

## I contratti in generale: classificazione e rimedi.

**Autore:** Rovere Enzo

**In:** Diritto civile e commerciale

**Chiarisci i concetti essenziali su questo e altri argomenti con il "Compendio di diritto civile" di Anna Costagliola e Lucia Nacciarone, a cura di Marco Zincani.**

### Il contratto

La definizione viene data dall'articolo 1321 del codice civile, che in questo modo definisce il contratto in generale:

"il contratto è l'accordo di due o più parti per costituire, regolare o estinguere un rapporto giuridico patrimoniale".

Cerchiamo di capirne il senso:

- si usa l'espressione "parte" e non persona, perché i contratti non vengono necessariamente fatti fra due persone, ma da una parte ci può essere una persona singola e dall'altra parte un gruppo di persone (pensiamo, ad esempio ad un insegnante che vende un libro ad una classe di studenti),
- costituire: vuol dire creare dal nulla,
- regolare significa modificare un contratto che già esiste, dandogli regole diverse,
- estinguere significa far finire un rapporto fra due parti (per esempio: ti "affitto" un appartamento per dieci anni, ma dopo tre anni decidiamo di chiudere tutto in anticipo),

- rapporto giuridico significa rapporto fra due parti riconosciuto dalla legge (non lo sarebbe un contratto di compravendita di droga),
- patrimoniale significa "valutabile in termini economici".

Il contratto viene anche definito, più correttamente e tecnicamente, come un "**negozio giuridico**".

la parola "negozio" significa, infatti, nel linguaggio giuridico: "manifestazione di volontà, atta a conseguire uno scopo pratico, riconosciuto dall'ordinamento giuridico".

Ricordiamoci, pure, che ogni contratto crea automaticamente obbligazioni fra le parti (cioè un diritto di una persona verso un'altra o il diritto di una persona verso una determinata cosa).

## Contratti tipici e atipici

- **tipico**: se è scritto nel codice civile o in una legge,
- **atipico**: se è fatto secondo l'autonomia e la libera volontà degli interessati; l'articolo 1322 del codice civile, infatti, ci lascia liberi di dare ad un contratto il nome ed il contenuto che più ci pare, anche al di fuori degli schemi classici prefissati, salvo che non sia contro la legge e sia possibile (non posso vendere, ad esempio, la droga o il sole).

### Volume consigliato

## Elementi essenziali e accidentali

Ogni contratto ha elementi essenziali ed elementi accidentali (cioè particolarità che devono essere presenti e particolarità che possono anche non esserci).

Vediamoli uno ad uno.

Gli elementi essenziali sono:

- l'accordo delle parti (non esiste, ad esempio, se una delle parti non è in grado di intendere e volere),
- l'oggetto, che consiste nel fare, nel dare o nel pagare qualcosa; l'oggetto deve essere sempre lecito possibile e determinato,
- la causa, che è la funzione economica e sociale del contratto, che va distinta dalle motivazioni individuali. (ad esempio, la causa del contratto di compravendita è lo scambio di un bene dietro un pagamento),
- la forma, cioè il modo. Esistono contratti che bisogna per legge stipulare davanti ad notaio, come, ad esempio, l'acquisto di un appartamento (si chiamano contratti "solenni" o "formali") e contratti liberi (per i quali non occorre andare da un notaio, come, ad esempio, la compravendita di un paio di scarpe (questi sono, dunque, contratti "non solenni" o "non formali").

Gli elementi accidentali sono:

- condizione: è una clausola con la quale si stabilisce che il contratto avrà valore o non lo avrà più, quando si verificherà un certo avvenimento,
- termine, cioè una data (la data è un fatto sicuro, mentre la condizione è un fatto insicuro. Se dico "25 dicembre", questo è un fatto sicuro e si chiama termine. Se dico invece "se sarai promosso agli esami", questo è un fatto insicuro e quindi si chiama condizione),
- modo, cioè l'obbligo imposto ad una persona di fare qualcosa (esempio: se vuoi stipulare con me questo contratto, voglio che prima tu faccia una determinata cosa (ad esempio una offerta ai poveri)).

**Ti potrebbe interessare anche il seguente articolo: "Il regime della responsabilità nel contratto di deposito".**

## **Le clausole abusive e le clausole vessatorie**

Si consiglia di leggere bene le condizioni, quando si firma un contratto, perché ci si può imbattere in una clausola abusiva. Ma vediamo che cosa si intende per clausola abusiva: è in sostanza una previsione contrattuale che stabilisce condizioni sfavorevoli per il consumatore.

La disciplina sulle clausole abusive - a differenza, come vedremo più sotto, delle clausole vessatorie - ha una portata ampia e generale, in quanto è applicabile a tutti i contratti. La legge sulle clausole abusive, infatti, autorizza il giudice a considerare le singole disposizioni contrattuali, per valutare se, nel caso concreto, vi sia un reale squilibrio (che deve essere significativo) contrattuale fra le posizioni dei due contraenti in sfavore del consumatore. (e la tutela è riservata solo ai consumatori, cioè alle persone fisiche, che non agiscono per fini imprenditoriali o professionali, ma per soddisfare mere esigenze personali).

L'accertamento della abusività (come pure della vessatorietà) delle clausole provoca l'inefficacia delle singole clausole, ma non dell'intero contratto.. Tutta la normativa in materia deve essere interpretata, nei casi dubbi, nel senso più favorevole al consumatore.

Vediamo ora qualche esempio in cui si può individuare una clausola abusiva:

- in caso di vendita di prodotti elettrici, la clausola secondo la quale il produttore non risponde di eventuali danni cagionati dal cattivo funzionamento dell'apparecchio stesso;
- la clausola per cui l'adesione dell'utente al servizio telefonico vale come proposta irrevocabile e sarà impegnativa a partire dal momento della sottoscrizione, mentre la società fornitrice del servizio rimane libera di aderire al contratto;

- la clausola che prevede la facoltà per l'impresa di fornire prestazioni diverse da quelle originariamente pattuite;
- la clausola in base alla quale l'accertamento delle caratteristiche del bene venduto, in caso di contestazione da parte dell'acquirente, è rimesso alla valutazione discrezionale del venditore;
- la clausola contenuta nelle condizioni generali di viaggio, che esclude la sostituzione del contraente con un'altra persona;
- la clausola per la quale un tour operator limita la propria responsabilità a quella tipica del mandatario sottraendosi così alla responsabilità prevista dalle normative in materia turistica;
- la clausola secondo la quale, in caso di controversia tra professionisti e consumatore, il foro competente sia quello ove ha sede legale l'azienda;
- la clausola inserita in un contratto di assicurazione su un immobile a scadenza decennale, che prevede il diritto di recesso unicamente a favore della compagnia;
- la clausola inserita in un contratto di acquisto di una autovettura, nella quale sia prevista una garanzia soltanto annuale per i vizi;
- la clausola inserita in un contratto di fornitura gas, nel quale l'azienda erogatrice si ritiene irresponsabile per inadempienze nel servizio da qualsiasi causa provocate.

Quali sono, invece, le caratteristiche delle clausole vessatorie? (artt. 1341 e 1342 c.c.)

- si applicano ai contratti sottoscritti mediante moduli o formulari ed alle condizioni generali di contratto;
- possono essere invocate da chiunque (anche da un professionista) sottoscriva tali tipologie di accordi;
- l'eleco delle clausole previsto dalla normativa è tassativo e quindi non vi possono essere ricondotte nuove clausole;
- si caratterizzano per una tutela meramente formale; in altre parole non può essere più invocata alcuna tutela una volta che si è sottoscritta, separatamente dalla firma in calce al contratto, una (o più)

delle clausole previste dalla norma.

## **Volume consigliato**

# **Come si classifica il contratto?**

## **Unilaterale**

se la prestazione è a carico di uno solo (esempio la donazione),

## **Bilaterale**

se la prestazione è a carico di tutte le parti,

## **Oneroso**

quando entrambi devono dare qualcosa,

## **Gratuito**

quando uno solo deve dare qualcosa (esempio la donazione),

### **Consensuale**

quando si perfezionano con il semplice scambio dei consensi, come, ad esempio, il contratto di compravendita,

### **Reale**

quando, oltre allo scambio dei consensi, come visto prima, occorre anche la consegna della cosa (se chiedo ad un custode di tenermi una valigia, il contratto si perfeziona quando materialmente consegno la valigia).

Attenzione a non confondere il "contratto reale" dal "contratto ad efficacia reale" (chiamato anche "traslativo"), che è il contratto che trasferisce la proprietà o altro diritto reale, come per esempio la compravendita di un appartamento. Si dice, infine, che un contratto ha efficacia obbligatoria, quando ha per oggetto solo un obbligo (l'inquilino, per esempio, ha solo l'obbligo di pagare l'affitto),

### **Non formale**

quando la forma è libera e le modalità vengono decise dai diretti interessati.

### **Formale**

quando la forma è decisa dalla legge (come ad esempio la presenza di un notaio)

### **Commutativo**

quando, fin dal momento della conclusione, le parti possono valutare i vantaggi ed i sacrifici che il contratto comporta (quindi se ne ha una certezza immediata (se, ad esempio, compero un libro e mi chiedono 20 euro, so subito che cosa devo pagare e che cosa ricevo in cambio),

## **Aleatorio**

quando uno o entrambi i contraenti sono incerti dei vantaggi o dei sacrifici, che il contratto comporta, perché tutto dipende da un evento futuro ed incerto (una compagnia di assicurazione: non sa se un suo cliente farà o non farà un incidente e, in questo caso, cosa dovrà eventualmente pagare).

Ricordiamo infine che ogni contratto ha, fra le parti che lo hanno stipulato, efficacia di legge, ed è, quindi, vincolante fra le parti stesse ed ognuno ne risponde con tutti i suoi beni presenti e futuri.

## **Come si deve interpretare un contratto**

- secondo la comune intenzione delle parti (possono avere scritto in dialetto e bisogna capire che significato può avere la parola in quel dialetto),
- le clausole non bisogna interpretarle da sole, ma le une insieme alle altre, quindi nel loro significato complessivo,
- nel dubbio, ogni contratto deve essere interpretato in modo che abbia il più possibile effetto.

## **Volume consigliato**

## **I vizi dei contratti**

Sono quei difetti che lo rendono invalido.



## **La nullità**

Quando è contrario alla legge o quando manca uno dei suoi elementi essenziali; ricordiamo che la nullità può essere sempre rilevata da chiunque ed in qualunque tempo,

## **L'annullabilità**

Quando il comportamento di una delle parti non è corretto. In questo caso c'è tempo cinque anni per farlo presente al giudice e non un tempo indefinito come nel caso precedente della nullità.

Questo fenomeno avviene in tre casi, che sono: "errore, violenza, dolo" (esempi: c'è errore quando si verifica una falsa rappresentazione della realtà, come se comprassi in oreficeria un anello credendolo di oro, mentre invece è di altro metallo. C'è violenza quando mi costringono a stipulare un contratto, dietro minaccia di ricatto o lesioni. C'è dolo quando vengo truffato apposta),

## **La risoluzione**

Avviene quando si verifica uno squilibrio nel comportamento delle parti e viene causata in presenza di questi eventi:

inadempimento

il debitore, che non esegue esattamente la prestazione dovuta, è tenuto al risarcimento del danno, a meno che non riesca a dimostrare che l'inadempimento è determinato da una impossibilità della prestazione, sopravvenuta per causa a lui non imputabile. Se il debitore non esegue la prestazione dovuta si viene a trovare in mora; se adempie tardivamente deve risarcire il danno;

impossibilità sopravvenuta

quando una parte non può mantenere il proprio impegno per un motivo che non dipende dalla sua volontà (se acquisto un appartamento ed un terremoto distrugge il palazzo, il venditore è liberato dal suo impegno, restituendo eventualmente la sola caparra)

onerosità sopravvenuta

tale fenomeno lo si riscontra nei contratti che durano nel tempo, perché una delle sue prestazioni potrebbe diventare sproporzionata nel lungo periodo

rescissione

quando il contratto viene fatto in un momento di grave pericolo e manca quindi la serenità di valutazione (se mi perdo nel deserto e sto morendo di sete, sono disposto a firmare o a pagare qualunque prezzo per un po' d'acqua), **oppure** quando si approfitta di qualcuno (pensiamo agli usurai che prestano soldi ad interessi altissimi).

**Volume consigliato**

## Garanzia post vendita

**Decreto legislativo n. 24 del 2/2/2002 (ma vedasi pure il codice civile agli articoli da 1519/bis a nonies):** tale normativa è speciale, in quanto è applicabile ad una particolare categoria di contratti, mentre la disciplina ordinaria prevista dal codice civile in materia si applica alle altre tipologie contrattuali.

Le norme si applicano ai contratti tra consumatori e professionisti per i beni mobili consegnati dal 23 marzo 2002. I soggetti ai quali si applica sono: venditore e produttore.

Oggetto della tutela è qualsiasi bene mobile, anche da assemblare. Il venditore è responsabile quando il difetto di conformità si manifesta entro due anni dalla consegna. Il consumatore decade dai diritti se non denuncia al venditore il difetto di conformità entro due mesi dalla scoperta.

La denuncia non serve se il venditore ha riconosciuto i vizi o li ha occultati. L'azione si prescrive entro 26 mesi. Per i beni usati, le parti possono limitare la responsabilità a carico del venditore ad un periodo in ogni caso non inferiore ad un anno.

## **I contratti a distanza**

Con la diffusione di "internet" e delle vendite online, diventa importante conoscere le regole ed i diritti in questo campo, disciplinato dal decreto legislativo 185/99. Il decreto non riguarda solo i contratti conclusi via internet, ma anche ad esempio quelli conclusi con il teletext televisivo oppure con il mezzo telefonico. In questi casi si parla quindi di contratti a distanza, la cui principale caratteristica è quella che il consumatore, prima della conclusione di qualsiasi contratto stipulato a distanza, deve ricevere una serie precisa di informazioni:

- identità del fornitore ed indirizzo,
- caratteristiche del bene o del servizio,
- il prezzo di consegna, incluse tasse, imposte e spese,
- le modalità di pagamento, della consegna o della prestazione,
- l'esistenza del diritto di recesso o di esclusione dello stesso, in presenza di particolari tipi di contratto,
- modalità e tempi di restituzione o di ritiro dei beni, per l'esercizio del diritto di recesso,

- la durata della validità dell'offerta e del prezzo,
- la durata minima del contratto, in caso di contratti per la fornitura di prodotti o per la prestazione di servizi in forma continuata o periodica.

Il consumatore deve ricevere conferma per iscritto o, a sua scelta, su altro supporto, di tutte le informazioni, prima o al momento della esecuzione del contratto. L'acquirente ha il diritto di recedere, senza penalità alcuna e senza motivazione (con lettera raccomandata a/r indirizzata alla sede della società venditrice) entro dieci giorni lavorativi che decorrono:

- per i beni, dal giorno del loro ricevimento da parte del consumatore, se sono stati rispettati gli obblighi di informazione, o dal giorno in cui sono stati rispettati, qualora ciò avvenga dopo la conclusione del contratto (purchè non oltre tre mesi dalla conclusione);
- per i servizi, dal giorno della conclusione del contratto o dal giorno in cui siano stati rispettati gli obblighi informativi, qualora ciò avvenga dopo la conclusione del contratto, purchè non oltre tre mesi dalla conclusione.

Se il fornitore non ottempera agli obblighi di informazione, il termine è di tre mesi e decorre, per i beni dal giorno del loro ricevimento da parte del consumatore, e per i servizi dal giorno della conclusione del contratto. In alcuni casi, salvo espressa pattuizione, il consumatore non ha facoltà di recesso e sono per la precisione i seguenti:

- servizi di scommesse e lotterie;
- forniture di servizi con esecuzione iniziata prima della scadenza dei dieci giorni per il recesso, con l'accordo del consumatore;
- beni o servizi il cui prezzo è legato a fluttuazioni dei tassi del mercato finanziario, che il fornitore non è in grado di controllare;
- beni confezionati su misura o chiaramente personalizzati o che non possono essere rispediti o rischiano di deteriorarsi o alterarsi rapidamente;
- prodotti audiovisivi o di software informatici sigillati, aperti dal consumatore;
- giornali, periodici e riviste.

## I contratti volanti

### **Decreto legislativo n. 50 del 15 gennaio 1992 e direttiva Ce/57/85.**

Sono i contratti stipulati fuori dai locali commerciali, in situazione quindi in cui l'acquirente può trovarsi in svantaggio e precisamente:

- durante la visita del rappresentante del venditore presso l'abitazione del consumatore o di un altro consumatore oppure sul posto di lavoro del consumatore o nei locali nei quali questi si trovi per motivi di lavoro, di studio o di cura;
- durante una escursione organizzata dal venditore o di chi per lui, fuori dei propri locali commerciali;
- in area pubblica od aperta al pubblico, mediante la sottoscrizione di una nota d'ordine, comunque denominata;
- per corrispondenza o in base ad un catalogo, che il consumatore ha consultato, senza la presenza dell'operatore commerciale;
- fornitura di beni o prestazione di servizi, negoziati fuori dai locali commerciali, sulla base di offerte effettuate al pubblico tramite il mezzo televisivo od altri mezzi audiovisivi, e finalizzate ad una diretta stipulazione del contratto.

Dall'applicazione della normativa rimangono escluse alcune tipologie di contratti e precisamente:

- compravendita di beni immobili;
- vendita di prodotti alimentari consegnati a scadenze regolari;
- contratti di assicurazione;

- contratti relativi alla vendita di valori mobiliari porta a porta;
- forniture di beni o prestazioni di servizi il cui corrispettivo non superi l'importo di 25,82 euro, comprensivo di oneri fiscali ed al netto di eventuali spese accessorie.

Il diritto di recesso va effettuato con lettera raccomandata a/r entro un termine non inferiore a sette giorni dal ricevimento del bene, che va contestualmente restituito. Se il professionista impedisce l'esercizio del diritto di recesso, il termine sale a 60 giorni dalla data di stipulazione del contratto ovvero dalla data di ricevimento della merce, nel caso di contratti riguardanti la fornitura di merci. Per le eventuali controversie, che dovessero finire dinanzi all'autorità giudiziaria, la legge prevede che sia competente in maniera inderogabile il giudice del luogo di residenza o di domicilio del consumatore.

## La simulazione

### **Articoli 1414, 1415, 1416, 2721 del codice civile**

Il contratto simulato è un contratto apparente. In sostanza le parti si accordano per far apparire ai terzi una intenzione che non è quella vera fra di loro. Il contratto segreto si chiama "dissimulato".

La simulazione è assoluta quando non si vuole produrre alcun effetto; è invece relativa quando si vogliono effetti diversi da quelli che appaiono formalmente (può essere, ad esempio e per intenderci, il caso di chi vuol far apparire un contratto di compravendita anziché quello vero e voluto realmente di donazione).

l'articolo 1414 c.c. stabilisce che il contratto simulato non produce alcun effetto tra le parti, se vi è un contratto dissimulato; quest'ultimo infatti produce i suoi effetti fra di esse.

I terzi possono sempre dimostrare, contro una o entrambe le parti, quale è la realtà effettiva delle cose, che esse hanno tentato di nascondere mediante il contratto simulato e far quindi valere i loro diritti (artt.1415 e 1416 c.c.).

I terzi possono ottenere che si producano nei loro confronti gli effetti della situazione apparente. In questi

casi la legge tutela il loro affidamento, per far sì che non siano danneggiati dall'apparenza ingannevole costruita dalle parti mediante il contratto simulato; ma occorre esser in buona fede.

La prova della simulazione è soggetta ad una regola particolare: i creditori possono darne la prova con ogni mezzo, invece le parti devono darne la prova scritta (le contro dichiarazioni). Se si intende far valere la illiceità del contratto dissimulato, allora entrambe le parti possono fornire la prova con ogni mezzo, ai sensi degli articoli 1417 e 2721 del codice civile.

## **Volume consigliato**

## **L'esecuzione forzata**

Se il debitore non adempie e non risarcisce il danno, il creditore passa all'esecuzione forzata e quindi può ottenere il risarcimento anche contro la volontà del debitore. La prima fase è detta "processo di cognizione", in cui il creditore può ottenere che il giudice accerti il suo diritto e condanni il debitore ad eseguire la prestazione. La seconda fase è detta "processo di esecuzione", in cui il creditore può ottenere l'esecuzione forzata in forma specifica (cioè l'oggetto stesso della prestazione, più il danno subito) e l'esecuzione forzata mediante espropriazione (messa all'asta di uno o più beni, corrispondenti al valore della prestazione dovuta).

## La responsabilità del debitore

- per colpa, che si ha quando manca la diligenza dovuta e quindi non vi è stata prudenza o cautela o diligenza,
- senza colpa ed è la cosiddetta responsabilità per fatti altrui; viene anche chiamata con il nome di “responsabilità oggettiva”

### Nota

La Corte di Cassazione, sezioni unite, con sentenza n. 13533/2001, ha chiarito l’onere probatorio in caso di inadempimento contrattuale. Infatti, spetta al debitore, convenuto in giudizio per inadempimento di un contratto a prestazioni corrispettive, dimostrare di aver soddisfatto l’obbligazione; mentre al creditore basterà attestare l’esistenza del contratto; tutto ciò a prescindere se quest’ultimo abbia chiesto al giudice l’adempimento dell’obbligo o la risoluzione del contratto o il risarcimento del danno in via autonoma, ai sensi dell’art. 1453 del codice civile. Unica eccezione a questa regola è il caso di inadempimento di obbligazioni negative (cioè di “non fare”), dal momento che in questo caso il creditore non avrebbe difficoltà a fornire la prova dell’inadempimento.

## Un cenno sugli interessi

### Cosa dice il codice civile

Secondo l’articolo 1219, comma 2 n. 3, quando nel contratto è previsto un termine per il pagamento, gli interessi iniziano a decorrere da tale scadenza.

Se invece manca nel contratto un termine per il pagamento, per dare inizio alla decorrenza degli interessi



bisogna mettere in mora il debitore (diffidandolo a pagare entro cinque giorni dal ricevimento della lettera raccomandata con avviso di ricevimento);

### **Cosa dice la normativa della Unione Europea**

La direttiva 2000/35/Ce, nel primo caso stabilisce che gli interessi moratori scattano dal giorno successivo alla data di scadenza o alla fine del periodo di pagamento stabiliti nel contratto. Se il contratto non stabilisca il termine, la direttiva surroga (sostituisce cioè) il contratto, stabilendo termini particolari.

Le ipotesi sono le seguenti:

- 30 giorni dal ricevimento della fattura o documento analogo,
- se la data del ricevimento fattura è incerta (o anteriore alla consegna delle merci o alla prestazione di servizi), si contano 30 giorni dalla consegna delle merci o dalla prestazione del servizio,
- 30 giorni dal collaudo.

In tutti questi casi, gli interessi cominciano a decorrere automaticamente, senza che sia necessario un sollecito.

#### Nota

Il codice civile del 1942 aveva fissato, con l'art. 1284, il saggio legale al 5% annuo. Tale livello rimase fermo fino al 1990 e subì poi diverse variazioni, evidenziate dallo specchietto illustrativo che segue. Con una disposizione della legge 662/96, è stato consentito di modificare il tasso legale con un apposito decreto del ministro del tesoro, e non più con una legge, entro il 15 dicembre dell'anno precedente a quello cui si riferisce il tasso stesso. I punti di riferimento per l'effettuazione della modifica sono rappresentati dal rendimento medio annuo lordo dei titoli di Stato di durata non superiore a 12 mesi, e dal tasso d'inflazione registrato nel corso dell'anno. Nei rapporti tra privati, il saggio di interesse legale è quello a cui fare riferimento tutte le volte in cui le parti non abbiano convenuto tra loro una misura diversa. Gli interessi superiori alla misura legale devono però essere determinati per iscritto. In caso contrario gli interessi sono comunque dovuti sulla base del tasso legale.

**Volume consigliato**

<https://www.diritto.it/i-contratti-in-generale/>