una lista, e dello svolgimento di un'attività di proselitismo finalizzata alla ricerca di

---

<sup>9</sup> [http://www.poliziadistato.it/pds/ps/consigli/internet\\_aste\\_online.htm](http://www.poliziadistato.it/pds/ps/consigli/internet_aste_online.htm)

<sup>10</sup> [http://www.guardiadifinanza.it/GdiF\\_per\\_il\\_cittadino/Consigli\\_Utili/info-1990513523.html](http://www.guardiadifinanza.it/GdiF_per_il_cittadino/Consigli_Utili/info-1990513523.html)

nuovi partecipanti . Più utenti aderiscono all'offerta, pagando l'iscrizione, più il proprio nome avanzerà verso il vertice della lista fino a consentire il raggiungimento del premio promesso. Le possibilità di vincita sono in realtà limitatissime e l'unico che finisce per guadagnarci realmente, a spese dei partecipanti, è l'organizzatore del "gioco".

Alcuni consigli:

1. Se si parla di "liste", "bonus", "posizioni" il consiglio è lasciar perdere immediatamente e non prendere neanche in considerazione l'idea di iscriversi a questo genere di "lotterie piramidali": sono solo un ottimo sistema per buttare il proprio denaro.
2. Un'offerta di prodotti ad elevata tecnologia, viaggi o quant'altro a 15, 30, 34, 35, 36 euro o a cifre simili, e comunque non correlate al valore di mercato del bene proposto, indica che ci si trova di fronte ad una "Lotteria Multilevel"... Occhi aperti!
3. Usate innanzitutto il buon senso. In questo tipo di lotterie è maggiormente visibile la sproporzione tra il prezzo di offerta e il prezzo di mercato del bene oggetto della lotteria.
4. Studiate il regolamento e chiedete al titolare del sito di esplicitare il principio matematico che sottende al gioco, quindi verificate in anticipo le effettive possibilità di vincita. Diffidate dalle lotterie piramidali che non citano in modo chiaro le possibilità di vittoria in termini percentuali ed effettivi. In molti casi le probabilità di vincita sono prossime allo zero.
5. Non coinvolgete altre persone in questo genere di giochi. Oltre causare loro un danno economico, potreste rendervi colpevoli di "pubblicità ingannevole" (o peggio) ed esporvi al rischio di una denuncia.
6. Ricordate che è complicato se non impossibile recuperare il denaro buttato per iscriversi nelle "Lotterie Multilevel" piuttosto che evitare qualsiasi coinvolgimento a priori.

Il mondo telematico può e deve essere affrontato con prudenza. Un atteggiamento che può permetterci, anche senza essere in possesso di particolari cognizioni tecniche, di scongiurare il pericolo di truffe.

Maurizio Sala (avvocato in Milano e Bucarest) [www.sala.it](http://www.sala.it)

Articolo redatto da Maurizio Sala per Ipsoa e pubblicato sulla rivista Immobili & Proprieta`, qui riproposto per gentil concessione di Ipsoa spa

-----

**Le aste on line**

*Legittimità e limiti di ammissibilità*

Maurizio Sala © Milano settembre 2007