

Laura Coppini

Uniformazione del diritto contrattuale  
europeo: il difficile approdo  
a un diritto comune della vendita

Collana "Orizzonti"

18

Laura Coppini, *Uniformazione del diritto contrattuale europeo: il difficile approdo a un diritto comune della vendita*

Copyright © 2015 Tangram Edizioni Scientifiche

Gruppo Editoriale Tangram Srl

Via Verdi, 9/A – 38122 Trento

[www.edizioni-tangram.it](http://www.edizioni-tangram.it)

[info@edizioni-tangram.it](mailto:info@edizioni-tangram.it)

Collana “Orizzonti” – NIC 18

Prima edizione: novembre 2015, *Printed in EU*

ISBN 978-88-6458-122-4

In copertina: *Europe map*, destina – Fotolia.com

# SOMMARIO

INTRODUZIONE	9
I:	
IL PROCESSO DI UNIFORMAZIONE DEL DIRITTO EUROPEO DEI CONTRATTI	15
1. L'esigenza di costruire un diritto comune europeo	15
2. L'armonizzazione introdotta dagli strumenti di uniformazione del diritto contrattuale provenienti dalle istituzioni europee: l' <i>acquis consumeristico</i>	18
3. Il progetto di <i>Common Frame of Reference</i> e il dibattito sulla codificazione europea	28
4. Il <i>Draft Common Frame of Reference</i>	37
II:	
LA PROPOSTA DI REGOLAMENTO PER UN DIRITTO COMUNE EUROPEO DELLA VENDITA	41
1. Dal DCFR alla Proposta di Regolamento per un diritto comune europeo della vendita	41
2. L'ambito oggettivo di applicazione del Regolamento	49
3. L'ambito soggettivo di applicazione del Regolamento	57
4. Facoltatività	59
5. Le modalità di rilascio della nota informativa	64
6. La Proposta e il Regolamento (CE) n. 593/2008 (Roma I)	68
7. Il rapporto con la Convenzione di Vienna e i Principi UNIDROIT	73
III:	
BUONA FEDE E RAGIONEVOLEZZA ALLA LUCE DEL REGOLAMENTO EUROPEO SULLA VENDITA	79
1. Clausole generali e diritto europeo	79
2. La buona fede nella Proposta di Regolamento europeo della vendita	84

3. (Segue): violazione della buona fede e rimedi	89
4. La ragionevolezza	95
5. Considerazione conclusive su buona fede e ragionevolezza nel nuovo contesto normativo prospettato	98
<b>IV:</b>	
<b>LE INFORMAZIONI PRECONTRATTUALI</b>	101
1. Considerazioni di diritto interno: trasparenza e obblighi informativi	101
2. I rimedi in caso di violazione degli obblighi informativi	106
3. Gli obblighi informativi nella Proposta di Regolamento	113
4. I rimedi previsti dalla Proposta	122
<b>V:</b>	
<b>IL RECESSO DI PROTEZIONE NELLA LOGICA DEL SISTEMA</b>	129
1. Recesso di protezione	129
2. I casi di esclusione del recesso	135
<b>VI:</b>	
<b>LE CLAUSOLE ABUSIVE NELLA PROPOSTA DI REGOLAMENTO</b>	145
1. Come potenziare la tutela del consumatore attraverso la disciplina delle clausole abusive	145
2. L'ampliamento del controllo di abusività sul profilo economico del contratto	149
3. Riflessi della nullità della clausola del prezzo sul contratto	156
<b>CONCLUSIONI</b>	163
<b>BIBLIOGRAFIA</b>	171

Uniformazione del diritto contrattuale  
europeo: il difficile approdo  
a un diritto comune della vendita



## INTRODUZIONE

Nel recente dibattito scientifico in ambito privatistico suscita sempre più attenzione l'istituto classico e tradizionale della compravendita, specialmente per le sue prospettive di sviluppo, poiché negli ultimi tempi stanno fermentando nuove forme di impiego dello stesso che hanno suscitato l'esigenza di nuove normative e "proposte" che lo riguardano.

La compravendita, come gli istituti dell'obbligazione e del contratto, non è rimasta indifferente alle trasformazioni culturali e normative determinate dall'incidenza di principi e valori innovativi. Già a partire dal secondo dopoguerra, questo contratto tipico si è trovato a fronteggiare i problemi di una società sempre più complessa e a disciplinare rapporti in un contesto rappresentato, in una prima fase, dal mercato unico europeo fino ad arrivare, oggi, al mercato globale.

Ecco quindi che le normative si sono dovute adeguare alle nuove regole del mercato, al progresso tecnologico e alla diffusione delle tecniche digitali.

Non possiamo, peraltro, trascurare il fatto che la compravendita sia una delle tematiche più rilevanti nell'ambito del diritto dei consumi e che con questo si sia, ormai, instaurato un interessante connubio. Mentre un tempo il consumatore riceveva tutela non in quanto tale, ma ad esempio nelle sue vesti di acquirente (art. 1470 c.c.) oltre che di aderente (artt. 1341 e 1342 c.c.) e di danneggiato (art. 2043 c.c.), tale prospettiva oggi è ancora valida, ma più sovente l'acquirente viene tutelato, in modo più specifico e accentuato, in quanto consumatore, rivestendo questo ruolo. A conferma di ciò possiamo far riferimento anche a recenti normative e proposte di matrice europea che hanno riguardato la mate-

ria della vendita. Ne è un significativo esempio la revisione dell'*acquis communautaire* del settore consumeristico che avrebbe dovuto portare a una sorta di codice europeo del consumo, con la raccolta, sistemazione, razionalizzazione e aggiornamento di otto direttive e che è sfociata nell'adozione della Direttiva 83/2011/UE, sui diritti dei consumatori, che peraltro ne abbraccia solo due, recepita nel d.lg. 21 febbraio 2014, n. 21 con la riscrittura degli artt. 45-67 del codice del consumo.

Nella stessa ottica si è posto il *Common Frame of Reference* (CFR) che avrebbe dovuto portare a una sorte di codificazione europea del diritto contrattuale, successivamente al quale, rispetto al più ambizioso progetto originario, rivelatosi, forse, utopico, è nata la Proposta di Regolamento per un diritto comune europeo della vendita. Si è giunti, così, a proporre una normativa che non poteva non contemplare specifiche previsioni di protezione laddove l'acquirente viene a ricoprire la veste di consumatore.

A questo punto è interessante notare che strumenti di tutela sorti proprio nell'ambito dei contratti del consumatore sono arrivati ad operare anche oltre questo contesto originario facendo riflettere sull'opportunità di prevedere forme di protezione del contraente (acquirente) – debole che non sia necessariamente un consumatore, ma può essere anche un professionista, quindi un'impresa.

Come sopra anticipato, il quadro di riferimento normativo della vendita si va ampliando sempre più anche grazie al contributo delle fonti europee e destano attenzione nel dibattito scientifico non solo le normative già in essere, ma anche quelle in fase di gestazione. Su queste abbiamo concentrato l'attenzione nel presente lavoro: abbiamo accennato alle iniziative dell'Unione europea che hanno provveduto alla revisione dell'*acquis* comunitario e alla adozione della conseguente Direttiva 83/11/UE cui si aggiunge la quasi contestuale Proposta di Regolamento per un diritto comune europeo della vendita (*Common European Sales Law* – CESL), formalizzata dalla Commissione nell'ottobre 2011.

Alla luce di questi interventi si può affermare che l'approccio europeo a una disciplina uniforme del contratto, dopo un lungo itinerario, si è rilevato timido rispetto alle aspettative. È vero, tuttavia, che dopo diversi anni in cui i progetti di codificazione del diritto dei contratti erano



appartenuti a una dimensione meramente accademica (dai PECL della Commissione Lando al *Draft* CFR) con il CESL il discorso sui contenuti di un futuro diritto europeo dei contratti è sfociato in una discussione politica all'interno delle istituzioni. Trattasi, come vedremo, di un apparato di norme che tendono a presentarsi come norme di "parte generale" del contratto, ma che direttamente e più esplicitamente assumono a oggetto di disciplina la vendita. La funzionalizzazione di questa "parte generale" del contratto al contratto di scambio per eccellenza (quale è la vendita) ha determinato una limitazione di prospettiva, comportando l'esclusione di istituti e norme che non trovano riscontro nei contratti di scambio.

Dall'intreccio di norme sulla parte generale e norme sulla vendita ne esce un risultato ibrido: alcuni ritengono la Proposta una vera retrocessione sul cammino verso un diritto privato unitario, mentre per altri essa rappresenterebbe pur sempre una svolta epocale nella storia del diritto UE del contratto.

Gli emendamenti apportati nella seduta parlamentare del 26 febbraio 2014 restringono ulteriormente l'oggetto della disciplina che non riguarda neanche più tutte le vendite transfrontaliere, ma solo contratti conclusi a distanza e *on-line*.

Nel dicembre dello stesso anno l'*iter* della Proposta sembra subire una battuta d'arresto. Nella prospettiva di favorire le potenzialità di un mercato unico digitale, la Commissione si è prefissata l'obiettivo di "modificare" il CESL. Ciò farebbe presupporre che il nuovo riformato CESL conterrebbe ancora meno previsioni di parte generale per concentrarsi esclusivamente sulle vendite *on-line*. Si è, quindi, aperto un dibattito, ancora in corso, su forma e contenuto della nuova Proposta.

Analizzare i punti di forza e punti di debolezza del CESL può permettere di avanzare delle supposizioni sull'articolazione della futura Proposta, chiedendosi addirittura se questa non risulterà da un mero "copia e incolla" del testo attuale, magari, tenendo in debita considerazione gli emendamenti della seduta del febbraio 2014.

Il presente lavoro ha inteso ripercorrere sinteticamente le tappe del "travagliato" processo di armonizzazione del diritto europeo dei contrat-

ti, fino alla elaborazione della Proposta di un diritto comune europeo della vendita. Dopo considerazioni generali sui suoi tratti caratterizzanti, si analizzano i rapporti del CESL con le vigenti peculiari discipline sulle transazioni commerciali offerte dall'attuale quadro normativo (Regolamenti di Roma I e II, Convenzione di Vienna ed Principi Unidroit), per capire sia come risolvere eventuali problemi di raccordo con esse, che l'effettiva utilità di introdurre sullo scenario europeo questo nuovo strumento.

Si passa, quindi, a ricostruire il ruolo riconosciuto alla buona fede e alla ragionevolezza nella prospettiva europea con richiami a quella che è la portata che esse rivestono nel nostro ordinamento.

L'attenzione poi si è incentrata sull'esame di istituti attraverso i quali si possa "misurare" l'effettivo, o meno, elevato livello di tutela del consumatore conclamato ed enfatizzato dalla Proposta, raffrontandolo con quello garantito dalla normativa interna italiana.

Sono state commentate, quindi, le norme del CESL sulle informazioni precontrattuali, anche con riferimento alla complessità del sistema rimediabile. È stata ravvisata una conformità con la generalizzazione della tecnica degli obblighi informativi precontrattuali seguita dalla Direttiva 83/2011/UE. Si è, inoltre, ravvisato come nel CESL la disciplina prevista per le informazioni nei contratti con i consumatori (B2C) si presenti più accurata e approfondita di quella più generale riservata ai contratti tra imprese (B2B) cui è dedicato un solo articolo (art. 23 CESL).

La tutela del consumatore è poi esaminata dal punto di vista dell'esercizio del diritto di recesso di protezione, raffrontato rispetto alla corrispondente disciplina di cui alla Direttiva sopra richiamata.

Infine, ha sollecitato una riflessione la tematica delle clausole abusive. Ciò che interessa, in questo ambito, è la prospettata intenzione del legislatore comunitario, da un lato, di estendere una forma di controllo contenutistico, finora riservato ai contratti del consumatore, anche ai contratti tra imprese e dall'altro di prevedere una disciplina differenziata rispetto alle due categorie di contratti.

Non è nell'intenzione di chi scrive affrontare un commento dell'intera disciplina contenuta nel CESL, ma soffermarsi su alcuni aspetti ritenu-

ti caratterizzanti che consentano una valutazione sulle prospettive che questa potrebbe offrire, anche in vista di una sua rimodulazione all'interno di una nuova Proposta.



# I:

## IL PROCESSO DI UNIFORMAZIONE DEL DIRITTO EUROPEO DEI CONTRATTI

### 1. L'esigenza di costruire un diritto comune europeo

Tra la fine del secolo scorso e gli inizi del nuovo millennio il progetto di creare un “diritto comune europeo”<sup>1</sup>, nel settore del diritto contrattuale, ha varcato la soglia delle discussioni accademiche per giungere all’attenzione degli Organi comunitari che hanno risposto intraprendendo iniziative via via più esplicite.

Il progetto per lo sviluppo di un “quadro comune di riferimento” (*Common Frame of Reference* – CFR) matura, tuttavia, in un contesto segnato da manifeste difficoltà a raggiungere una uniformazione o, quantomeno, una armonizzazione<sup>2</sup> del diritto contrattuale attraverso i

<sup>1</sup> V. ROPPO, *Sul diritto europeo dei contratti: per un approccio costruttivamente critico*, in *Eur. dir. priv.*, 2004, pp. 441-442, ma anche ID., *Prospettive del diritto contrattuale europeo*, in *Corr. Giur.*, 2009, p. 276-277, distingue tra diritto “comunitario” europeo (*European Community Law*) e diritto “comune” europeo (*European Common Law*). L’uno proviene dalle sedi istituzionali dell’Unione, trova la sua fonte prevalente nelle direttive destinate a essere trasposte negli ordinamenti interni degli Stati membri, l’altro, invece, consiste in un corpo di regole, principi e categorie che si genera mediante un processo non istituzionalizzato in cui interagiscono i diversi attori giuridici nazionali.

<sup>2</sup> Come rileva U. PERFETTI, *Introduzione*, in G. ALPA, G. IUDICA, U. PERFETTI e P. ZATTI (a cura di), *Il Draft Common Frame of Reference del diritto privato europeo*, Padova, 2009, “l’uniformazione, [...], presuppone che siano dettate norme sul versante multistatuale destinate ad operare nell’ordinamento interno del singolo Stato subordinatamente alla loro interpretazione” mentre “l’armonizzazione richiederebbe un pro-

tradizionali strumenti d'azione comunitari<sup>3</sup>. L'intervento dei giudici dei vari Stati membri ha esacerbato le difficoltà e i difetti di coordinamento generati dai modelli di regolamentazione e dalle soluzioni giuridiche proposte dalle varie direttive comunitarie. Scarsa era apparsa la loro capacità nel modificare le abituali categorie concettuali<sup>4</sup>.

Queste considerazioni correlate alla necessità di creare un mercato unico interno<sup>5</sup>, caratterizzato dall'eliminazione degli ostacoli alla libera circolazione di merci, persone, capitali e servizi, ha rappresentato una forte spinta per gli Organi comunitari verso una azione tesa alla "europeizzazione" del diritto privato degli Stati membri, valorizzando progetti inizialmente appartenenti al formante accademico.

Lo slancio di entusiasmo, che ha accompagnato questa azione ha portato a estenderla, nel senso di una armonizzazione, anche verso settori riguardanti la disciplina delle fonti non contrattuali delle obbligazioni.

Questa aspirazione ha, però, incontrato il limite intrinseco consistente nelle materie estranee alla competenza comunitaria, come i rapporti relativi alla famiglia, alle successioni o alla proprietà.

Sul piano della legittimità formale gli interventi tesi alla realizzazione di un diritto contrattuale europeo sembrerebbero trovare fondamento negli artt. 114 e 115 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), che riconoscono al Parlamento europeo e al Consiglio il

---

cesso di formazione dell'ordito normativo simile a quello garantito dalle direttive, che lasciano ogni Stato libero di recepirne i principi, nelle forme e con i mezzi ritenuti più opportuni; l'unificazione, infine, rappresenta il traguardo più ambizioso e presuppone che esista un unico centro abilitato a dettare regole che devono essere interpretate e applicate da una struttura giurisdizionale unica". Sottolinea altresì L. MENGONI, *L'Europa dei codici o un codice per l'Europa?*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1992, p. 518, come "l'armonizzazione (sia) una forma di unificazione del diritto più debole perché preserva l'individualità delle norme armonizzate modificandole soltanto nella misura necessaria al conseguimento di un risultato sostanzialmente uguale".

<sup>3</sup> G. ALPA e G. CONTE, *Riflessioni sul progetto di Common Frame of Reference e sulla revisione dell'Acquis Communautaire*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, pp. 141-142.

<sup>4</sup> G. ALPA e G. CONTE, *ibidem*, p. 142.

<sup>5</sup> Obiettivo fissato dall'art. 3, lett. C) del Trattato istitutivo CE, oggi corrispondente all'art. 26 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea.

potere di adottare direttive volte al “ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri che abbiano un’incidenza diretta sull’instaurazione o sul funzionamento del mercato interno” o comunque misure che consentano tale ravvicinamento<sup>6</sup>.

Non va dimenticata, ai fini dell’armonizzazione del diritto privato europeo, la specifica competenza attribuita al Parlamento e al Consiglio di adottare misure nel settore della cooperazione giudiziaria in materia civile, allo scopo di istituire progressivamente uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia.

Il progetto di un “quadro comune di riferimento” è stato sollecitato dalla necessità di ottenere regole uniformi nel settore dei contratti per una serie di motivi<sup>7</sup> che vengono ampiamente discussi nei documenti delle Istituzioni comunitarie e che verranno qui di seguito sintetizzati:

- Facilitazione dei traffici transfrontalieri: le differenze tra le legislazioni nazionali costituiscono un ostacolo alla circolazione di beni e servizi all’interno dell’Europa e generano notevoli costi di transazione. Da qui la necessità di misure di armonizzazione che diano la possibilità, ai soggetti che stipulano contratti, di fare riferimento a regole che vengono applicate in maniera uniforme in tutti gli Stati membri, evitando così le interpretazioni tipiche degli ordinamenti di riferimento.
- Rafforzamento del mercato unico europeo: l’uniformazione dei principi contrattuali genererebbe un corretto miglioramento del

<sup>6</sup> La scelta di inquadrare la base giuridica della Proposta di Regolamento per un diritto comune europeo della vendita nell’art. 114 TFUE è stata criticata dalla dottrina alla luce della casistica della Corte di giustizia dell’UE, secondo cui a fondamento dello strumento opzionale dovrebbe, invece, collocarsi l’art. 352 del TFUE, il quale stabilisce che: “Se un’azione dell’Unione appare necessaria, nel quadro delle politiche definite dai trattati, per realizzare uno degli obiettivi di cui ai trattati senza che questi ultimi abbiano previsto i poteri di azione richiesti a tal fine, il Consiglio, deliberando all’unanimità su proposta della Commissione e previa approvazione del Parlamento europeo, adotta le disposizioni appropriate. Allorché adotta le disposizioni in questione necessarie secondo una procedura legislativa speciale, il Consiglio delibera altresì all’unanimità su proposta della Commissione e previa approvazione del Parlamento europeo”.

<sup>7</sup> C. CASTRONOVO, *Introduzione*, in *Principi di diritto europeo dei contratti*, Milano, 2001, p. 11.

mercato unico europeo, superando la diversità delle legislazioni nazionali, da sempre ostacolo al funzionamento dei traffici.

- Creazione di un modello normativo per il diritto comunitario dei contratti: la produzione normativa comunitaria nel settore dei contratti è stata copiosa, purtuttavia ciò che manca ancora è un *corpus* uniforme di norme generali sui contratti che faccia da riferimento agli interventi dell'Unione. Attualmente permangono importanti divergenze tra gli ordinamenti degli Stati membri soprattutto nella disciplina del contratto in generale. Manca altresì una terminologia comune senza la quale è significativamente indebolito l'effetto dei provvedimenti volti a realizzare l'integrazione giuridica europea<sup>8</sup>.
- Un *trait d'union* tra *civil law* e *common law*: i sistemi di *civil law* e di *common law* presentano notevoli differenze che comportano un ostacolo al corretto funzionamento del mercato unico europeo. La *common law* si caratterizza per una strenua resistenza alla codificazione, mentre nella *civil law* la codificazione costituisce lo sbocco di una determinata storia, concezione e logica giuridica e rappresenta il tratto caratterizzante del giurista continentale. Per questi motivi un sistema di norme generali sui contratti rappresenta un tentativo di ravvicinamento e conciliazione tra le due legislazioni.

## 2. L'armonizzazione introdotta dagli strumenti di uniformazione del diritto contrattuale provenienti dalle istituzioni europee: l'*acquis consumeristico*

Il diritto di derivazione comunitaria, principalmente nella forma della direttiva, ha inciso in maniera importante sul diritto privato degli ordinamenti giuridici degli Stati membri, rappresentando un elemento di

<sup>8</sup> C. VON BAR, H. BEALE, E. CLIVE e H. SHULTE-NÖLTE, *Principles, Definition and Model Rules of European Private Law*. Draft Common Frame of Reference, 2009, Introduction n. 19, p. 24, reperibile su [http://ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcfr\\_outline\\_edition\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcfr_outline_edition_en.pdf).8.



spinta per la creazione di nuove norme e per l'innovazione del sistema giuridico nazionale.

Nell'ordinamento italiano, in particolare, il recepimento delle direttive elaborate in sede europea ha contribuito all'introduzione della figura del consumatore e alla regolazione dei contratti a distanza e del commercio elettronico, all'introduzione di garanzie della vendita più forti a tutela del compratore-consumatore e di discipline a tutela dei consumatori nei contratti aventi a oggetto la multiproprietà e i contratti di viaggio tutto compreso.

In altri ordinamenti giuridici come il Regno Unito, prima del recepimento delle direttive europee, non era presente una regolazione delle vendite fuori dei locali commerciali e delle vendite a distanza, così come nell'ordinamento olandese non esisteva una disciplina dei contratti a distanza e dei contratti di viaggi; nell'ordinamento tedesco, invece, similmente a quanto è avvenuto nell'ordinamento italiano, il recepimento della disciplina europea ha portato all'introduzione nel BGB (§ 13) della figura del consumatore<sup>9</sup>.

In particolare è stato osservato come il diritto dei consumatori di derivazione europea abbia avuto una diretta influenza sulla disciplina del contratto in generale<sup>10</sup>. Nell'ordinamento tedesco la portata della disciplina contenuta nella Direttiva sulle garanzie nella vendita 99/44/CE è stata estesa a vari tipi di contratto, compresi i contratti conclusi tra professionisti e consumatori. È stato ampiamente rilevato come il concetto di conformità e i rimedi in caso di non conformità siano coerenti con la disciplina contenuta nella Convenzione di Vienna sulla vendita internazionale di beni mobili del 1980, sebbene escluda dal proprio ambito applicativo la vendita per uso personale, familiare e domestico.

L'avvicinamento tra gli ordinamenti giuridici degli Stati membri, così come favorito dalle direttive, ha condotto a una sorta di contaminazio-

<sup>9</sup> Inserimento dovuto al recepimento della Direttiva sui contratti a distanza 97/7/CE, nel 2000, due anni prima della legge sulla modernizzazione dello *Schuldrecht*.

<sup>10</sup> L. VALLE, *Diritto privato di derivazione europea, diritto privato europeo e regolazione dei contratti transnazionali nel mercato interno europeo*, in *www.comparazioneidirittoci-vile.it*, 2012, p. 16.