

Vincenza **LIONIELLO**

Schemi di
**DIRITTO
CIVILE**
(DIRITTO PRIVATO)

XI edizione **2024**


**Neldiritto
Editore**

di impresa individuale, occorrerà verificare se l'imprenditore abbia agito, o meno, per scopi estranei all'attività d'impresa (Cass. civ., n. 6578/21).

Nel contratto di fideiussione, i requisiti soggettivi per l'applicazione della disciplina consumeristica devono essere valutati con riferimento alle parti di esso, senza considerare il contratto principale, dovendo pertanto ritenersi consumatore il **fideiussore** persona fisica che, **pur svolgendo una propria attività professionale, stipuli il contratto di garanzia per finalità estranee alla stessa**, nel senso che la prestazione della fideiussione non deve costituire atto espressivo di tale attività, né, come in ipotesi di atti strumentali in senso proprio, essere strettamente funzionale al suo svolgimento (Cass., sez. un., 27 febbraio 2023, n. 5868).

■ 2. I caratteri dei contratti del consumatore.

I contratti del consumatore si caratterizzano per:

- la **classificazione soggettiva**: la disciplina consumeristica si applica solo ai contratti conclusi tra professionista e consumatore (v. *retro*)
- il c.d. "**neoformalismo negoziale**", volto ad assicurare la tutela della formazione del consenso della parte versante in una situazione di *asimmetria informativa*, e che aderisce al contratto senza poter influire sul suo contenuto. Il neoformalismo si esprime:
 - nelle prescrizioni di **forma scritta** a pena di nullità
 - nell'imposizione di **obblighi di informazione** contrattuali e precontrattuali, oltreché nell'obbligo di formulare le clausole del contratto **in modo chiaro e comprensibile** (art. 35 co. 1 cod. cons.)
- l'**interpretazione contra proferentem**: in caso di dubbio, le clausole si interpretano nel senso favorevole al consumatore (art. 35 co. 2 cod. cons.)
- il **controllo giudiziale delle clausole vessatorie**: v. *infra*
- la **nullità di protezione** come conseguenza dell'ingiustizia contrattuale (v. *infra*)
- l'attribuzione del **diritto di recesso** (anche detto di pentimento) in caso di **stipula di contratti a distanza o fuori dai locali commerciali**, diritto che può essere esercitato **senza** necessità di addurre alcuna **motivazione** e nel termine di 14 giorni decorrenti, a seconda dei casi, dalla stipula del contratto o dal giorno di consegna del bene (il professionista è tenuto a fornire **adeguata informazione** in ordine alle condizioni e modalità del diritto di recesso, in caso contrario il termine per l'esercizio dello stesso diviene di 12 mesi. L'art. 14 l. 30 dicembre 2023, n. 214, ha inserito nel Codice del Consumo un nuovo art. 65 *bis*, rubricato "Contratti di servizi a tacito rinnovo", in base al quale «*Nei contratti di servizi stipulati a tempo determinato con clausola di rinnovo automatico, il professionista, trenta giorni prima della scadenza del contratto, è tenuto ad avvisare il consumatore della data entro cui può inviare formale disdetta. La comunicazione di cui al primo periodo è inviata per iscritto, tramite sms o altra modalità telematica indicata dal consumatore, e la sua mancanza consente al consumatore, sino alla successiva scadenza del contratto, di recedere in qualsiasi momento senza spese*».
- il **foro esclusivo**, individuato nel luogo di residenza o domicilio elettivo del consumatore (art 33 co. 2 lett. U cod. cons.). Sul punto, la giurisprudenza ha affermato che la qualità di consumatore rivestita dal beneficiario di un contratto a favore di terzo, stipulato

in nome proprio da una società, non rileva ai fini dell'applicabilità del foro del consumatore, mancando la qualità di consumatore in capo al soggetto che conclude il contratto *nomine proprio* (Cass., sez. un., 28 giugno 2022, n. 20802).

3. Le clausole vessatorie.

Nel contratto concluso tra il consumatore ed il professionista si considerano vessatorie le clausole che, **malgrado la buona fede** (intesa quindi in senso **oggettivo**), determinano a carico del consumatore un **“significativo squilibrio” dei diritti e degli obblighi** derivanti dal contratto (art. 33 cod. cons.).

La valutazione di vessatorietà:

- tiene conto della **natura del bene o del servizio** oggetto del contratto e fa riferimento alle **circostanze** esistenti al momento della sua conclusione ed alle **altre clausole** del contratto medesimo o di un altro collegato (art. 34 co. 1 cod. cons.)
- **non attiene alle c.d. clausole principali** (determinazione dell'oggetto del contratto e del corrispettivo dei beni e dei servizi), purché queste siano redatte *in modo chiaro e comprensibile* (art. 34 co. 2 cod. cons.)

La vessatorietà:

- è presunta:
- in via relativa, rispetto all'elenco di clausole ex art. 33 co. 2 cod. cons. (c.d. *grey list*)
- in via assoluta, rispetto all'elenco di clausole ex art. 36 co. 2 cod. cons. (c.d. *black list*)
- è esclusa:
- per le clausole che riproducono disposizioni di legge o principi contenuti in convenzioni internazionali di cui siano parti gli stati europei (art. 34 co. 3 cod. cons.)
 - per le clausole o gli elementi di clausola che siano stati oggetto di trattativa individuale (art. 34 co. 4 cod. cons.)



Il “significativo squilibrio” di diritti e di obblighi

In merito al criterio del “significativo squilibrio”, un orientamento suggerisce una valutazione incentrata sull'**assetto di interessi** divisato nella disciplina dispositiva derogata dalla clausola vessatoria, mentre altro indirizzo sembra incentrare il giudizio sul **ruolo svolto dalle parti** nel corso del rapporto e sulla **possibilità concreta delle stesse di gestire il rischio** nell'ambito della rispettiva sfera organizzativa.

Un ulteriore dubbio interpretativo è legato al **rapporto tra significativo squilibrio e clausola generale di buona fede**.

Secondo parte della dottrina, la **buona fede** nell'ambito delle clausole vessatorie significa **assenza di significativo squilibrio**.

Tale interpretazione, che implica una sostanziale coincidenza tra buona fede e significativo squilibrio, è stata però criticata da altra parte della dottrina che – in considerazione del fatto che sono **due requisiti cumulativi** – ha evidenziato come il controllo di vessatorietà debba comprendere non solo l'accertamento della presenza di un significativo squilibrio, ma anche la verifica se il significativo squilibrio sia contrario a buona fede.