

09.069

**Messaggio
concernente la modifica della legge federale
contro la concorrenza sleale
(LCSI)**

del 2 settembre 2009

Onorevoli presidenti e consiglieri,

con il presente messaggio vi sottoponiamo, per approvazione, il disegno di modifica della legge federale contro la concorrenza sleale (LCSI).

Gradite, onorevoli presidenti e consiglieri, l'espressione della nostra alta considerazione.

2 settembre 2009

In nome del Consiglio federale svizzero:

Il presidente della Confederazione, Hans-Rudolf Merz
La cancelliera della Confederazione, Corina Casanova

Compendio

La prevista modifica della LCSl è intesa a migliorare la protezione contro le pratiche d'affari sleali, a rafforzare l'applicazione del diritto e a creare le basi per la collaborazione con le autorità estere di vigilanza in materia di concorrenza sleale.

Pratiche d'affari leali e trasparenti sono un presupposto indispensabile per il buon funzionamento dell'economia di mercato. I clienti a tutti i livelli del mercato, inclusi i consumatori, possono svolgere la loro funzione regolatrice unicamente se dispongono di informazioni trasparenti e corrette concernenti il mercato. La lotta contro le pratiche d'affari sleali ha dunque una forte componente di politica concorrenziale e persegue un interesse generale. Negli scorsi anni si sono manifestate carenze a tre livelli: per singole pratiche d'affari, nell'applicazione del diritto e nella collaborazione con le autorità estere di vigilanza in materia di concorrenza.

Rafforzamento della protezione materiale contro la concorrenza sleale

- *Nuove disposizioni che stabiliscono chiaramente il quadro entro il quale le offerte di iscrizione in registri e le pubblicazioni di inserzioni sono considerate leali (art. 3 lett. p e q D-LCSl). Gli abusi connessi all'utilizzo di moduli poco trasparenti, con i quali si propone l'iscrizione in registri privi di utilità, sono molto diffusi. Attraverso l'introduzione di una disposizione di legge più severa si vuole porre fine a queste irregolarità.*
- *Nuova regolamentazione che sancisce la slealtà dei sistemi piramidali (art. 3 lett. r D-LCSl). Una disposizione corrispondente avrebbe dovuto essere inserita nella LCSl nell'ambito della revisione totale della legge sulle lotterie. L'integrazione nella LCSl è stata però interrotta in seguito alla sospensione della revisione della legge sulle lotterie. Il presente disegno di legge trasferisce il divieto dei sistemi piramidali nella LCSl, secondo l'ordine logico della sistematica del diritto.*
- *Riformulazione più efficace della disposizione sulle condizioni commerciali generali nell'articolo 8 LCSl. La creazione di strumenti legislativi che permettano di lottare efficacemente contro le condizioni commerciali generali (CCG) abusive è da ricondurre a una richiesta formulata più volte dalla Commissione federale del consumo. Attraverso una modifica dell'articolo 8 LCSl si intende consentire un controllo del contenuto delle CCG. In base al disegno di legge, il giudice può dichiarare sleali le CCG se esse comportano, in violazione del principio della buona fede, un notevole e ingiustificato squilibrio tra i diritti e gli obblighi derivanti dal contratto (ad es. una clausola che addossa tutti i rischi agli acquirenti o ai clienti). In base al diritto vigente, le CCG sono sleali soltanto se prevedono una simile ripartizione unilaterale dei rischi «in modo fallace». Le infrazioni all'articolo 8 LCSl determinano la nullità delle clausole in questione.*

Migliore applicazione del diritto

L'applicazione del diritto dev'essere migliorata estendendo il diritto di azione della Confederazione (art. 10 cpv. 3 segg. D-LCSI). La Confederazione deve poter adire le vie legali non soltanto quando le pratiche d'affari sleali ledono la reputazione della Svizzera all'estero (attuale art. 10 cpv. 2 lett. c LCSI), ma anche quando sono danneggiati interessi collettivi all'interno del Paese. In tal modo si potranno difendere più facilmente gli interessi delle PMI e dei consumatori svizzeri minacciati da pratiche d'affari sleali attuate in Svizzera e all'estero. Inoltre, il Consiglio federale deve poter mettere in guardia la collettività contro comportamenti sleali che minacciano interessi pubblici citando per nome le aziende responsabili.

Collaborazione con le autorità estere di vigilanza in materia di concorrenza sleale

La globalizzazione e Internet hanno determinato un notevole sviluppo delle pratiche d'affari sleali a livello transfrontaliero. È quanto emerge anche dalla statistica annuale dei reclami inviati dall'estero alle autorità federali contro pratiche d'affari di aziende svizzere (2008: 1650 reclami). D'altra parte, sono in continuo aumento anche le PMI e i consumatori svizzeri che rimangono vittime di truffe ideate all'estero. La Svizzera non può prescindere in tale ambito dalla collaborazione con le autorità partner estere. Le disposizioni sull'assistenza amministrativa sono quindi indispensabili per proteggere la reputazione della Svizzera e per lottare efficacemente contro le truffe transfrontaliere.

Indice

Compendio	5338
Elenco delle abbreviazioni	5341
1 Punti essenziali del progetto	5342
1.1 Situazione iniziale	5342
1.1.1 Antefatti	5342
1.1.2 La LCSl attuale	5342
1.1.3 Lacune del diritto attuale	5343
1.2 Nuova normativa proposta	5347
1.2.1 Rafforzamento della protezione materiale contro la concorrenza sleale	5347
1.2.2 Migliore applicazione del diritto	5348
1.3 Motivazione e valutazione della soluzione proposta	5350
1.3.1 Motivazione legale ed economica del disegno di legge	5350
1.3.2 Sintesi dei risultati della consultazione	5353
1.3.3 Consultazione sui singoli punti della revisione	5354
1.3.4 Rielaborazione dell'avamprogetto	5356
1.4 Diritto comparato e rapporto con il diritto europeo	5357
2 Commento ai singoli articoli	5359
3 Ripercussioni	5370
3.1 Confederazione	5370
3.2 Cantoni e Comuni	5370
3.3 Economia	5370
4 Programma di legislatura	5372
5 Aspetti giuridici	5372
5.1 Costituzionalità e legalità	5372
5.2 Compatibilità con gli impegni internazionali della Svizzera	5373
5.3 Delega di competenze legislative	5373
<i>Allegato:</i>	
Reclami presentati alla SECO in relazione alla LCSl (confronto 2005–2008)	5374
Legge federale contro la concorrenza sleale (Disegno)	5377

Elenco delle abbreviazioni

AIMP	assistenza internazionale in materia penale
CCG	condizioni commerciali generali
CCP	Codice di diritto processuale penale svizzero; FF 2007 6327 RS 312.0
CE	Comunità europea
CEDU	Convenzione del 4 novembre 1950 per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; RS 0.101
CFC	Commissione federale del consumo
cfr.	confronta
CN	Consiglio nazionale
CO	Codice delle obbligazioni; RS 220
consid.	considerando
Cost.	Costituzione federale della Confederazione Svizzera del 18 aprile 1999; RS 101
CP	Codice penale svizzero; RS 311.0
CUP	Convenzione di Parigi per la protezione della proprietà industriale, riveduta a Stoccolma il 14 luglio 1967; RS 0.232.04
D	disegno di legge
DFGP	Dipartimento federale di giustizia e polizia
DTF	decisione del Tribunale federale
ed.	edizione
FF	Foglio federale
LCSI	legge federale del 19 dicembre 1986 contro la concorrenza sleale; RS 241
LDIP	Legge federale del 18 dicembre 1987 sul diritto internazionale privato; RS 291
marg.	marginale
OCSE	Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico
OIP	ordinanza dell'11 dicembre 1978 sull'indicazione dei prezzi; RS 942.211
OLLS	ordinanza del 27 maggio 1924 relativa alla legge federale concernente le lotterie e le scommesse professionalmente organizzate; RS 935.511
PMI	piccole e medie imprese
SECO	Segreteria di Stato dell'economia
sic!	rivista di diritto della proprietà intellettuale, dell'informazione e della concorrenza
UE	Unione europea
UFG	Ufficio federale di giustizia

Messaggio

1 Punt **essenziali del progetto**

1.1 **Situazione iniziale**

1.1.1 **Antefatti**

La lotta contro le pratiche d'affari sleali ha una forte componente di politica concorrenziale e persegue un interesse generale. Negli ultimi anni, in quest'ambito, sono emerse lacune riguardanti in particolare la regolamentazione di singole pratiche d'affari e l'applicazione del diritto, inclusa la collaborazione con autorità estere di vigilanza in materia di concorrenza sleale. In questi anni si è tentato a più riprese di migliorare alcuni punti della LCSl; tuttavia, siccome le proposte di modifica presentate erano parte integrante di pacchetti legislativi più ampi che per vari motivi non sono stati realizzati, le auspiccate modifiche della LCSl non sono state attuate. I pacchetti legislativi menzionati riguardavano i progetti «rafforzamento della protezione dei consumatori nel commercio elettronico» (2000), «revisione totale della legge sulle lotterie» (2002–2004) e «modifiche della legge sui consumatori» (LIC; 2005). Considerata la necessità indiscussa di rivedere alcuni punti della LCSl, il Consiglio federale, il 22 novembre 2006, decidendo di sospendere l'elaborazione di una regolamentazione del marketing selvaggio (*ambush-marketing*), ha sottolineato che la creazione delle basi legali necessarie allo scambio di informazioni con le autorità estere di vigilanza in materia di concorrenza sleale rappresenta un obiettivo prioritario.

1.1.2 **La LCSl attuale**

Uno dei principali obiettivi della revisione totale della LCSl del 1986 consisteva nell'evidenziare la tridimensionalità del diritto della concorrenza sleale (equiparazione degli interessi dell'economia, dei consumatori e della collettività). Lo scopo della legge è di proteggere la concorrenza leale, le cui distorsioni derivanti da pratiche sleali non danneggiano soltanto i concorrenti, bensì i clienti a tutti i livelli, e quindi anche i consumatori (art. 1 LCSl). È pertanto sleale e illecito qualsiasi comportamento o pratica d'affari ingannevole, o altrimenti lesivo delle norme della buona fede, che influisce sui rapporti tra concorrenti o tra fornitori e clienti (art. 2 LCSl). Le pratiche d'affari sleali in questione sono indicate nella clausola generale e sono descritte attraverso una serie di fattispecie (art. 3–8 LCSl).

Benché la LCSl si fondi sul diritto civile, la violazione di alcune disposizioni, su azione proposta da una persona avente la legittimazione attiva, può avere conseguenze penali. Le azioni civili e le querele penali devono essere presentate ai tribunali cantonali competenti o alle autorità di perseguimento penale. Sono legittimate ad agire le persone colpite nei loro interessi economici (concorrenti e clienti a tutti i livelli del mercato), ma anche le associazioni professionali ed economiche e le organizzazioni d'importanza nazionale o regionale che per statuto si dedicano alla protezione dei consumatori (art. 9 e 10 LCSl). Anche la Confederazione, dal 1992, può proporre azioni se lo ritiene necessario per proteggere la reputazione della Svizzera all'estero e se le persone che hanno la legittimazione attiva risiedono

all'estero (art. 10 cpv. 2 lett. c LCSl). Essa è vincolata agli strumenti che la LCSl fornisce alle associazioni professionali ed economiche e alle organizzazioni per la protezione dei consumatori: le azioni di diritto civile previste all'articolo 9 capoversi 1 e 2 e il diritto di sporgere querela penale iscritto all'articolo 23 LCSl.

La parte della LCSl riguardante il diritto amministrativo (art. 16–20) disciplina l'indicazione dei prezzi al consumatore. Le relative disposizioni mirano a combattere gli abusi dovuti all'assenza di indicazioni o a indicazioni fallaci e a creare la trasparenza del mercato e dei prezzi. La LCSl prescrive l'obbligo di indicare i prezzi per tutte le merci e per le prestazioni di servizi designate dal Consiglio federale.

1.1.3 Lacune del diritto attuale

Le lacune del diritto attuale si situano a livello di determinate pratiche d'affari, dell'applicazione del diritto e dello scambio di informazioni con le autorità estere di vigilanza in materia di concorrenza sleale.

Regolamentazione lacunosa di determinate pratiche d'affari

Le lacune osservate riguardano l'assenza di norme chiare relative alle offerte di iscrizione in registri e alla pubblicazione di annunci nonché ai sistemi piramidali, e la difficoltà di applicare la disposizione concernente le condizioni commerciali generali abusive (CCG; art. 8 LCSl).

Truffe degli annuari

Gli abusi connessi all'utilizzo di moduli poco trasparenti, con i quali si propone l'iscrizione in ogni sorta di registro di scarsa o nessuna utilità, sono diffusissimi (cfr. allegato 1). Simili abusi riguardano anche la vendita di annunci su cartine geografiche e carte varie, mappe, fogli di istruzioni d'emergenza, tovagliette e altri supporti pubblicitari. Di questi abusi sono vittime tanto le PMI quanto le grandi aziende, le amministrazioni e i liberi professionisti. I metodi utilizzati per acquisire clienti sono molteplici; qui di seguito elenchiamo i principali.

Materiale pubblicitario

Il materiale pubblicitario che propone l'iscrizione in un elenco professionale è spesso distribuito in massa e sotto forma di moduli. Con questo materiale si induce a credere che l'iscrizione in un dato elenco professionale sia gratuita e, in tale intento, sul modulo compare già l'indirizzo professionale prestampato. Per poter figurare su questo supporto pubblicitario apparentemente ideale, il destinatario della corrispondenza è invitato a verificare se il suo indirizzo professionale è corretto, se necessario a correggerlo, e a indicare quali prestazioni e prodotti propone.

In generale, le prestazioni a pagamento e quelle gratuite sono menzionate confusamente nel testo e nella presentazione del modulo per indurre il lettore disattento a credere che l'offerta sia interamente gratuita. Le clausole contrattuali, formulate in modo complesso e stampate in caratteri minuscoli, celano spesso effetti indesiderati: la firma e il rinvio del modulo implicano infatti la stipulazione di un contratto la cui durata minima varia da uno a tre anni e i cui costi si aggirano tra gli 800 e i 1700 franchi all'anno.

Chiamate telefoniche o fax non richiesti

Uno dei metodi più diffusi consiste nel far credere che esista già un contratto di iscrizione. Se la persona contattata telefonicamente o per fax non desidera prorogare il preteso contratto, le viene chiesto di firmare il modulo che ha ricevuto per fax e di ritornarlo a scopo di disdetta. Seguendo queste istruzioni, però, si finisce per stipulare un contratto a carattere oneroso. Questo metodo è spesso utilizzato anche per inserzioni su supporti pubblicitari quali carte, mappe e tovagliette.

Fatture che celano un'offerta di iscrizione

Un altro espediente di cui si servono operatori poco affidabili è quello di inviare fatture che celano un'offerta di iscrizione in un elenco professionale. Il destinatario ha così l'impressione che esista già un rapporto contrattuale, mentre in realtà la stipulazione del contratto avviene proprio con il pagamento della fattura. I bersagli privilegiati sono i nuovi titolari di marchi o di aziende. Il momento scelto per inviare la pretesa fattura – immediatamente dopo la pubblicazione del nuovo marchio o della nuova società nel Foglio ufficiale svizzero di commercio – non è casuale: i destinatari, pensando di ricevere una fattura dell'Istituto federale della proprietà intellettuale o del registro di commercio del loro Cantone, versano l'importo richiesto e acconsentono in tal modo inconsapevolmente alla stipulazione del contratto.

Rappresentanti di commercio

Un'altra situazione ricorrente è quella dei rappresentanti di commercio che si recano spontaneamente presso le aziende. Anche in questo caso, firmare un modulo senza averlo letto può riservare spiacevoli sorprese. Alcuni di questi rappresentanti assicurano che l'iscrizione è gratuita, altri fanno credere che la firma serve unicamente all'aggiornamento dei dati contenuti nell'elenco telefonico o a confermarne l'esattezza. Spesso sostengono che la firma è semplicemente un mezzo per dimostrare che si sono recati presso l'azienda in questione. Chi si fida ciecamente di questi intermediari e firma i documenti che propongono senza prestarvi la necessaria attenzione rischia di concludere inconsapevolmente un contratto che può durare diversi anni e da cui derivano costi considerevoli.

Riassumendo: le truffe consistenti nel proporre un'iscrizione in un registro privo di utilità sono molto diffuse e provocano notevoli disagi. Le esperienze acquisite dalla Confederazione nei confronti di società che dalla Svizzera propongono sul mercato mondiale registri privi di una qualsiasi utilità mostrano che la LCSl non offre un quadro legale soddisfacente in materia di concorrenza sleale. Le aziende truffatrici possono tenere intrappolate per anni – fino alla decisione della massima istanza giudiziaria¹ – PMI e altre aziende o istituzioni, con il risultato che spesso i fatti incriminati cadono in prescrizione.

Sistemi piramidali

La commissione di esperti istituita in vista della revisione totale della legge sulle lotterie aveva proposto, nel suo rapporto del 25 ottobre 2002 e nell'avamprogetto di legge che ne era conseguito², di non menzionare più i cosiddetti sistemi «boule de neige» (sistemi piramidali) nell'ordinanza del 27 maggio 1924³ relativa alla legge

¹ Vedi ad es. DTF 129 IV 49 e DTF 129 IV 305.

² <http://www.bj.admin.ch/bj/it/home/dokumentation/medieninformationen/2002/3.html>

³ RS 935.511

federale concernente le lotterie e le scommesse professionalmente organizzate e di disciplinare questa materia nella LCSL. I sistemi «boule de neige» includono ad esempio le catene di Sant'Antonio, che comportano in qualche modo il pagamento di una quota d'ammissione, o i sistemi di vendita e distribuzione a piramide o a valanga, come quello dello European Kings Club (EKC). Il fatto che questi sistemi attualmente siano disciplinati nella legge sulle lotterie è dovuto essenzialmente a ragioni storiche – nel 1938 la LCSL non esisteva ancora – e può essere spiegato solo in parte con argomenti obiettivi⁴.

Il Consiglio federale ha sospeso la revisione totale della legge sulle lotterie nel maggio 2004, dopo che, nell'ambito della consultazione, i Cantoni avevano chiesto che fosse affidata loro la competenza di colmare le lacune nel settore delle lotterie e delle scommesse. Per tale motivo, non è stato realizzato neppure il previsto trasferimento della disposizione sui sistemi «boule de neige» nella LCSL. Con la presente modifica si intende rettificare questa situazione.

Condizioni commerciali generali (CCG)

La creazione di strumenti legislativi che permettano di lottare efficacemente contro le condizioni commerciali generali (CCG) abusive è da ricondurre alle ripetute richieste della Commissione federale del consumo (CFC)⁵. La questione è stata anche più volte oggetto di interventi parlamentari⁶. Nella sua risposta alla mozione della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale (02.461), minoranza Leuthard (vedi nota 6), il Consiglio federale si era dichiarato disposto a esaminare la possibilità di modificare il diritto svizzero in vista di un rafforzamento del sistema di controllo concreto e astratto del contenuto delle CCG. A tale scopo, nell'ambito della revisione della LIC, aveva prospettato la possibilità di rinunciare alla condizione dell'inganno nell'articolo 8 LCSL, considerando anche che il controllo astratto del contenuto era già previsto negli articoli 8–10 LCSL. Nell'avamprogetto di revisione della LIC aveva quindi ripreso la proposta del gruppo di lavoro interdipartimentale che voleva regolamentare interamente le CCG nel Codice delle obbligazioni. In seguito ai risultati estremamente controversi della procedura di consultazione, nel novembre 2005 il Consiglio federale ha deciso di abbandonare l'avamprogetto di revisione della LIC, sicché la situazione giuridica relativa alle CCG è tuttora in attesa di una soluzione.

In base all'attuale articolo 8 LCSL, le CCG preformulate sono utilizzate in modo sleale soltanto se derogano notevolmente *in modo fallace*, a detrimento di una parte contraente, all'ordinamento legale applicabile direttamente o per analogia o se prevedono una ripartizione dei diritti e degli obblighi notevolmente in contrasto con quella risultante dalla natura del contratto. La dottrina considera questa disposizione

⁴ I sistemi «boule de neige» sono stati integrati nell'OLLS nel 1938 con le imprese affini alle lotterie (RU 54 237); cfr. Gunther Arzt, *Lehren aus dem Schneeballsystem*: in *Festschrift für Koichi Miyazawa*, Baden-Baden, 1995, p. 519 segg.

⁵ L'ultima raccomandazione emessa in proposito all'attenzione del Consiglio federale data del 6 novembre 2007. La Commissione aveva già formulato altre raccomandazioni il 12 giugno 1997 e il 3 giugno 2003.

⁶ Mozione della Commissione degli affari giuridici CN (02.461), minoranza Leuthard, del 23 giugno 2003, concernente il controllo delle condizioni generali, trasmessa dal Consiglio nazionale il 3 ottobre 2003 sotto forma di postulato. Anche iniziativa parlamentare Sommaruga Simonetta del 20 dicembre 2006 (06.489), intitolata «Contro le clausole abusive stampate a caratteri piccoli».

un mezzo inadeguato per lottare contro le CCG abusive⁷ a causa del passaggio «in modo fallace», che impedisce, in particolare, un controllo astratto del contenuto delle CCG come previsto inizialmente⁸. Su tale base non si possono qualificare come sleali delle condizioni commerciali generali formulate a detrimento di una delle parti contraenti adducendo il loro contenuto abusivo.

Lacune nell'applicazione del diritto

L'applicazione del diritto istituito è essenziale per garantire l'efficacia della legislazione. Anche la migliore delle regolamentazioni, se non è applicata, è inutile. La LCSL presenta due punti deboli che determinano la sua applicazione lacunosa.

In primo luogo, l'applicazione su scala nazionale è interamente affidata al settore privato. Il diritto attuale consente alla Confederazione di intervenire contro le pratiche d'affari sleali unicamente se una persona o un'azienda in Svizzera minaccia gli interessi economici di aziende o clienti residenti all'estero e, così facendo, danneggia la reputazione della Svizzera all'estero (art. 10 cpv. 2 lett. c LCSL). Le aziende e i consumatori residenti in Svizzera sono quindi meno protetti di quelli residenti all'estero. In generale, il rischio legato alle spese processuali è troppo elevato perché un'azienda o un cliente minacciati da un inganno decidano di adire le vie legali nell'intento altruistico di tutelare altre possibili vittime da una concorrenza sleale. Un concorrente o un cliente è disposto a intentare un'azione contro l'autore di una pratica commerciale sleale soltanto se sono messi in gioco importanti interessi personali. La capacità finanziaria limitata delle organizzazioni dei consumatori non consente loro di intervenire regolarmente contro le pratiche sleali di una certa rilevanza. In diversi settori queste pratiche toccano interessi collettivi e sarebbe pertanto auspicabile un intervento d'ufficio. Basti pensare alle truffe via Internet, che dal 2005 si sono moltiplicate (nel 2008 sono pervenuti 447 reclami corrispondenti, molti dei quali dalla Svizzera), o alle promesse di vincita ingannevoli continuamente diffuse dagli stessi autori, a cui è esposta gran parte della popolazione. Dalle segnalazioni delle persone interessate risulta chiaramente che la situazione giuridica attuale appare incomprensibile. Non esiste inoltre, in questi casi, una base legale per poter informare il pubblico citando per nome le aziende coinvolte.

In secondo luogo, mancano le basi legali necessarie allo scambio di informazioni con le autorità estere di vigilanza in materia di concorrenza sleale. La globalizzazione e Internet hanno determinato un notevole sviluppo delle pratiche d'affari sleali sul piano transfrontaliero. È quanto emerge anche dalla statistica annuale dei reclami inviati dall'estero alla SECO contro pratiche d'affari di aziende svizzere (2008: 1650 reclami; 2007: 700 reclami; 2006: 1000 reclami; cfr. allegato 1). D'altra parte, sono in continuo aumento anche le PMI e i consumatori svizzeri che rimangono vittime di truffe ideate all'estero, come ad esempio le truffe degli annuari, le truffe via Internet e le promesse di vincita. La Svizzera non può prescindere in tale ambito dalla collaborazione con le autorità partner estere. È perciò indispensabile disporre di basi legali adeguate per proteggere la reputazione della Svizzera e per lottare efficacemente contro le truffe transfrontaliere. Ciò vale anche per la norma anti-spam della

⁷ Cfr. Baudenbacher, *Lauterkeitsrecht, Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)*; S. Gallo/Berlino 2000, n. 23 segg. ad art. 8; M. M. Pedrazzini/F. A. Pedrazzini, *Unlauterer Wettbewerb UWG*, 2. A., Berna 2002, n. 12.02.

⁸ Messaggio del 18 maggio 1983 sulla legge federale contro concorrenza sleale (LCS); **FF 1983 II 1075**.

LCSI⁹, entrata in vigore il 1° aprile 2007. Il problema degli spam crea una nuova dimensione nella collaborazione internazionale e nello scambio di informazioni che ne deriva.

1.2 Nuova normativa proposta

Il presente disegno di legge propone una nuova regolamentazione di diversi punti per rimediare alle lacune indicate. L'obiettivo perseguito è quello di rafforzare il principio di «concorrenza leale» migliorando la protezione materiale contro determinate pratiche d'affari sleali nonché l'applicazione del diritto.

1.2.1 Rafforzamento della protezione materiale contro la concorrenza sleale

Si tratta essenzialmente di introdurre tre nuove fattispecie nella legge e di rivedere la formulazione di una disposizione esistente per renderla più efficace.

Nuove norme che fissano chiaramente il quadro entro il quale le offerte di iscrizione in registri sono considerate leali (art. 3 lett. p e q D-LCSI)

La nuova fattispecie dell'articolo 3 lettera p elenca i diversi elementi che devono necessariamente figurare in un'offerta di iscrizione in un elenco di indirizzi o in un registro professionale, ossia il carattere oneroso e il carattere privato dell'offerta, la durata del contratto, il prezzo totale che ne deriva nonché la diffusione e la forma della pubblicazione. Queste informazioni devono essere indicate in caratteri grandi, in un punto ben visibile e in un linguaggio comprensibile. L'invio di fatture per l'iscrizione in un registro o per la pubblicazione di annunci dev'essere vietato se non è preceduto da una richiesta corrispondente (art. 3 lett. q D-LCSI). Entrambe le disposizioni si ispirano ai principi sviluppati dal Tribunale federale in materia di fatture che celano un'offerta¹⁰ e al codice deontologico della Lega svizzera degli editori di annuari e banche dati (SADV)¹¹.

Nuova disposizione che definisce la slealtà dei sistemi piramidali (art. 3 lett. r D-LCSI)

Il divieto dei sistemi di distribuzione che applicano il principio della piramide, anche detto della valanga o «boule de neige», oggi regolamentato nell'OLLS, è trasferito nella LCSI. La maggior parte dei sistemi piramidali consiste in una ripartizione aggressiva dei fondi dalla base verso il vertice della piramide, spesso camuffata dalla vendita abbinata di uno specifico tipo di merce o di servizio. Nei Paesi limitrofi queste pratiche sono generalmente disciplinate nel diritto in materia di concorrenza sleale o di protezione dei consumatori. L'introduzione della regolamentazione di questa materia nella LCSI è quindi pertinente.

⁹ Art. 3 lett. o; RU 2007 921 940

¹⁰ DTF 129 IV 49 (consid. 2.5); anche in: sic! 4/2003, 354 segg.; decisione del Tribunale federale dell'8 ottobre 2008 (n. pratica 6B_272/2008), sic! 1/2009, 46 seg.

¹¹ Codice deontologico della Lega svizzera degli editori di annuari e banche dati (n. 7); www.sadv.ch

Riformulazione più efficace della disposizione sulle condizioni commerciali generali (art. 8 D-LCSI)

Una riformulazione della disposizione della LCSI dedicata alle condizioni commerciali generali (CCG), tra l'altro togliendo il passaggio «in modo fallace», permetterà di effettuare un controllo astratto del contenuto delle CCG. In altre parole, in assenza di un rapporto contrattuale concreto, il giudice potrà dichiarare che determinate CCG sono sleali basandosi sul loro contenuto. La disposizione modificata corrisponde all'intenzione espressa dal Consiglio federale nella sua risposta alla mozione della Commissione degli affari giuridici, minoranza Leuthard¹², anche se non è più identica a quella che aveva proposto a suo tempo¹³. Una parte della dottrina pende a favore di una regolamentazione delle CCG nel Codice delle obbligazioni o in una legge specifica. La modifica proposta tenta invece di risolvere il problema là dove esiste già una regolamentazione centrale, anche perché l'introduzione di norme speciali in diverse leggi specifiche sarebbe poco razionale. A ciò si aggiunge il fatto che la LCSI attribuisce alle organizzazioni dei consumatori il diritto di agire¹⁴.

1.2.2 Migliore applicazione del diritto

L'estensione del diritto della Confederazione di proporre un'azione e la creazione delle basi legali necessarie allo scambio di informazioni con le autorità estere competenti in materia di concorrenza sleale sono i temi centrali di questo capitolo.

Estensione del diritto della Confederazione di proporre un'azione (art. 10 cpv. 3 segg. D-LCSI)

La Confederazione deve poter adire le vie legali non soltanto quando le pratiche d'affari sleali ledono la reputazione della Svizzera all'estero (attuale art. 10 cpv. 2 lett. c LCSI), ma anche quando sono danneggiati interessi collettivi all'interno del Paese. Si possono così difendere più facilmente gli interessi delle PMI e dei consumatori svizzeri minacciati da pratiche d'affari sleali attuate in Svizzera e all'estero. Per interessi collettivi si intendono gli interessi che non riguardano né lo statuto giuridico né gli interessi economici di una singola persona fisica o giuridica minacciata da una pratica commerciale sleale. Si pensa essenzialmente alla minaccia di interessi di molte persone, identificabili con una certa fascia d'età, un determinato settore economico o anche con la collettività. Si tratta inoltre di tutelare la concorrenza leale quale istituzione: essa non è infatti sufficientemente considerata in quanto tale poiché l'attenzione è maggiormente rivolta alle azioni individuali.

Inoltre, la Confederazione deve avere la possibilità di informare il pubblico del comportamento sleale di un'azienda citandola per nome se ciò è necessario a tutelare l'interesse pubblico. In tal modo si possono evitare conseguenze dannose e, in casi di slealtà di una certa portata, arginare il prevedibile afflusso di reclami.

Occorre infine chiarire che, se la Confederazione fa uso del suo diritto di azione, deve essere applicata la LCSI svizzera. In passato la questione è stata spesso controversa allorché la Confederazione ha proposto un'azione civile per l'accertamento del

¹² Vedi nota 6.

¹³ Messaggio del 18 maggio 1983 sulla legge federale contro concorrenza sleale (LCS); FF 1983 II 1075.

¹⁴ Art. 97 cpv. 2 Cost.; art. 10 cpv. 2 lett. b LCSI.

carattere illecito o per omissione. In effetti, la legge federale sul diritto internazionale privato (LDIP)¹⁵ prevede che in caso di pretese derivanti da concorrenza sleale si applichi il principio dell'effetto. Di conseguenza, è applicabile il diritto dello Stato sul cui mercato si esplicano gli effetti dell'atto sleale. La legittimazione attiva conferita alla Confederazione dalle Camere federali nel 1992 (art. 10 cpv. 2 lett. c LCSI)¹⁶ e iscritta nella parte della LCSI dedicata al diritto civile non sarebbe dunque quasi mai applicabile, in contraddizione con la volontà chiaramente espressa dal legislatore. La Confederazione si è sempre appellata al fatto che si è in presenza di una «legge d'applicazione immediata» ai sensi dell'articolo 18 LDIP. In base a questo articolo, sono fatte salve le disposizioni del diritto svizzero che, dato il loro scopo particolare, devono essere imperativamente applicate indipendentemente dal diritto designato dalla LDIP. La precisazione proposta contribuisce in modo importante alla chiarezza e alla certezza del diritto stabilendo espressamente che il diritto di azione della Confederazione rappresenta una «legge d'applicazione immediata» ai sensi dell'articolo 18 LDIP.

Basi legali per la collaborazione con le autorità estere di vigilanza in relazione alle pratiche d'affari sleali transfrontaliere (art. 21/22 D-LCSI)

Le basi legali per la collaborazione con le autorità estere di vigilanza si ispirano a disposizioni analoghe contenute in altre leggi¹⁷. Le autorità estere interessate sono, per definizione, le autorità di vigilanza in materia di concorrenza sleale e di protezione dei consumatori. Per evitare possibili malintesi, come quelli verificatisi durante le consultazioni condotte nell'ambito della revisione della LIC nel 2005, bisogna precisare quanto segue: lo scambio di informazioni con le autorità estere di vigilanza riguarda unicamente il settore per il quale è conferito alla Confederazione il diritto di azione previsto dall'articolo 10 LCSI. Non si tratta quindi dell'assistenza amministrativa o giudiziaria nei settori classici della LCSI volti alla protezione individuale (ad es. confusione con un altro marchio, protezione delle prestazioni, denigrazione del concorrente).

La creazione delle basi legali necessarie allo scambio di informazioni tiene conto anche dell'evoluzione intervenuta nell'Unione europea e nell'OCSE: la prima ha definito misure per lottare contro le pratiche d'affari sleali transfrontaliere¹⁸ e la seconda ne ha elaborate altre sotto forma di regolamentazione non vincolante («soft law»)¹⁹.

¹⁵ RS 291; art. 136

¹⁶ RU 1992 1514 1515; FF 1992 I 312

¹⁷ Cfr. ad es. art. 42 della legge federale del 23 giugno 2006 sugli investimenti collettivi di capitale, RS 956.1; art. 22 della legge federale del 20 giugno 2003 sul trasferimento internazionale dei beni culturali, RS 444.1; art. 7 della legge federale del 22 marzo 2002 sull'applicazione di sanzioni internazionali, RS 946.231.

¹⁸ Regolamento (CE) n. 2006/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 ottobre 2004 sulla cooperazione tra le autorità nazionali responsabili dell'esecuzione della normativa che tutela i consumatori («Regolamento sulla cooperazione per la tutela dei consumatori»), GU L 364 del 9.12.2004, pag. 1; modificato da ultimo dalla direttiva 2007/65/CE, GU L 332 del 18.12.2007, pag. 27.

¹⁹ Linee guida dell'OCSE per la tutela dei consumatori contro le pratiche commerciali transfrontaliere fraudolente e ingannevoli, giugno 2003.

Leggeri adeguamenti nella parte dedicata al diritto penale (art. 23 cpv. 3 D-LCSI)

Una disposizione speciale conferisce ora espressamente alla Confederazione lo statuto di accusatore privato. La nuova disposizione crea maggiore chiarezza contribuendo alla certezza del diritto, segnatamente in relazione al nuovo Codice di procedura penale, la cui entrata in vigore è prevista per il 1° gennaio 2011.

1.3 Motivazione e valutazione della soluzione proposta

1.3.1 Motivazione legale ed economica del disegno di legge

Il rafforzamento della protezione materiale contro la concorrenza sleale e dell'applicazione del diritto migliora, in ultima analisi, le condizioni quadro concorrenziali. L'istituto della concorrenza leale e quindi la qualità dello stesso vengono consolidati. Le modifiche proposte sono motivate nei punti 1.1 e 1.2. A titolo complementare si rilevano i seguenti punti:

- per inquadrare il fenomeno delle truffe degli annuari si dovrebbero interpretare la clausola generale del diritto della concorrenza sleale (art. 2 LCSl) e la disposizione che vieta di indurre in errore (art. 3 lett. b LCSl) in modo da favorire la lealtà della concorrenza. Spesso, tuttavia, i tribunali esitano a esercitare il loro potere d'apprezzamento, che richiede da parte loro un'interpretazione di queste disposizioni di principio, e in tal modo proteggono l'autore invece della vittima. Le truffe degli annuari hanno raggiunto i primi posti nelle classifiche dei metodi commerciali denunciati. La statistica contenuta nell'allegato 1 del presente messaggio mostra che, negli ultimi tre anni, esse sono state all'origine di almeno la metà di tutti i reclami indirizzati alla SECO. Oltre il 90 per cento di questi giunge dall'estero e riguarda aziende stabilite in Svizzera, ma le cui offerte sospette non interessano il mercato svizzero. Tuttavia, sempre più spesso anche le aziende svizzere rimangono vittime di truffe ideate in Svizzera o all'estero.

Il caso della società XY SA di Zugo ha mostrato quanto a lungo può protrarsi una procedura contro una truffa degli annuari se è applicato l'articolo 3 lettera b LCSl. Dal 1993, questa società ha inviato ad aziende di tutto il mondo fatture che celavano un'offerta di iscrizione in un registro. Molte di queste aziende, soprattutto quelle organizzate con una ripartizione settoriale del lavoro, hanno versato l'importo indicato credendo che si trattasse di fatture emesse per prestazioni di cui avevano beneficiato, salvo poi scoprire di avere così stipulato un contratto di iscrizione della durata di diversi anni. La procedura penale avviata mediante querela dalla Confederazione si è conclusa più di otto anni dopo con una sentenza del Tribunale federale nella quale si stabiliva che le offerte proposte dagli accusati erano tali da indurre in errore²⁰. Tutta una serie di moduli non ha però potuto essere verificata per intervenuta prescrizione. L'introduzione nella LCSl di una disposizione che definisce le esigenze fondamentali relative alla trasparenza degli obblighi contrattuali, del carattere privato, del prezzo e della durata del contratto

²⁰ DTF 129 IV 49 (consid. 2.5); anche in: sic! 4/2003, 354 segg.; confermata dalla decisione del Tribunale federale dell'8 ottobre 2008 (n. pratica. 6B_272/2008), sic! 1/2009, 46 seg.

creerà la certezza giuridica voluta e aiuterà il tribunale a pronunciarsi rapidamente.

- La necessità di regolamentare i sistemi piramidali è indiscussa. Come rilevato precedentemente, questi sistemi sono vietati dall’OLLS dagli anni ‘30 del secolo scorso in quanto operazioni analoghe alle lotterie. Regolarmente, infatti, c’è chi tenta, con vari stratagemmi, di farvi ricorso per ottenere facili guadagni. Rinviama in proposito agli avvertimenti che l’Ufficio federale di giustizia pubblica quando un nuovo sistema «boule de neige» compare sul mercato²¹. Nel disegno di legge in questione si tratta di trasferire il divieto dei sistemi piramidali nella LCSl.
- La motivazione relativa a una regolamentazione più efficace delle condizioni commerciali generali (CCG) nella LCSl è presentata ai punti 1.1 e 1.2 del presente messaggio. Si rammenta che le CCG sono già disciplinate nella LCSl (art. 8), ed è dunque più logico aumentare l’efficacia della disposizione riformulandola in questo stesso contesto piuttosto che attraverso l’introduzione di nuove disposizioni nel Codice delle obbligazioni.
- Gran parte della popolazione non comprende perché la Confederazione può proporre un’azione soltanto se le aziende o i consumatori vittime di pratiche d’affari sleali sono stabiliti all’estero e non se risiedono in Svizzera. Il disegno di legge intende correggere questa situazione, che è recepita come una discriminazione ingiustificata, e creare diritti uguali per tutti. Esso conferisce alla Confederazione la possibilità di agire contro le pratiche sleali di una certa entità, indipendentemente dal fatto che avvengano in Svizzera o all’estero. La condizione richiesta è che siano minacciati interessi collettivi: la Confederazione non potrà agire per tutelare interessi individuali. Oggi la Confederazione può proporre un’azione civile o sporgere una querela penale soltanto se lo ritiene necessario per proteggere la reputazione della Svizzera all’estero e se le persone che hanno la legittimazione attiva risiedono all’estero²². L’obiettivo di questa disposizione è permettere di lottare contro le pratiche d’affari sleali attuate a partire dalla Svizzera ai danni di terzi all’estero e che potrebbero danneggiare la reputazione della piazza economica svizzera²³. La SECO, a cui è stato delegato il diritto di azione²⁴, ha già presentato diverse azioni o querele, che riguardavano principalmente pratiche d’affari sleali legate alla vendita di prodotti esoterici e pseudo-medici, giochi d’azzardo, promesse di vincita, offerte di iscrizione in registri privati di aziende e di marchi, ecc. Siccome le possibilità d’intervento della Confederazione sono limitate ai casi transfrontalieri, vi è una discriminazione dei consumatori svizzeri, che non possono contare su un intervento dello Stato quando sono vittime di pratiche d’affari sleali di una certa portata. In passato è già accaduto che la Confederazione abbia dovuto basarsi sul reclamo di

²¹ Comunicato stampa del 10.9.2002 concernente la partecipazione alle donazioni a catena; <http://www.bj.admin.ch/bj/it/home/dokumentation/medieninformationen/2002/2002-09-10.html>

²² Art. 10 cpv. 2 lett. c in relazione con l’art. 23 LCSl.

²³ FF 1992 I 312

²⁴ Art. 1 cpv. 1 dell’ordinanza del 17 febbraio 1993 concernente il diritto di azione della Confederazione nel quadro della legge contro la concorrenza sleale, RS 241.3.

una persona lesa all'estero per poter accordare protezione alle vittime in Svizzera²⁵.

Invece di estendere il diritto di azione della Confederazione, che è vincolato agli strumenti procedurali forniti dalla LCSl agli attori privati, si potrebbero sottoporre le pratiche d'affari sleali che ledono interessi collettivi al diritto penale amministrativo della Confederazione. In tal caso, l'istruzione penale non spetterebbe più ai Cantoni ma sarebbe affidata alle autorità federali. Questa variante è stata abbandonata perché comporterebbe una sorta di sovrastruttura amministrativa.

Si potrebbe anche affidare la difesa di interessi collettivi a organizzazioni private in cambio di una remunerazione, fornendo in tal modo un incentivo finanziario alle associazioni professionali o alle organizzazioni dei consumatori per spronarle a portare in tribunale casi di pratiche d'affari sleali di una certa entità. Il disegno di legge scarta questo modello perché si tratta di tutelare gli interessi pubblici, che non coincidono sempre con quelli difesi dalle associazioni economiche e dalle organizzazioni dei consumatori. Inoltre, le autorità federali dispongono dell'esperienza necessaria nell'applicazione della LCSl e hanno acquisito un grande know-how nella procedura che regola il diritto di azione della Confederazione allo scopo di proteggere la reputazione della Svizzera, cosicché possono utilizzare al meglio le sinergie create.

Recentemente si sono diffuse pratiche d'affari sospette, note come truffe via Internet, che in breve tempo hanno fatto numerose vittime. In simili casi le autorità federali dovrebbero poter informare il pubblico citando per nome le aziende coinvolte. Così facendo si potrebbero perlomeno evitare nuovi danni. Sarebbe opportuno ponderare nei singoli casi gli interessi collettivi minacciati e la necessità di divulgare il metodo commerciale praticato dall'azienda interessata.

- Considerato che la LCSl non contiene disposizioni concernenti la collaborazione con le autorità estere di vigilanza in materia di concorrenza sleale, è necessario creare una base legale corrispondente. Lo scambio di informazioni è indispensabile e si svolge già oggi: circa la metà dei reclami giunge infatti da autorità estere. Le truffe di cui sono vittime i consumatori o le PMI travalicano le frontiere già da molto tempo. Nelle case svizzere arrivano lettere con promesse di vincita ingannevoli spedite dall'Australia o dagli Stati Uniti. Succede però anche che bande di truffatori stranieri approfittino dell'ordinamento legale relativamente liberale del nostro Paese per diffondere in tutto il mondo offerte sospette con l'aiuto di società svizzere, caselle postali o aziende fittizie. Le statistiche riportate nell'allegato 1 sono eloquenti: il numero di reclami indirizzati alla Confederazione e inviati dall'estero negli ultimi anni si è moltiplicato. Il rovescio della medaglia della globalizzazione è che essa permette alle truffe transfrontaliere di proliferare. I truffatori approfittano del fatto che i loro imbrogli sottostanno alle rispettive legislazioni nazionali, che generalmente sono applicate a livello locale. Dal momento che le possibilità di scambio di merci e servizi offerte da

²⁵ Il caso citato il 18 dicembre 1995 durante l'ora delle domande al Consiglio nazionale è indicativo (95.5222 – Int. Gysin Hans Rudolf. Pratiche commerciali dell'impresa Vidamed. Immagine della Svizzera).

Internet nei più svariati ambiti non conoscono più confini, nel vero senso della parola, gli autori di queste truffe devono essere perseguibili a livello locale. Ciò richiede uno scambio di informazioni tra le autorità di vigilanza, spesso ostacolato dalla mancanza di basi legali atte a regolare l'assistenza amministrativa e giudiziaria. Le linee guida dell'OCSE dell'11 giugno 2003 per la tutela dei consumatori contro le pratiche d'affari transfrontaliere fraudolente e ingannevoli invitano gli Stati membri a istituire le basi legali necessarie per migliorare lo scambio di informazioni e rendere più efficace la collaborazione. Le nuove disposizioni permetterebbero di concretizzare due delle cinque raccomandazioni formulate dall'OCSE:

- il rafforzamento dei meccanismi di notifica, di scambio di informazioni e di assistenza in materia di indagini;
- il miglioramento dei mezzi che permettono di proteggere, da un lato, i consumatori esteri da aziende nazionali che attuano pratiche d'affari fraudolente e ingannevoli e, dall'altro, i consumatori nazionali da aziende estere che fanno uso di simili metodi.

1.3.2 Sintesi dei risultati della consultazione

Il 2 giugno 2008, il Consiglio federale ha incaricato il Dipartimento federale dell'economia (DFE) di avviare una procedura di consultazione sull'avamprogetto di revisione della LCSL. La procedura di consultazione è terminata il 30 settembre 2008. L'avamprogetto posto in consultazione – oltre ai punti riveduti con il presente messaggio – prevedeva un assoggettamento generale delle prestazioni di servizi all'obbligo di indicare i prezzi.

Sono stati invitati a partecipare alla consultazione i Governi cantonali, 13 partiti politici, le tre associazioni mantello dei Comuni, delle Città e delle Regioni di montagna, otto associazioni mantello dell'economia e altre 33 organizzazioni. In totale si sono espressi 83 organismi, di cui 58 ufficialmente invitati (fra questi, tutti i Cantoni e i quattro principali partiti).

Il 19 dicembre 2008 il Consiglio federale ha preso atto dei risultati della consultazione²⁶, brevemente riportati qui appresso. Più avanti sono ripresi e presentati i singoli punti riveduti posti in consultazione (n. 1.3.3).

La stragrande maggioranza dei Cantoni approva espressamente la revisione. Nessun Cantone è sfavorevole all'insieme delle modifiche proposte. Il nuovo testo è accolto positivamente anche da PPD, PS, organizzazioni dei lavoratori e dei consumatori e da diverse associazioni economiche. Il PLR ritiene che alcuni punti della revisione meritino di essere ritenuti e perfezionati, ma respinge il controllo astratto del contenuto per le CCG e l'assoggettamento generale delle prestazioni di servizi all'obbligo di indicazione dei prezzi. Questi due aspetti sono respinti anche dalle associazioni mantello dei datori di lavoro dell'economia, dalle banche e da altre associazioni economiche. L'UDC approva unicamente le modifiche riguardanti le truffe degli annuari e i sistemi piramidali.

²⁶ Il rapporto del Consiglio federale è consultabile al seguente indirizzo:
<http://www.admin.ch/ch/i/gg/pc/documents/1615/Ergebnis.pdf>

– *Offerte di iscrizione in registri*

La nuova disposizione relativa alle offerte sleali di iscrizione in registri è accolta favorevolmente dalla grande maggioranza dei partecipanti alla consultazione. Alcuni hanno proposto di precisarla ulteriormente. Si rileva in particolare che la disposizione non contempla abusi simili per le richieste di pubblicazione di inserzioni.

– *Sistemi piramidali*

Anche la nuova disposizione riguardante i sistemi piramidali sleali ha riscosso ampia approvazione. Alcuni partecipanti ritengono che non sia sufficientemente precisa. Il capoverso 2, in particolare, non permette, con i criteri elencati, di effettuare una distinzione tra il marketing multilivello autorizzato e i sistemi piramidali sleali. Per tre Cantoni il trasferimento dei sistemi piramidali nella LCSi rappresenta un peggioramento perché in tal modo si passerebbe dal regime del reato perseguito d'ufficio a quello del reato perseguito su querela di parte. L'USAM e singole organizzazioni vicine alle società di marketing multilivello chiedono una disposizione chiara e applicabile nella pratica. La presunzione legale prevista al capoverso 2 ha dato adito a qualche critica. Essa determinerebbe un'inversione dell'onere della prova, che sarebbe inammissibile e inconciliabile con il principio costituzionale della presunzione di innocenza, dato che un'infrazione alla LCSi comporterebbe delle conseguenze sul piano penale. Si propone inoltre di armonizzare la disposizione alla clausola relativa ai sistemi piramidali²⁷ contenuta nella direttiva europea sulle pratiche commerciali sleali²⁸.

– *Utilizzazione di condizioni commerciali abusive*

L'inasprimento dell'attuale articolo 8 relativo alle condizioni commerciali abusive suscita pareri molto discordi. Mentre tutti i Cantoni, il PPD, il PS, le associazioni mantello dei lavoratori, l'USC, le organizzazioni dei consumatori e diverse associazioni economiche approvano il nuovo orientamento proposto, il PLR, l'UDC e le associazioni mantello dell'economia (economieuisse, USAM, ASB), sostenute da altre associazioni economiche, respingono il nuovo testo. Le cerchie contrarie sostengono, in particolare, che la modifica proposta introdurrebbe un controllo astratto del contenuto delle condizioni commerciali generali (CCG) che violerebbe la libertà contrattuale. Sottolineano inoltre che questa disposizione va oltre il diritto europeo in materia poiché non protegge soltanto i consumatori, ma anche i clienti commerciali. D'altra parte, questo aspetto della revisione è accolto positivamente da varie cerchie commerciali. Due partecipanti dicono di preferire un inasprimento – mediante la cancellazione del passaggio «in modo fallace» nell'attuale articolo 8 – al testo posto in consultazione (Comco, Federa-

²⁷ Clausola n. 14.

²⁸ Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2005/29/CE dell'11 maggio 2005 relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno e che modifica la direttiva 84/450/CEE del Consiglio e le direttive 97/7/CE, 98/27/CE e 2002/65/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e il regolamento (CE) n. 2006/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio («direttiva sulle pratiche commerciali sleali»), GU n. L 149 dell'11.6.2005, p. 22 segg.

zione svizzera degli avvocati). Infine, c'è chi ritiene inopportuno prevedere il controllo astratto del contenuto nella LCSL e auspica una regolamentazione di questa tematica nel CO. Una parte dei sostenitori di un inasprimento reputa necessario regolamentare parallelamente nel CO le conseguenze legali dell'applicazione di CCG sleali.

Il nostro Collegio constata che le CCG abusive sono disciplinate a livello europeo e che sono sottoposte a una verifica legale. Le imprese esportatrici svizzere o le imprese svizzere stabilite nello spazio europeo sono quindi tenute a utilizzare, in quest'ambito, CCG che si prestano a un controllo astratto del contenuto. Riteniamo auspicabile che i clienti svizzeri non siano più discriminati a tale riguardo. Il campo di protezione della LCSL si estende a tutti i clienti e non soltanto ai consumatori.

– *Diritto di azione esteso della Confederazione*

La grande maggioranza dei partecipanti appoggia la proposta di estendere il diritto della Confederazione di proporre azioni. Il PLR auspica che nel messaggio si precisi la frequenza con la quale la Confederazione eserciterà il suo diritto di proporre azioni. L'estensione di questo diritto è respinta da BL, UDC, USAM e da alcune associazioni economiche, secondo cui le parti interessate devono poter avviare eventuali passi legali sotto la propria responsabilità. Economiesuisse esprime pareri differenziati. Essa ritiene necessario definire in modo chiaro e restrittivo perlomeno le possibilità di intervento della Confederazione.

Per quanto concerne la propria responsabilità occorre rilevare che, nel caso di alcune truffe di una certa portata, i clienti ingannati si rivolgono allo Stato in quanto il danno individuale è troppo esiguo perché possano adire le vie legali. Ne deriva che i servizi statali sono sommersi di reclami e devono occuparsi di questa materia, ma non possono intervenire.

– *Obbligo di indicare i prezzi per tutte le prestazioni di servizi*

Il cambiamento di sistema proposto per l'indicazione dei prezzi per le prestazioni di servizi, ossia l'assoggettamento di tutte le prestazioni di servizi tranne un elenco di eccezioni, ha raccolto giudizi controversi. Una chiara maggioranza di Cantoni, cerchie di lavoratori e consumatori si è espressa a favore di questa modifica. Il PLR, l'UDC, le associazioni mantello dei datori di lavoro dell'economia e le banche l'hanno invece respinta. Per quanto riguarda le altre cerchie economiche che si sono espresse, il rapporto tra pareri contrari e favorevoli è equilibrato. Diverse associazioni rivendicano un'eccezione per il loro settore. In generale le cerchie contrarie sostengono che per le prestazioni di servizi complesse o fornite individualmente è impossibile stabilire in anticipo il prezzo effettivo. Le prestazioni di servizi presenterebbero inoltre una varietà e una complessità molto maggiori delle merci. Alcuni temono un aumento degli oneri amministrativi. Per il PPD il cambiamento di sistema sarebbe accettabile soltanto se si riuscisse a tenere sufficientemente conto di questo aspetto.

– *Collaborazione internazionale e comunicazione dei dati*

La stragrande maggioranza dei partecipanti riconosce la necessità di istituire basi legali per uno scambio di informazioni con le autorità partner estere.

Molti chiedono che la compatibilità di entrambe le disposizioni con la legge sulla protezione dei dati²⁹ sia nuovamente verificata. Le disposizioni sull'assistenza amministrativa internazionale sono respinte dall'UDC.

– *Adeguamento delle disposizioni penali*

L'adeguamento delle disposizioni di diritto penale alle modifiche materiali dell'avamprogetto di revisione è generalmente approvato. Alcuni partecipanti esprimono timori riguardo alla conversione del reato perseguito su querela di parte in reato perseguito d'ufficio che potrebbe derivare dal conferimento dei diritti di parte alla Confederazione.

– *Altre proposte di revisione*

Alcuni Cantoni, il PS e le cerchie di consumatori propongono altri complementi da inserire nella LCSl. Si richiede in particolare una regolamentazione legale del commercio elettronico, degli invii pubblicitari non indirizzati e delle promesse di vincita ingannevoli. In qualche caso è auspicato un corrispondente adeguamento del Codice delle obbligazioni.

1.3.4 Rielaborazione dell'avamprogetto

Il messaggio è stato redatto sulla base del progetto posto in consultazione, al quale sono state integrate, nella misura del possibile, le obiezioni, le osservazioni e le proposte formulate nel corso della consultazione. Vanno rilevate in particolare le seguenti modifiche rispetto al testo posto in consultazione:

- le disposizioni relative all'iscrizione in registri e ai sistemi piramidali sono inserite nella lista dei metodi sleali di pubblicità e di vendita alle lettere p, q e r dell'articolo 3 LCSl (nel testo posto in consultazione figuravano agli art. 3a e 3b). Dal punto di vista della sistematica del diritto e del contenuto, le disposizioni rientrano in questa sezione.
- La disposizione sulle offerte di iscrizione in registri è stata estesa anche alla pubblicazione di inserzioni (art. 3 lett. p D-LCSl).
- Nella disposizione sui sistemi piramidali (art. 3 lett. r D-LCSl), il capoverso 2, oggetto di critiche nella consultazione, è stato eliminato. La delimitazione rispetto ai sistemi autorizzati di marketing multilivello è stata integrata in analogia con il diritto europeo³⁰. Nell'articolo 8, concernente l'utilizzazione di condizioni commerciali generali abusive, la violazione del principio della buona fede è inserita nella frase introduttiva quale condizione della slealtà delle CCG e vale quindi per entrambe le lettere seguenti. In tal modo si tiene conto della critica formulata da alcuni partecipanti nell'ambito della consultazione. Inoltre, la lettera b è riformulata e uniformata al tenore dell'articolo 3 della direttiva concernente le clausole abusive³¹.

²⁹ Legge federale del 19 giugno 1992 sulla protezione dei dati (legge sulla protezione dei dati, LPD); RS **235.1**.

³⁰ Clausola 14 della direttiva sulle pratiche commerciali sleali (vedi nota 28).

³¹ Direttiva 93/13/CEE del Consiglio del 5 aprile 1993 concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, GU L 095 del 21.4.1993 p. 29.

- In considerazione dei pareri controversi pervenuti nell’ambito della consultazione, si rinuncia all’introduzione di un obbligo generale di indicare i prezzi per le prestazioni di servizi. Il nostro Consiglio riconosce che l’attuazione e l’esecuzione di un tale obbligo possono comportare dei problemi e che per talune prestazioni di servizi particolarmente complesse il prezzo effettivamente pagabile non può essere definito in anticipo. Dalla consultazione è inoltre risultato che l’estensione dell’elenco di eventuali eccezioni dall’obbligo di indicare i prezzi è difficile da definire e che potrebbe dare adito a interminabili discussioni.
- La disposizione sulla collaborazione internazionale (art. 22 D-LCSI) è stata precisata alla luce delle preoccupazioni manifestate nel corso della consultazione a proposito della protezione dei dati.

1.4 Diritto comparato e rapporto con il diritto europeo

La presente modifica della LCSI si limita a migliorare alcune questioni, pertanto il confronto giuridico riguarda questi aspetti della revisione e non il diritto della concorrenza sleale in generale.

Regolamentazione delle truffe degli annuari

A quanto sappiamo, soltanto il Principato del Liechtenstein dispone di una regolamentazione simile sulle truffe degli annuari³². La situazione del Liechtenstein è parzialmente paragonabile a quella della Svizzera: società estere si stabiliscono nel principato e da lì inviano nel mondo intero offerte sospette di iscrizione in registri del tutto inutili, intaccando in tal modo la reputazione della piazza economica. Il Belgio applica una soluzione più estesa vietando l’offerta gratuita di merci o servizi quando la domanda per l’ottenimento di quest’ultima non è separata dal buono di ordinazione³³. Tradotto nella pratica degli editori di annuari, ciò significa che il modulo di ordinazione non può contenere pubblicità per iscrizioni gratuite frammiste a iscrizioni a pagamento.

L’Unione europea non ha emanato una regolamentazione specifica per disciplinare le attività commerciali degli editori di annuari. Come in Svizzera, si applica il divieto generale di indurre in errore iscritto nella direttiva concernente la pubblicità ingannevole e comparativa³⁴.

Regolamentazione dei sistemi piramidali

La direttiva sulle pratiche commerciali sleali³⁵ dev’essere applicata dagli Stati membri dal 12 dicembre 2007. Essa si limita alle pratiche commerciali sleali nei rapporti tra il fornitore e il consumatore (secondo il principio B2C, «business to consumer»). Analogamente alla LCSI, comprende disposizioni generali, disposizioni

³² Art. 3 lett. n della legge del Liechtenstein del 22 ottobre 1992 contro la concorrenza sleale, Liechtensteinisches Landesgesetzblatt 240.

³³ Art. 23 n. 14 della legge belga del 14 luglio 1991 sulle pratiche commerciali e sull’informazione e la protezione del consumatore.

³⁴ Direttiva 2006/114/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006 concernente la pubblicità ingannevole e comparativa, GU, L 376 del 27.12.2006, p. 21 segg.

³⁵ Vedi nota 27.

che vietano le pratiche commerciali sleali – comprese le omissioni ingannevoli – e i metodi di vendita aggressivi. Nel suo allegato I, la direttiva elenca 31 pratiche commerciali ingannevoli o aggressive considerate in ogni caso sleali. Il sistema piramidale vi è qualificato come pratica commerciale sleale al n. 14 nei seguenti termini: «Avviare, gestire o promuovere un sistema di promozione a carattere piramidale nel quale il consumatore fornisce un contributo in cambio della possibilità di ricevere un corrispettivo derivante principalmente dall'entrata di altri consumatori nel sistema piuttosto che dalla vendita o dal consumo di prodotti».

La Germania, l'Austria e il Liechtenstein hanno recepito la direttiva sulle pratiche commerciali sleali, e quindi anche la disposizione sui sistemi piramidali, nelle rispettive legislazioni in materia di concorrenza sleale. L'Italia ha adottato una nuova legge che vieta le pratiche commerciali sleali, mentre la Francia ha esteso la sua legislazione sulla protezione dei consumatori.

Condizioni commerciali generali (CCG)

In base alla direttiva concernente le clausole abusive³⁶, gli Stati membri sono tenuti a emanare le necessarie regolamentazioni. Una clausola contrattuale che non è stata oggetto di negoziato individuale si considera abusiva se, malgrado il requisito della buona fede, determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto (art. 3). L'articolo 8 lettera b LCSL è ampiamente conforme al suddetto articolo della direttiva. L'allegato della direttiva contiene però un elenco non esaustivo di clausole che possono essere considerate abusive. Citiamo, a titolo esemplificativo, la clausola che ha per effetto di escludere o limitare la responsabilità giuridica del fornitore in caso di morte o lesione personale del consumatore causati dallo stesso fornitore. Mentre il campo d'applicazione della direttiva è limitato alle clausole abusive riguardanti i consumatori, l'articolo 8 LCSL si applica ai rapporti tra fornitori e clienti a tutti i livelli del circuito economico. In materia di CCG, le PMI sono spesso la parte contraente più debole e si trovano quindi in una situazione paragonabile a quella dei consumatori.

Applicazione del diritto

Praticamente tutti gli Stati membri dell'UE o dell'OCSE (in particolare Australia, Canada, Corea del Sud, Giappone, Messico, Nuova Zelanda e USA) sorvegliano d'ufficio la lealtà della concorrenza. L'Austria e la Germania, che come la Svizzera dispongono di una regolamentazione di diritto privato per tale attività di vigilanza, hanno dovuto creare un ufficio centrale nazionale, conformemente al regolamento UE per la lotta transfrontaliera alle pratiche commerciali sleali menzionato qui di seguito. A livello nazionale le azioni di sorveglianza delle organizzazioni per la protezione dei consumatori sono sovvenzionate dalle autorità federali³⁷.

Per quanto riguarda l'UE, il citato regolamento sulla cooperazione per la tutela dei consumatori³⁸ disciplina lo scambio di informazioni tra le autorità nazionali di vigilanza degli Stati membri. L'articolo 14 del regolamento tratta lo scambio di informazioni con i Paesi terzi, subordinandolo al rispetto della legislazione comunitaria sul trattamento dei dati personali. L'articolo 18 contiene una base legale che

³⁶ Vedi nota 31.

³⁷ Vedi per la Germania «Verbraucherzentrale Bundesverband», www.vzbv.de; per l'Austria «Verein für Konsumenteninformation VKI»: www.konsument.at

³⁸ Vedi nota 18.

autorizza la conclusione di accordi di assistenza amministrativa tra la Comunità e gli Stati terzi al fine di intensificare la collaborazione nella lotta contro le truffe transfrontaliere. Lo stesso regolamento obbliga gli Stati membri a designare le autorità competenti a livello nazionale e l'ufficio unico di collegamento responsabile dei compiti di collaborazione e dello scambio di informazioni (art. 4).

La collaborazione transfrontaliera contro le pratiche commerciali sleali e in generale in materia di protezione dei consumatori è attualmente oggetto di colloqui esplorativi tra la Svizzera e la Commissione europea. L'UE vincola la partecipazione della Svizzera al sistema europeo di allarme rapido RAPEX³⁹ alla condizione che la collaborazione transfrontaliera si estenda anche ad altri ambiti della protezione dei consumatori.

Le linee guida dell'OCSE per la tutela dei consumatori contro le pratiche commerciali transfrontaliere fraudolente e ingannevoli⁴⁰ invitano gli Stati membri a creare le basi legali necessarie per migliorare lo scambio di informazioni e rendere più efficace la collaborazione.

2 Commento ai singoli articoli

Art. 3 lett. p (nuova) Offerte per l'iscrizione in registri e per la pubblicazione di annunci

L'oggetto della regolamentazione secondo la *lettera p* sono i moduli di offerta, le proposte di correzione o mezzi simili. Attraverso questi mezzi si pubblicizzano le iscrizioni in elenchi stampati o elettronici quali registri professionali, elenchi telefonici, registri di marchi o altri registri oppure la pubblicazione di annunci. Sono incluse anche le offerte di iscrizione dirette presentate in sede di colloqui individuali, ad esempio alla reception di un'azienda o per telefono. Se si offrono servizi di questo genere, è necessario indicare:

- in caratteri grandi;
- in un punto ben visibile; e
- in un linguaggio comprensibile,

le informazioni seguenti:

- il carattere oneroso e privato dell'offerta;
- la durata del contratto;
- il prezzo totale per la durata del contratto;
- la diffusione geografica, la forma, la tiratura minima e l'ultimo termine di pubblicazione.

Per determinare un comportamento sleale è sufficiente che uno soltanto degli elementi sopraccitati non sia menzionato correttamente. Gli operatori che propongono

³⁹ Il «Rapid Exchange of Information System» è un sistema di allarme rapido della CE in materia di sicurezza dei prodotti che si basa sulla direttiva 2001/95/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 3.12.2001 sulla sicurezza generale dei prodotti, GU L 11 del 15.1.2002, p. 4.

⁴⁰ Vedi nota 19.

iscrizioni in elenchi di qualsiasi tipo e la pubblicazione di annunci su supporti pubblicitari devono presentare in modo chiaro e inequivocabile le clausole contrattuali effettive e, quindi, gli elementi contrattuali essenziali. La persona che firma un modulo deve poter individuare senza difficoltà il prezzo (in particolare il prezzo totale), la durata del contratto e la controprestazione a suo carico. L'obbligo di indicare il carattere privato dell'offerta serve a impedire qualsiasi raggirio riguardo allo scopo del registro o dell'inserzione. È necessario comunicare chiaramente che si tratta di un'iscrizione in un registro privato, che l'iscrizione avviene su base facoltativa e che non produce alcun effetto giuridico. Si deve evitare in ogni caso di suscitare l'impressione che si tratti di un'iscrizione in un registro pubblico (registro commerciale, di marchi o di brevetti).

Nel caso in cui moduli poco trasparenti rischiano di generare confusione con fatture di istituzioni ufficiali, sono applicabili, a titolo complementare, le fattispecie dell'articolo 3 lettera b (induzione in errore) e d (confusione). Il Tribunale federale ha dichiarato espressamente la slealtà di una tale pratica con decisione dell'8 ottobre 2008: «Il modulo della A. SA assomiglia in modo ingannevole, per come si presenta, a una fattura dell'ufficio del registro di commercio (cfr. precedente consid. 4.3). L'iscrizione in registri privati o pubblici costituisce una prestazione di servizi analoga a quella citata. La parte lesa si aspettava una fattura dell'ufficio del registro di commercio, ragione per cui aveva scambiato l'offerta per una fattura. Considerate tutte le circostanze, l'indicazione «A. SA» e il fatto che l'ufficio del registro di commercio invii le offerte soltanto in tedesco e senza indicazione di un numero IVA e che, inoltre, le tasse addebitate non siano identiche, rivestono un'importanza secondaria. Il ricorrente, con il suo comportamento, ha generato un rischio di confusione con il servizio di iscrizione nel registro di commercio ufficiale»⁴¹.

I criteri inseriti nella lettera p si applicano anche alla vendita di inserzioni su supporti pubblicitari quali mappe, cartoline, tovagliette o fogli informativi.

Art. 3 lett. q (nuova) Pubblicità con moduli sotto forma di fatture

In base alla *lettera q* si considera sleale l'invio di fatture per l'iscrizione in registri di qualsiasi tipo e per la pubblicazione di annunci se non è stata prima effettuata una richiesta corrispondente. Il Tribunale federale, nella decisione riportata sotto, qualifica come sleale, in linea di principio, l'invio di offerte sotto forma di fatture. Anche la Lega svizzera degli editori di annuari e banche dati disapprova tale metodo nel suo codice deontologico⁴².

Le lettere p e q si ispirano, per quanto riguarda le esigenze di trasparenza e la presentazione delle offerte, alla decisione del Tribunale federale del 18 dicembre 2002⁴³. Nel caso in questione il Tribunale federale ha considerato sleali determinati moduli di iscrizione in un elenco di numeri fax che presentavano una somiglianza ingannevole con una fattura. Nello specifico, il Tribunale federale ha spiegato che: «I moduli che, per la loro presentazione e per i dati in essi contenuti, assomigliano in modo ingannevole a una fattura, sono concepiti per indurre in errore i destinatari e

⁴¹ Decisione del Tribunale federale dell'8 ottobre 2008 (n. pratica 6B_272/2008), consid. 6.3.

⁴² N. 8 (vedi nota 11).

⁴³ DTF 129 IV 49, consid. 2.4 e 2.5; anche in: sic! 4/2003, 354 segg.; confermata dalla decisione del Tribunale federale dell'8 ottobre 2008 (n. pratica 6B_272/2008), sic! 1/2009, 46 f

sono anche appropriati a tale scopo; le note e le indicazioni dalle quali il lettore accorto può eventualmente riconoscere che si tratta di un'offerta servono solo da alibi. Non esiste un motivo obiettivamente valido per presentare un'offerta in questa forma. Tuttavia, qualora in via eccezionale si rendesse necessaria per qualche ragione una tale strutturazione del modulo di offerta, occorrerebbe indicare in un punto ben visibile, in caratteri grandi, in un linguaggio comprensibile e in modo immediatamente chiaro per ogni destinatario che il modulo non costituisce una fattura ma soltanto un'offerta⁴⁴.

Art. 3 lett. r (nuova) Sistemi piramidali

Il divieto generale dei sistemi di distribuzione che applicano il principio della piramide, anche detto della valanga o «boule de neige», deve essere mantenuto. Questi sistemi di vendita sono caratterizzati dal fatto che i vantaggi prospettati non risiedono tanto nella vendita di una merce o di un servizio, quanto piuttosto nel reclutamento di altri partecipanti nel sistema. Nella maggior parte dei casi si tratta di una ripartizione aggressiva dei fondi dalla base verso il vertice della piramide, spesso camuffata dalla vendita abbinata di uno specifico tipo di merce o di servizio.

La nuova disposizione si rifà al tenore dell'articolo 43 numero 1 dell'ordinanza relativa alla legge federale concernente le lotterie e le scommesse professionalmente organizzate (OLLS), che regola attualmente i sistemi piramidali («boule de neige»). A differenza dell'articolo 43 numero 1 OLLS, la fattispecie del nuovo articolo 3 lettera r è già adempiuta se il vantaggio della persona reclutata consiste *principalmente* nel reclutamento di altre persone. Conformemente all'articolo 43 numero 1 OLLS, la fattispecie è tuttora adempiuta esclusivamente se vengono reclutate altre persone. Attraverso la nuova formulazione si garantisce anche l'inclusione dei sistemi nei quali l'offerta di merci o servizi funge soltanto da pretesto.

La distinzione tra sistemi legali di marketing multilivello e sistemi piramidali o «boule de neige» non è sempre evidente. Mentre nel caso dei sistemi piramidali si punta soltanto sull'acquisizione di nuovi partecipanti, un'attività di network marketing svolta seriamente si basa sulla distribuzione di un prodotto effettivamente commerciabile. Questa caratteristica distintiva essenziale emerge anche dal testo del nuovo articolo 3 lettera r, secondo cui il vantaggio per i partecipanti consiste principalmente nel reclutamento di altre persone e non tanto nella vendita o nell'utilizzo di prodotti. Un'altra caratteristica tipica dei sistemi piramidali illegali è il fatto di essere solitamente organizzati in maniera tale che il numero dei partecipanti aumenta in modo rapido e incontrollato. Qui di seguito sono elencati altri criteri che possono servire alla valutazione di un sistema piramidale:

- i partecipanti ottengono un vantaggio patrimoniale per il reclutamento di altre persone;
- i partecipanti devono pagare una quota d'ammissione considerevole;
- i partecipanti non hanno il diritto di restituire i prodotti invenduti dietro rimborso del prezzo d'acquisto;
- la struttura del sistema e/o il calcolo delle provvigioni non sono chiari;

⁴⁴ DTF 129 IV 49 consid. 2.5.

- i prodotti possono essere venduti dai partecipanti ad altri partecipanti solo all'interno del sistema o, a causa delle loro caratteristiche o delle regole di partecipazione, sono difficilmente smerciabili al di fuori del sistema.

L'avamprogetto conteneva inoltre un capoverso 2 che definiva le circostanze della presunzione dell'esistenza di un sistema vietato (a piramide, a valanga o «boule de neige»). L'esistenza di un tale sistema sarebbe stata presunta per legge se il numero dei partecipanti poteva aumentare celermente e in modo incontrollabile e se erano soddisfatti almeno due dei sei criteri citati alle lettere a-f. Questo secondo capoverso è stato rielaborato tenendo conto delle critiche espresse nel corso della consultazione e, infine, è stato soppresso per i seguenti motivi:

- la presunzione legale avrebbe comportato un'inversione dell'onere della prova. Nell'ambito del diritto penale, un'inversione dell'onere della prova non sarebbe però stata compatibile con la presunzione d'innocenza garantita dalla Costituzione e dalla CEDU (art. 32 Cost., art. 6 cpv. 2 CEDU). Di conseguenza, nelle cause penali la presunzione legale non avrebbe potuto essere presa in considerazione. Una diversa applicazione della presunzione in funzione della procedura penale o civile non è però auspicabile.
- L'introduzione di nuovi criteri per la delimitazione tra sistemi legali e illegali avrebbe determinato una discrepanza rispetto alla prassi oggi applicata per i sistemi piramidali. Rinunciando a descrivere i criteri nella legge si dà la possibilità ai tribunali di rifarsi alla giurisprudenza e di sviluppare ulteriormente i criteri distintivi esistenti. Alcuni esempi di tali criteri sono stati elencati in precedenza.
- Rinunciando all'introduzione dei criteri si garantisce inoltre la compatibilità con il diritto europeo. I sistemi piramidali sono disciplinati a livello europeo nella clausola 14 dell'allegato I della direttiva 2005/29/CE relativa alle pratiche commerciali sleali⁴⁵. Questa disposizione non fissa criteri distintivi dettagliati per differenziare i sistemi legali da quelli illegali. Con l'emanazione della direttiva 2005/29/CE, il settore delle pratiche commerciali sleali è stato interamente armonizzato. Eventuali criteri non dovrebbero né modificare, né limitare, né travalicare la regolamentazione prevista dalla direttiva. L'introduzione di criteri distintivi nel capitolo 2 sarebbe uscita da questo quadro, ragione per cui la disposizione, così come era prevista nel testo posto in consultazione, non sarebbe stata compatibile con il diritto europeo.

Art. 8 Utilizzazione di condizioni commerciali abusive

Per condizioni commerciali generali (CCG) si intendono le disposizioni contrattuali che vengono formulate anticipatamente in vista della stipulazione di una serie di contratti. Al giorno d'oggi, nell'attività economica, le CCG svolgono un'importante funzione di razionalizzazione per le persone e le aziende che concludono una serie di operazioni legali identiche con diversi partner commerciali. Vi è tuttavia il rischio che le CCG penalizzino sistematicamente la parte contraente che si trova nella posizione negoziale più debole. Per tale motivo, le CCG a carattere troppo unilaterale devono poter essere sottoposte a un controllo per quanto riguarda il loro contenuto. Finora la giurisprudenza ha respinto un controllo esplicito del contenuto delle

⁴⁵ Vedi nota 27.

CCG ma, applicando per estensione la cosiddetta clausola insolita, ha comunque esercitato un controllo implicito.

Le CCG formulate a detrimento di una delle parti contraenti possono essere considerate sleali, secondo l'attuale articolo 8 LCSI, soltanto se *in modo fallace* derogano notevolmente all'ordinamento legale oppure se prevedono una ripartizione dei diritti e degli obblighi notevolmente in contrasto con quella risultante dalla natura del contratto. Poiché queste condizioni sono adempiute solo raramente, l'attuale articolo 8 LCSI non può essere considerato uno strumento efficace per la verifica delle CCG. Attraverso la soppressione dell'elemento dell'inganno si intendono ora creare i presupposti per un controllo esplicito del contenuto.

È stato eliminato anche il passaggio «a detrimento di una parte contraente». Un controllo delle CCG a favore dell'autore è escluso a priori, anche perché una persona che invoca la slealtà di CCG da lei stessa redatte agisce in modo contraddittorio e pertanto non merita alcuna protezione.

Molti dei partecipanti alla consultazione hanno ritenuto che l'introduzione di un controllo esplicito del contenuto rappresentasse un'ingerenza ingiustificata nella libertà contrattuale. Occorre tuttavia rammentare che la controparte dell'utilizzatore delle CCG non ha generalmente la possibilità di negoziare individualmente il contratto. Anche rivolgersi a un altro partner contrattuale sarebbe inutile in quanto le CCG applicate nei rispettivi settori sono pressoché identiche. Un'altra critica mossa al controllo esplicito del contenuto è stata quella di annullare la distinzione tra diritto imperativo e diritto dispositivo, considerato che, in pratica, il diritto dispositivo sarebbe ormai modificabile solo in rari casi. Tuttavia, una clausola può essere sleale soltanto se è adempiuto l'elemento costitutivo della rilevanza (notevole/notevolmente) e allo stesso tempo sussiste una violazione del principio della buona fede. Nell'ambito delle linee direttrici stabilite dal nuovo articolo, le parti hanno quindi ancora un margine di manovra considerevole per definire il loro rapporto contrattuale mediante CCG anche in deroga al diritto dispositivo.

Le condizioni commerciali generali possono determinare una concorrenza sleale se:

- violando il principio della buona fede, derogano notevolmente all'ordinamento legale (lett. a). La nozione di «ordinamento legale» va intesa, oltre che nel senso di diritto scritto, anche come interpretazione fornita dalla dottrina e dalla giurisprudenza. Per tale motivo si è rinunciato a riprendere il passaggio «ordinamento legale applicabile direttamente o per analogia» contenuto nell'attuale articolo 8 lettera a. Affinché si possa parlare di un comportamento sleale non è però sufficiente una notevole deroga all'ordinamento legale; tale deroga deve anche essere contraria al principio della buona fede. Non può infatti essere considerato oltraggioso derogare a una legge che il legislatore ha espressamente dichiarato di carattere puramente dispositivo. Le CCG che derogano al diritto dispositivo non possono essere sospettate di slealtà solo perché derogano (notevolmente) all'ordinamento legale.
- Violando il principio della buona fede, comportano un notevole e ingiustificato squilibrio tra i diritti e gli obblighi delle parti derivanti dal contratto (lett. b). Conformemente alla lettera b dell'attuale articolo 8 e dell'avamprogetto, sarebbero state sleali le CCG che prevedono una ripartizione dei diritti e degli obblighi notevolmente in contrasto con quella risul-

tante dalla natura del contratto. Il disegno di legge rinuncia a riprendere la nozione di «natura del contratto» perché il suo significato non è chiaro⁴⁶. La vaghezza di questa nozione ha suscitato numerose critiche anche nell'ambito della consultazione. La lettera b è stata riformulata e si fonda ora sull'articolo 3 della direttiva concernente le clausole abusive⁴⁷. Lo squilibrio a scapito dell'altra parte contraente dev'essere notevole e ingiustificato, di modo che un mantenimento della clausola sia inconciliabile con il principio dell'economicità e che quindi l'annullamento di tale clausola sia la conseguenza più logica. La parte contraente maggiormente svantaggiata è in genere l'attore più debole del mercato, ovvero le PMI e i consumatori.

Contrariamente al tenore dell'articolo 8 dell'avamprogetto di legge, le CCG devono essere sottoposte a una verifica nell'ottica del principio della buona fede non soltanto per quanto concerne la deroga al diritto dispositivo (lett. a) ma anche – come richiesto da diversi partecipanti alla consultazione – in riferimento allo squilibrio tra i diritti e gli obblighi derivanti dal contratto (lett. b). A tale scopo occorre procedere a una ponderazione accurata di tutti gli interessi degni di protezione dell'utilizzatore delle CCG e del partner contrattuale. Il criterio della buona fede consente una valutazione differenziata riguardo al rapporto di forza tra l'utilizzatore delle CCG e il partner contrattuale. In particolare, si possono considerare l'esperienza professionale e le conoscenze giuridiche del partner contrattuale. Se il partner contrattuale dell'utilizzatore delle CCG è un consumatore, si deve seguire per principio una linea più rigida di quella adottata per il traffico commerciale. Se le CCG sono sottoposte a una verifica dal punto di vista della compatibilità con il principio della buona fede, in caso di controlli individuali si possono considerare anche le circostanze concrete del rapporto contrattuale. Nel caso di un controllo astratto del contenuto si impone invece un approccio standard, orientato al partner contrattuale medio.

La formulazione del nuovo articolo 8 è stata in parte criticata perché ritenuta troppo imprecisa e soggetta a interpretazione. Occorre qui obiettare che le CCG sono utilizzate in vari tipi di rapporti legali e che quindi, in pratica, devono anche poter assumere forme diversificate. Una certa apertura è dunque indispensabile per poter contemplare tutte queste forme di CCG e per garantire anche a lungo termine una verifica adeguata delle stesse.

È stato inoltre rilevato che l'applicazione della nuova disposizione alle clausole di CCG nei contratti innominati è molto difficile. Ciò potrebbe essere in parte vero nel caso della lettera a, tuttavia i contratti innominati sono spesso contratti misti che contengono elementi di diversi contratti nominati. Di conseguenza, una notevole deroga a una prescrizione che viene applicata analogamente a un contratto innominato può senza dubbio essere indice della slealtà di una clausola. Per contro, la lettera b può sempre essere applicata senza problemi sia ai contratti nominati che a quelli innominati.

All'articolo 2 LCSl sono definiti i rapporti in materia di concorrenza rilevanti per l'applicazione legge. Su tale base, sottostà alla legge qualsiasi comportamento che influisce sui rapporti tra concorrenti o tra fornitori e clienti. L'articolo 8 LCSl si

⁴⁶ Cfr. François Dessemontet, *Le contrôle judiciaire des conditions générales*, in : Philippe Carruzzo/Pierre-André Oberson (Hrsg.), *La nouvelle loi fédérale contre la concurrence déloyale*, CEDIDAC n. 11, Losanna 1988, p. 76 segg. ; Baudenbacher (nota 7), n. 52 concernente l'art. 8.

⁴⁷ Vedi nota 31.

applica quindi al rapporto tra fornitori e clienti a tutti i livelli del circuito economico. Diversi partecipanti alla consultazione hanno proposto di limitare l'applicabilità dell'articolo 8 alle relazioni con i consumatori. Una tale limitazione non sarebbe però opportuna poiché proprio le PMI sono spesso la parte contraente più debole e si trovano in una situazione simile ai consumatori per quanto riguarda le CCG. Inoltre essa comporterebbe una disgregazione del principio dell'applicazione della LCSl ai clienti a tutti i livelli del mercato.

Nella dottrina si tende a concordare sul fatto che le violazioni all'articolo 8 LCSl comportano la nullità delle clausole corrispondenti⁴⁸. Per quanto riguarda il contratto nel suo complesso, è possibile invocare la regola della nullità parziale di cui all'articolo 20 capoverso 2 CO essendo l'utilizzo di CCG abusive illecito (art. 2 LCSl). Nella pratica e nella dottrina la necessità di ridurre le clausole di CCG entro il limite ammesso è controversa. Recentemente il Tribunale federale ha respinto la riduzione di una clausola CCG richiamandosi allo scopo di protezione della norma di legge violata. Ha pertanto ritenuto che la clausola in questione fosse interamente nulla⁴⁹.

Art. 10 cpv. 3–5 (nuovi) Diritto di azione della Confederazione

Il capoverso 3 amplia il diritto della Confederazione di proporre azioni, attualmente limitato ai fatti commessi all'estero⁵⁰, e lo estende ai fatti che si verificano sul territorio nazionale. Secondo l'articolo 9 capoversi 1 e 2 LCSl, la Confederazione può proporre azioni se lo reputa necessario per la tutela dell'interesse pubblico. Si parla di interesse pubblico se:

- come già in passato, è minacciata o lesa la reputazione della Svizzera all'estero e le persone coinvolte risiedono all'estero; o
- come proposto nel disegno di legge, sono minacciati o lesi gli interessi di molte persone, di un gruppo di soggetti appartenenti a un determinato settore economico oppure altri interessi collettivi a seguito di una pratica commerciale sleale.

Il presupposto necessario affinché la Confederazione possa intentare un'azione a livello nazionale è che sia minacciato o lesa un interesse collettivo. Ciò implica un comportamento sleale di una certa entità ai danni di un numero elevato di persone. Ponendo questa condizione si evita che la Confederazione possa intervenire in casi isolati o per difendere interessi legati a diritti individuali. Le pratiche d'affari sleali considerate sono le stesse che si osservano anche a livello transfrontaliero: promesse di vincita ingannevoli, truffe via Internet, offerte di iscrizione in determinati registri presentate sotto forma di fatture o camuffate in altro modo, offerte sospette di prodotti esotici, offerte di veggenti che creano una pressione psicologica, ecc.⁵¹ Anche i sistemi piramidali possono però essere oggetto di un intervento statale. In tal modo si ridimensiona decisamente il timore che il trasferimento della regolamen-

⁴⁸ Lucas David, Schweizerisches Wettbewerbsrecht. 3. A., Berna 1997, N 244; Baudenbacher, (nota 7), n. 59 ad art. 8.

⁴⁹ DTF 4A 404/2008.

⁵⁰ Art. 10 cpv. 2 lett. c LCSl

⁵¹ L'opuscolo della SECO e dell'Ufficio del consumo «Truffe a danno dei consumatori» illustra le varie pratiche:
<http://www.seco.admin.ch/dokumentation/publikation/00035/00038/01787/index.html?lang=it>

tazione dei sistemi piramidali dalla legislazione sulle lotterie alla LCSl e il conseguente passaggio dal regime del reato perseguito d'ufficio a quello del reato perseguito su querela di parte possa comportare un indebolimento rispetto al diritto attuale. Con il diritto di azione della Confederazione, anzi, i sistemi piramidali che ledono interessi collettivi possono essere combattuti più efficacemente.

Nell'ambito della consultazione, alcuni partecipanti hanno deplorato la scarsa chiarezza della nozione di interessi collettivi. La nozione di interesse collettivo completa l'ambito circoscritto degli «interessi di molte persone o di un gruppo di soggetti appartenenti a un determinato settore economico». Ciò significa che data una pratica commerciale lede gli interessi economici di molte persone o è atta a ledere tali interessi. L'importante è che una pratica commerciale sleale, per la sua portata e le sue implicazioni, si estenda oltre il singolo caso e renda necessario un chiarimento approfondito. La nozione di «interesse collettivo» compare anche nella legislazione europea: il regolamento 2006/2004 sulla cooperazione per la tutela dei consumatori⁵² definisce gli interessi collettivi come «interessi di un numero di consumatori che sono stati o potrebbero essere danneggiati da un'infrazione» (art. 3 lett. k).

La prova che sono lesi o minacciati interessi collettivi, qualora venga proposta un'azione, spetta alla Confederazione. Essa costituisce a tale riguardo un presupposto della legittimazione attiva. Una prova efficace può essere fornita soltanto se il ricorrente, ossia la Confederazione, è in grado di dimostrare che si è in presenza di una violazione di interessi collettivi. In linea di principio, ciò è possibile unicamente se è presentato a titolo di prova un numero significativo di reclami di persone interessate. Questi ultimi possono provenire dai diretti interessati, ma per stabilire se vi è una legittimazione attiva si possono considerare anche gli interventi di servizi amministrativi cantonali, organizzazioni di consumatori e associazioni professionali ed economiche. Conformemente all'attuale giurisprudenza relativa al diritto di azione di cui la Confederazione dispone per proteggere la reputazione della Svizzera, è opportuno non imporre condizioni troppo severe per il riconoscimento della legittimazione attiva. L'esperienza acquisita con questo diritto di azione della Confederazione mostra che, anche soltanto per una semplice questione di risorse, un'azione diventa realistica se sono presenti almeno una ventina di reclami. In altri termini, si può stabilire molto presto se un affare sospetto, per la sua portata e la sua importanza, va ben oltre il singolo caso e se ci si deve attendere un'ondata di reclami⁵³. Generalmente, ancora prima che sia proposta un'azione, si cerca di trovare una soluzione extragiudiziale; ne consegue che solo una modesta percentuale dei casi contestati richiede un intervento giudiziario. Un tale intervento è opportuno unicamente nel caso di truffatori incalliti, che nonostante gli avvertimenti e i tentativi di composizione extragiudiziale delle controversie non sono disposti ad abbandonare i loro metodi fraudolenti. Il diritto della Confederazione di proporre azioni si inserisce nella sistematica di diritto civile della LCSl; il carattere di diritto privato della legge è così garantito. La Confederazione dispone degli stessi diritti civili accordati alle associazioni e organizzazioni legittimate a proporre azioni. Può trattarsi di azioni per

⁵² Vedi nota 18.

⁵³ Sarebbe stato il caso, ad esempio, delle e-mail spam inviate nel 2008 da una ditta di Baar e aventi come oggetto «Ihr Nackbild wurde freigegeben» o «We caught you naked» (abbiamo una foto di te nudo[a]). Con questo espediente l'utente veniva attirato sul sito della società e indotto a stipulare, a sua insaputa, un contratto per la ricezione di immagini erotiche. In seguito riceveva una fattura di 98 € da saldare a titolo di pagamento una tantum. Cfr. <http://www.news-service.admin.ch/NSBSubscriber/message/it/18561>

l'accertamento dell'illiceità di un atto, per la cessazione di un atto o per omissione, ma non per risarcimento o riparazione. La Confederazione si assume gli stessi rischi che normalmente ricadono su chi intenta un'azione civile. La legittimazione all'azione civile include anche il diritto di sporgere querela (art. 23 cpv. 2 LCSl).

L'estensione del diritto di azione della Confederazione ai fatti che si verificano sul territorio nazionale giustifica la creazione di un capoverso a sé stante per la sua regolamentazione (cpv. 3). La lettera c del capoverso 2, che limita il diritto di azione all'ambito estero, è abrogata.

Il *capoverso 4* consente al Consiglio federale di rendere ufficialmente note le pratiche d'affari sleali che toccano l'interesse pubblico facendo esplicitamente il nome delle ditte coinvolte. L'Esecutivo deve poter fornire tali informazioni anche prima di esercitare il diritto di azione, ad esempio quando una determinata pratica commerciale provoca un'ondata di reclami. In tali circostanze l'informazione consente di mettere in guardia i soggetti a rischio e di prevenire ulteriori danni.

Il *capoverso 5* stabilisce chiaramente che in caso di azioni proposte dalla Confederazione ai sensi del capoverso 3 si applica la LCSl svizzera. Nell'ottica della LDIP ciò significa che si tratta di una «legge d'applicazione immediata» ai sensi dell'articolo 18 LDIP. In passato, come già detto, questo punto è stato continuamente oggetto di controversie nei processi civili intentati dalla Confederazione e allungava i tempi della procedura. Le azioni proposte dalla Confederazione per proteggere la reputazione della Svizzera all'estero presuppongono un danno all'immagine del Paese e, quindi, un determinato numero di reclami provenienti dall'estero. Questi ultimi giungono normalmente da vari Paesi; pertanto, se ai sensi dell'articolo 136 LDIP ci si basasse di volta in volta sul diritto dello Stato sul cui mercato si esplicano gli effetti dell'atto sleale, il diritto di azione della Confederazione verrebbe ridotto *ad absurdum*.

Capitolo 3a: Collaborazione con le autorità estere di vigilanza

Art. 21 (nuovo) Collaborazione

L'*articolo 21* disciplina la collaborazione delle autorità federali preposte all'esecuzione della LCSl con le autorità estere di vigilanza e con organizzazioni ed enti internazionali (cpv. 1). Le autorità federali assumono un compito d'esecuzione esercitando il diritto di proporre azioni conferito alla Confederazione. Tale diritto si limita alle pratiche d'affari sleali che ledono o minacciano l'interesse pubblico (art. 10 cpv. 3 D-LCSl). Le autorità estere di vigilanza sono incaricate, nell'ambito della LCSl, di sorvegliare la lealtà della concorrenza o garantire la protezione dei consumatori. Per enti internazionali si intendono esclusivamente gli enti i cui membri sono degli Stati. Uno di tali enti è, ad esempio, la Rete internazionale per l'esecuzione delle norme a tutela dei consumatori (*International Consumer Protection Enforcement Network*, ICPEN), che riunisce le autorità di vigilanza del mercato di 37 Stati, in larga parte membri dell'OCSE e dell'UE⁵⁴. Va menzionata inoltre l'autorità antispam dell'UE (*Contact Network of Spam Enforcement Authorities*, CNSA), nella quale è rappresentata anche la Svizzera.

54 www.icpen.org; cfr. anche *Die Volkswirtschaft/La Vie économique* 2003/5, p. 44 e segg.

Il presupposto per la collaborazione è che essa sia necessaria per la lotta contro le pratiche d'affari sleali e che le autorità estere, le organizzazioni e gli enti internazionali siano vincolati al segreto d'ufficio o sottostiano a un analogo obbligo di segretezza.

La protezione individuale che la LCSl accorda agli operatori del mercato resta invece esclusa dalla collaborazione internazionale nell'ambito di questa disposizione. In caso di controversie si applicano eventuali accordi di assistenza giudiziaria in materia civile o penale conclusi con i vari Stati.

Il capoverso 2 conferisce al Consiglio federale la competenza di stipulare accordi di collaborazione con le autorità estere di vigilanza in materia di concorrenza sleale e di protezione dei consumatori. Ad esempio, verrebbero disciplinati mediante un accordo internazionale la procedura di collaborazione, le modalità di scambio delle informazioni nonché il vincolo delle autorità partner all'obbligo di segretezza o al segreto d'ufficio. Il vantaggio di un accordo di collaborazione sarebbe dato dal fatto che le garanzie concernenti la reciprocità, l'obbligo di segretezza, ecc. non dovrebbero essere concordate di nuovo caso per caso. Gli accordi di collaborazione verrebbero stipulati con gli Stati confinanti dai quali, data la vicinanza culturale e linguistica, proviene già oggi la maggior parte dei reclami, ovvero con Francia, Germania, Austria e Italia. Per quanto riguarda il mondo anglofono, anche l'Inghilterra e gli USA potrebbero essere nostri partner contrattuali.

Art. 22 (nuovo) Comunicazione di dati

L'articolo 22 regola, in conformità con la legislazione svizzera sulla protezione dei dati⁵⁵, la comunicazione di dati all'estero.

Il capoverso 1 disciplina la comunicazione di dati concernenti persone e pratiche alle istanze estere da parte delle autorità federali preposte all'esecuzione della LCSl. La comunicazione dei dati avviene nell'ambito e, quindi, alle condizioni dell'articolo 21. È consentita in particolare la divulgazione di dati che concernono la partecipazione di persone fisiche o giuridiche a una pratica commerciale sleale, ma anche di documenti in grado di comprovarla (ad es. invii pubblicitari, moduli, notifiche di vincita).

Il capoverso 2 disciplina i presupposti della trasmissione dei dati da parte delle autorità federali ai destinatari dei dati esteri. La disposizione riprende norme analoghe contenute in leggi federali recenti⁵⁶. È fondamentale che chi riceve i dati garantisca la reciprocità e il trattamento dei dati esclusivamente per la lotta contro le pratiche d'affari sleali. È inoltre fatto salvo l'articolo 6 LPD.

La condizione della reciprocità può essere soggetta a deroghe se il destinatario dei dati è un'organizzazione o un ente internazionale, i quali, generalmente, non hanno nessuna competenza legislativa per l'emanazione di analoghe prescrizioni estere sull'assistenza giudiziaria.

La prestazione di assistenza giudiziaria si basa sulle norme applicabili in materia. Un rinvio nella LCSl a tali norme avrebbe semplicemente un valore dichiaratorio e

⁵⁵ Legge federale del 19 giugno 1992 sulla protezione dei dati (LPD; RS 235.1)

⁵⁶ Cfr. art. 42 della legge sulla vigilanza del mercato finanziario (FINMAG); RS 956.1; art. 38 della legge sulle borse e il commercio di valori mobiliari; RS 954.1; art. 22 della legge sul trasferimento dei beni culturali; RS 444.1; art. 7 della legge sugli embarghi; RS 946.231.

pertanto risulta superfluo. Qualora sussista il sospetto che nell'ambito dell'assistenza amministrativa vengano aggirate le condizioni previste per l'assistenza giudiziaria, l'ufficio competente contatterà l'Ufficio federale di giustizia / l'Assistenza giudiziaria internazionale prima di fornire l'assistenza amministrativa e, se il sospetto non sarà fugato, richiederà all'altro Stato la garanzia che i dati non saranno utilizzati in una procedura penale per la quale la prestazione di assistenza giudiziaria è esclusa a causa del tipo di reato.

Art. 23 cpv. 3 (nuovo) Diritti di parte della Confederazione

Secondo l'articolo 104 capoverso 2 del Codice di procedura penale (CPP, entrata in vigore prevista per il 1° gennaio 2001), la Confederazione può conferire pieni o limitati diritti di parte ad altre autorità cui spetta la tutela di interessi pubblici. In base al CPP, tuttavia, alle parti spettano svariati diritti, ragione per cui i diritti di parte devono essere definiti più precisamente. Nell'ambito della LCSL, la Confederazione deve disporre degli stessi diritti di parte accordati all'accusatore privato ai sensi del CPP. Di conseguenza, alla Confederazione spettano in particolare i diritti di partecipare conformemente all'articolo 107 CPP e la possibilità di impugnare decreti di abbandono (art. 322 cpv. 2 CPP) e decisioni emesse da organi giudiziari (art. 382 cpv. 1 CPP).

Secondo il nuovo tenore dell'articolo 81 capoverso 1 lettera b numero 5 della legge federale sul Tribunale federale⁵⁷, riportato nell'allegato 1 del nuovo CPP, l'accusatore privato ha diritto di interporre ricorso in materia penale per quanto sia legittimato a ricorrere in virtù del Codice di procedura penale⁵⁸. Nella misura in cui ciò è necessario, si potrebbe riformulare questa disposizione e tornare alla versione iniziale, attualmente in vigore, dell'articolo 81 capoverso 1 lettera b LTF, prima dell'entrata in vigore del CPP prevista per il 1° gennaio 2011. Attualmente la disposizione citata ha il seguente tenore:

«Ha diritto di interporre ricorso in materia penale chi ha un interesse giuridicamente protetto all'annullamento o alla modifica della decisione impugnata, segnatamente la vittima, se la decisione impugnata può influire sul giudizio delle sue pretese civili».

Conformemente alla giurisprudenza del Tribunale federale, l'accusatore privato che non è vittima ai sensi della legge concernente l'aiuto alle vittime di reati⁵⁹ non è per principio legittimato a interporre ricorso in materia penale⁶⁰. Non essendo vittima ai sensi di detta legge, la Confederazione non rientra nell'elenco dell'articolo 81 capoverso 1 lettera b LTF. Questo elenco non è comunque esauriente. Un caso non citato nello stesso può essere incluso nella clausola generale relativa all'interesse giuridico⁶¹.

⁵⁷ Legge del 17 giugno 2005 sul Tribunale federale (LTF; RS **173.110**).

⁵⁸ FF **2007** 6463; vedi in proposito anche il messaggio concernente l'unificazione del diritto processuale penale del 21 dicembre 2005, FF **2006** 1238.

⁵⁹ Legge federale del 23 marzo 2007 concernente l'aiuto alle vittime di reati (LAV; RS **312.5**).

⁶⁰ DTF 133 IV 228, consid. 2.

⁶¹ Messaggio del 28 febbraio 2001 concernente la revisione totale dell'organizzazione giudiziaria federale, FF **2001** 3875.

Diversamente da un privato, la Confederazione propone un'azione per tutelare un interesse pubblico. La legittimazione attiva è riconosciuta soltanto se diverse persone in Svizzera o all'estero sono minacciate o lese da pratiche d'affari sleali nei loro interessi economici. Siccome la Confederazione propone un'azione per tutelare un interesse pubblico, essa sottostà alla clausola generale relativa all'interesse giuridico. È pertanto legittimata a interporre ricorso in materia penale (anche se l'art. 81 cpv.1 lett. b LTF dovrebbe riservare la legittimazione attiva esclusivamente a un accusatore privato ai sensi della legge concernente l'aiuto alle vittime di reati).

Art. 27 cpv. 2

La disposizione sancisce l'obbligo per le autorità cantonali di comunicare senza indugio e gratuitamente al Ministero pubblico della Confederazione e al Dipartimento federale dell'economia, in copia integrale, tutte le sentenze, i decreti penali e le decisioni di non doversi procedere in relazione alla LCSl. Sono comprese anche le sentenze, i decreti penali e le decisioni di non doversi procedere nell'ambito dell'indicazione dei prezzi al consumatore (art. 24 LCSl).

3 Ripercussioni

3.1 Confederazione

Anche se attualmente la collaborazione internazionale nella lotta contro le pratiche d'affari transfrontaliere ingannevoli può essere coperta con le risorse di personale disponibili dei servizi interessati, il futuro sviluppo del diritto di azione della Confederazione rappresenta un'incognita. Sulla base delle esperienze avute finora con casi di concorrenza sleale di ampia portata che compromettono l'interesse pubblico, saranno probabilmente necessari altri due posti per poter intervenire in modo adeguato nelle varie regioni linguistiche della Svizzera.

3.2 Cantoni e Comuni

Il perseguimento penale previsto dalla LCSl spetta già oggi ai Cantoni. L'ampliamento del diritto di azione della Confederazione potrebbe eventualmente comportare un onere supplementare per le autorità giudiziarie e penali. Occorre però tenere conto del fatto che un'azione civile o penale costituisce sempre l'ultimo rimedio e che viene proposta nel caso in cui avvertimenti o trattative con gli autori di pratiche sleali non abbiano dato alcun frutto. Alla luce delle esperienze acquisite con il diritto della Confederazione di proporre azioni per proteggere la reputazione della Svizzera, solo una modesta percentuale dei casi richiede un intervento giudiziario.

3.3 Economia

Punto 1. Necessità dell'intervento statale. Se il buon funzionamento della concorrenza è compromesso da pratiche d'affari sleali in un settore economico o da un sistema di vendita, risulta opportuno un apposito intervento legislativo. È il caso delle nuove fattispecie di pratiche sleali «truffe degli annuari» (art. 3 lett. p e q

D-LCSI) e «sistemi piramidali» (art. 3 lett. r D-LCSI). Con la correzione della disposizione sulle condizioni commerciali generali abusive si colma una lacuna esistente rispetto al diritto europeo e si elimina una discriminazione a scapito dei cittadini svizzeri. Le imprese svizzere che offrono merci o servizi sul mercato europeo sono tenute già oggi a rispettare le severe disposizioni dell'UE relative alle clausole contrattuali abusive. Anche l'estensione del diritto della Confederazione di proporre azioni permetterà di eliminare una discriminazione oggi esistente nei confronti dei cittadini svizzeri rispetto alle persone residenti all'estero che sono vittime di pratiche d'affari sleali concepite in Svizzera. La modifica della LCSl crea al contempo la base legale necessaria per lo scambio di informazioni con le autorità estere di vigilanza per la lotta contro le pratiche d'affari sleali transfrontaliere.

Punto 2. Conseguenze per i singoli gruppi sociali. I beneficiari della nuova disposizione sulla trasparenza dei moduli di iscrizione in registri sono le PMI. Esse sono infatti le vittime più frequenti delle iscrizioni abusive in annuari, anche se tale pratica colpisce tutti i settori dell'economia, dell'amministrazione, della cultura e della collettività. Il divieto dei sistemi piramidali e la disposizione sulle CCG gioveranno sia alle aziende che ai consumatori. I sistemi piramidali sleali non riguardano solo i consumatori, ma anche gli operatori seri della vendita diretta o del marketing multi-livello. Inoltre la modifica della disposizione sulle CCG concerne tutte le aziende che utilizzano tali condizioni.

Punto 3. Conseguenze per tutta l'economia. Per il buon funzionamento della concorrenza è importante tutelare i clienti, a tutti i livelli, da falsi segnali quali indicazioni fuorvianti o metodi ingannevoli. Tali distorsioni del mercato provocano risultati falsati a livello di concorrenza e generalmente non hanno alcuna utilità da un punto di vista economico. La lotta contro gli inganni di ogni genere è rafforzata dalle condizioni quadro della concorrenza e dall'impiego efficace delle risorse. È vero che i danni economici prodotti dalle pratiche d'affari sleali sono difficili da quantificare, ma dai casi portati in tribunale emerge che i danni possono raggiungere velocemente le decine di milioni di franchi. Le novità qui proposte contribuiscono alla lealtà del mercato e consentono agli operatori seri di distinguersi ancora meglio dalle cosiddette pecore nere. Con l'ampliamento del diritto di azione della Confederazione e con la creazione di basi legali per lo scambio di informazioni con le autorità estere di vigilanza del mercato si consolida l'istituzione della concorrenza leale e si preannuncia una dura lotta a chi fa uso di pratiche ingannevoli a livello transfrontaliero. Da un lato ciò giova alla piazza economica svizzera, in quanto il nostro Paese non può essere accusato di fungere da punto d'approdo a imbroglioni e truffatori, dall'altro accresce la fiducia nello scambio interno e transfrontaliero di merci e servizi.

Punto 4. Alternative. L'alternativa per combattere le truffe degli annuari sarebbe di basarsi sul diritto vigente. Le esperienze maturate dal 1992, anno in cui alla Confederazione è stato conferito il diritto di azione, dimostrano tuttavia che il diritto vigente non è sufficiente per arginare in modo efficace tali metodi commerciali. In alternativa all'introduzione dei sistemi piramidali nella LCSl si dovrebbe attendere la revisione totale della legge sulle lotterie. Per quanto concerne le condizioni commerciali generali, si potrebbe pensare anche a una normativa nel CO o in leggi settoriali. Il fatto è che le CCG sono già disciplinate nella LCSl, la quale concede la facoltà di proporre azioni anche alle organizzazioni dei consumatori. La modifica della LCSl permette un'ampia compatibilità con il diritto europeo in questo ambito. Per quanto riguarda invece la creazione di basi legali per lo scambio di informazioni

con le autorità estere, non vi sono alternative. Le truffe transfrontaliere sono aumentate in modo considerevole. Se effettivamente hanno origine in Svizzera, o anche semplicemente lo si presume, la reputazione del nostro Paese quale piazza economica affidabile risulta compromessa. L'alternativa all'ampliamento del diritto di azione della Confederazione nella LCSl sarebbe il mantenimento dello status quo, ovvero la limitazione di tale diritto alle fattispecie transfrontaliere allo scopo di proteggere la reputazione della Svizzera. A livello nazionale si potrebbero creare incentivi finanziari grazie ai quali le organizzazioni dei consumatori e le associazioni professionali o economiche si dedicherebbero sempre di più a sorvegliare la lealtà della concorrenza. Ovviamente, per la remunerazione di questa attività, dovrebbero essere messi a disposizione appositi contributi federali. Optare per un cambiamento del sistema che privilegi il diritto penale amministrativo risulterebbe ancora più costoso, poiché le pratiche sleali di una certa rilevanza sarebbero perseguite direttamente dalle autorità federali. Ciò comporterebbe inoltre la creazione di una sorta di sovrastruttura amministrativa. Rinunciare a qualsiasi forma di intervento significherebbe lasciare che i privati continuino a difendersi da soli dalle pratiche sleali di particolare entità, il che equivarrebbe a premiare l'utilizzo di pratiche d'affari sleali.

Punto 5. Aspetti pratici dell'esecuzione. In presenza di casi di slealtà che compromettono l'interesse pubblico, il diritto di azione spetterebbe alla Confederazione, come è già oggi il caso per i fatti con incidenza all'estero. Il perseguimento penale di infrazioni alla LCSl spetta ai Cantoni (art. 27 LCSl), indipendentemente dal fatto che la Confederazione o privati presentino una querela.

4 Programma di legislatura

Il progetto non è annunciato né nel messaggio del 23 giugno 2008⁶² sul programma di legislatura 2007–2011, né nel decreto federale del 18 settembre 2008⁶³ sul programma di legislatura 2007–2011.

Nell'ambito del programma di legislatura 2007–2011, la modifica della LCSl rientra nella direttiva 1 «rafforzare la piazza economica svizzera», il cui primo obiettivo è «rafforzare la concorrenza sul mercato interno e migliorare le condizioni quadro».

5 Aspetti giuridici

5.1 Costituzionalità e legalità

Secondo l'articolo 96 capoverso 2 lettera b della Costituzione federale (Cost.), la Confederazione emana prescrizioni contro la concorrenza sleale. A questo proposito va menzionato anche l'articolo 97 Cost., secondo il quale la Confederazione prende provvedimenti a tutela dei consumatori. Inoltre è fondamentale che nell'ambito della LCSl le organizzazioni dei consumatori dispongano degli stessi diritti spettanti alle associazioni professionali ed economiche (art. 97 cpv. 2 Cost.). Anche la legislazione in materia di diritto civile e di diritto penale compete alla Confederazione (art. 122 e 123 Cost.).

⁶² FF 2008 597

⁶³ FF 2008 7469

5.2 **Compatibilità con gli impegni internazionali della Svizzera**

Il presente disegno di legge è compatibile con gli impegni internazionali della Svizzera. In base all'articolo 10^{bis} della Convenzione di Parigi per la protezione della proprietà industriale (CPU⁶⁴), i Paesi dell'Unione sono tenuti ad assicurare ai cittadini dei Paesi dell'Unione una protezione effettiva contro la concorrenza sleale. In tale contesto è vietata ogni forma di indicazione o asserzione ingannevole. Con l'ampliamento del diritto di azione della Confederazione e la creazione della base legale necessaria per lo scambio di informazioni con le autorità estere, vengono attuate anche importanti richieste dell'OCSE⁶⁵, che invitano in particolare gli Stati membri a creare le basi legali necessarie per un migliore scambio delle informazioni e una collaborazione più efficiente.

5.3 **Delega di competenze legislative**

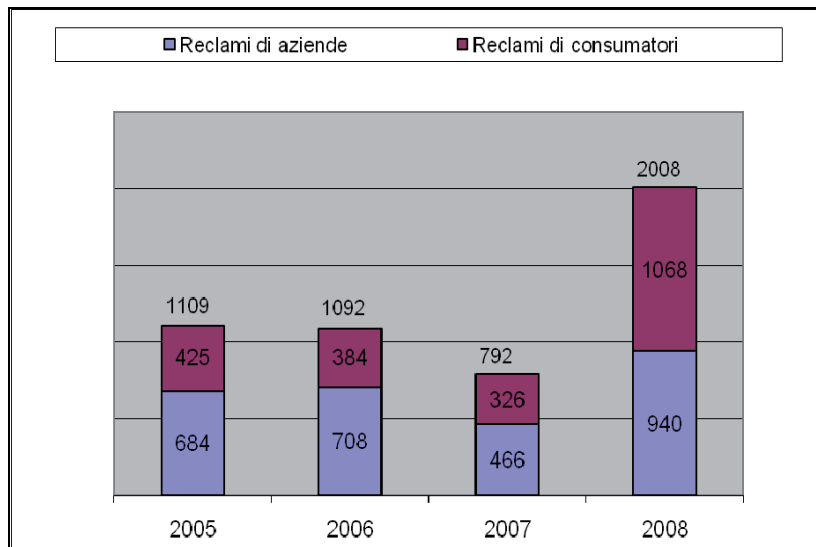
L'articolo 21 capoverso 2 del disegno di legge autorizza il Consiglio federale a concludere, sotto la propria responsabilità, accordi internazionali di collaborazione con le autorità estere di vigilanza del mercato. Verrebbero ad esempio disciplinati da accordi la procedura di base della collaborazione, la reciprocità, le modalità di scambio delle informazioni nonché il vincolo dell'autorità partner all'obbligo di segretezza o al segreto d'ufficio. In ogni caso la delega di competenze non concerne gli accordi internazionali che sottostanno a referendum obbligatorio o facoltativo.

⁶⁴ Convenzione di Parigi per la protezione della proprietà industriale, riveduta a Stoccolma il 14 luglio 1967; RS **0.232.04**.

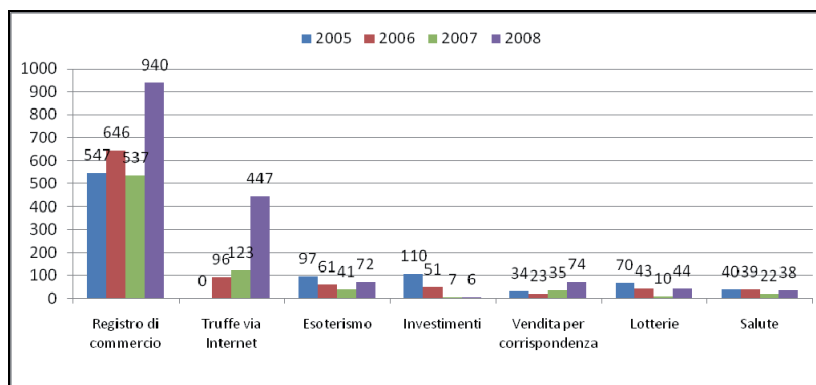
⁶⁵ Linee guida dell'OCSE dell'11 giugno 2003 per la tutela dei consumatori contro le pratiche commerciali transfrontaliere fraudolente e ingannevoli (vedi nota 19).

Reclami presentati alla SECO in relazione alla LCSI (confronto 2005–2008)

Reclami di aziende e consumatori



Reclami nei vari settori



Reclami dalla Svizzera e dall'estero

