

DIRITTO DEI CONTRATTI DI IMPRESA

INFORMAZIONI SUL CORSO

LIBRI: Visentini di privato; guida alle esercitazioni di diritto privato visentini.

6 cfu: singoli contratti (paragrafi da fare: 8.1, 8.2, 8.3, 8.6, 8.7, 8.10, 8.11, 8.12), no contratto di rete + tutte sentenze (vedi elenco)

9cfu: tutti i singoli contratti (paragrafi da fare: 8.1, 8.2, 8.3, 8.6, 8.7, 8.10, 8.11, 8.12 e 8.13) + tutte le sentenze.

INTRODUZIONE

Qualsiasi attività svolga l'imprenditore, dal punto di vista giuridico si muoverebbe nell'ambito del diritto dei contratti.

Diritti soggettivi: possono essere di natura diversa tra di loro; distinguiamo tre categorie fondamentali:

1. DIRITTI ASSOLUTI: si caratterizzano per il fatto che non possono essere fatti valere nei confronti di tutti. Tipico diritto assoluto è il diritto di proprietà; il proprietario per realizzare il suo diritto non ha bisogno dell'aiuto di altre persone che devono limitarsi solo nel non turbarlo dal suo godimento.

Tipici diritti assoluti sono i diritti reali (come la proprietà) ed i diritti della personalità (sono diritti soggettivi assoluti aventi ad oggetto aspetti essenziali della personalità umana. Non hanno carattere patrimoniale, sono inalienabile, intrasmissibili e irrinunciabili; es. diritto al nome, diritto alla riservatezza, alla vita e all'integrità fisica).

2. DIRITTI RELATIVI: si possono far valere solo nei confronti di determinati soggetti. Si distinguono da quelli assoluti perché per la loro realizzazione è necessaria la collaborazione di altri soggetti. (es. diritto di credito)

3. DIRITTI POTESTATIVI: sembrano formare una figura intermedia tra i diritti assoluti e quelli relativi. Accade che il diritto si può realizzare senza la collaborazione di altri soggetti (diritti assoluti) ma d'altro canto possono esistere solo tra soggetti determinati (diritti relativi).

RIPASSO ENTI NON LUCRATIVI: gli enti no profit, ovvero non a scopo di lucro, sono organizzazioni per fini socialmente utili e non per guadagno. A questi enti lo Stato riconosce personalità giuridica; il fatto che sia "no profit" non significa che non produca dell'attivo.

L'unica differenza è che l'utile ricavato non viene mai distribuita tra i membri ma va ad incrementare il patrimonio comune da usare in altre operazioni di volontariato.

I rapporti tra imprenditore ed altri soggetti sono disciplinati dal diritto dei contratti/delle obbligazioni.

Se un soggetto vuole dei fattori produttivi, compra e quindi conclude un contratto. O se decide di non acquistarli e li va a prendere solo in utilizzo ma con la proprietà che rimane ad un altro soggetto, conclude un contratto di locazione o prende in leasing i beni che gli servono.

Potrebbe inoltre aver bisogno di finanziamenti chiedendo ad una banca. Inoltre dovrà dare delle garanzie autonome o a qualcuno (FIDEIUSSIONE) e anche questi sono contratti.

Se dovesse assumere dei dipendenti, genererebbe un contratto di lavoro. Dopo la produzione ci possono essere dei contratti di vendita o contratti di subfornitura.

Dobbiamo considerare che l'imprenditore potrebbe compiere opere, servizi per altri soggetti e concluderebbe comunque un contratto.

CONTRATTO D'APPALTO: destinato all'impresa con struttura significativa (medie-grandi imprese).

CONTRATTO D'OPERA: per piccoli imprenditori. E' uno strumento giuridico adottato da piccole imprese per svolgere servizi alla clientela.

L'imprenditore si distingue dal libero professionista anche nei contratti:

IMPRENDITORE -> CONTRATTI MANUALI

LIBERO PROFESSIONISTA -> CONTRATTI D'OPERA

L'imprenditore deve distribuire sul mercato i propri prodotti e quindi conclude contratti. Se effettua vendita diretta di B2B se l'acquirente fosse un altro imprenditore, invece di B2C se l'acquirente fosse un consumatore (in questo caso occorre applicare la disciplina della tutela del consumatore quindi il Codice di Consumo).

Se la merce per arrivare all'acquirente finale necessita di livelli di intermediari (si inseriscono nella catena di distribuzione), questi sono sempre contratti. Non avviene quindi la vendita diretta ma un'intermediazione e ciò comporta un CONTRATTO DI DISTRIBUZIONE.

Nell'ipotesi di beni difettosi si affianca una responsabilità tra distributore e acquirente finale; se la vendita è diretta la responsabilità sorge tra produttore e acquirente finale.

CATEGORIA DEI CONTRATTI DI IMPRESA

L'attuale codice civile ha superato la distinzione tra codice civile del 1865 e di commercio del 1882. Il codice civile si divide in 6 parti che si chiamano Libri:

I Libro: persone e famiglie

II Libro: successioni a causa di morte

III Libro: proprietà

IV Libro: obbligazioni e contratti

V Libro: lavoro ma contiene anche: imprese e società (disciplina del diritto commerciale)

VI Libro: tutela dei diritti

Le parti che riguardano il diritto societario derivano dalle regole del codice di commercio, infatti si dice che vi sia stata una commercializzazione del codice civile. Dal 1942 abbiamo un unico codice civile che si applica ai rapporti privati o a quando al rapporto giuridico partecipa un imprenditore. Il libro IV che riguarda obbligazioni e contratti si divide in 4 parti che riguardano:

1. Obbligazione in generale

2. Contratti in generale: disciplina dei contratti tipici e atipici.

3. Disciplina delle singole figure contrattuali -> che riguarda tutti i contratti tipici conosciuti ed inerenti il periodo storico

4. Disciplina dei fatti illeciti (responsabilità extracontrattuale)

Al di fuori del codice il legislatore ha introdotto altre figure contrattuali o ha disciplinato in maniera più completa figure già presenti nel cc.

Esempi:

Legge su contratto di locazione immobiliari urbane nel 1978-> chi svolge attività imprenditoriale negli immobili urbani

Legge su filiazione commerciale 2004 -> riguarda il franchising, è stata disciplinata dal legislatore perché nuova tipologia di contratto atipico

Legge su Factoring 1970-1980 -> cessione dei crediti di impresa a un intermediario finanziario (sia cedente sia cessionario devono essere imprenditori)

Quando parliamo di:

Contratti tra imprenditori -> essi vengono definiti come contratti B2B

Contratti tra privati -> essi vengono definiti come contratti P2P

Contratti tra imprenditore e privato -> essi vengono definiti come contratti B2C

Vi sono alcune figure contrattuali che possono essere utilizzate solo da imprenditori. Nell'esempio precedente (contratto di leasing, factoring, affiliazione commerciale). Sia cedente sia cessionario devono essere imprenditori o comunque chi svolge la prestazione principale deve essere imprenditore (es. appalto o subappalto).

Se il committente (chi riceve il servizio) è privato si entra nella logica dei contratti B2C. Per i contratti B2C tutta la disciplina è stata riunita nel 2005 nel codice di consumo, inserendone alcuni elementi di novità. Ad oggi, secondo l'ordinamento italiano il consumatore è "la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta".

DIRITTO DEI CONTRATTI DI IMPRESA

ORDINAMENTO ITALIANO -> L'impresa è l'oggetto dell'attività sarebbe più corretto parlare di diritto dei contratti degli imprenditori.

Nonostante vi sia la mancanza di un codice di commercio come era prima che conteneva i contratti commerciali in conseguenza dell'unificazione nel 1942 dei due codici; la mancanza di contratti commerciali non comporta l'inesistenza dei contratti commerciali (contratti di impresa) ma essi sono presenti nel nostro ordinamento ma va ricostruita in una pluralità di fonti. Il diritto dei contratti di impresa è possibile individuarlo in maniera autonoma nell'ambito dell'ordinamento giuridico perché (le **norme che sono riferibili ai contratti di impresa** sono norme peculiari diverse rispetto a quelle che sono applicabili ai contratti non di impresa -> **PRINCIPIO DELLA SPECIALITÀ**).

Quando dovesse mancare una regola specifica, si applica una regola del diritto dei contratti in generale, tra i due però prevale il diritto dei contratti di impresa appunto per la sua specialità.

Non esiste un codice dei contratti.

ORDINAMENTO EUROPEO -> Dal punto di vista del diritto europeo vi sono state alcune proposte per l'individuazione di un diritto dei contratti europeo ma non è mai stata approvata dalle autorità comunitarie competenti perché probabilmente non si è raggiunto un compromesso politico, in quanto questo

comporterebbe l'introduzione di un codice comunitario unico e un adeguamento delle norme dei diversi ordinamenti dei paesi alle leggi comunitarie.

CLASSIFICAZIONE DEI CONTRATTI (P 139 LIBRO SENTENZE PARTE TEORICA)

CONTRATTI NECESSARIAMENTE DI IMPRESA ED EVENTUALMENTE DI IMPRESA

Contratto necessariamente di impresa (es appalto) -> B2B

Contratto eventualmente di impresa -> B2C

I singoli contratti d'impresa si possono classificare in classificazioni che vengono compiute dagli interpreti (Classificazioni puramente dottrinali e non legislative).

Si distinguono in base alla funzione che svolgono analogamente nella stessa classe.

NB. Ogni operazione economica viene letta dalle scienze giuridiche attraverso contratti.

Unendo in classi le figure contrattuali è possibile individuare il contratto corretto.

CONTRATTI SIMMETRICI ED ASSIMETRICI (DA DOTTRINA)

Questa classificazione può essere utile in quanto da un lato si inserisce la controparte privata, se così fosse si applicherebbe il codice dei consumatori e quindi si applicherebbe la normativa del B2C. Se invece fossero entrambi imprenditori sarebbero contratti B2B.

Nel caso di una vendita tra impresa ed impresa o tra impresa e consumatore, si pone il problema di capire se oltre alla disciplina generale del contratto di vendita contenuta nel codice civile, sia necessario utilizzare anche una disciplina specifica per quanto riguarda l'imprenditore.

Contratti asimmetrici -> contratti in cui le **parti non hanno uguali poteri** ma una parte ha la possibilità di inserire clausole a se favorevoli e sfavorevoli per la controparte. Per i B2C esiste il codice di consumo, quindi vi è l'applicazione di esso e il legislatore è intervenuto allo scopo di eliminare le asimmetrie.

Contratti simmetrici -> Hanno gli **stessi poteri contrattuali** e il legislatore non deve intervenire per proteggere la parte debole. Per i B2B non esiste un codice specifico, ma solo discipline frammentate sparse, si è posto il dubbio se fosse necessario un ampliamento delle norme che disciplinino più nello specifico anche questo tipo di contratti come per i B2C.

A tal riguardo abbiamo due tipologie di contratti particolari, disciplinati da leggi speciali:

-1998 SUBFORNITURA INDUSTRIALE (leggi speciali) -> Riguarda la catena di produzione attraverso subforniture.

-2004 FILIAZIONE COMMERCIALE/FRANCHISING (leggi speciali)

PRINCIPI DEL DIRITTO DEI CONTRATTI DI IMPRESA

1.PRINCIPIO DI SPECIALITA': riguarda il rapporto tra fonti e cioè una fonte speciale deroghi a una fonte generale.

Il Codice di Consumo si pone a livello della legge ordinaria e quindi si rapporta mediante il principio di specialità. Il Codice di Consumo sarà quindi una legge speciale rispetto al Codice Civile che invece è la norma di portata generale.

2.PRINCIPIO DI PROTEZIONE: cioè di proteggere la parte con poteri contrattuali più deboli (sia consumatore sia imprenditore. Esiste sia nel cc sia nel Codice del Consumo).

Per quanto riguarda la protezione del contraente debole, vi sono due diverse discipline a tal riguardo:

1.Codice civile: condizioni generali del contratto. Il libro V è dedicato al lavoro, ma si intende anche nell'impresa quindi troviamo anche le regole sull'imprenditore, ma nel libro V non troviamo una disciplina dei contratti dell'imprenditore, è necessario andare nel libro IV dove abbiamo i contratti speciali (contratti necessariamente d'impresa e non necessariamente d'impresa). Quando la controparte è un imprenditore, normalmente si parla di **contratti di serie o standard**.

In questa tipologia di contratti vi è la predisposizione unilaterale delle clausole, cioè delle clausole che possano essere applicate ad una moltitudine di parti senza dover ogni volta creare una tipologia di contratto ad hoc. Le clausole venivano definite dall'imprenditore prima, in modo da abbattere i costi dovuti alla creazione di un nuovo contratto, ovviamente questo comporta la creazione di clausole favorevoli all'imprenditore e non favorevoli alla controparte. Spesso la controparte accetta le clausole del contratto senza richiederne delle modifiche, questo succede spesso nei contratti di massa. Per questo motivo il legislatore ha introdotto queste norme, per confermare la legittimità di utilizzare questo tipo di contrattazione con alcune cautele. Le regole sono:

-Le **condizioni generali** devono **essere conosciute o conoscibili** secondo l'ordinaria diligenza da parte dell'altro contraente, cioè esse sono efficaci nei confronti della controparte se al momento della conclusione del contratto questi le ha conosciute o avrebbe dovuto conoscerle, usando l'ordinaria diligenza. Per ordinaria diligenza si intende un minimo sforzo che ci si possa aspettare da un contraente potenziale. Nel caso di controversia, l'onere della prova è a carico dell'imprenditore, cioè esso deve provare che le condizioni generali del contratto siano state rese conoscibili o conosciute effettivamente dalla controparte.

-Per quanto riguarda le **clausole cosiddette vessatorie** (**NB:** vengono definite vessatorie ma nel codice civile non se ne parla, in realtà le clausole vessatorie sono solo quelle del codice del consumo), cioè clausole particolarmente sfavorevoli all'altro contraente che è colui che le subisce, il legislatore ha introdotto una regola aggiuntiva, cioè non basta la conoscibilità della clausola, ma è necessario che siano **approve per iscritto**, se così non fosse le clausole sarebbero inefficaci (Nella prassi si utilizza la modalità della doppia firma, con la prima firma si accetta il contratto con la seconda le clausole onnicomprensive nel contratto)

-**Chiarezza nel formulare le singole clausole**, la mancanza di chiarezza porterebbe una non efficacia della clausola. L'onere di provare che le clausole siano comprensibili è dell'imprenditore.

-Le clausole che fossero aggiunte prevalgono su quelle delle condizioni generali. Anche se nel contratto non è specificato, il codice civile prevede che le **clausole aggiunte prevalgano su quelle standard**. Queste clausole però devono essere accettate dall'imprenditore (perché il contratto è frutto dell'accordo), se le accetta le aggiunte prevalgono sulle standard.

Per quanto fosse una disciplina avanzata quella per i B2B, non è stata ritenuta completa per proteggere il contraente debole. Viceversa con i riferimento ai contratti B2C, si è aggiunta la disciplina prevista dal diritto dei consumatori, questo non è appartenente alla nostra tradizione giuridica ma è venuto da fuori con le direttive europee e si è aggiunto negli anni 80-90 al cc fino ad arrivare al 2005 in una nuova fonte:

2.Codice del Consumo: in questo codice vi è un ulteriore cautela:

Non basta la doppia firma o la conoscibilità della clausola o la espressa iscrizione delle clausole vessatorie, in quanto il contraente doveva accettare il contratto oppure rinunciare al servizio/bene erogato, sono solo formalismi ma che non cautelavano realmente il contraente debole. Per questo motivo il legislatore europeo ha inserito un'ulteriore disciplina. Essa si applica al solo al consumatore: "persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività economica svolta", cioè che lo fa al solo scopo privato e per la sua vita personale (anche i professionisti e gli imprenditori possono essere consumatori, purché concludano il contratto per proprie esigenze personali e non per la propria attività economica).

-Il consumatore è tutelato contro **pratiche commerciali scorrette**, cioè quelle pratiche contrarie alla diligenza professionale che falsano o sono idonee a falsare il comportamento economico del consumatore medio (attività di promozione, vendita, fornitura di beni, prestazioni di servizi ed omissioni rilevanti di informazioni attuate da un professionista in modo da ingannare un professionista)

-Sono vietate le condotte e dichiarazioni che si risolvono in **pratiche aggressive**.

-Per quanto riguarda le **clausole vessatorie nei contratti sul consumatore**, cioè favorevoli all'imprenditore e sfavorevoli per il consumatore. La clausola è vessatoria quando lo squilibrio è contrattuale, nel senso di diritti o obblighi e non dal punto di vista economico. Queste clausole non sono efficaci salvo prova contrario, cioè che siano state oggetto di contrattazione individuale o che il professionista riesca a dimostrare che esse non incidono sull'equilibrio contrattuale; esse sono all'interno della cosiddetta "**Lista Grigia**". Esistono poi delle clausole inserite nella "**Lista Nera**" che sono sempre clausole vessatorie e non possono essere inserite nemmeno se fossero state oggetto di contrattazione individuale e per le quali l'unica prova valida è l'inesistenza di un significativo squilibrio dei diritti e doveri delle parti (es. clausola per escludere o limitare la responsabilità del professionista in caso di morte o danno alla persona del consumatore).

-L'**obbligo di fornire ai consumatori informazioni chiare, comprensibili e inequivocabili** è previsto in ipotesi di:

1. Contratto con un'impresa fuori dai locali commerciali o un contratto a distanza, cioè un contratto tra fornitore e consumatore con il solo impiego di tecniche di comunicazione a distanza fino alla conclusione del contratto; questa tipologia di contratti ha stabilito una serie di obblighi di informazioni al consumatore a carico del fornitore e la facoltà di recesso unilaterale per il consumatore.

2. Commercio elettronico

3. Commercializzazione a distanza di servizi finanziari

4. Offerta fuori sede di strumenti finanziari

5. Credito ai consumatori

6. Disciplina dei servizi bancari

FONTI DEL DIRITTO DEI CONTRATTI DI IMPRESA

Non esiste un codice del diritto dei contratti di impresa né nelle fonti interne, né nelle fonti internazionali, né nelle fonti comunitarie.

E' quindi necessario ricostruire le fonti di rilievo.

Ai due principi generali (principio di specialità e principio di protezione del contraente debole) è necessario aggiungere il **PRINCIPIO DI GERARCHIA DELLE FONTI**, cioè la fonte posta al grado gerarchicamente

superiore deroga alla fonte gerarchicamente inferiore; ovvero se la fonte inferiore ha una norma non compatibile con quella della fonte superiore, la norma non sarebbe applicabile e prevale quindi la norma della fonte superiore.

Al vertice della gerarchia delle fonti in Italia abbiamo la Costituzione, con i richiami al diritto europeo.

Ogni livello corrisponde a un grado di fonti pariorinate, che si rapportano attraverso il principio di specialità. (principio della gerarchia in senso verticale e principio di specialità in senso orizzontale)

Fonti scritte e non scritte -> fonti scritte derivano da un processo di organizzazione formale a differenza di quelle non scritte. Le fonti non scritte in Italia stanno alla base della gerarchia e sono considerate le meno importanti, ma non è sempre così al di fuori dell'Italia.

1.COSTITUZIONE

E' entrata in vigore nel 1948, creando un nuovo ordinamento sociale e giuridico. A noi interessa la prima parte dedicata ai diritti della costituzione. E' la parte iniziale è rimasta invariata dal 48 ad oggi. La parte modificata è stata la seconda quindi la parte che riguarda l'assetto di diritto pubblico dello Stato.

Si individuano in particolare 3 norme, importanti a riguardo dei contratti di impresa:

ART.2 cost.: PRINCIPIO DI PROTEZIONE DEI DIRITTI INVIOLABILI

Garantisce i diritti inviolabili dell'uomo: "La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità".

NELLA LEGISLAZIONE ORDINARIA: Questi diritti della persona sono costituzionalmente garantiti, in quanto la costituzione obbliga a proteggere i diritti riconoscibili all'uomo ma che sono **anche riconducibili agli enti e alle imprese**. La legislazione ordinaria non deve quindi avere norme a contrasto di tali diritti che sarebbero norme incostituzionali. Il legislatore ha quindi l'obbligo di attuare questi diritti inviolabili, vi sono previsioni legislative in tal senso: regole per la protezione della salute dei clienti nei confronti dell'imprenditore. In riferimento al diritto dei contratti ad esempio per quanto riguarda i contratti di locazione, sono previste durate minime dei contratti di uso abitativo questo è finalizzato a soddisfare il bisogno abitativo dei cittadini. Quindi nelle singole leggi dei contratti vi possono essere norme che attuano questo principio di protezione dei diritti inviolabili.

STRUMENTI PER LA PROTEZIONE DEI DIRITTI INVIOLABILI

L'istituto idoneo a soddisfare questa esigenza è la **RESPONSABILITA' CIVILE** (art 2043 cc e seguenti) che contiene il risarcimento del danno ingiusto. Il danno ingiusto, ingiusto è stato aggiunto con il codice del 42, è stabilito dall'interprete (clausole generali-> regole lasciate indeterminate volutamente dal legislatore per essere riempite dall'interprete), lo stesso discorso vale per la buona fede (la presenza di lesione di un diritto della persona comporta il sorgere di obblighi accessori dell'altro contraente e quindi si considera una responsabilità da inadempimento contrattuale art 1218 cc; anche in questo caso subentra l'obbligo del risarcimento del danno). Questo serve a lasciare la regola sempre attuale. Il danno ingiusto è quindi la lesione di un diritto inviolabile. L'accadimento di un danno ingiusto comporta, sia fuori dal contratto che all'interno di un contratto, che si attui l'istituto della responsabilità civile.

La responsabilità civile si basa su un **principio di patrimonialità**, in quanto esso prevede il risarcimento di una somma di denaro in riferimento alla lesione del diritto in questione. Anche quando il diritto non sia di natura patrimoniale, la sanzione non è di natura personale, ma essa è sempre di natura patrimoniale nel diritto dei contratti di impresa. La patrimonialità della sanzione è espressa anche nella norma in materia di obbligazione: PATRIMONIALITA' DELLA PRESTAZIONE 1174cc. Il risarcimento del danno non patrimoniale e patrimoniale (art. 2043, 2059 cc) deve essere sempre quantificabile in un risarcimento di denaro (esempio: Danno biologico -> perdite del soggetto che non riguardano il patrimonio ma la persona, anche in questo

caso però si quantifica una somma di denaro, in questo caso esistono delle tabelle a cui i giudici fanno riferimento).

Non è solo una norma di rinvio ad altre norme dell'ordinamento, ma è una **norma generale** con un proprio contenuto precettivo in quanto nella nozione di diritti inviolabili vanno considerati tutti i diritti che l'interprete ritiene tali in quel determinato periodo storico.

È una **norma aperta** in quanto è possibile stabilire nuovi diritti inviolabili (Esempio LIBRO SENTENZE P 12: Sentenza corte di cassazione che ha per la prima volta affermato che nell'art 2 l'interprete possa dedurre nuovi diritti inviolabili della persona e con l'introduzione del diritto all'identità personale-> 1985 CASO VERONESI). Inoltre essa deve collegarsi ad una norma ordinaria, in questo caso al codice civile, perché è la fonte di riferimento generale del diritto dei contratti e della responsabilità civile.

La norma in generale ha due aspetti:

precetto -> cosa bisogna fare (Non si possono ledere i diritti inviolabili)

sanzione -> ciò che rende vincolante la norma giuridica (in questo caso la fonte è negli art. 2043 cc o 1218 cc)

Anche nel contratto per definizione la patrimonialità è necessaria. Non è possibile dare una valenza patrimoniale a determinate tipologie di rapporti giuridici (esempio: contratto di vendita che riguarda parti del corpo -> Sarebbe immorale).

A differenza della responsabilità civile in cui deve sussistere un danno, **L'AZIONE INIBITORIA** può essere esperita anche senza l'insorgere di un danno, cioè può essere sia preventiva (evitare il sorgere del danno) sia successiva (evitare l'aggravarsi di un danno già presente, in questo caso si può aggiungere anche l'azione risarcitoria -> è tesa a far cessare l'attività lesiva del soggetto responsabile). Anche in questo caso si possono avere danni di natura patrimoniale (società che inquina, i prezzi delle case degli abitanti limitrofi scendono) o non patrimoniale (società che inquina, crea danni agli abitanti limitrofi-> diritto alla salute).

ART.3 cost.: PRINCIPIO DI UGUAGLIANZA

Comporta che il legislatore debba intervenire quando vi siano ostacoli all'uguaglianza fra i soggetti, quindi deve **intervenire per regolamentare rapporti come quello tra imprenditore e consumatore che è un rapporto non paritario**, in quanto il consumatore è considerato la parte debole; questo profilo non era stato considerato nella legislazione ordinaria (in questo caso è il codice civile).

Esso comporta che situazioni uguali debbano essere trattate in maniera identica e situazioni diverse debbano essere trattate in maniera differente. In attuazione al principio di uguaglianza nei riguardi del contratto è stato necessario introdurre una legge speciale a riguardo dello status di consumatore (soggetto di diritto da regolamentare con regole specifiche) per questo si è creato nel 2005 il Codice del Consumo, andando poi ad eliminare le norme favorevoli al solo imprenditore che però creavano situazioni sfavorevoli al consumatore.

B2C -> fonte dedicata: Codice di Consumo

B2B -> non hanno fonte dedicata. Solo leggi particolari che disciplinano specifici contratti (esempio: la subfornitura industriale)

ART.41 cost.: LIBERTA' DI INIZIATIVA ECONOMICA

L'iniziativa economica privata deve essere libera, chi volesse diventare imprenditore deve essere libero di farlo. Deve quindi esservi una corrispondenza anche nella legislazione ordinaria (codice civile -> fonte

generale), cioè deve esservi una norma nel codice civile che rispecchi questo art.41. Lo **strumento con cui è possibile attuare tale libertà è il contratto.**

Il contratto permette di creare rapporti giuridici suscettibili di valutazione economica che permettano al soggetto interessato di realizzare i propri interessi, quindi **all'art.41 corrisponde la LIBERTA' CONTRATTUALE all'art. 1322 cc.** La libertà contrattuale o autonomia privata o autonomia contrattuale, significa che è possibile per il privato regolamentare con il contratto i propri interessi. Questa norma può essere considerata sotto diversi profili (Quali sono le modalità per attuare l'autonomia contrattuale?):

1.SCELTA DEL TIPO DI CONTRATTO: Libertà che si concretizza nella scelta del tipo di contratto da utilizzare, perché ogni contratto ha una diversa **causa**, cioè **come sintesi degli effetti propri giuridici della figura contrattuale** (es. contratto di vendita -> causa passaggio di proprietà dietro pagamento di corrispettivo). La scelta del tipo di contratto non può essere limitata solo alla scelta stabilita dal legislatore (contratti tipici disciplinati nel cc) ma possono essere anche contratti atipici (non disciplinati espressamente dal legislatore ma disciplinati in leggi speciali). Questa libertà è quindi maggiormente garantita dal fatto di poter utilizzare **anche contratti atipici**. I contratti atipici sono quindi **utilizzabili** grazie alla libertà contrattuale e alla libertà di iniziativa economica. La costituzione pone però un **limite**: "siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela". Essendo una clausola generale, il giudice ha quindi il compito di stabilire la **meritevolezza degli interessi del contratto atipico** (previsto nel 1322 cc -> contratto meritevole di tutela), se essi non fossero meritevoli il contratto atipico sarebbe inefficace e non produrrebbe effetti. Nel caso di un contratto tipico questo non è necessario in quanto essi sono disciplinati già nel codice civile.

Vi sono state delle pronunce della Cassazione, a riguardo di contratti atipici nuovi come il leasing, della non-meritevolezza degli interessi in gioco. Negando l'autonomia di questa figura contrattuale. Vi erano impostazioni di chiusura a riguardo dell'utilizzo di nuove forme contrattuali e al tentativo di riportarle alle forme tipiche presenti nel codice civile. C'è voluto qualche anno prima che il leasing venne introdotto nell'ordinamento, circa nel 1980 è stato poi accolto come nuova figura contrattuale atipica sempre con riguardo alla meritevolezza. Ad oggi il nostro ordinamento è aperto all'ingresso e all'efficacia di contratti atipici (se ne possono **creare anche dei nuovi o utilizzare quelli già presenti**).

2.LIBERTA' DI OBBLIGARSI/LIBERTA' DI CONCLUDERE CONTRATTI: Essa comporta delle conseguenze giuridiche. In primo luogo anche se le parti dovessero impegnarsi in una **trattativa** lunga e complessa, **non vi è l'obbligo di concludere necessariamente il contratto**, cioè il soggetto che abbia iniziato una trattativa possa non portarla a compimento; in quanto il contratto si basa sull'accordo tra le parti e quindi la libertà di manifestare il proprio consenso all'accordo. La trattativa precede la stipula del contratto (**fase pre-contrattuale**), dalla quale può nascere una **responsabilità** ma che è appunto **pre-contrattuale**. In questa fase vi sono degli **obblighi**, in primis la **correttezza e buona fede** che le parti devono tenere (anch'essa è una clausola generale - art 1175 cc). Questa normativa inerente la libertà di concludere i contratti è contenuta all'art.1337 cc "trattative e responsabilità precontrattuale", dove il **risarcimento del danno** è limitato al solo interesse negativo, cioè al danno che deriva alla parte per essersi impegnata in una trattativa che non è andata a buon fine (si riferisce al mancato guadagno). Si chiama culpa in contrahendo (colpa nel contrarre).

Una seconda fase sono le **obbligazioni derivanti dal contratto**, che nel caso non vengano adempiute riguardano una **responsabilità contrattuale**. In questo caso il **risarcimento del danno** è inerente al mancato adempimento degli obblighi contrattuali (danni emergenti e lucro cessanti).

Eccezioni alla libertà di concludere contratti:

-Il codice civile prevede che qualora un imprenditore si trovi in situazione di monopolio (unico soggetto presente sul mercato), in questo caso sorge in capo al **MONOPOLISTA** un dovere a contrarre (DOVERE DI CONCLUDERE IL CONTRATTO -> OBBLIGAZIONE A CONTRARRE). Nasce da una situazione di fatto.

-Il **CONTRATTO PRELIMINARE** è il contratto dal quale nasce l'obbligazione a contrarre. In questo caso l'obbligazione a contrarre nasce da una situazione di diritto. E' prevista un'azione a tutela in tal senso cioè il soggetto può esperire un'azione giudiziaria affinché il contraente concluda il contratto. La sentenza diventa il contratto non concluso perché riprende diritti e obbligazioni che erano contenute nel contratto preliminare. L'inadempimento del contratto preliminare fa sorgere una responsabilità contrattuale.

3.DETERMINAZIONE DEL CONTENUTO DEL CONTRATTO: quindi gli elementi che caratterizzano il contratto. Uno di questi elementi è l'**oggetto del contratto** che è quel bene o quella prestazione che produce effetti giuridici(es. contratto di vendita-> determinazione di prezzo, bene da vendere.. ecc.). Il **limite** in questo caso derivante dalla legge, è che **il contratto deve essere VALIDO** per produrre effetti (non vi possono essere vizi di invalidità del contratto). L'oggetto del contratto deve essere, quindi **lecito** (non contro la legge), possibile (possibilità originaria cioè dall'inizio), **determinato e determinabile** (o le parti lo hanno già stabilito o che vi siano dei criteri per individuare la prestazione da eseguire, può anche essere definito da terzi attraverso l'arbitraggio); se manca uno di questi requisiti il contratto è invalido.

Vi sono **altre ipotesi di invalidità del contratto** che riguardano la nullità o annullabilità del contratto. L'ipotesi più grave è la **nullità del contratto** (art 1418 cc) cioè una violazione del contratto rilevanti nell'ordinamento del contratto che lo rende inefficace, le ipotesi sono:

-**Contrario a norme imperative**, cioè contrario ad una norma inderogabile

-**Mancanza di uno degli elementi essenziali**

-**Illiceità di uno degli elementi essenziali**

L'altra figura è l'**annullamento del contratto** che sono eccezioni alla regola generale della nullità sul contratto ed è una forma di invalidità meno grave perché gli effetti del contratto potrebbero comunque verificarsi, a meno che la parte non lo impugni per farlo invalidare.

L'annullamento è provocato da:

-**Difetto di capacità legale di agire dei contraenti**

-**Vizi del consenso** (dolo, violenza ed errore -> il contratto è invalido e il soggetto che ha attuato dolo o violenza avrà una responsabilità pre-contrattuale). Inoltre l'abuso del potere di rappresentanza rende invalido il contratto, in questo caso vi è la figura del cosiddetto falsus procurator che quindi non ha i poteri di rappresentanza e conclude il contratto pur non avendone i poteri necessari, questa è un'ulteriore ipotesi di invalidità del contratto.

Infine esiste il **PRINCIPIO DI CONSERVAZIONE DEL CONTRATTO CON INSERIZIONE AUTOMATICA DI CLAUSOLE** non assoluta quindi non in presenza di qualsiasi situazione anomala, ma ci possono essere dei profili in cui si può auspicare. E' importante perché, **in presenza di clausole contrastanti con il codice civile, il contratto può salvarsi se è possibile sostituire le clausole invalide con clausole valide per la regola legislativa** (es. il contratto di locazione immobiliare urbana prevede una durata minima di 6 anni del contratto, le parti decidono di inserire una durata di 3 anni nel contratto. Il contratto non decade ma decade solo la clausola che stabilisce la durata minima di 3 anni, sostituendola con quella prevista dalla regola legislativa di 6 anni). Solo la parte può richiedere la modificazione del contratto affinché venga conservato non il giudice. Questo principio ha lo scopo di non far decadere il contratto ma conservarlo, dove possibile modificando la clausola invalida.

Questo principio **vale anche** nel caso **dell'interpretazione di un contratto**; il **contratto** nel dubbio deve essere interpretato nel senso che **si conservi** e quindi **abbia effetti giuridici**, l'unica eccezione è quella del contratto invalido (come detto sopra nullità/annullabilità del contratto).