



21.xxx

Messaggio concernente la modifica della legge federale contro la concorrenza sleale

del ...

Onorevoli presidenti e consiglieri,

con il presente messaggio vi sottoponiamo, per approvazione, il progetto di modifica della legge federale contro la concorrenza sleale.

Nel contempo vi proponiamo di togliere dal ruolo il seguente intervento parlamentare:

2017 M 16.3902 Vietare le clausole di parità tariffaria stabilite dalle
piattaforme di prenotazione on line a scapito degli
albergatori
(S 6.3.17, Bischof; N 18.9.17)

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

...

In nome del Consiglio federale svizzero

Il Presidente della Confederazione,
Guy Parmelin
Il cancelliere della Confederazione,
Walter Thurnherr

Compendio

La presente modifica della legge federale contro la concorrenza sleale (LCSI) si prefigge di adempiere la mozione 16.3902 Bischof. Il progetto dichiara sleali le clausole di imposizione dei prezzi, in particolare quelle di parità tariffaria nei confronti delle aziende alberghiere contenute nelle condizioni commerciali generali (CCG) dei gestori di piattaforme on line. Dal punto di vista giuridico la conseguenza della slealtà del contenuto contrattuale è la nullità secondo l'articolo 20 del Codice delle obbligazioni (CO). La nuova disposizione della LCSI è inerente al diritto civile e non contempla sanzioni di tipo penale.

La mozione 16.3902 «Vietare le clausole di parità tariffaria stabilite dalle piattaforme di prenotazione on line a scapito degli albergatori» del consigliere agli Stati Pirmin Bischof, trasmessa dal Parlamento il 30 settembre 2016 incarica il Consiglio federale di vietare le clausole di parità tariffaria (ampia e ristretta) nei contratti tra le piattaforme di prenotazione on line e gli alberghi.

Le relazioni commerciali tra i gestori di piattaforme e le aziende alberghiere sono disciplinate all'interno di contratti standard con CCG che spesso contengono clausole di imposizione dei prezzi. Queste clausole vincolano le strutture alberghiere a non offrire, tramite nessun altro canale di vendita, le proprie camere a prezzi più convenienti (clausola di parità tariffaria «ampia») o per lo meno a non offrire sul proprio sito internet un prezzo inferiore rispetto a quello indicato nella piattaforma di prenotazione on line (clausola di parità tariffaria «ristretta»).

Il nuovo articolo 8a LCSI dichiara sleali le clausole di imposizione dei prezzi all'interno delle CCG nei rapporti tra le piattaforme di prenotazione on line e le aziende alberghiere. Il carattere sleale consiste nel fatto che queste clausole limitano la libertà delle aziende di fissare i prezzi creando uno squilibrio tra i diritti e gli obblighi contrattuali delle parti in causa. Pertanto, il contenuto di tali CCG è da considerarsi sleale e quindi nullo ai sensi dell'articolo 20 CO.

La nuova disposizione riguarda il diritto civile e deve essere imposta dagli operatori di mercato privati interessati. Non sono previste sanzioni penali.

Anche i nostri Paesi limitrofi Francia, Italia e Austria vietano per legge le clausole di parità tariffaria ampia e ristretta nei rapporti tra le piattaforme di prenotazione on line e le strutture alberghiere. In Germania, dove al momento non esistono norme specifiche, sulla base di alcune sentenze sia le clausole ampie che quelle ristrette sono state giudicate contrarie alla legislazione sui cartelli.

Secondo l'analisi d'impatto della regolamentazione svolta in questo contesto, il divieto delle clausole di imposizione dei prezzi fornirebbe alle aziende alberghiere un margine di manovra più ampio solo dal punto di vista giuridico, senza tuttavia migliorare in maniera sostanziale la loro posizione di mercato nei confronti delle piattaforme di prenotazione on line.

Indice

Compendio	2
1 Situazione iniziale	4
1.1 Necessità di agire e obiettivi	4
1.2 Piattaforme di prenotazione on line: modello commerciale e rilevanza	5
1.3 Alternative esaminate e opzione scelta	6
1.4 Rapporto con il programma di legislatura e il piano finanziario, nonché con le strategie del Consiglio federale	9
1.5 Interventi parlamentari	9
2 Procedura preliminare, in particolare procedura di consultazione	9
2.1 Progetto posto in consultazione	9
2.2 Sintesi dei risultati della procedura di consultazione	9
2.3 Valutazione dei risultati della procedura di consultazione	10
3 Diritto comparato, in particolare rapporto con il diritto europeo	10
4 Punti essenziali del progetto	12
4.1 Normativa proposta	12
4.2 Attuazione	14
5 Commento al nuovo articolo	16
6 Ripercussioni	19
6.1 Osservazioni preliminari	19
6.2 Ripercussioni per la Confederazione	20
6.3 Ripercussioni per i Cantoni e i Comuni, per le città, gli agglomerati e le regioni di montagna	20
6.4 Ripercussioni sull'economia	20
6.5 Ripercussioni sulla società	21
6.6 Ripercussioni sull'ambiente	21
7 Aspetti giuridici	22
7.1 Costituzionalità	22
7.2 Compatibilità con gli impegni internazionali della Svizzera	22
7.3 Forma dell'atto	22
7.4 Subordinazione al freno alle spese	22
7.5 Delega di competenze legislative	22

Messaggio

1 Situazione iniziale

1.1 Necessità di agire e obiettivi

La mozione 16.3902 «Vietare le clausole di parità tariffaria stabilite dalle piattaforme di prenotazione on line a scapito degli albergatori», presentata dal consigliere agli Stati Pirmin Bischof il 30 settembre 2016, incarica il Consiglio federale di vietare le clausole di parità tariffaria (ampia e ristretta) nei contratti tra le piattaforme di prenotazione on line e gli alberghi.

Con le clausole di parità tariffaria ristretta un'azienda alberghiera si impegna nei confronti di una piattaforma di prenotazione on line a non richiedere sul proprio sito web tariffe più basse rispetto a quelle pubblicizzate sulla piattaforma in questione. Tuttavia, l'azienda non è costretta a proporre le stesse tariffe in tutte le piattaforme e può anzi fare differenze tra l'una e l'altra.

Con le clausole di parità tariffaria ampia un'azienda alberghiera si impegna a non offrire in nessun altro canale di vendita tariffe più basse rispetto a quelle pubblicizzate sulla piattaforma on line. In particolare, queste offerte non devono essere fatte né al telefono né via e-mail e nemmeno su una piattaforma on line concorrente.

Su iniziativa di HotellerieSuisse, nel dicembre 2012 la Commissione della concorrenza (COMCO) ha avviato un'indagine nei confronti delle tre piattaforme di prenotazione on line booking.com, expedia e HRS, sospettando che le clausole paritarie tra le piattaforme e gli alberghi costituissero un ostacolo alla concorrenza. Nella sua decisione del 19 ottobre 2015 la COMCO ha stabilito che l'utilizzo di clausole di parità tariffaria *ampia* rappresenta una violazione della legge del 6 ottobre 1995¹ sui cartelli (LCart)², mentre ha lasciato espressamente aperta la valutazione delle clausole di parità tariffaria *ristretta*, indicando la necessità di acquisire ulteriori esperienze in merito³. Pertanto, in virtù della LCart, in alcuni casi specifici già oggi anche le clausole di parità tariffaria ristretta potrebbero essere dichiarate illecite dalla COMCO o dal tribunale competente qualora pregiudichino illecitamente una concorrenza efficace.

Nel parere del 16 novembre 2016 il nostro Collegio aveva chiesto di respingere la mozione Bischof, spiegando che dal punto di vista legislativo è già possibile evitare gli effetti restrittivi sulla concorrenza delle clausole di parità tariffaria. Nella sessione autunnale del 2017 il Consiglio nazionale ha trasmesso la mozione in qualità di seconda Camera, dopo che il Consiglio degli Stati l'aveva già accolta nella primavera 2017. Di conseguenza il Consiglio federale è incaricato di presentare le modifiche

¹ RS 251

² Decisione della COMCO del 19 ottobre 2015 sulle piattaforme di prenotazione on line per gli alberghi, DPC 2016, pag. 67 segg.; rapporto annuale 2015 della Commissione della concorrenza (COMCO), pag. 5.

³ Decisione della COMCO del 19 ottobre 2015, DPC 2016, pag. 67 segg., n. 69.

legislative necessarie a vietare le clausole di parità tariffaria nei rapporti contrattuali tra le piattaforme di prenotazione on line e gli alberghi.

Secondo la mozione, lo scopo del divieto delle clausole di parità tariffaria sarebbe quello di favorire la vendita diretta da parte delle aziende alberghiere tramite i loro siti web aumentandone così la competitività. L'utilizzo delle clausole di imposizione dei prezzi, in particolare di quelle di parità tariffaria, limita la libertà delle aziende di fissare i prezzi impedendo loro di differenziarsi rispetto alle offerte delle piattaforme di prenotazione on line nei canali di vendita diretta. L'obiettivo principale è vietare l'inserimento delle clausole di imposizione dei prezzi nei contratti tra le piattaforme on line e gli alberghi. Per farlo, il modo migliore è disciplinare la nullità come conseguenza giuridica di queste clausole.

1.2 Piattaforme di prenotazione on line: modello commerciale e rilevanza

Le piattaforme di prenotazione on line presentano le offerte degli alberghi in maniera standardizzata e centralizzata mettendole a disposizione per l'acquisto da parte dei clienti finali. Spesso i dati sul prestatore di servizi originario (albergo) sono accompagnati da informazioni supplementari. In particolare le recensioni dei clienti svolgono un ruolo fondamentale. L'importante è che, a parte rare eccezioni, i contenuti dell'offerta (compreso il prezzo) destinati ai clienti finali siano definiti dal prestatore di servizi originario. Nel caso in cui il cliente scelga di prenotare l'offerta tramite la piattaforma on line, quest'ultima riceve dalla struttura alberghiera una parte del prezzo di vendita sotto forma di commissione.

Questo tipo di mercato è caratterizzato da due aspetti principali. In primo luogo, le piattaforme on line presentano una struttura dei costi composta da costi fissi elevati e costi variabili relativamente bassi; gran parte delle spese è destinata alla creazione e alla gestione del sito e dell'infrastruttura informatica. In secondo luogo, in questo modello commerciale le piattaforme fungono da intermediari sia nei confronti degli alberghi sia dei clienti finali; ecco perché si parla di mercato a due versanti. Questi mercati generano forti effetti di rete: una piattaforma sarà in grado di attrarre tanti più clienti finali e alberghi quanti più soggetti sono presenti sulle sue pagine. Tali caratteristiche possono favorire la nascita di mercati particolarmente concentrati e di monopoli naturali, nei quali singole piattaforme acquisiscono una posizione di forza.

Utilizzando le piattaforme di prenotazione on line i clienti finali possono contare su una panoramica delle offerte delle strutture alberghiere centralizzata e facilmente accessibile. Inoltre, la possibilità di inserire delle recensioni e la presenza di un sistema di pagamento uniforme permettono di ridurre i costi delle ricerche e delle transazioni, mentre la maggiore trasparenza del mercato incentiva la concorrenza tra gli alberghi contribuendo così ad aumentare la qualità e far calare i prezzi. Tutti questi servizi non vengono pagati direttamente dal cliente finale, bensì dalla struttura alberghiera tramite una commissione.

Un fattore importante per le strutture alberghiere è il raggio d'azione delle piattaforme on line. Queste ultime, infatti, consentono di raggiungere un vasto numero di potenziali clienti anche nei mercati più lontani senza bisogno di ulteriori campagne pubblicitarie. Ciò può essere decisivo soprattutto per gli operatori più piccoli o indipendenti che si affacciano sul mercato per la prima volta e che spesso non hanno a disposizione grandi risorse per il marketing. Tuttavia, se il fatto che le piattaforme abbiano un raggio d'azione molto vasto può essere vantaggioso per acquisire nuovi clienti, può però anche rappresentare un potenziale svantaggio nei confronti della clientela fissa o di quella locale. Le commissioni che le piattaforme richiedono per i loro servizi oscillano tra il 12 e il 16 per cento del prezzo di vendita.

Nonostante l'affermazione sempre più netta delle piattaforme di prenotazione on line, la struttura commerciale dei pernottamenti in Svizzera è ancora dominata dalla vendita diretta. Nel 2018 oltre la metà dei pernottamenti è stata prenotata direttamente presso le strutture alberghiere. Dal confronto con il 2013 emerge però che la vendita diretta tramite i siti degli alberghi non ha beneficiato della maggiore tendenza dei clienti a prenotare on line. Infatti, nonostante i canali di vendita tradizionali (offline) abbiano perso terreno, tra il 2013 e il 2018 la percentuale di prenotazioni effettuate tramite i siti degli hotel è cresciuta solo in maniera marginale. Al contrario, nello stesso periodo la quota di mercato delle piattaforme on line è aumentata sensibilmente, tanto che nel 2018 una prenotazione su quattro è stata effettuata su una di queste piattaforme.

Ad ogni modo, bisogna considerare che i dati si riferiscono a una situazione generale e che il livello di dipendenza dalle piattaforme on line varia a seconda della tipologia di clienti dei singoli alberghi. Nel caso di un hotel di nicchia per le vacanze che può contare da molti anni su una numerosa clientela fissa e su un canale on line di vendita diretta il ruolo delle piattaforme è più marginale rispetto a un hotel di città con pochi clienti fissi e molti ospiti provenienti dall'estero⁴.

1.3 Alternative esaminate e opzione scelta

Come già accennato, effetti di rete significativi e strutture dei costi caratterizzate da costi fissi favoriscono la concentrazione dei mercati e la nascita di monopoli naturali di piattaforme di prenotazione on line. Tutto ciò può rendere necessario l'intervento dello Stato.

Il diritto in materia di cartelli fornisce già alla COMCO uno strumento per evitare gli accordi non giustificati e l'esercizio abusivo di una posizione dominante anche in questo mercato ed eventualmente sanzionare i comportamenti illeciti. Sulla base di quanto esposto e conformemente alla decisione della COMCO dell'ottobre 2015, tuttora valida, le clausole di parità tariffaria ampia di booking.com, expedia e HRS sono vietate ai sensi del diritto dei cartelli. Per quanto riguarda la legittimità delle

⁴ La presentazione del modello commerciale di cui al capitolo 1.2 è ripresa da uno studio di ECOPLAN che contiene un'analisi d'impatto della regolamentazione (AIR) sul divieto delle clausole di parità tariffaria nei contratti tra le piattaforme di prenotazione on line e le strutture alberghiere, rapporto finale del 22.4.2020 (AIR ECOPLAN), pagg. 8-12.

clausole di parità tariffaria ristretta, nelle sue considerazioni la COMCO ha espressamente lasciato aperta la questione indicando la necessità di acquisire ulteriori esperienze⁵. Inoltre, la valutazione giuridico-concorrenziale del rapporto tra le aziende alberghiere e le piattaforme di prenotazione on line potrebbe cambiare notevolmente dopo l'entrata in vigore delle disposizioni sulla posizione dominante relativa (cfr. art. 7 D-LCart), adottate dal Parlamento nell'ambito del controprogetto indiretto all'iniziativa popolare «Stop all'isola dei prezzi elevati – per prezzi equi (Iniziativa per prezzi equi)»⁶ 7. Al momento le conseguenze specifiche di una tale regolamentazione non sono prevedibili. In linea di massima la nozione di posizione dominante relativa offre nuove possibilità per evitare, tramite la legislazione sui cartelli, diversi comportamenti in caso di situazioni di dipendenza bilaterali (rapporti contrattuali). Indipendentemente da queste considerazioni vi è una procedura pendente del Sorvegliante dei prezzi contro booking.com che potrebbe portare a una riduzione delle commissioni⁸. Secondo l'analisi approfondita dell'impatto della regolamentazione (AIR) effettuata da ECOPLAN, dal punto di vista economico-concorrenziale non ci sono motivi inequivocabili per introdurre un ulteriore divieto specifico delle clausole di parità tariffaria. Pertanto, si potrebbe rinunciare del tutto a regolamentare per legge un divieto di questo tipo.

All'inizio il Consiglio federale aveva previsto di adempiere la mozione 16.3902 Bischof nel quadro del controprogetto indiretto all'iniziativa popolare «Per prezzi equi» e di toglierla dal ruolo con il relativo messaggio. Tuttavia, visti i risultati della consultazione⁹ ha abbandonato questa ipotesi¹⁰. L'adempimento della mozione in quanto affare a sé stante è quindi stato differito.

In seguito alla decisione del Consiglio federale ci si è chiesti dove sancire il divieto delle clausole di parità tariffaria richiesto dal Parlamento. La stessa mozione non si esprime in merito. Sono state esaminate le seguenti varianti: emanazione di una legge speciale, disciplinamento nella LCart, nella legge federale del 20 dicembre 1985¹¹ sulla sorveglianza dei prezzi (LSPr), nel Codice delle obbligazioni¹² (CO) o nella legge federale del 19 dicembre 1986¹³ contro la concorrenza sleale (LCSl).

⁵ Decisione della COMCO del 19 ottobre 2015, DPC 2016, pag. 67 segg., n. 69.

⁶ Numero dell'oggetto: 19.037; <https://www.bk.admin.ch/ch/i/pore/vi/vis469.html>.

⁷ Cfr. il controprogetto indiretto (FF 2021 757) all'iniziativa popolare «Stop all'isola dei prezzi elevati – per prezzi equi (Iniziativa per prezzi equi)», approvato dal Parlamento, e al controprogetto indiretto del Consiglio federale, 19.037.

⁸ DPC 2017, pag. 725.

⁹ Rapporto del 25 maggio 2019 sui risultati della procedura di consultazione concernente la modifica della LCart: controprogetto indiretto all'iniziativa popolare «Stop all'isola dei prezzi elevati – per prezzi equi (Iniziativa per prezzi equi)» e adempimento della mozione 16.3902 Bischof, pag. 15; <https://www.seco.admin.ch/seco/it/home/wirtschaftslage---wirtschaftspolitik/wirtschaftspolitik/Wettbewerbspolitik/kartellgesetz/Fair-Preis-Initiative.html>.

¹⁰ Vedi il messaggio del 29 maggio 2019 concernente l'iniziativa popolare «Stop all'isola dei prezzi elevati – per prezzi equi (Iniziativa per prezzi equi)» e il controprogetto indiretto (modifica della legge sui cartelli), FF 2019 4059, in particolare 4118.

¹¹ RS 942.20

¹² RS 220

¹³ RS 241

Il vantaggio di una *legge speciale* sarebbe quello di poterla adeguare perfettamente alla fattispecie da regolamentare. Lo svantaggio è che bisognerebbe anche disciplinare la legittimazione attiva e creare un sistema di sanzioni, con il rischio di un'eccessiva regolamentazione che comporterebbe anche una frammentazione dell'ordinamento giuridico.

La *LCart* ha lo scopo di impedire gli effetti nocivi di ordine economico o sociale dovuti ai cartelli e alle altre limitazioni della concorrenza (cfr. art. 1 *LCart*). In linea di massima si applica a tutti i settori, pertanto non contiene regolamentazioni settoriali specifiche (p. es. per l'industria alberghiera), persegue un approccio basato sull'efficacia e non contempla divieti assoluti (a parte quello di eliminare la concorrenza). Un divieto generale che abbia validità a prescindere dal singolo caso è in contraddizione con la sistematica della legislazione sui cartelli. Sebbene la *LCart* non si presti come testo normativo in cui disciplinare il divieto in oggetto, potrebbe comunque continuare ad applicarsi alle clausole di parità tariffaria ampia e ristretta (indipendentemente dal settore).

Nemmeno la *LSPr* contiene regolamentazioni settoriali, né tanto meno divieti assoluti. Inoltre, il criterio di riferimento della *LSPr* è il prezzo. Attualmente l'importo delle commissioni richieste dal gestore della piattaforma booking.com per i servizi di intermediazione delle strutture alberghiere è quindi oggetto di una procedura formale del Sorvegliante dei prezzi¹⁴.

Il *CO* disciplina le conseguenze giuridiche di un contratto avente per oggetto una cosa impossibile o contraria alle leggi o ai buoni costumi che lo rende nullo (art. 20 *CO*). Nel presente caso però si dovrebbe prima di tutto stabilire che le clausole di parità tariffaria nei rapporti commerciali tra le piattaforme di prenotazione on line e le aziende alberghiere sono contrarie alla legge. Una norma del genere nel *CO* sarebbe discutibile a livello di sistematica in quanto estranea alla sua parte generale e difficilmente collocabile in quella speciale. In ogni caso le disposizioni imperative di diritto privato necessitano di una particolare giustificazione, mentre nel *CO* le regolamentazioni settoriali non trovano spazio.

Pertanto, il nostro Collegio ritiene che – nonostante alcune riserve – la *LCSI* sia la legge che si presta meglio ad accogliere il divieto in questione. Sebbene alcuni partecipanti alla consultazione abbiano sostenuto che la *LCSI* non sia il testo normativo adatto, nel complesso prevalgono le motivazioni per sancire il divieto all'interno di tale legge. Infatti, la *LCSI* disciplina la legittimazione attiva e dispone di un efficiente sistema di sanzioni civili (art. 9–13a *LCSI*). Inoltre, la nullità delle clausole di parità tariffaria può essere ottenuta classificando tali clausole come «condizioni commerciali generali abusive». D'altronde, l'articolo 8 *LCSI* contiene già una disposizione che definisce sleale l'utilizzo di condizioni commerciali abusive.

¹⁴ DPC 2017, pag. 725.

1.4 Rapporto con il programma di legislatura e il piano finanziario, nonché con le strategie del Consiglio federale

Il presente progetto non è annunciato né nel messaggio del 29 gennaio 2020¹⁵ sul programma di legislatura 2019–2023 né nel decreto federale del 21 settembre 2020¹⁶ sul programma di legislatura 2019–2023.

La normativa proposta non riguarda né la pianificazione finanziaria né le strategie del Consiglio federale.

1.5 Interventi parlamentari

Poiché il progetto adempie la mozione 16.3902 Bischof, il nostro Consiglio propone di toglierla dal ruolo. La richiesta della mozione è infatti pienamente adempiuta mediante il divieto delle clausole di imposizione tariffaria nella LCSL.

2 Procedura preliminare, in particolare procedura di consultazione

2.1 Progetto posto in consultazione

Il Consiglio federale ha incaricato il Dipartimento federale dell'economia, della formazione e della ricerca di svolgere una procedura di consultazione in merito alla modifica della LCSL dall'11 novembre 2020 al 26 febbraio 2021. Il progetto posto in consultazione prevede che il divieto delle clausole di imposizione dei prezzi venga sancito in un nuovo articolo 8a LCSL. Secondo tale articolo, agisce in modo sleale «chiunque, in quanto gestore di una piattaforma on line per la prenotazione di servizi di alloggio, utilizza condizioni commerciali generali che limitano la fissazione dei prezzi da parte delle aziende alberghiere tramite clausole di imposizione dei prezzi e in particolare tramite clausole di parità tariffaria».

2.2 Sintesi dei risultati della procedura di consultazione

Nel quadro della procedura di consultazione sono prevenuti 123 pareri. Una netta maggioranza è favorevole alla proposta del nostro Collegio, che viene approvata da tutti i 25 Cantoni che hanno preso parte alla consultazione, ad eccezione di Zurigo. Per quanto riguarda i partiti politici, Alleanza del Centro, PS e UDC sostengono il progetto, mentre PVL e PLR lo respingono. Tra le associazioni prevalgono nettamente i pareri favorevoli. Infine, numerose aziende alberghiere appoggiano la normativa proposta, che viene invece respinta da booking.com ed expedia.

¹⁵ FF 2020 1565

¹⁶ FF 2020 7365

I fautori sottolineano che il progetto garantisce alle aziende alberghiere la libertà economica, in particolare la libertà di fissare i prezzi, e rafforza la loro competitività. I contrari sostengono invece che non vi è bisogno di intervenire a livello legislativo e che sarebbe possibile contrastare eventuali abusi con gli strumenti offerti dal diritto sui cartelli.

Diversi partecipanti auspicano una regolamentazione più ampia. Ad esempio il Cantone di Vaud e i Grigioni, PS, Alleanza del Centro, varie associazioni e numerose aziende alberghiere chiedono che il divieto venga esteso anche alle clausole di parità riguardanti la disponibilità e le condizioni (per la definizione di questi concetti si veda il n. 4.2). Infine, alcuni partecipanti chiedono di vietare anche l'imposizione indiretta delle clausole di parità tariffaria.

2.3 Valutazione dei risultati della procedura di consultazione

Nel complesso il progetto posto in consultazione dal Consiglio federale gode di un vasto sostegno da parte dei Cantoni, dei partiti politici, delle associazioni e delle aziende alberghiere. Tuttavia, numerosi partecipanti sono convinti che la regolamentazione introdotta nell'articolo 8a LCSl non sia abbastanza incisiva. Il nostro Consiglio ritiene che un disciplinamento più ampio del divieto sia sproporzionato e non intende modificare il contenuto del progetto. Le motivazioni sono illustrate in dettaglio nel capitolo 4.2.

3 Diritto comparato, in particolare rapporto con il diritto europeo

A livello paneuropeo le clausole di imposizione dei prezzi, in particolare quelle di parità tariffaria, adottate dai gestori delle piattaforme on line nei confronti delle aziende alberghiere non sono soggette a una regolamentazione specifica. Benché la legislazione europea sui cartelli sia applicabile anche ai casi che riguardano le clausole di parità tariffaria, finora a livello comunitario non sono state emanate normative o decisioni in materia.

In mancanza di specifiche regolamentazioni comuni, diversi Paesi membri dell'UE hanno adottato provvedimenti a livello nazionale. Ad esempio, Francia, Italia, Austria e Belgio hanno varato leggi che limitano l'utilizzo delle clausole di parità tariffaria nei confronti delle aziende alberghiere.

Qui di seguito vengono presentate brevemente le normative in vigore nei nostri Paesi limitrofi. Nel caso della Germania e della Svezia, che non dispongono di una normativa specifica, viene illustrata l'attuale giurisprudenza.

In Francia è in vigore dall'agosto 2015 una norma contenuta nella legge sul turismo (art. L311-5-1)¹⁷ secondo la quale ogni albergatore è libero di concedere ai clienti sconti o altre riduzioni tariffarie, mentre eventuali clausole contrarie contenute nei contratti con i gestori delle piattaforme sono vietate¹⁸ e possono comportare una sanzione pecuniaria da 30 000 a 150 000 euro¹⁹.

Dall'agosto 2017 anche l'Italia ha vietato per legge ai portali di prenotazione on line di applicare le clausole di parità tariffaria. La modifica è contenuta nell'articolo 1 comma 166 della legge italiana sulla concorrenza.²⁰

In Belgio nel 2018 è stata varata appositamente una nuova legge che vieta l'utilizzo delle clausole di parità tariffaria²¹.

Per quanto riguarda l'Austria il divieto delle clausole di parità tariffaria è stato introdotto nella legge federale contro la concorrenza sleale (öUWG) nel gennaio 2017. Il divieto, rivolto ai gestori delle piattaforme di prenotazione on line che hanno rapporti commerciali con le strutture alberghiere, è riportato come pratica aggressiva in un elenco di pratiche commerciali considerate sleali in ogni circostanza²². Inoltre, nella legge sull'indicazione dei prezzi (öPrAG) è disciplinata la nullità come conseguenza giuridica delle clausole di imposizione dei prezzi o del miglior prezzo

¹⁷ Introdotta con l'articolo 133 della Loi no 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques (cosiddetta legge Macron), che recepisce l'articolo L. 311-5 all'interno del «Code du tourisme». Si veda: <https://www.legifrance.gouv.fr> > Droit national en vigueur > Textes consolidés > LOI n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques.

¹⁸ L'articolo L. 311-5-1 del codice del turismo recita: «- Le contrat entre un hôtelier et une personne physique ou morale exploitant une plateforme de réservation en ligne portant sur la location de chambres d'hôtel aux clients ne peut être conclu qu'au nom et pour le compte de l'hôtelier et dans le cadre écrit du contrat de mandat mentionné aux articles 1984 et suivants du code civil. - Nonobstant le premier alinéa du présent article, l'hôtelier conserve la liberté de consentir au client tout rabais ou avantage tarifaire, de quelque nature que ce soit, toute clause contraire étant réputée non écrite».

¹⁹ Art. L.311-5-3 cpv. 1 del Code du tourisme.

²⁰ Art. 1 comma 166 della Legge annuale per il mercato e la concorrenza: «È nullo ogni patto con il quale l'impresa turistico-ricettiva si obbliga a non praticare alla clientela finale, con qualsiasi modalità e qualsiasi strumento, prezzi, termini e ogni altra condizione che siano migliorativi rispetto a quelli praticati dalla stessa impresa per il tramite di soggetti terzi, indipendentemente dalla legge regolatrice del contratto». Si veda: <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2017/08/14/17G00140/sg>.

²¹ Loi relative à la liberté tarifaire des exploitants d'hébergements touristiques dans les contrats conclus avec les opérateurs de plateformes de réservation en ligne. Si veda: <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2018/07/30/2018031580/justel>.

²² § 1a cpv. 4 in combinato disposto con il n. 32 nell'allegato alla öUWG: «Per pratica commerciale sleale in ogni circostanza si intende la pretesa da parte del gestore di una piattaforma di prenotazione on line nei confronti di un'azienda alberghiera che quest'ultima non sia autorizzata ad offrire in altri canali di vendita, incluso il proprio sito Internet, tariffe più basse o altre condizioni più favorevoli rispetto a quelle pubblicizzate sulla piattaforma in questione.» (trad.).

garantito contenute nei contratti tra piattaforme di prenotazione on line e strutture alberghiere²³.

In Germania al momento non c'è alcun divieto legale che riguardi le clausole di parità tariffaria ampia o ristretta. Tuttavia, l'Ufficio federale dei cartelli ha intentato delle procedure per violazione della legislazione sui cartelli contro le piattaforme on line HRS e booking.com. Nel caso di HRS (2013) l'Ufficio federale ha proibito alla piattaforma di applicare la clausola del miglior prezzo garantito, decisione confermata dalla Corte d'appello di Düsseldorf. Le clausole del miglior prezzo garantito applicate da HRS obbligavano l'hotel firmatario del contratto a fornire sempre a questo gestore i prezzi più bassi e a non ribassarli ulteriormente né nei propri canali di vendita on line né in altri canali di vendita²⁴. Sebbene l'Ufficio federale dei cartelli e il tribunale non abbiano utilizzato l'espressione «clausole di parità tariffaria ampia», si riferivano proprio a quelle clausole. Per quanto riguarda il caso booking.com, nel maggio 2021 la Corte suprema federale ha stabilito che le *clausole ristrette del miglior prezzo garantito* applicate da booking.com fino al febbraio 2016 non sono compatibili con la legislazione sui cartelli²⁵. Si tratta infatti di accordi accessori rispetto al contratto principale, vietati ai sensi dell'articolo 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea. Queste decisioni testimoniano che in Germania le clausole di parità tariffaria sia ampie che ristrette sono proibite.

In Svezia il Tribunale dei marchi e dei brevetti ha vietato l'utilizzo delle clausole di parità tariffaria ristretta. Tuttavia, la decisione è stata revocata dalla Corte d'appello, la quale sostiene che il tribunale di prima istanza non ha dimostrato gli effetti anticoncorrenziali delle clausole di parità tariffaria applicate da booking.com sul mercato²⁶.

4 Punti essenziali del progetto

4.1 Normativa proposta

Come spiegato nel capitolo 1.3, il divieto delle clausole di parità tariffaria dovrebbe essere sancito nel nuovo articolo 8a LCSl. Dal punto di vista del contenuto, la nuova disposizione corrisponde al progetto posto in consultazione²⁷. Inoltre, l'obiettivo della nullità delle clausole di parità tariffaria può essere ottenuto classificando tali clausole

²³ § 7 öPrAG: «... I prezzi vengono stabiliti liberamente dai gestori delle aziende alberghiere e non possono essere limitati dai gestori delle piattaforme di prenotazione on line mediante clausole di imposizione dei prezzi o del miglior prezzo garantito. Questo tipo di clausole all'interno di contratti tra i gestori delle aziende alberghiere e quelli delle piattaforme di prenotazione on line sono assolutamente nulle ...» (trad.).

²⁴ Decisione del 20.12.2013, B 9 - 66/10; confermata dalla Corte d'appello di Düsseldorf, decisione del 9.1.2015, VI - Kart 1/14 (V).

²⁵ Decisione del 18.5.2021, KVR 54/20.

²⁶ <https://kromannreumert.com/en/news/bookingcom-victorious-in-swedish-appeals-case-over-mfn-clauses>.

²⁷ Rispetto al progetto posto in consultazione è stato modificato soltanto il titolo del nuovo articolo 8a LCSl. Definendo *abusive* le clausole di imposizione dei prezzi si rende chiaro che l'articolo 8a specifica il contenuto dell'articolo 8 LCSl.

come «condizioni commerciali generali abusive». Il comportamento sleale consistere nel fatto che le clausole di parità tariffaria applicate dalle piattaforme di prenotazione on line limitano la libertà di fissare i prezzi da parte degli albergatori creando uno squilibrio ingiustificato tra i loro diritti e i loro obblighi contrattuali. Nell'ambito della consultazione questa considerazione è stata contestata soprattutto da booking.com. Ad ogni modo, le clausole di imposizione dei prezzi limitano fortemente la libertà delle strutture alberghiere di stabilire le tariffe per i loro servizi, determinando così uno squilibrio nelle relazioni contrattuali tra le strutture e le piattaforme di prenotazione on line. Il carattere sleale risiede perciò – come accade già oggi in misura limitata ai consumatori in relazione all'articolo 8 LCSl – nel contenuto contrario alla legge delle CCG. Poiché le fattispecie della slealtà e dell'illiceità si riscontrano nel contenuto stesso del contratto, ne consegue che la clausola summenzionata contenuta nelle CCG è nulla per effetto dell'articolo 20 CO.

Per queste ragioni, il presente disegno propone di codificare il divieto delle clausole di imposizione dei prezzi nei contratti tra le piattaforme di prenotazione on line e le strutture alberghiere in un nuovo articolo 8a LCSl, secondo il quale agisce in modo sleale chiunque, in quanto gestore di una piattaforma on line, utilizza CCG che limitano la fissazione dei prezzi da parte delle aziende alberghiere tramite clausole di imposizione dei prezzi. A parte il fatto di riguardare tutte le strutture alberghiere e non soltanto gli hotel e di utilizzare il concetto generale di «clausole di imposizione dei prezzi» (si veda in proposito il n. 5), la normativa si attiene al testo della mozione ed esclude altre clausole come quelle di disponibilità e di parità di condizioni che sono state ugualmente oggetto dell'inchiesta svolta dalla COMCO (cfr. n. 4.2).

Come già accennato, l'articolo 8 LCSl contiene una disposizione che dichiara sleale l'utilizzo di CCG abusive nei rapporti tra le aziende e i consumatori (business to consumer). Secondo l'articolo le CCG sono abusive se, violando il principio della buona fede, comportano a detrimento dei consumatori un notevole e ingiustificato squilibrio tra i diritti e gli obblighi contrattuali. Tuttavia, nel presente contesto si parla di CCG tra professionisti e quindi di una relazione business to business (B2B). A livello teorico esistono due opzioni per far sì che le clausole di parità tariffaria vengano dichiarate CCG sleali. La prima è quella di estendere l'articolo 8 LCSl a tutte le relazioni commerciali (incluse le clausole abusive B2B) con un'ulteriore precisazione concernente le clausole di parità tariffaria nei rapporti tra le piattaforme di prenotazione on line e le strutture alberghiere. La seconda è quella di creare una nuova disposizione che definisca abusive e quindi sleali le clausole di parità tariffaria nelle CCG dei gestori delle piattaforme on line nei confronti delle aziende alberghiere. Nell'ottica della sistematica legislativa e di un'applicazione coerente la prima opzione – ovvero estendere l'articolo 8 LCSl a tutte le relazioni commerciali B2B – è più restrittiva. Nell'ambito della consultazione PVL si è espresso a favore di questa variante nel caso in cui il Consiglio federale avesse mantenuto la normativa proposta. Tuttavia, non è passato molto tempo da quando, nel dicembre 2017, il Consiglio nazionale ha bocciato l'ipotesi di estendere l'articolo 8 LCSl alle relazioni

commerciali B2B, decidendo di togliere dal ruolo l’iniziativa parlamentare Flach²⁸. Date le circostanze, risulta quindi più attuabile la seconda possibilità. Il nuovo articolo 8a LCSL dichiara sleali le clausole di parità tariffaria contenute nelle CCG delle piattaforme di prenotazione on line a scapito delle aziende alberghiere. Oltre agli aspetti positivi già menzionati, questa variante ha il vantaggio di garantire un adempimento rigoroso della mozione. Nell’ottica della sistematica lo svantaggio è che l’articolo ha un raggio d’azione limitato a livello settoriale. Poiché la LCSL si applica all’intero settore economico, una fattispecie di slealtà limitata a un unico settore è estranea allo spirito della legge.

4.2 Attuazione

Integrazione del divieto delle clausole di parità tariffaria nel nuovo articolo 8a LCSL

Così come l’articolo 8 LCSL, la nuova disposizione introdotta con l’articolo 8a è una norma di diritto civile, che viene applicata con gli strumenti di diritto civile previsti dalla LCSL, come le azioni inibitorie dell’articolo 9 capoversi 1 e 2 o le azioni riparatorie di cui all’articolo 9 capoverso 3. Per le clausole sleali di imposizione dei prezzi non è prevista una sanzione penale ai sensi dell’articolo 23. Tuttavia, in ragione del loro carattere contrario alla legge, secondo la dottrina prevalente²⁹ queste clausole sono da considerarsi nulle (art. 20 CO). La slealtà risiede nel contenuto delle CCG, che creano uno squilibrio tra i diritti e gli obblighi contrattuali dei gestori delle piattaforme e delle aziende alberghiere.

Per quanto riguarda il campo d’applicazione territoriale dell’articolo 8a, quest’ultimo e le altre disposizioni della LCSL si applicano sempre quando è interessato il mercato svizzero (art. 136 della legge federale del 18 dicembre 1987³⁰ sul diritto internazionale privato [LDIP]). Nel caso tipico la struttura alberghiera si trova in Svizzera. Il contratto tra la struttura alberghiera e il gestore della piattaforma è invece regolato dal diritto menzionato negli articoli 116 e 117 LDIP. Di solito questa informazione è contenuta nelle CCG del gestore della piattaforma. Nel caso in cui il contratto sia disciplinato dalla legislazione di un altro Paese, al posto del già menzionato articolo 20 CO si applica la disposizione pertinente di tale legislazione. Qualora il diritto che disciplina il contratto – caso piuttosto improbabile – consenta l’imposizione di una clausola illecita (ai sensi dell’art. 8a), dal punto di vista svizzero ciò sarebbe irrilevante (art. 17 e 18 LDIP).

²⁸ Iv. Pa. Flach (14.440 «Articolo 8 LCSL. Condizioni commerciali abusive») del 23.9.2014; Boll. uff. 2017 N 2179.

²⁹ Cfr. Heiss in: Reto Heizmann / Leander Loacker (2018): Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Zurigo / San Gallo, art. 8 LCSL N 242 segg. con ulteriori rimandi; si veda anche il messaggio del 2 settembre 2009 concernente la modifica della legge federale contro la concorrenza sleale (LCSL), FF 2009 5337, in particolare pag. 5365; Florent Thouvenin in: Reto M. Hilty / Reto Arpagaus (2013): Basler Kommentar Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), Basilea, art. 8 LCSL N 144; Thomas Probst in: Peter Jung / Philippe Spitz (2016): Stämpfli Handkommentar Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), Berna, art. 8 LCSL N 291.

³⁰ RS 291

Secondo il nuovo articolo 8a sono legittimati ad agire i concorrenti, i fornitori o i clienti lesi o minacciati nei loro interessi economici dalle clausole di imposizione dei prezzi sleali (art. 9 cpv. 1 e 10 cpv. 1 in combinato disposto con l'art. 2 LCSl), nonché le associazioni professionali ed economiche (art. 10 cpv. 2 lett. a LCSl). Pertanto, il compito di proteggersi da clausole di questo tipo spetta agli operatori di mercato privati interessati, soprattutto aziende alberghiere, ai concorrenti nonché alle associazioni professionali ed economiche. Se però sono in gioco interessi collettivi, può intervenire anche la Confederazione (art. 10 cpv. 3 LCSl). La competenza internazionale dei tribunali svizzeri è disciplinata dalle pertinenti disposizioni della LDIP e della Convenzione di Lugano del 30 ottobre 2007³¹.

Nessuna estensione, limitazione o applicazione temporanea del divieto

Numerosi partecipanti alla consultazione hanno chiesto di estendere la regolamentazione proposta dal Consiglio federale alle cosiddette clausole di parità di disponibilità e di parità di condizioni. Le clausole di parità di disponibilità definiscono lo scarto consentito tra l'offerta delle piattaforme di prenotazione on line e quella di altri canali di vendita per quanto riguarda il tipo e il numero di camere. Le clausole di parità di condizioni invece si riferiscono all'uniformità tra l'offerta delle piattaforme di prenotazione on line e quella di altri canali sotto altri punti di vista. Questa espressione generica comprende spesso altri aspetti contrattuali come le condizioni di annullamento, ma anche i servizi supplementari inclusi come la colazione, il wi-fi o i buoni sconto per gli impianti di risalita locali. La mozione chiede solamente di vietare solamente le clausole di parità tariffaria e non altre clausole come quelle summenzionate. Inoltre, l'estensione del divieto andrebbe oltre le intenzioni dell'autore della mozione e quindi anche del Parlamento, senza contare che le clausole di parità di disponibilità e di parità di condizioni limitano in misura minore la libertà commerciale delle aziende alberghiere. Secondo l'analisi approfondita dell'impatto della regolamentazione di effettuata da ECOPLAN, introdurre un divieto esteso alle clausole di parità di disponibilità e di parità di condizioni potrebbe rafforzare, quanto meno a livello giuridico, la libertà di offerta delle aziende alberghiere, ma nella pratica probabilmente questa soluzione non produrrebbe effetti significativi³². Per queste ragioni l'estensione del divieto di cui al nuovo articolo 8a LCSl appare sproporzionata.

Diversi partecipanti alla consultazione hanno inoltre chiesto di vietare l'imposizione indiretta della parità tariffaria. Con questa espressione si intendono principalmente interventi basati su algoritmi che dovrebbero indurre gli alberghi a non offrire prezzi inferiori rispetto a quelli delle piattaforme di prenotazione on line. Un algoritmo di ranking, ad esempio, stabilisce l'ordine in cui appaiono le strutture alberghiere nei risultati delle ricerche. Le piattaforme di prenotazione on line potrebbero fare in modo che gli alberghi che non rispettano la parità tariffaria ristretta vengano declassati e occupino un piazzamento inferiore. Tuttavia, secondo lo studio di ECOPLAN la fattispecie dell'impedimento di queste pratiche dovrebbe essere formulata in maniera talmente ampia da generare una notevole incertezza giuridica per quanto riguarda il

³¹ RS 0.275.12

³² AIR ECOPLAN pagg. 3, 42, 43, 46.

La disposizione riguarda i gestori di piattaforme on line. Dal contesto si deduce che sono contemplati solo gli amministratori dei portali per la prenotazione di pernottamenti in albergo e in altre strutture alberghiere. Questi portali permettono ai clienti di selezionare e prenotare on line una camera da un elenco di strutture convenzionate. Alla base vi è una relazione commerciale tra i gestori delle piattaforme e le aziende alberghiere in questione. Pertanto, i gestori delle piattaforme forniscono un servizio di intermediazione tra gli alberghi e i potenziali clienti³⁴. Qualora piattaforme simili intrattengano una relazione commerciale diretta con delle strutture alberghiere, rientrano anch'esse nel campo d'applicazione della disposizione.

Aziende alberghiere

Diversamente dal testo della mozione l'articolo 8a LCSl tutela *tutte* le aziende alberghiere (p. es. anche chi affitta appartamenti, abitazioni di vacanze o gli ostelli della gioventù) e non solo gli alberghi tradizionali. Questa estensione si rende necessaria soprattutto per garantire l'uguaglianza giuridica e per motivi di politica della concorrenza. Molte aziende alberghiere si accorgono di trovarsi in un rapporto di dipendenza e si vedono quindi costrette ad apparire sulle piattaforme di prenotazione on line per soddisfare le esigenze di flessibilità del mercato nel settore turistico. Le piccole imprese e le microimprese sono esposte in maniera particolarmente massiccia alle pratiche sleali dei gestori delle piattaforme. La nuova disposizione intende tutelare anche loro.

Condizioni commerciali generali (CCG)

Le relazioni commerciali tra i gestori di piattaforme e le aziende alberghiere sono disciplinate all'interno di contratti standard con CCG che spesso contengono a loro volta clausole di imposizione dei prezzi. Per CCG si intendono le disposizioni contrattuali che vengono formulate anticipatamente in vista della stipula di una serie di contratti e che non sono negoziabili. Nei termini usati dal Tribunale federale: le condizioni contrattuali generali o i contenuti contrattuali predefiniti sono disposizioni contrattuali che vengono formulate anticipatamente in maniera standardizzata per essere inserite in contratti tipici tra privati e servono principalmente a razionalizzare la stipula del contratto³⁵. Infine, le CCG sono riconducibili a tre criteri di base: *contenuti contrattuali predefiniti*, applicabili a *numerosi* contratti e *imposti da una parte contraente* all'altra³⁶. Ai contenuti contrattuali predefiniti si contrappongono gli accordi individuali, che non rientrano quindi nel campo d'applicazione dell'articolo 8a LCSl, a meno che non contengano clausole predefinite che non sono state oggetto di negoziato individuale. Secondo la dottrina non importa in quale forma specifica si

³⁴ Per la definizione delle piattaforme on line e dei loro modelli commerciali rimandiamo alla decisione della COMCO del 19 ottobre 2015, pag. 8 segg. <https://www.weko.admin.ch/weko/it/home/praxis/ultime-decisioni.html>; DPC 2016, pag. 71 seg.

³⁵ TF 4C.282/2003 del 15 dicembre 2003, consid. 3.1; TF 4A_47/2015 del 2 giugno 2015, consid. 5.1.

³⁶ Heiss in: Reto Heizmann / Leander Loacker (2018): Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Zurigo / San Gallo, art. 8 LCSl N 73.

manifesta l'utilizzo di CCG (abusive): vengono menzionati in particolare le clausole prestampate sul modulo del contratto e il documento con le CCG allegato al contratto, in formato elettronico oppure cartaceo³⁷.

Clausole di imposizione dei prezzi, in particolare clausole di parità tariffaria

Le clausole di imposizione dei prezzi sono da intendersi come un concetto generale che include sia le clausole di parità tariffaria (per la definizione delle clausole ristrette e di quelle ampie si veda il n. 1.1) sia le clausole in base alle quali una struttura alberghiera si impegna a non offrire un prezzo inferiore a quello stabilito dal gestore della piattaforma on line. Esse sono vietate in ogni caso, a prescindere dal fatto che si tratti di clausole di parità tariffaria ampia o ristretta. In futuro le clausole di imposizione dei prezzi che impediscono alle aziende alberghiere di offrire sul proprio sito Internet o tramite altri canali di vendita prezzi di pernottamento inferiori a quelli pubblicati sulla piattaforma on line saranno da considerarsi sleali. La slealtà risiede nel contenuto di queste clausole, che limitano la libertà di tali strutture di fissare i prezzi creando uno squilibrio tra i diritti e gli obblighi contrattuali delle parti in causa. Dal punto di vista giuridico la conseguenza dell'illiceità del contenuto di tali clausole è la loro nullità ai sensi dell'articolo 8a LCSl in combinato disposto con l'articolo 20 CO e in conformità con la dottrina prevalente relativa all'articolo 8 LCSl³⁸. Per il resto, la nuova disposizione si limita alle clausole di imposizione dei prezzi. L'articolo non si occupa di altre clausole comuni, come quelle di parità di disponibilità e di parità di condizioni, che sono state ugualmente oggetto dell'analisi della COMCO. Ciò si deve soprattutto al titolo e al testo della mozione (in proposito si veda anche il n. 4.2).

Limitazione della fissazione dei prezzi

La caratteristica principale delle clausole di imposizione dei prezzi è quella di limitare la fissazione dei prezzi da parte delle aziende alberghiere. In questo modo, come già accennato più volte, si crea uno squilibrio tra diritti e obblighi che caratterizza anche le CCG abusive menzionate nell'articolo 8 LCSl. Per tale motivo l'applicazione di queste clausole da parte dei gestori delle piattaforme nei confronti delle aziende alberghiere è dichiarata sleale. In futuro gli alberghi potranno offrire prezzi più convenienti tramite i loro siti internet e altri canali di vendita. Il divieto sostiene la libertà economica degli alberghi aumentandone così il margine di manovra. Allo stesso tempo si limita la libertà economica dei gestori di piattaforme on line.

³⁷ Thomas Probst in: Peter Jung / Philippe Spitz (2016): Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 2. A., Berna art. 8 LCSl N 236; Heiss in: Reto Heizmann / Leander Loacker (2018): Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Zurigo / San Gallo, art. 8 LCSl N 74.

³⁸ Vedi riferimenti nella nota 29.

6 Ripercussioni

6.1 Osservazioni preliminari

In questo capitolo vengono illustrate brevemente le ripercussioni del divieto delle clausole di parità tariffaria. Per una descrizione dettagliata dei meccanismi economici si rimanda all'analisi di ECOPLAN³⁹.

Un fattore fondamentale per l'efficacia di un eventuale divieto delle clausole di parità tariffaria ristretta è la forza con cui il divieto riesce ad aumentare la differenziazione di prezzo tra i diversi canali di vendita. Teoricamente gli incentivi alla differenziazione di prezzo vengono rafforzati: il divieto permetterebbe non soltanto di differenziare i prezzi conformemente al contratto e aumentare quelli delle piattaforme rispetto alla vendita diretta on line, ma favorirebbe anche una differenziazione tra le diverse piattaforme. Tuttavia, altri fattori depongono a sfavore di un forte aumento della differenziazione di prezzo. Secondo alcuni indizi, già oggi un numero non trascurabile di aziende alberghiere non rispetta o rispetta solo in parte le clausole di parità tariffaria ristretta. È probabile che queste aziende producano un ulteriore effetto di differenziazione più moderato. Inoltre, vi sono indizi secondo i quali un numero significativo di alberghi non intende differenziare i prezzi tra i diversi canali di vendita. Il motivo di questa forma volontaria di parità tariffaria risiede nel fatto che eventuali differenze di prezzo potrebbero dissuadere i potenziali clienti e innervosire quelli che hanno già effettuato una prenotazione. Infine, gestire diverse tariffe in diversi canali di vendita richiede un impegno considerevole. Le esperienze con i divieti delle clausole di parità tariffaria ristretta maturate nei Paesi limitrofi confermano queste argomentazioni.

L'effettivo utilizzo del maggiore margine di manovra nella fissazione dei prezzi da parte degli hotel dipende anche dalla reazione delle piattaforme di prenotazione on line, in particolare dalle reazioni dirette o indirette tramite l'algoritmo di ranking. Quest'ultimo definisce se e in quale ordine le strutture alberghiere appaiono nei risultati delle ricerche determinando così la visibilità di un'offerta. È stato provato che il mancato rispetto della parità tariffaria ristretta può portare al declassamento di un albergo. Dal punto di vista economico-aziendale, alle piattaforme on line conviene assegnare un migliore posizionamento alle offerte con un'elevata probabilità di prenotazione. Questo meccanismo però ha l'effetto (collaterale) di far dipendere il posizionamento anche dall'offerta nel canale di vendita diretta. Se questa offerta è più accattivante di quella pubblicizzata sulla piattaforma, le prenotazioni effettuate all'interno di quest'ultima diminuiscono e, di conseguenza, l'albergo in questione avrà un posizionamento peggiore tra i risultati delle ricerche. Pertanto, si può ipotizzare che anche qualora le clausole di parità tariffaria ristretta fossero vietate i meccanismi di ranking delle piattaforme on line limiterebbero in maniera consistente la libertà di fissazione dei prezzi da parte delle strutture alberghiere.

È opportuno chiedersi in che misura l'offerta di prezzi più economici sul sito di un hotel faccia aumentare le prenotazioni tramite la vendita diretta rispetto a quelle effettuate sulle piattaforme. La portata dell'effetto di sostituzione dipende

³⁹ AIR ECOPLAN pagg. 25-32.

sostanzialmente dall'eventualità che il potenziale cliente sia informato oppure no dell'offerta più conveniente sul sito di vendita diretta. Le piattaforme sono particolarmente apprezzate per l'ottima fruibilità, in particolare dagli ospiti provenienti dall'estero, perché hanno il vantaggio di presentare le offerte in diverse lingue e in maniera standardizzata. Di conseguenza, per gli alberghi con molti clienti stranieri l'effetto sarà tendenzialmente scarso. Dall'analisi di molteplici fattori emerge che offrire tariffe più basse nei canali di vendita diretta non produce automaticamente uno spostamento delle prenotazioni dalle piattaforme on line verso questi canali. Pertanto, non è chiaro se vietando le clausole di parità tariffaria sia possibile potenziare la vendita diretta oppure no.

6.2 Ripercussioni per la Confederazione

Il progetto non ha ripercussioni finanziarie o sull'effettivo del personale della Confederazione. Si tratta di una disposizione di diritto civile, che deve essere imposta in primo luogo dagli operatori di mercato privati interessati.

6.3 Ripercussioni per i Cantoni e i Comuni, per le città, gli agglomerati e le regioni di montagna

Le ripercussioni per i Cantoni, i Comuni, le città, gli agglomerati e le regioni di montagna dipendono dagli effetti del divieto sugli attori interessati. Non si prevedono ripercussioni significative (v. sotto).

6.4 Ripercussioni sull'economia

Le considerazioni che seguono in merito alle ripercussioni sui diversi operatori del mercato riflettono le conclusioni dell'analisi sull'impatto della regolamentazione a cura di ECOPLAN⁴⁰.

Aziende alberghiere

Anche in caso di moderato incremento della differenziazione di prezzo non è scontato che le quote di mercato si spostino in misura considerevole dalle piattaforme ai canali di vendita diretta on line. Ciò non significa però che alcune aziende alberghiere non possano beneficiare del divieto che si intende introdurre. In presenza di determinati requisiti, una struttura con un buon posizionamento può infatti registrare lo spostamento di una parte delle prenotazioni verso i canali di vendita diretta. Probabilmente i trasferimenti di quote di mercato sono troppo limitati per generare una dinamica concorrenziale tale da tradursi in un calo delle commissioni. Di conseguenza, non ci si deve nemmeno aspettare che altri hotel beneficino indirettamente del divieto tramite una riduzione delle commissioni.

⁴⁰ AIR ECOPLAN pagg. 33-35.

Piattaforme di prenotazione on line

Sotto certi aspetti le potenziali ripercussioni del divieto delle clausole di parità tariffaria sulle piattaforme on line sono speculari agli effetti descritti per le aziende alberghiere. Il divieto aumenterebbe la concorrenza da parte dei canali di vendita diretta on line. La solida posizione concorrenziale delle piattaforme non si basa solo sull'esistenza di clausole di parità tariffaria. Ci sono altri fattori come gli effetti di rete, il gradimento degli utenti e le strategie di marketing che probabilmente hanno un'importanza molto maggiore. Partendo da questo presupposto, la dinamica creata dal divieto è troppo debole per mettere seriamente a rischio la posizione concorrenziale delle piattaforme. Il lieve consolidamento dei canali di vendita diretta conseguito grazie al divieto potrebbe però provocare alle piattaforme un discreto calo degli utili e del fatturato.

Clienti finali

Potenzialmente i clienti finali sono interessati da un eventuale divieto delle clausole di parità tariffaria per due aspetti. Da una parte, il divieto potrebbe ripercuotersi sul prezzo finale, anche se non è possibile dire con esattezza se e in quale direzione si muoverebbero le tariffe. Alcune teorie parlano di un effetto limitato. Inoltre, occorre considerare le conseguenze dell'effetto di sostituzione (anch'esso presumibilmente limitato) tra i canali di vendita diretta e le piattaforme on line. Solo una parte dei clienti finali beneficerebbe di un eventuale calo dei prezzi delle prenotazioni dirette mentre, al contrario, qualora i prezzi delle piattaforme dovessero salire, una parte significativa dei vecchi utenti pagherebbe effettivamente tariffe più alte. Alla luce di queste considerazioni l'effetto atteso sui clienti finali risulta di nuovo più limitato.

Dall'altra parte, un eventuale divieto delle clausole di parità tariffaria si ripercuoterebbe sui costi di ricerca e comporterebbe un lieve incremento della differenziazione di prezzo. In particolare per i clienti più attenti al portafoglio ciò significa un onere supplementare nella ricerca dell'offerta più vantaggiosa. La perdita di benessere che ne deriva è considerata relativamente modesta in quanto i costi di ricerca supplementari vengono contenuti entro certi limiti grazie all'utilizzo di metamotori di ricerca.

6.5 Ripercussioni sulla società

Non si prevedono ripercussioni sulla società.

6.6 Ripercussioni sull'ambiente

Non si prevedono ripercussioni sull'ambiente.

7 Aspetti giuridici

7.1 Costituzionalità

Conformemente all'articolo 96 capoverso 2 lettera b della Costituzione federale (Cost.)⁴¹ il Consiglio federale prende provvedimenti contro la concorrenza sleale. Anche la legislazione in materia di diritto civile compete alla Confederazione (art. 122 Cost.). Per garantire una concorrenza equa l'articolo 96 capoverso 2 lettera b Cost. consente al legislatore anche di vietare le clausole abusive, come ad esempio quelle di parità tariffaria. In questo modo – contrariamente al parere espresso da Booking.com nella procedura di consultazione – esiste una base costituzionale sufficiente per il nuovo articolo 8a LCSL.

7.2 Compatibilità con gli impegni internazionali della Svizzera

La tematica del progetto non riguarda gli impegni internazionali della Svizzera.

7.3 Forma dell'atto

Secondo l'articolo 164 capoverso 1 Cost., tutte le disposizioni importanti che contengono norme di diritto sono emanate sotto forma di legge federale. Il presente progetto rispetta questa disposizione.

7.4 Subordinazione al freno alle spese

Il progetto non è subordinato al freno alle spese ai sensi dell'articolo 159 capoverso 3 lettera b Cost. poiché non contiene disposizioni in materia di sussidi né richiede crediti d'impegno o dotazioni finanziarie.

7.5 Delega di competenze legislative

Il nuovo articolo 8a LCSL non delega alcuna competenza legislativa.

⁴¹ RS 101