

## *Note introduttive*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Multiproprietà e Codice del consumo.

1. Il Titolo IV della Parte III del Codice del consumo, recante la disciplina dei singoli contratti, si apre con le disposizioni concernenti i contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili.

Da una prima lettura si evince che il legislatore domestico ha ricalcato, all'interno della parte del Codice avente ad oggetto il rapporto di consumo, il medesimo ordine sistematico già delineato dal legislatore comunitario, costituito dall'iniziale previsione della disciplina del contratto in generale, seguita dalla normativa di dettaglio, relativa ai singoli contratti. Nell'ordinamento dell'Unione europea e, in particolare, nel settore della tutela del consumatore, è, infatti, possibile distinguere due principali filoni di direttive: il primo incidente sulla disciplina generale del contratto, sia sotto il profilo della sua formazione (direttiva sui contratti stipulati fuori dai locali commerciali, direttiva sulla vendita a distanza, direttiva sul commercio elettronico), sia sotto quello del suo contenuto (direttiva sulle clausole abusive); il secondo avente ad oggetto le singole fattispecie contrattuali (direttiva sulla multiproprietà<sup>1</sup>, direttiva concernente i viaggi, le vacanze e i circuiti tutto compreso)<sup>2</sup>. Tuttavia, pur se distinti,

<sup>1</sup> La disciplina della multiproprietà è stata inserita nell'alveo della normativa consumeristica, in quanto, in questo settore, si sono registrati problemi di tutela di quel particolare consumatore che è l'acquirente di multiproprietà. Essi sono da attribuirsi all'aggressività delle tecniche di vendita utilizzate, alla non trasparenza delle clausole contrattuali, all'assenza della costruzione dell'immobile o, comunque, alla sua non completa costruzione al momento della stipulazione del contratto. Sul punto v. U. MORELLO, voce *Multiproprietà*, in *Dig. IV, disc. priv., sez. civ.*, XI, Torino, 1994, p. 506.

<sup>2</sup> Cfr. V. ROPPO, *Il contratto del duemila*, Torino, 2002, p. 26. L'autore rileva che il corpo normativo dei contratti del consumatore contempla accanto a discipline di tipi, orientate alla regolazione di un certo settore di mercato (si pensi alla normativa della vendita di pacchetti turistici, della multiproprietà, dei prodotti finanziari), discipline transipliche che regolano i contratti del consumatore in ragione del contesto spaziale o tecnico in cui si situa la loro formazione (si pensi alla disciplina dei contratti negoziati fuori dai locali commerciali, dei contratti a distanza, del commercio elettronico).

entrambi i filoni richiamati garantiscono una protezione dei diritti del consumatore effettiva ed omogenea in tutti i Paesi dell'Unione europea, finalizzata alla regolamentazione di quel medesimo mercato concorrenziale che costituisce, per espressa previsione del proprio Trattato istitutivo, l'obiettivo principe da sempre perseguito, dapprima dalla Comunità economica europea e, oggi, dall'odierna Unione europea<sup>3</sup>.

In un'ottica di armonizzazione delle normative concernenti i processi di acquisto e consumo, al fine di assicurare un elevato livello di tutela dei consumatori (cfr. art. 1 del presente Codice), il legislatore italiano ha incluso nel Codice del consumo e, più precipuamente, nel titolo dedicato alla disciplina dei singoli contratti, le disposizioni del d.lgs. 9 novembre 1998, n. 427, attuativo della direttiva 94/47/CE concernente «la tutela dell'acquirente per taluni aspetti dei contratti relativi all'acquisto di un diritto di godimento a tempo parziale di beni immobili», così come integrate dalla l. 29 marzo 2001, n. 135, sulla riforma del turismo e dalla legge comunitaria 1° marzo 2002, n. 39<sup>4</sup>.

2. Rinviando ad un momento successivo la disamina dettagliata delle singole disposizioni, può fin da ora affermarsi che, in questo Capo del Codice, non sono ravvisabili sostanziali innovazioni, atteso che lo stesso si limita a riprodurre quasi integralmente le disposizioni contenute nel menzionato decreto legislativo. Nel compiere un riassetto dell'alluvionale normativa speciale nazionale susseguitasi nel tempo nel settore della tutela del consumatore, il legislatore, infatti, ha inteso inserire la normativa dei contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili all'interno del sistema di regole e di principi delineato dal legislatore comunitario per disciplinare il contratto con il consumatore. Dalla combinazione delle due normative discende, dunque, la possibilità di colmare gli eventuali *vacua* presenti nella speciale materia del diritto di godimento ripartito di immobili, attraverso l'applicazione diretta delle disposizioni del contratto con il consumatore, in piena confor-

<sup>3</sup> Cfr. V. ROPPO, *o.u.c.*, p. 10. In particolare l'autore osserva che la legislazione speciale di ultima generazione, quasi sempre attuativa di direttive comunitarie, mira a disciplinare singoli settori di mercato per dare assetti di maggiore efficienza ed equità alle relazioni tra imprese e consumatori. Sul rapporto tra normativa del consumatore e creazione di un mercato unico ed efficiente, v. M. GAMBINI, *Il nuovo statuto del consumatore europeo: tecniche di tutela del contraente debole*, in *Giur. merito*, 2004, p. 2605.

<sup>4</sup> Per un'analisi delle modifiche al d.lgs. 9 novembre 1998, n. 427, v. A. MUNARI e G. GIACCHERO, *Su alcune recenti modifiche al d.lgs. 9 novembre 1998, n. 427 in materia di multiproprietà*, in *Riv. dir. priv.*, 2003, p. 75. Sulle modifiche apportate dalla legge comunitaria 1° marzo 2002, n. 39 in materia di multiproprietà v. G. DE MARZO, *Legge comunitaria 2001 e tutela del contraente debole*, in *Corr. giur.*, 2002, p. 681. Sulla riforma della legislazione del turismo v. C. LEO, *La riforma del turismo e le modifiche alle garanzie nel regime della multiproprietà*, in *Contratti*, 2001, p. 928.

mità con i principi che sorreggono il rapporto tra *lex generalis* e *lex specialis*<sup>5</sup>.

Sembra, dunque, oramai delinearci una netta separazione funzionale dei codici<sup>6</sup>, che vede, da un lato, il codice civile assolvere compiti di disciplina dei rapporti tra pari – tra due imprenditori ovvero tra due consumatori – e, dall'altro, il Codice del consumo regolare i rapporti tra parti aventi un differente potere contrattuale – ossia tra professionista e consumatore<sup>7</sup>. Tuttavia, i due codici, per quanto ontologicamente diversi<sup>8</sup>,

<sup>5</sup> Cfr. N. IRTI, «*Codici di settore*»: *compimento della «decodificazione»*, Relazione al Convegno «*Codificazione, semplificazione e qualità delle regole*», tenutosi presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università Roma Tre, 17-18 marzo 2005, i cui atti sono pubblicati a cura di M.A. Sandulli, con il coordinamento di L. Carbone, Milano, 2005. L'autore osserva che la codificazione di settore è produttrice di micro-sistemi legislativi.

<sup>6</sup> Cfr. HEINRICH DÖRNER, *L'integrazione delle leggi per la tutela del consumatore all'interno del BGB*, in *Contr. impr./Europa*, 2004, p. 887. In particolare, interessa osservare che il legislatore tedesco, a differenza di quello italiano, con la *Schuldrechtsmodernisierung*, abbia deciso di integrare la disciplina a tutela del consumatore nel *BGB*, piuttosto che creare un autonomo codice di tutela del consumatore.

<sup>7</sup> Cfr. V. ROPPO, *Il contratto del duemila*, cit., p. 34. Per l'autore sono, in particolare, quattro i punti di frattura a rilevanza sistemica fra contratto del consumatore e contratto di diritto comune:

1) l'attacco al valore del vincolo contrattuale *ex art. 1372 c.c.*, operato dai cc.dd. recessi di pentimento;

2) la sterilizzazione della regola sulla nullità parziale *ex art. 1419, comma 1, c.c.*, con essa, i principi della causa e della buona fede, operata dalla nullità parziale *ope legis*;

3) l'erosione del principio di insindacabilità dell'equilibrio contrattuale fissato dalle parti (si pensi alla disciplina delle clausole vessatorie);

4) il venir meno della distinzione tradizionale tra regole di validità e regole di comportamento/responsabilità (si pensi alla disciplina degli obblighi informativi).

<sup>8</sup> Sulla differenza tra la codificazione ottocentesca e gli attuali codici di settore v. il Parere del Consiglio di Stato, reso nell'adunanza del 20 dicembre 2004, n. 11602/04, e la Relazione di N. IRTI, «*Codici di settore*»: *compimento della «decodificazione»*, cit. In particolare, nel Parere del Consiglio di Stato si legge «Cambia l'idea di codificazione: essa si accompagna al raggiungimento di equilibri provvisori, ma di particolare significato perché orientati a raccogliere le numerose leggi speciali di settore, in modo tale da conferire alla raccolta una portata sistematica, orientandola ad idee capaci di garantire l'unità e la coerenza complessiva della disciplina. Si è in una fase storica nella quale all'idea regolativa del codice si è sostituita l'esistenza di discipline sistematicamente organizzabili in una pluralità di codici di settore. Le codificazioni incentrate sull'unità del soggetto giuridico e sulla centralità e sistematicità del diritto civile stanno, quindi, lasciando spazi a micro-sistemi ordinamentali, non fondati sull'idea dell'immutabilità della società civile, improntati a sperimentalismo ed incentrati su logiche di settore, di matrice non esclusivamente giuridica» (punto 7). Inoltre, secondo N. IRTI, «*Codici di settore*»: *compimento della «decodificazione»*, cit., «decodificazione e codici di settore appartengono alla medesima logica. I codici di settore non segnano un ritorno al codice, ossia alla forma storica del codice, ma sviluppo e compimento del processo di decodificazione (...). Il codice di settore è, infatti, un

rappresentano pur sempre sistemi tra loro strettamente comunicanti. In particolare, al Codice del consumo va attribuito il compito di regolare soltanto quei profili del rapporto di consumo condizionati dallo squilibrio strutturale del contratto<sup>9</sup>. Proprio lo squilibrio contrattuale, infatti, rappresenta il dato specializzante della normativa a tutela del consumatore<sup>10</sup>, con la conseguenza che, ove lo stesso venga meno, la disciplina del codice civile potrà esercitare tutta la propria forza espansiva<sup>11</sup>.

BENEDETTA SIRGIOVANNI

corpo organico in cui sono raccolte le leggi decodificanti». Al riguardo v. più ampiamente il commento di L. ROSSI CARLEO, *sub* art. 3, comma 1, lett. f), in questo *Commentario*.

<sup>9</sup> Cfr. V. ROPPO, *Il contratto del duemila*, cit., p. 53. Secondo l'autore, il nuovo paradigma contrattuale, nato nel campo dei contratti del consumatore, è destinato ad espandersi in tutti i contratti in cui sia presente tra le parti un'asimmetria del potere contrattuale (si pensi ai contratti tra subfornitore e committente, tra agenti e preponenti, tra banche e clienti, tra intermediari finanziari e investitori). Proprio in ragione di questa asimmetria il legislatore introduce le regole costitutive del nuovo paradigma contrattuale.

<sup>10</sup> Si legge, infatti, nel Parere del Consiglio di Stato, cit., «la normativa di fonte comunitaria a tutela del consumatore ruota intorno ad un'esigenza di protezione speciale di questo soggetto, qualificato come «parte debole» del rapporto con l'interlocutore professionale, rispetto al quale si trova in una posizione di «asimmetria contrattuale». Di qui un approccio specifico, ignoto al codice civile del 1942, fondato su un concetto formale di eguaglianza, diretto a garantire una tutela sostanziale, attenta all'equilibrio effettivo – normativo ed economico – del contratto. Ciò trova conferma nella previsione di meccanismi di riequilibrio, basati su «nullità di protezione» rilevabili, anche d'ufficio, a vantaggio del solo contraente debole e nella necessità di affiancare alla tutela individuale strumenti di tutela processuale a carattere associativo, capaci di sopperire alla debolezza economica e professionale del consumatore *uti singulus*. Evidente appare, pertanto, la necessità di riportare detti principi speciali nell'ambito del codice di settore» (v. ancora punto 7).

<sup>11</sup> Cfr. N. IRTI, «*Codici di settore*»: *compimento della «decodificazione»*, cit. In particolare, l'autore osserva che il codice civile sopravvive soltanto come disciplina residuale, a cui l'interprete ricorre dopo aver utilizzato, anche con i metodi dell'analogia, tutte le energie espansive dei codici di settore.

## Art. 69, *Definizioni*

1. Ai fini del presente capo si intende per:

a) *contratto*: uno o più contratti della durata di almeno tre anni con i quali, verso pagamento di un prezzo globale, si costituisce, si trasferisce o si promette di costituire o trasferire, direttamente o indirettamente, un diritto reale ovvero un altro diritto avente ad oggetto il godimento di uno o più beni immobili, per un periodo determinato o determinabile dell'anno non inferiore ad una settimana;

b) *acquirente*: il consumatore in favore del quale si costituisce, si trasferisce o si promette di costituire o di trasferire il diritto oggetto del contratto;

c) *venditore*: la persona fisica o giuridica che, nell'ambito della sua attività professionale, costituisce, trasferisce o promette di costituire o di trasferire il diritto oggetto del contratto; al venditore è equiparato ai fini dell'applicazione del codice colui che, a qualsiasi titolo, promuove la costituzione, il trasferimento o la promessa di trasferimento del diritto oggetto del contratto;

d) *bene immobile*: un immobile, anche con destinazione alberghiera, o parte di esso, per uso abitazione o per uso alberghiero o per uso turistico-ricettivo, su cui verte il diritto oggetto del contratto.

SOMMARIO: 1. Ambito oggettivo di applicazione. – 2. Ambito soggettivo di applicazione.

1. La normativa concernente i contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili può essere idealmente divisa in tre parti: la prima contiene le definizioni di contratto, acquirente, venditore e bene immobile; la seconda detta la disciplina volta a garantire all'acquirente, nella fase precontrattuale, il diritto all'informazione; l'ultima regola i rimedi e le garanzie volti a riequilibrare le posizioni tra i contraenti<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Per un commento del d.lgs. 427 del 1998 v. G. DI ROSA, *Proprietà e contratto*, Milano, 2002, p. 191 ss.; G. CIAN, *Die Umsetzung der Richtlinie 94/47/EG zum Schutz der Erwerber im Hinblick auf bestimmte Aspekte von Verträgen über den Erwerb von Teilzeitnutzungsrechten an Immobilien in Deutschland und Italien*, in *Die Umsetzung von zivilrechtlichen Richtlinien der Europäischen Gemeinschaft in Italien und Deutschland*, a cura di C.W. Canaris e A. Zaccaria, Berlin, 2002, p. 101; P.G. MARASCA, *Multiproprietà*, in *Contr. impr.*, 2000, p. 1057; D. PASTORE e A. RE, *La multiproprietà problemi e prospettive*, in *Riv. not.*, 2000, p. 853; A. MUNARI, *Problemi*

Prima di procedere ad esaminare le singole definizioni, preme rilevare che il legislatore, accogliendo in parte i suggerimenti del Consiglio di Stato, ha sostituito, in occasione della stesura definitiva del Codice del consumo e con riferimento all'intitolazione del Capo I del Titolo IV sulle disposizioni relative ai singoli contratti, l'espressione «Contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento a tempo parziale di beni immobili» con la dizione «Contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili». L'utilizzo del termine «ripartito», in luogo dell'espressione «a tempo parziale», presente nell'originaria formulazione, trova fondamento nell'esigenza di evitare una confusione concettuale tra la periodicità del godimento annuale e la perpetuità del diritto. Quest'ultimo, infatti, pur essendo destinato a svolgersi entro confini temporali predeterminati (ad es. una settimana) conserva, comunque, il proprio carattere perpetuo<sup>2</sup>.

D'altra parte, si osserva che anche il Codice del consumo non prende posizione alcuna sulla natura del contratto di multiproprietà né compie una distinzione tra le diverse forme di multiproprietà presenti nella prassi contrattuale<sup>3</sup>. L'ampia espressione «acquisizione di un diritto di godi-

*giuridici della nuova disciplina della multiproprietà*, Padova, 1999, p. 21 e ss.; G. DE MARZO, *Trasparenza contrattuale e multiproprietà*, in *Corr. giur.*, 1999, p. 16; G. DE NOVA, P.F. GIUGGIOLI e C. LEO, *La multiproprietà*, Milano, 1999, *passim*; G. DE NOVA, *Multiproprietà e disciplina dei contratti*, in *Riv. dir. priv.*, 1999, p. 5; G. CASELLI, *La multiproprietà*, Milano, 1999, *passim*; F. DI CIOMMO, *Multiproprietà: l'attuazione italiana della direttiva a tutela del consumatore*, in *Foro it.*, 1999, c. 38; U. MORELLO, *Diritti di godimento a tempo parziale su immobili: le linee di una nuova disciplina*, in *Contratti*, 1999, p. 55; A. CIATTI, *Il recepimento della direttiva comunitaria in tema di godimento turnario di beni immobili («multiproprietà»)*, in *Contr. impr./Europa*, 1999, p. 520; A. REBUFFI, *La tutela dell'acquirente in «multiproprietà» (secondo la normativa introdotta dal d.lgs. n. 427/98)*, in *Resp. civ. prev.*, 1999, p. 1373.

<sup>2</sup> Cfr. M. CONFORTINI, *La multiproprietà*, Padova, 1983, p. 34.

<sup>3</sup> È noto, come in dottrina, discussa sia la natura della multiproprietà. Si riportano sinteticamente le diverse tesi. Muovendo dalla multiproprietà immobiliare, giova rilevare che alcuni l'hanno ricondotta alla comunione con uso turnario del bene (G. ALPA, *Aspetti e problemi attuali della multiproprietà* in *Giust. civ.*, 1982, II, p. 93; C. GRANELLI, *Le cosiddette vendite in multiproprietà (analisi di una prassi commerciale)*, in *Riv. dir. civ.*, 1979, II, p. 698; M. DANUSSO, *Comunione e multiproprietà immobiliare*, in *Giur. it.*, 1982, I, c. 511; G. BENACCHIO, *Dal condominio alla multiproprietà*, in *Riv. not.*, 1982, p. 2), altri alla proprietà temporanea ovvero alla proprietà periodica (A.M. LEZZA e S. G. SELVAROLO, *Un modello di proprietà: la «multiproprietà»*, in *Riv. giur. edil.*, 1977, II, p. 17; A. PELOSI, *La «multiproprietà» tra comunione e proprietà temporanea*, in *Riv. dir. civ.*, 1983, II, p. 463; N. DI PRISCO, *La proprietà temporanea*, Napoli, 1979, *passim*), altri ancora l'hanno configurata come diritto reale atipico (G. CASELLI, *La multiproprietà, problemi giuridici*, Milano, 1983, *passim*). Trasferendo il problema del tempo dal piano del contenuto della situazione giuridica soggettiva a quello dell'oggetto del diritto, vi è poi chi ha ritenuto la multiproprietà immobiliare come diritto di proprietà individuato secondo coordinate spazio-temporali. Con questa originale e brillante ricostruzione, la multiproprietà immobiliare, da un lato, viene ricondotta nel sistema e, dall'altro, viene meno la sfasatura tra prassi contrattuale e

mento a tempo ripartito di beni immobili»<sup>4</sup>, infatti, viene riproposta al fine di comprendere i diversi tipi di multiproprietà presenti nella prassi contrattuale, da quella reale a quella azionaria a quella alberghiera, il cui dato caratterizzante è costituito dall'attribuzione, verso corrispettivo, di un diritto di godimento di uno o più beni immobili limitatamente ad un predeterminato e ricorrente periodo di ogni anno<sup>5</sup>. L'art. 69 risulta, pertanto, sostanzialmente invariato.

La lett. a) contiene la definizione di contratto, individuando, come suo oggetto, tanto un diritto reale, quanto un altro diritto di godimento (*alias* diritto di credito) di uno o più beni immobili per un periodo di almeno sette giorni. Pertanto, le disposizioni di questo capo sono applicabili non soltanto alla multiproprietà immobiliare ma anche alla cosiddetta multiproprietà azionaria che, come è noto, ha ad oggetto un diritto di credito. Inoltre, secondo il disposto dell'art. 69, la costituzione

qualificazione giuridica. Dalla prassi commerciale, emerge, infatti, che il diritto acquistato dal multiproprietario non è né temporaneo, né periodico, né turnario, ma perpetuo; non è, altresì, concorrente con i diritti degli altri multiproprietari, bensì con questi coesistente (M. CONFORTINI, *La multiproprietà*, cit., *passim*, S. SANGIORGI, *Multiproprietà immobiliare e funzione del contratto*, Napoli, 1983, *passim*).

Per quanto attiene alla multiproprietà azionaria, parte della dottrina ha ravvisato, nel diritto di godimento del multiproprietario azionista, un aspetto della partecipazione sociale (P. CAPARRELLI e P. SILVESTRO, *Multiproprietà*, in *Diz. dir. priv.*, a cura di N. Irti, *Diritto civile*, I, Milano, 1980, p. 575, C. GRANELLI, *o.l.c.*, p. 697), altra parte, al fine di superare gli ostacoli sistematici che una tale configurazione comporta (si pensi ai limiti imposti dall'ordinamento all'autonomia dei soci di determinare il contenuto dell'azione ex art. 2348 c.c. ss., al divieto dell'uso delle cose appartenenti al patrimonio sociale ex art. 2256 c.c.), ha separato l'aspetto della partecipazione sociale, che sorge in capo al socio per effetto della stipulazione del contratto, da quello del diritto di godimento, che discende dalla stipulazione di un altro e diverso contratto, quello appunto di multiproprietà. I due contratti sono, tra l'altro, volontariamente collegati dalle parti al fine di rendere le vicende modificative ed estintive delle situazioni giuridiche soggettive nascenti dall'uno e dall'altro reciprocamente interdipendenti. In altri termini, tra i due contratti sembra sussistere un collegamento volontario funzionale bilaterale (M. CONFORTINI, *La multiproprietà*, cit., p. 104 ss.; Cass. 10 maggio 1997, n. 4088, in *Riv. dir. priv.*, 1998, p. 127 ss., con nota di M. CONFORTINI, *La multiproprietà al vaglio della Cassazione*; in *Giust. civ.*, 1998, p. 1147, con nota di M. PROTO, *Nuove prospettive in tema di multiproprietà azionaria (in attesa dell'intervento del legislatore)*).

<sup>4</sup> Tale disposizione è una significativa conferma normativa della tendenza sia del legislatore interno, che di quello comunitario, alla considerazione non del contratto in sé e per sé, ma alla valutazione dell'operazione economica, dove per operazione economica si intende la concreta disciplina dell'autoregolamento dei privati interessi. Si noti, infatti, come nella definizione si faccia riferimento ad una serie di indici ed elementi di natura oggettiva, che concorrono all'individuazione della prestazione che forma oggetto del contratto, a prescindere dal tipo legale cui potrebbero essere ricondotte le singole fattispecie. Sul punto v. E. GABRIELLI, *Il contratto e l'operazione economica*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, I, p. 93.

<sup>5</sup> Cfr. M. CONFORTINI, *La multiproprietà*, cit., p. 6.

o il trasferimento del diritto può avvenire sia direttamente che indirettamente. Con questa espressione il legislatore ha, probabilmente, inteso dissolvere ogni dubbio sull'applicabilità di questa disciplina anche alla multiproprietà alberghiera, ove il godimento si esercita appunto grazie all'intervento del gestore. Tuttavia il termine «multiproprietà» può essere utilizzato nei modelli contrattuali, nella pubblicità e nel documento informatico soltanto nel caso in cui oggetto del contratto sia un diritto reale, al fine di non ingenerare confusione nel consumatore. Il termine multiproprietà potrebbe, infatti, evocare in quest'ultimo il concetto di proprietà (sul punto cfr. art. 72 del Codice del consumo). Dal combinato disposto delle due norme (artt. 69, 72 del Codice del consumo) discende, dunque, che, sebbene si possa denominare «contratto di multiproprietà» soltanto quello afferente alla multiproprietà reale, sono sottoposti alla normativa in oggetto tutti i contratti inerenti ad una qualsiasi forma di multiproprietà<sup>6</sup>. Il diritto reale ovvero il diritto di credito possono, tra l'altro, discendere da uno o più contratti collegati<sup>7</sup>, ad effetti reali ovvero

<sup>6</sup> Tra gli altri F. DI CIOMMO, *Multiproprietà: l'attuazione italiana della direttiva a tutela del consumatore*, cit., p. 41

<sup>7</sup> Per una disamina sulla categoria del collegamento v. F. GIORGIANNI, *Negozi giuridici collegati*, in *Riv. it. sc. giur.*, 1937, p. 320; R. NICOLÒ, *Deposito in funzione di garanzia*, in *Foro it.*, 1937, I, c. 1476; C. GRASSETTI, *Deposito a scopo di garanzia e negozio fiduciario*, in *Riv. dir. comm.*, 1941, I, p. 97; G. OPPO, *I contratti parasociali*, Milano, 1942, *passim*; N. GASPERONI, *Collegamento e connessione tra negozi*, in *Riv. dir. comm.*, 1955, I, p. 357; F. DI SABATO, *Unità e pluralità di negozi (contributo alla dottrina del collegamento negoziale)*, in *Riv. dir. civ.*, 1959, I, p. 412; R. SCOGNAMIGLIO, voce *Collegamento negoziale*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960, p. 375; F. MESSINEO, voce *Contratto collegato*, in *Enc. dir.*, X, Milano, 1962, p. 48; G. CASTIGLIA, *Negozi collegati in funzione di scambio*, in *Riv. dir. civ.*, 1979, II, p. 397; M. CONFORTINI, *La multiproprietà*, cit., pp. 128, 135; G. FERRANDO, *Contratti collegati*, in *Nuova giur. civ. commentata*, 1986, II, p. 256; S.O. CASCIO e C. ARGIROFFI, voce *Contratti misti e contratti collegati*, in *Enc. giur.* Treccani, IX, Roma, 1988, p. 1; G. CHINÈ e G. MILIANO, *Il subcontratto tra teoria generale ed ipotesi tipiche*, in *Giust. civ.*, 1993, II, p. 581; G. LENER, *La nuova disciplina delle clausole vessatorie nei contratti dei consumatori*, in *Foro it.*, 1996, V, c. 164; G.L. RABBITI, *Project finance e collegamento negoziale*, in *Contr. impr.*, 1996, p. 224; M. NUZZO, *Tutela del consumatore e disciplina generale del contratto*, in *Materiali e commenti sul nuovo diritto dei contratti*, a cura di G. Vettori, Padova, 1999, p. 831; G. LENER, *Profili del collegamento negoziale*, Milano, 1999, *passim*; C. COLOMBO, *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, Padova, 1999, *passim*; M. PROTO, *La tutela dell'acquirente nell'azionariato di godimento immobiliare*, in *Ann. 1998-1999, Fac. Econ. Univ. Tuscia*, 2000, p. 368; V. BARBA, *Profili civilistici del leveraged buyout*, Milano, 2003, p. 33. Dall'esame dei suddetti scritti si evince come non esista una nozione univoca di collegamento, atteso che, con questo termine, si individuano realtà molto eterogenee tra loro. Si è, infatti, distinto un collegamento unilaterale da un collegamento bilaterale, in quanto nel primo caso solo un contratto dipende dall'altro, nel secondo caso, invece, si ha un'interdipendenza fra contratti, per cui l'uno dipende dall'altro e viceversa; un collegamento necessario, *rectius* tipico, da un collegamento volontario, atteso che nel primo caso la connessione tra contratti deriva dalla legge, mentre nel se-



obbligatoria (*alias* contratti preliminari), purché sia rispettata la durata almeno triennale e sia convenuto un prezzo globale. Ne consegue che que-

condo caso l'interdipendenza è frutto dell'autonomia privata; infine, un collegamento genetico da un collegamento funzionale, considerato che, nel primo caso, un contratto determina il sorgere di un altro, mentre, nel secondo caso, un contratto incide sullo svolgimento del rapporto nascente dall'altro contratto. Peraltro, chi scrive aderisce a quella parte della dottrina che ritiene giuridicamente rilevante il solo collegamento bilaterale volontario funzionale. Solo in quest'ultima ipotesi, infatti, sussiste un problema di disciplina, atteso che nelle altre ipotesi o è la stessa legge a dettare la disciplina (si pensi al collegamento tipico) o i problemi di coordinamento tra le due fattispecie contrattuali possono essere risolti ricorrendo a strumenti già conosciuti nel nostro ordinamento (si pensi alla presupposizione). Invero, se un contratto incide sulla formazione di un altro contratto, il collegamento è di per sé irrilevante, in quanto non si traduce in un particolare modo di essere del regolamento di interessi compiuto dalle parti, v. su questo ultimo punto F. DI SABATO, *o.c.*, p. 435.

Ristretto il campo di indagine al solo «collegamento volontario funzionale bilaterale», la dottrina si è poi per molto tempo dedicata all'individuazione dei criteri (soggettivi o oggettivi) idonei a stabilire quando la fattispecie possa essere qualificata in termini di collegamento, ricorrendo o alla volontà obiettivamente individuabile nel contratto o alla causa. Peraltro, entrambe le ricostruzioni sono state oggetto di critica da parte di una dottrina più recente, in quanto se, relativamente alla prima teoria, si è rilevato come a chi stipula un contratto interessi raggiungere un determinato risultato, e non lo strumento utilizzato per raggiungerlo, d'altra parte, nei confronti della seconda teoria, c'è da dire che, con il passaggio da una nozione di causa tipica ad una nozione di causa concreta, nel collegamento unica è la funzione concreta perseguita dalle parti, pertanto unica è la causa. Ne consegue che la dottrina più recente ritiene che il fondamento del collegamento risieda sì nell'intenzione delle parti, ma non di collegare, bensì di raggiungere un determinato scopo attraverso due contratti.

Individuato che solo il «collegamento volontario funzionale» è rilevante, e che il fondamento del collegamento risiede «nell'intenzione dei contraenti di raggiungere un determinato risultato», la dottrina ha tentato di risolvere i problemi che si presentano nella prassi allorché si ravvisi un collegamento tra due contratti: si pensi, sotto il profilo fisiologico, all'interpretazione e, quindi, qualificazione del complesso dei contratti, e, in generale, alla modificazione della disciplina di un contratto collegato, e d'altra parte, sotto il profilo patologico, alla trasmissione dei vizi. Per giustificare la ripercussione della disciplina di un contratto su un altro, atteso il principio di relatività dei contratti, la dottrina tradizionale ha fatto ricorso o alla relazione di necessità tra contratti, che comporterebbe, quale conseguenza della caducazione di uno dei contratti collegati, la risoluzione per impossibilità sopravvenuta dell'altro, o alla teoria dell'*utile per inutile non vitiatur*, secondo la quale la caducazione di un contratto è causa di «inutilità» del contratto collegato perché la funzione, per la cui realizzazione le parti hanno dato vita ad un collegamento, non potrebbe essere attuata. Entrambe le soluzioni prospettate certamente disvelano un'impostazione atomistica, in quanto viene considerato il singolo contratto per poi valutare le ripercussioni sull'altro.

Peraltro una dottrina più recente, movendo dalla constatazione che la categoria del collegamento funzionale è stata creata per rendere rilevanti, nei confronti di ciascuna delle parti partecipi ad un'operazione complessiva, da cui ciascuna trae un proprio specifico risultato pratico, vicende relative a contratti cui essa non è parte, superando così il principio di relatività del contratto, adotta una prospettiva unitaria. Essa, infatti, ritiene che il collegamento sussista se, attraverso gli strumenti giuridici ermeneutici, si riesca ad individuare un unitario regolamento di interessi perseguito

sta disciplina non è applicabile al contratto di comodato data l'assenza nella definizione del carattere della gratuità, né d'altra parte al contratto di locazione, considerata l'incompatibilità della previsione del prezzo globale, cui fa riferimento il testo normativo, con la corresponsione di un canone<sup>8</sup>. Pertanto, per ritenere comunque applicabile tale normativa alla multiproprietà azionaria, qualora il corrispettivo del godimento del bene sia stato già incluso nel prezzo di acquisto delle azioni<sup>9</sup> e l'immobile sia, quindi, stato concesso in locazione ovvero in comodato, occorre ravvisare un'ipotesi di collegamento volontario funzionale bilaterale tra il negozio traslativo della partecipazione sociale, con il quale il soggetto diventa azionista, e quello di multiproprietà, con cui il soggetto diventa multiproprietario<sup>10</sup>. Aderendo a questa costruzione, supportata, tra l'altro, anche dal dato normativo che, nella definizione di «contratto relativo all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili», fa riferimento a «contratto o contratti», la corresponsione del prezzo globale potrebbe discendere dalla combinazione dei due contratti. Si osserva inoltre che, sul piano terminologico, l'espressione «diritto reale ovvero un altro diritto avente ad oggetto il godimento "su" uno o più beni immobili», presente nel previgente decreto legislativo, è stata sostituita con l'espressione «diritto reale ovvero un altro diritto avente ad oggetto il godimento "di" uno o più beni immobili». La sostituzione della preposizione «di», in luogo di «su», sembrerebbe coerente con la riferibilità del godimento del bene non soltanto ai diritti reali, ma anche ai diritti di credito. La preposizione «di» presenta, infatti, un maggior grado di neutralità rispetto alla preposizione «su», che implica il concetto di «insistenza», proprio dei diritti reali.

Inoltre, il Codice del consumo ha correttamente sostituito la particella congiuntiva «e» con quella disgiuntiva «o» per legare l'espressione «per uso di abitazione» con quella «per uso alberghiero»<sup>11</sup>, previsione quest'ultima che, peraltro, è stata introdotta soltanto con la l. 135 del 2001 sulla riforma del turismo<sup>12</sup>. Viene così sciolto ogni dubbio sull'ap-

da tutti i partecipanti all'operazione economica complessiva. Pertanto questa dottrina ha tentato di risolvere i singoli problemi valutandoli nell'ambito del regolamento contrattuale complessivo. Alla luce di questa ipotesi ricostruttiva l'interpretazione delle fattispecie contrattuali, la loro disciplina, così come, sotto il profilo patologico, la risoluzione, la rescissione, la nullità o l'annullabilità sono valutate avendo come punto di riferimento l'intera operazione economica, e non i singoli contratti.

<sup>8</sup> Cfr. P.G. MARASCA, *Multiproprietà*, cit., p. 1058.

<sup>9</sup> Cfr. D. PASTORE e A. RE., *La multiproprietà problemi e prospettive*, cit., p. 854.

<sup>10</sup> In tal senso M. CONFORTINI, *La multiproprietà*, cit., p. 135.

<sup>11</sup> La definizione di bene immobile, presente nella disposizione in esame, rappresenta un indice di come il linguaggio legislativo subisca contaminazioni gergali tecnico-economico del settore merceologico di riferimento. In tal senso V. ROPPO, *Il contratto del duemila*, Torino, 2002, p. 14.

<sup>12</sup> Nella disciplina anteriore, infatti, l'art. 1, comma 1, lett. d), d.lgs. 427 del 1998,

plicabilità della normativa anche in ipotesi di multiproprietà di un'abitazione a scopo di studio o di lavoro<sup>13</sup>. Tuttavia resta ferma la non applicabilità della disciplina di protezione alla multiproprietà di uffici, negozi e magazzini nonché di beni mobili non registrati, come aerei, barche o macchine<sup>14</sup>.

2. Sotto il profilo soggettivo, preme innanzitutto osservare che il legislatore del Codice del consumo non ha inserito le nozioni di acquirente e di venditore nella parte delle definizioni generali (cfr. art. 3 del Codice del consumo), ma le ha contemplate soltanto all'interno della disciplina in esame, in ragione della loro specialità, in quanto sono figure presenti soltanto in quei contratti con il consumatore aventi ad oggetto l'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili. Per quanto concerne la nozione di acquirente, l'espressione «persona fisica che non agisce nell'ambito della sua attività professionale» è stata sostituita, per ragioni di sistematicità e di sintesi normativa, con il termine «consumatore» che, ex art. 3, comma 1, lett. a), Codice del consumo, è «la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta»<sup>15</sup>. Tuttavia, l'acquirente rappresenta una specificazione della nozione di consumatore. Pertanto, ai sensi dell'art. 69, comma 1, lett. b), l'acquirente è il solo consumatore, in favore del quale si costituisce, si trasferisce o si promette di costituire o trasferire il diritto oggetto del contratto. Non vi è, dunque, una sostanziale differenza tra la definizione di «acquirente», contenuta nel d.lgs. 427 del 1998, e quella presente nel Codice del consumo. Diversamente sarebbe accaduto qualora la nozione di consumatore fosse stata quella prevista nella prima versione del Codice del consumo, dove per consumatore si intendeva «la persona fisica che agisce «prevalentemente» per scopi estranei all'attività imprenditoriale e professionale eventualmente svolta». In tal caso, infatti, sarebbe rientrata nella nozione di acquirente anche la persona fisica, imprenditore ovvero professionista, che avesse acquistato una multiproprietà per uno scopo promiscuo, per utilizzarlo cioè sia per

definiva l'oggetto del contratto come «un immobile o parte di esso, per uso di abitazione anche turistico-ricettivo». Con la formulazione, introdotta con la l. 135 del 2001 sulla riforma del turismo, i beni immobili ad uso alberghiero sono, senz'altro, riconducibili nell'ambito della disciplina di protezione. Cfr. A. MUNARI e G. GIACCHERO, *Su alcune recenti modifiche al d.lgs. 9 novembre 1998, n. 427 in materia di multiproprietà*, in *Riv. dir. priv.*, 2003, p. 76.

<sup>13</sup> Del resto, non v'è alcuna ragione ostativa all'estensione della figura della multiproprietà ad altri settori per soddisfare esigenze diverse da quella di soggiornare in luoghi di villeggiatura. In tal senso M. CONFORTINI, *La multiproprietà*, cit., p. 7.

<sup>14</sup> G. CASELLI, *La multiproprietà*, cit., p. 10.

<sup>15</sup> Sulla nozione di consumatore si rinvia al commento di S. KIRSCHEN, *sub art. 3, comma 1, lett. a)*, in questo *Commentario*.

uno scopo strettamente personale che come oggetto della propria attività di impresa, a condizione che il primo scopo fosse prevalente.

Per quanto attiene la nozione di venditore, il legislatore non ha provveduto a sostituire la proposizione «persona fisica o giuridica che agisce nell'ambito della sua attività professionale» con il termine professionista<sup>16</sup>. Tale sostituzione sarebbe stata auspicabile perché avrebbe dato al testo legislativo una maggiore sistematicità e coerenza, caratteri questi ultimi propri di un codice che miri al riassetto delle disposizioni vigenti in materia di consumatori. Il venditore rappresenta, infatti, una specificazione della figura del professionista, dal momento che egli è quel particolare tipo di professionista che costituisce, trasferisce o promette di costituire o di trasferire il diritto oggetto del contratto ovvero che, a qualsiasi titolo, ne promuove la costituzione, il trasferimento o la promessa di trasferimento. Rientra, dunque, nella definizione di venditore anche la persona che, nel gergo atecnico, si chiama promotore, in sostanza l'agente del codice civile, al fine di evitare ogni tipo di elusione della normativa di protezione.

La normativa in commento trova, dunque, applicazione soltanto per quei contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili stipulati tra professionista e consumatore, non regolando affatto le fattispecie in cui il trasferimento del diritto avvenga tra due consumatori ovvero tra due professionisti<sup>17</sup>.

BENEDETTA SIRGIOVANNI

<sup>16</sup> Sulla nozione di professionista si rinvia al commento di S. KIRSCHEN, *sub* art. 3, comma 1, lett. c), in questo *Commentario*.

<sup>17</sup> Cfr. G. CIAN, *Die Umsetzung der Richtlinie 94/47/EG zum Schutz der Erwerber im Hinblick auf bestimmte Aspekte von Verträgen über den Erwerb von Teilzeitnutzungsrechten an Immobilien in Deutschland und Italien*, cit., p. 127. L'autore critica la prospettiva tanto della direttiva europea che delle leggi di recepimento sia italiana che tedesca, perché dirette a tutelare soltanto il consumatore nei confronti del professionista. L'autore denuncia, quindi, una profonda lacuna della normativa, che non disciplina i casi in cui il trasferimento del diritto di godimento turnario su beni immobili avvenga tra due consumatori ovvero tra due professionisti.

## Art. 70, Documento informativo

1. Il venditore è tenuto a consegnare ad ogni persona che richiede informazioni sul bene immobile un documento informativo in cui sono indicati con precisione i seguenti elementi:

a) il diritto oggetto del contratto, con specificazione della natura e delle condizioni di esercizio di tale diritto nello Stato in cui è situato l'immobile; se tali ultime condizioni sono soddisfatte o, in caso contrario, quali occorre soddisfare;

b) l'identità ed il domicilio del venditore, con specificazione della sua qualità giuridica, l'identità ed il domicilio del proprietario;

c) se l'immobile è determinato:

1) la descrizione dell'immobile e la sua ubicazione;

2) gli estremi del permesso di costruire ovvero di altro titolo edilizio e delle leggi regionali che regolano l'uso dell'immobile con destinazione turistico-ricettiva e, per gli immobili situati all'estero, gli estremi degli atti che garantiscano la loro conformità alle prescrizioni vigenti in materia;

d) se l'immobile non è ancora determinato:

1) gli estremi della concessione edilizia e delle leggi regionali che regolano l'uso dell'immobile con destinazione turistico-ricettiva e, per gli immobili situati all'estero, gli estremi degli atti che garantiscano la loro conformità alle prescrizioni vigenti in materia, nonché lo stato di avanzamento dei lavori di costruzione dell'immobile e la data entro la quale è prevedibile il completamento degli stessi;

2) lo stato di avanzamento dei lavori relativi ai servizi, quali il collegamento alla rete di distribuzione di gas, elettricità, acqua e telefono;

3) in caso di mancato completamento dell'immobile, le garanzie relative al rimborso dei pagamenti già effettuati e le modalità di applicazione di queste garanzie;

e) i servizi comuni ai quali l'acquirente ha o avrà accesso, quali luce, acqua, manutenzione, raccolta di rifiuti, e le relative condizioni di utilizzazione;

f) le strutture comuni alle quali l'acquirente ha o avrà accesso, quali piscina, sauna, ed altre, e le relative condizioni di utilizzazione;

g) le norme applicabili in materia di manutenzione e riparazione dell'immobile, nonché in materia di amministrazione e gestione dello stesso;

h) il prezzo globale, comprensivo di IVA, che l'acquirente verserà quale corrispettivo; la stima dell'importo delle spese, a carico dell'acquirente, per l'utilizzazione dei servizi e delle strutture comuni e la base di calcolo dell'importo degli oneri connessi all'occupazione dell'immobile da parte dell'acquirente, delle tasse e imposte, delle spese amministrative accessorie per la gestione, la manutenzione e la riparazione, nonché le eventuali spese di trascrizione del contratto;

i) informazioni circa il diritto di recesso dal contratto con l'indicazione degli elementi identificativi della persona alla quale deve essere comunicato il recesso stesso, precisando le modalità della comunicazione e l'importo complessivo delle spese, specificando quelle che l'acquirente in caso di recesso è tenuto a rimborsare; informazioni circa le modalità per risolvere il contratto di concessione di credito connesso al contratto, in caso di recesso;

1) le modalità per ottenere ulteriori informazioni.

2. Le disposizioni di cui al comma 1 si applicano anche quando il venditore offre al pubblico un diritto che attribuisce il godimento su uno o più beni immobili sulla base di liste, elenchi, cataloghi o altre forme di comunicazione. In questo caso il documento informativo deve essere consegnato per ciascuno dei beni immobili oggetto dell'offerta.

3. Il venditore non può apportare modifiche agli elementi del documento di cui al comma 1, a meno che le stesse non siano dovute a circostanze indipendenti dalla sua volontà; in tale caso le modifiche devono essere comunicate alla parte interessata prima della conclusione del contratto ed inserite nello stesso. Tuttavia, dopo la consegna del documento informativo, le parti possono accordarsi per modificare il documento stesso.

4. Il documento di cui al comma 1 deve essere redatto nella lingua o in una delle lingue dello Stato membro in cui risiede la persona interessata oppure, a scelta di quest'ultima, nella lingua o in una delle lingue dello Stato di cui la persona stessa è cittadina, purché si tratti di lingue ufficiali dell'Unione europea.

5. Restano salve le disposizioni previste dal codice dei beni culturali e del paesaggio di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42.

V. commento *sub* art. 71.

## Art. 71, *Requisiti del contratto*

1. *Il contratto deve essere redatto per iscritto a pena di nullità; esso è redatto nella lingua italiana e tradotto nella lingua o in una delle lingue dello Stato membro in cui risiede l'acquirente oppure, a scelta di quest'ultimo, nella lingua o in una delle lingue dello Stato di cui egli è cittadino, purché si tratti di lingue ufficiali dell'Unione europea.*

2. *Il contratto contiene, oltre a tutti gli elementi di cui all'articolo 70, comma 1, lettere da a) a i), i seguenti ulteriori elementi:*

- a) *l'identità ed il domicilio dell'acquirente;*
- b) *la durata del contratto ed il termine a partire dal quale il consumatore può esercitare il suo diritto di godimento;*
- c) *una clausola in cui si afferma che l'acquisto non comporta per l'acquirente altri oneri, obblighi o spese diversi da quelli stabiliti nel contratto;*
- d) *la possibilità o meno di partecipare ad un sistema di scambio ovvero di vendita del diritto oggetto del contratto, nonché i costi eventuali qualora il sistema di scambio ovvero di vendita sia organizzato dal venditore o da un terzo da questi designato nel contratto;*
- e) *la data ed il luogo di sottoscrizione del contratto.*

3. *Il venditore deve fornire all'acquirente la traduzione del contratto nella lingua dello Stato membro in cui è situato il bene immobile, purché si tratti di una delle lingue ufficiali dell'Unione europea.*

SOMMARIO: 1. Il contenuto del documento informativo e le conseguenze della violazione degli obblighi di informazione. – 2. La conformità del contratto al contenuto del documento informativo e le conseguenze della violazione dei vincoli di contenuto. – 3. La forma e la lingua del testo contrattuale.

1. L'art. 70 del Codice del consumo rappresenta il precipitato dei principi generali contenuti nell'art. 2, comma 2, lett. c), che attribuisce, in via generale, ai consumatori il diritto ad un'adeguata informazione e alla correttezza e trasparenza nei rapporti contrattuali, nonché nell'art. 5 del Codice in commento, che sancisce l'obbligo per il professionista non soltanto di adeguare le informazioni fornite al consumatore alla tecnica di comunicazione impiegata, ma anche di esprimerle in modo chiaro e comprensibile, tenuto anche conto delle modalità di conclusione del contratto o delle caratteristiche del settore, in modo da assicurare la consapevolezza del consumatore.

L'art. 70, riprendendo quasi integralmente la formula dell'art. 2 del d.lgs. 427 del 1998, detta, infatti, una specifica disciplina sugli obblighi informativi in materia di multiproprietà, ponendosi nel solco di quella tendenza di matrice comunitaria che vede nell'informazione uno strumento di tutela del consumatore<sup>1</sup>.

Quest'impostazione muove dalla constatazione che, nell'economia contemporanea, l'accordo non rappresenta più il momento conclusivo di un procedimento formativo, frutto dell'*idem sentire* delle parti contrattuali, bensì si realizza attraverso la scelta da parte del consumatore dell'offerta più conveniente tra quelle offerte sul mercato<sup>2</sup>. In questa prospettiva una corretta informazione è l'unico strumento che consente al consumatore di compiere una scelta consapevole. L'informazione, infatti, non soltanto sostituisce la trattativa, fase che in questi contratti è quasi del tutto scomparsa<sup>3</sup>, ma incidendo altresì sul contenuto contrattuale, costituisce il parametro di conformità per la corretta esecuzione del contratto. Inoltre, l'informazione, determinando una visibilità sul mercato del contenuto del contratto e, quindi, dell'impresa referente, è in grado di assicurare il corretto funzionamento del mercato. Pertanto, l'informazione e la trasparenza assolvono altresì la funzione di rafforzare la creazione di un mercato concorrenziale, che è, tra l'altro, l'obiettivo principe perseguito dall'Unione europea<sup>4</sup>. La legislazione volta alla tutela del consumatore è nata, infatti, proprio in funzione della realizzazione di un mercato unico, efficiente e concorrenziale.

Al fine di garantire il diritto dell'acquirente a una corretta ed adeguata informazione, l'art. 70 obbliga il venditore a consegnare all'acquirente un documento, ossia un supporto duraturo che lasci tracce grafi-

<sup>1</sup> Sul passaggio nella disciplina di origine comunitaria dal diritto ad informarsi ad un diritto ad essere informati e, in particolare, sul diritto all'informazione quale strumento di prevenzione a carattere diffuso a tutela del consumatore, v. L. ROSSI CARLEO, *Il diritto all'informazione: dalla conoscibilità al documento informativo*, in *Riv. dir. priv.*, 2004, p. 362.

<sup>2</sup> Cfr. L. ROSSI CARLEO, *Il contratto di multiproprietà nella prospettiva dell'atto notarile*, in *Notariato*, 2001, p. 626. Per queste ragioni, autorevole dottrina ha negato, in tali casi, la sussistenza dell'accordo e, quindi, dello stesso contratto, configurando l'acquisto del consumatore e l'offerta del professionista quali due atti unilaterali dell'espone e dello scegliere che si incontrano nella merce o nel servizio. Il «dialogo» ha lasciato così il passo al semplice informare. In tal senso N. IRTI, *Scambi senza accordo*, in *Riv. trim.*, 1998, p. 347. L'autore ravvisa nei contratti per moduli e formulari, negli scambi nei grandi magazzini, nei centri commerciali, o sulla rete telematica, il declino dell'accordo come declino del dialogo. *Contra* G. OPPO, *Disumanizzazione del contratto*, in *Riv. dir. civ.*, 1998, I, p. 525.

<sup>3</sup> Invero, la fase precontrattuale delle trattative nei contratti tra professionista e consumatore permane soltanto nei casi, peraltro non frequenti, di contratti individuali stipulati tra professionista e consumatore.

<sup>4</sup> Non va dimenticato che l'Unione europea, prima appunto Comunità economica europea, ha un'origine tutta mercantile.



che<sup>5</sup>. Soddisfa questo requisito lo stesso documento informativo consultabile *on line*, non soltanto perché il documento telematico è equiparato al documento cartaceo (cfr. T.U. 28 dicembre 2000, n. 445 e l'ormai abrogato d.P.R. 10 novembre 1997, n. 513), ma anche per l'espresso riferimento ad altre forme di comunicazione, sancito dall'art. 71, comma 2, del Codice in commento<sup>6</sup>.

Peraltro, parte minoritaria della dottrina circoscrive l'obbligo di consegna del documento informativo ai casi in cui vi siano già trattative in corso al fine di garantire, specialmente nei confronti delle imprese concorrenti, una certa riservatezza sul contenuto tecnico dei contratti<sup>7</sup>. Tuttavia, a tale tesi la maggior parte della dottrina replica che, dalla lettura del dato positivo (l'art. 70 dispone, infatti, che il venditore è tenuto a consegnare ad «ogni persona che richiede informazioni sul bene immobile un documento informativo») e dall'analisi delle *rationes* che permeano la normativa in esame, si inferisce che l'obbligo sorga in capo al venditore fin dal momento del primo «contatto» con il potenziale cliente. Per realizzare un mercato concorrenziale, infatti, il consumatore, prima di decidere se stipulare il contratto, deve essere messo in grado di conoscere e, quindi, di valutare le diverse offerte presenti sul mercato<sup>8</sup>. Inoltre, l'estensione dell'obbligo di consegna del documento informativo a qualunque potenziale acquirente favorisce l'azione inibitoria da parte delle associazioni dei consumatori perché la maggiore diffusione del documento facilita la conoscibilità dello stesso.

Il documento informativo deve avere un preciso contenuto, individuato dall'art. 70. In particolare devono essere indicati il diritto oggetto del contratto, le coordinate per individuare il proprietario e il venditore, indicando la sua qualità giuridica, da intendersi quale fonte di legittimazione (potere rappresentativo o altro titolo di conferimento), la descrizione dell'immobile e degli estremi del permesso di costruire o di altro titolo edilizio dell'immobile determinato o ancora da determinare, le garanzie per il rimborso dei pagamenti effettuati, il prezzo globale, comprensivo di IVA, da versare e la stima delle spese per l'utilizzazione dei

<sup>5</sup> Cfr. V. ROPPO, *Il contratto del duemila*, Torino, 2002, p. 29. Nei contratti del consumatore la previsione della consegna di una copia del documento informativo alla parte protetta assolve la funzione di protezione del consumatore, atteso che dà a quest'ultimo maggiore certezza e conoscibilità dei propri diritti e obblighi contrattuali.

<sup>6</sup> P.F. GIUGGIOLI, *sub art. 2, Documento informativo*, in *La multiproprietà: d.lgs. 9 novembre 1998, n. 427*, a cura di G. De Nova, P.F. Giuggioli e C. Leo, Milano, 1999, p. 13.

<sup>7</sup> Cfr. U. MORELLO, *Diritti di godimento a tempo parziale su immobili: le linee di una nuova disciplina*, in *Contratti*, 1999, p. 57; A. CIATTI, *Il recepimento della direttiva comunitaria in tema di godimento turnario di beni immobili («multiproprietà»)*, in *Contr. impr./Europa*, 1999, p. 520.

<sup>8</sup> In tal senso P.G. MARASCA, *Multiproprietà*, in *Contr. impr.*, 2000, p. 1063; P.F. GIUGGIOLI, *o.c.*, p. 22.

servizi e delle strutture, l'informazione circa il diritto di recesso e le modalità per ottenere ulteriori informazioni. Peraltro, si osserva che, sulla scorta del Parere del Consiglio di Stato, il Codice del consumo ha sostituito il termine di «concessione edilizia», presente nel d.lgs. 427 del 1998, con quello di «permesso di costruire», di cui al d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, in conformità con il T.U. delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia. Inoltre, si è utilizzata una dizione generale quale quella di «titolo edilizio», capace di comprendere le vecchie concessioni e i nuovi permessi e di adattarsi alle legislazioni regionali (come quella della regione Toscana) che, anche dopo l'entrata in vigore del testo unico sull'edilizia, hanno continuato ad usare l'espressione «concessione edilizia». L'espressione «immobile in costruzione», presente nel previgente decreto legislativo, è stata poi sostituita nel Codice del consumo con quella di «immobile non ancora determinato» per creare un parallelismo con l'espressione «immobile determinato». L'alternativa non è, infatti, tra immobile determinato e immobile in costruzione, perché l'immobile, la cui costruzione sia in fase conclusiva, è da considerarsi già determinato, ma tra immobile determinato e immobile indeterminato ovvero tra immobile ultimato e immobile in costruzione. Quest'ultima era l'alternativa suggerita nel Parere del Consiglio di Stato, alla luce della definizione di «immobile ultimato», contenuta nell'art. 1 della l. 2 agosto 2004, n. 210, sulla tutela dei diritti patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire. Peraltro, nella Relazione al Codice in commento, si legge che non si è ritenuto di accogliere tale suggerimento sia perché la parola «ultimato», fa riferimento ad una realtà non giuridica ma fattuale (la determinazione è la fase in cui l'obbligo contrattuale individua il suo oggetto, indipendentemente dallo stato di perfezionamento di quest'ultimo, mentre l'ultimazione è il momento in cui l'attività edilizia ha termine), il cui concreto accertamento potrebbe creare evidenti problemi pratici (non essendo univoca l'individuazione del momento di ultimazione della costruzione), sia perché la medesima norma, al n. 3 della stessa lett. *d*), prevede l'ipotesi di immobile non ancora determinato né completato, con ciò stesso evidenziando che negli altri casi previsti nella stessa lettera si versa in ipotesi di immobile completato (*id est* ultimato) ma non determinato. In applicazione del principio di trasparenza dei prezzi anche con riguardo alla componente tributaria, contemplato nell'art. 13 del Codice del consumo, è stata, infine, riformulata la prima parte della lett. *b*) dell'art. 70 a favore dell'espressione «prezzo globale, comprensivo di IVA, che l'acquirente verserà quale corrispettivo»<sup>9</sup>. Il principio di trasparenza dei prezzi finali contribuisce alla tutela del consumatore e, pertanto, va ribadito in ogni parte del Codice che si occupi di tale elemento anche al fine di dare al provvedimento legislativo la maggiore sistematicità e coerenza possibile.

<sup>9</sup> V. sul punto il commento di D. ROSSANO, *sub* artt. 13-17, in questo *Commentario*.

La violazione delle disposizioni di cui all'art 70, comma 1, lett. a), b), c), n. 1, d), nn. 2 e 3, e), f), g), h) e i), comporta la comminatoria in capo al venditore di una sanzione amministrativa (sul punto v. il commento *sub* art. 81). Peraltro, in dottrina si discute sugli ulteriori rimedi esperibili in caso di violazione degli obblighi informativi. In particolare, applicando i principi generali, si rileva che la violazione dell'obbligo di informazione è fonte di responsabilità precontrattuale. Quest'ultima va intesa non come responsabilità derivante dalla violazione del dovere di correttezza nella fase delle trattative, fase quasi scomparsa nei contratti del consumatore, bensì in termini ampi comprensivi di qualsiasi atto lesivo della libertà negoziale<sup>10</sup>. Ne consegue che il venditore, tanto nell'ipotesi in cui si concluda il contratto quanto in quella in cui quest'ultimo non si concluda, avrà l'obbligo di risarcire il potenziale acquirente nei limiti dell'interesse negativo, interesse cioè alla non stipulazione del contratto (si pensi alle spese di viaggio sostenute per visitare l'immobile o alla perdita di altre offerte<sup>11</sup>). Peraltro, si osserva che parte della dottrina riconduce questo tipo di responsabilità (la c.d. responsabilità da prospetto) nell'alveo della responsabilità contrattuale, utilizzando la categoria del «contatto sociale» ovvero in virtù della considerazione che, nei contratti del consumatore, il contenuto del documento informativo è contenuto del contratto, di talché la violazione dell'obbligo informativo costituisce sostanzialmente violazione di un obbligo contrattuale<sup>12</sup>. Qualora, poi, il contratto sia stato concluso in violazione degli obblighi informativi, si discute sulla possibilità di esperire, oltre ai rimedi risarcitori quelli restitutori. Anche sotto questo profilo, occorre integrare la tutela offerta dalla disciplina speciale con quella generale prevista dal codice civile. In particolare, la dottrina consolidata ritiene che il contratto sia affetto da nullità soltanto qualora la violazione degli obblighi informativi incida sulla sussistenza degli stessi requisiti essenziali del contratto previsti dall'art. 1325 c.c.<sup>13</sup>. Il contratto potrà essere, invece, oggetto di

<sup>10</sup> Cfr. C.M. BIANCA, *Diritto civile*, 5, *La responsabilità*, Milano, 1994, p. 618.

<sup>11</sup> P.F. GIUGGIOLI, *o.c.*, p. 26.

<sup>12</sup> Cfr. G. FERRARINI, *La responsabilità da prospetto: informazione societaria e tutela degli investitori*, Milano, 1986, *passim*; F.D. BUSNELLI, *Itinerari europei nella «terra di nessuno tra contratto e fatto illecito»: la responsabilità da informazioni inesatte*, in *Contr. impr.*, 1991, p. 539. Del resto non mancano indici di diritto positivo che inducono a considerare la violazione degli obblighi informativi fonte di responsabilità contrattuale. Si pensi, in particolare, all'art. 88 del Codice del consumo (art. 9, comma 2, d.lgs. 17 marzo 1995, n. 111), in materia di vendita di pacchetti turistici, in base al quale le informazioni contenute nell'opuscolo informativo sono «vincolanti» per l'organizzatore e per il venditore in relazione alle rispettive responsabilità, a meno che le modifiche delle condizioni ivi indicate non siano comunicate per iscritto al consumatore prima della stipulazione del contratto o vengano concordate dai contraenti, mediante uno specifico accordo scritto, successivamente alla stipulazione.

<sup>13</sup> Cfr. L. ROSSI CARLEO, *Il contratto di multiproprietà nella prospettiva dell'atto*

annullamento nel caso in cui la mancanza del documento informativo ovvero la previsione di informazioni inesatte ovvero l'assenza di tali informazioni integri un vizio della volontà, quale l'errore o il dolo<sup>14</sup>.

Tra l'altro, come è stato rilevato in dottrina, nella disciplina sulla multiproprietà, l'informazione permea lo svolgimento dell'operazione nella sua interezza poiché il legislatore, accanto alla fase informativa iniziale, disciplina anche le successive integrazioni e modifiche sia in ambito pre-negoziale che nel momento di conclusione del contratto (art. 2, comma 1, lett. l), d.lgs. 427 del 1998, oggi riprodotto nell'art. 70 del Codice del consumo)<sup>15</sup>. Ai sensi del comma 2 della disposizione in esame, infatti, è sancito il divieto di apportare modifiche agli elementi indicati nel documento informativo, a meno che le stesse non siano dovute a circostanze indipendenti dalla volontà del venditore ovvero siano concordate dalle parti. Peraltro, questa condotta non rientra né tra quelle sanzionate, ai sensi dell'art. 81 del Codice del consumo, né tra quelle per le quali è previsto un recesso «lungo». Pertanto, in questa ipotesi, al fine di individuare le conseguenze di un'eventuale violazione, occorre fare riferimento esclusivamente ai principi generali sanciti nel codice civile. L'acquirente, qualora sussistano modifiche non concordate ovvero dovute a circostanze non indipendenti dalla volontà del venditore, potrà così esperire, nei confronti del venditore, un'azione di risarcimento danni a titolo di responsabilità precontrattuale ovvero di responsabilità contrattuale. Inoltre, laddove intenda travolgere il contratto, potrà altresì avvalersi dell'azione di annullamento, qualora provi la sussistenza del dolo o dell'errore<sup>16</sup>.

Peraltro, recente dottrina<sup>17</sup> va oltre lo schema fin qui delineato, che

*notarile*, cit., p. 632; U. MORELLO, *La direttiva sulla multiproprietà: un nuovo sistema a tutela degli acquirenti non professionali*, in *Notariato*, 1999, p. 107.

<sup>14</sup> Cfr. L. ROSSI CARLEO, *o.u.c.*, p. 632. Si segnala, inoltre, la tesi di G. TASSONI, *Trasparenza e ius poenitendi nella direttiva 94/47/CE in tema di acquisti in multiproprietà*, in *Contratti*, 1995, p. 98, sul dolo omissivo da reticenza. In giurisprudenza si segnala una pronuncia del Trib. Parma, 14 luglio 2003, in *Contratti*, 2004, p. 503, che ha considerato la falsa informazione fornita dal venditore all'acquirente, nella specie costituita dall'indicazione delle spese necessarie per l'esercizio del diritto di recesso al fine di indurre l'acquirente alla conclusione del contratto, elemento integrante un vero e proprio raggirio che, ai sensi dell'art. 1439 c.c., è causa di annullamento del contratto.

<sup>15</sup> Così R. AMAGLIANI, *Profili della forma nella nuova legislazione sui contratti*, Napoli, 1999, p. 148.

<sup>16</sup> Cfr. P.G. MARASCA, *Multiproprietà*, cit., p. 1064. Tuttavia, secondo una diversa opinione, che considera vincolante il contenuto del documento informativo, come è espressamente sancito in materia di servizi turistici (cfr. art. 88 del Codice del consumo), il contenuto del documento informativo avrebbe la prevalenza se più favorevole rispetto al contratto. In tal senso G. DE CRISTOFARO, *Contratto di timesharing: attuata la direttiva comunitaria*, in *Studium iuris*, 1999, p. 608. *Contra* F. GIUGGIOLI, *o.c.*, p. 27.

<sup>17</sup> V. ROPPO, *Il contratto del duemila*, cit., p. 48 e ss.

considera rilevanti i vincoli di trasparenza e gli obblighi di informazione essenzialmente sul terreno della responsabilità precontrattuale/responsabilità contrattuale, salvi i casi estremi in cui la reticenza, incidendo sui requisiti essenziali del contratto, determini la sua nullità ovvero, integrando gli estremi del dolo omissivo, causi l'annullamento del contratto. Dall'analisi delle nuove discipline dei contratti del consumatore, infatti, si inferisce che, nella normativa consumeristica, i vincoli di trasparenza e gli obblighi informativi sono spesso fattori capaci di incidere sulla validità del contratto<sup>18</sup>. Si pensi alla disposizione contenuta nell'art. 1469 *ter*, comma 2, c.c., ora introdotta nel Codice del consumo all'art. 34, in base alla quale le clausole relative alla determinazione dell'oggetto del contratto e all'adeguatezza del corrispettivo dei beni e servizi possono essere considerate vessatorie e, quindi, invalide, laddove questi elementi non siano individuati in modo chiaro e comprensibile. In questo caso, la violazione di un vincolo di trasparenza determina l'invalidità di una clausola contrattuale<sup>19</sup>. Pertanto, in quest'ottica, la violazione delle regole di trasparenza e degli obblighi informativi, come la violazione del contenuto prescritto per il documento informativo ovvero la sua modifica, determinerebbe la nullità del contratto per contrarietà a norme imperative *ex art* 1418, comma 1, c.c. (c.d. nullità virtuale), a prescindere dal contenuto del contratto, il quale ben potrebbe contenere tutte le informazioni corrette.

2. Inoltre, va rilevato che, per espressa previsione dell'art. 71, comma 2, del Codice in commento, gli elementi prescritti per il documento infor-

<sup>18</sup> Cfr. V. ROPPO, *o.c.*, p. 49. Secondo l'autore, la contaminazione tra regole di comportamento/responsabilità e regole di invalidità nella nuova normativa è così accentuata da imporre una riconsiderazione della sua stessa distinzione. Pertanto l'autore ritiene che i due ordini di regole possano confluire nella categoria unitaria del rimedio contrattuale.

<sup>19</sup> Sul punto si rinvia al commento di M. NUZZO, *sub artt.* 34-38, in questo *Commentario*.

<sup>20</sup> Sul rapporto tra informazione e contenuto del contratto v. G. DE NOVA, *Informazione e contratto: il regolamento contrattuale*, in *Riv. trim.*, 1993, p. 705; D. VALENTINO, *Obblighi di informare, contenuto e forma negoziale*, Napoli, 1999, p. 15.

In dottrina si è osservato che nell'ordinamento italiano il prospetto informativo, sebbene sia intimamente connesso al contratto, non ne diviene *ex se* suo contenuto. Cfr. A. MUNARI, *Problemi giuridici della nuova disciplina della multiproprietà*, Padova, 1999, p. 46. Tuttavia sembrerebbe che la disciplina contenuta nell'art. 117, commi 6 e 7, del d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, sia di segno contrario. Dalla lettura di queste disposizioni si evince, infatti, che le clausole contrattuali che prevedono tassi, prezzi e condizioni più sfavorevoli per i clienti rispetto a quelli pubblicizzati non soltanto sono nulle e si considerano non apposte, quand'anche siano sostituite, quanto ai tassi, con quelli fissati secondo i criteri legali predeterminati e, quanto ai prezzi e alle condizioni, con le clausole pubblicizzate nel corso della durata del rapporto. Pertanto, sembrerebbe che, in questo caso, il contenuto del prospetto informativo diventi contenuto del contratto.

mativo devono essere contenuti anche nel testo contrattuale<sup>20</sup>. Il contenuto del contratto deve, dunque, sostanzialmente conformarsi al contenuto del documento informativo<sup>21</sup>. Peraltro, oltre a tutti gli elementi prescritti per il contenuto informativo, l'art. 71 richiede altresì l'indicazione di ulteriori elementi, quali l'identità ed il domicilio dell'acquirente, la durata del contratto ed il termine a partire dal quale il consumatore può esercitare il suo diritto di godimento, una clausola in cui si afferma che l'acquisto non comporta per l'acquirente altri oneri, obblighi o spese diversi da quelli stabiliti nel contratto, la possibilità o meno di partecipare ad un sistema di scambio ovvero di vendita del diritto oggetto del contratto, nonché i costi eventuali qualora il sistema di scambio ovvero di vendita sia organizzato dal venditore o da un terzo da questi designato nel contratto nonché la data ed il luogo di sottoscrizione del contratto. Tuttavia, il testo normativo tace sulle conseguenze dell'eventuale violazione di tali prescrizioni. Il legislatore, infatti, si limita a prevedere il diritto di recesso lungo (tre mesi dalla stipulazione del contratto) soltanto nel caso in cui siano assenti alcuni tra gli elementi prescritti dall'art. 71, comma 2, c.c. e, in particolare, qualora il contratto non contenga gli elementi di cui all'art. 70, comma 1, lett. a), b), c), d), n. 1, b) e i), ed all'art. 71, comma 2, lett. b) e d), e la data di cui all'art. 71, comma 2, lett. e) (cfr. art. 73 del Codice del consumo). Nulla è previsto, invece, in ordine alla mancata indicazione degli altri elementi prescritti dall'art. 71, comma 2. La dottrina maggioritaria<sup>22</sup>, interrogatasi sull'argomento, ritiene che, per gli altri elementi la cui omissione non è sanzionata dal legislatore né sul piano civilistico né su quello amministrativo, la tutela sarebbe limitata al profilo squisitamente risarcitorio in quanto l'omissione di tali elementi costituirebbe una mera violazione di un obbligo informativo o, al più, l'inadempimento da parte del venditore dell'obbligo di predisposizione del testo contrattuale con tutti i requisiti indicati dall'art. 71 potrebbe incidere sul sinallagma funzionale, comportando la risoluzione del contratto per inadempimento<sup>23</sup>. In tali ipotesi non sarebbe, dunque, pre-

<sup>21</sup> In tal senso L. ROSSI CARLEO, *Il contratto di multiproprietà nella prospettiva dell'atto notarile*, cit., p. 627. Sulla scorta di queste osservazioni l'autore ha rilevato che l'informazione, lungi dal costituire adempimento di un obbligo teso alla corretta formazione dell'accordo, si configura piuttosto come un obbligo volto alla corretta predisposizione del contenuto del contratto.

<sup>22</sup> Cfr. U. MORELLO, *Diritti di godimento a tempo parziale su immobili: le linee di una nuova disciplina*, cit., p. 68. Dello stesso avviso L. ROSSI CARLEO, o.l.u.c. Così A. CIATTI, *Il recepimento della direttiva comunitaria in tema di godimento turistico di beni immobili («multiproprietà»)*, cit., p. 528. Del pari G. MARASCA, *Multiproprietà*, cit., p. 1065.

<sup>23</sup> Cfr. A. MUNARI, *Problemi giuridici della nuova disciplina della multiproprietà*, cit., p. 98. L'autore giunge a tale conclusione sulla scorta del principio di integrazione ed esecuzione in buona fede del contratto di cui all'art. 1374 c.c. Dello stesso avviso R. AMAGLIANI, *Profili della forma nella nuova legislazione sui contratti*, cit., p. 159.

dicabile la nullità del contratto per violazione di norme imperative in applicazione del disposto dell'art. 1418 c.c., perché l'art. 3 del d.lgs. 427 del 1998, integralmente riprodotto nell'art. 71 del Codice del consumo, non disciplinerebbe il contenuto obbligatorio del contratto, ma si limiterebbe ad individuare gli elementi del contratto soltanto al fine di dare all'acquirente una corretta informazione. Il contratto sarebbe affetto da nullità soltanto qualora l'omissione nel contratto di uno degli elementi, prescritti dall'art. 71, determini la mancanza degli elementi essenziali del contratto, di cui all'art. 1325 c.c. (ad es. oggetto indeterminato, mancanza di causa), ovvero qualora siano presenti nel sistema del diritto civile leggi che già sanzionino con il rimedio della nullità tali omissioni (si pensi alla sanzione della nullità, prevista dall'art. 17, comma 1, della l. 28 febbraio 1985, n. 47, in caso di omessa indicazione degli estremi della concessione edilizia, ora permesso di costruire, agli atti tra vivi aventi per oggetto il trasferimento o la costituzione di diritti reali relativi ad edifici)<sup>24</sup>. Tra l'altro, tali ultimi rimedi, previsti a fronte di gravi patologie del contratto, sarebbero applicabili anche alle ipotesi in cui è previsto il più lungo periodo di recesso per l'omessa indicazione di determinati elementi del contratto (cfr. art. 73 Codice del consumo). In questi casi, la previsione di un più lungo periodo di recesso vale, infatti, ad ampliare i margini della tutela del consumatore, al quale viene attribuito uno strumento rapido ed efficace per sciogliersi dal vincolo contrattuale, ma non certo ad eliminare gli altri rimedi di natura civilistica<sup>25</sup>.

Peraltro, si rileva che recente dottrina ritiene che i vincoli di contenuto del contratto incidano sulla validità dello stesso. In particolare, secondo questa tesi, il contratto, privo degli elementi di cui all'art. 3, comma 2, del d.lgs. 427 del 1998, oggi riprodotto nell'art. 71 del Codice del consumo, sarebbe nullo per violazione di norme imperative o dell'ordine pubblico economico (c.d. nullità virtuale)<sup>26</sup>. In quest'ottica, per l'omissione di quegli elementi del contratto per i quali è previsto il recesso lungo, la nullità del contratto, intesa come nullità speciale, rappresenterebbe un'alternativa possibile al recesso<sup>27</sup>. Per gli altri elementi per la cui omissione non è prevista nella normativa in commento sanzione alcuna,

<sup>24</sup> Cfr. L. ROSSI CARLEO, *Il contratto di multiproprietà nella prospettiva dell'atto notarile*, cit., p. 632; G. DE MARZO, *Trasparenza contrattuale e multiproprietà*, in *Corr. giur.*, 1999, p. 21.

<sup>25</sup> Cfr. G. DE MARZO, *o.c.*, pp. 21, 22.

<sup>26</sup> Cfr. V. ROPPO, *Il contratto del duemila*, cit., pp. 30, 46. Sul punto v., altresì, M. GAMBINI, *Il nuovo statuto del consumatore europeo: tecniche di tutela del contraente debole*, cit., pp. 2620, 2633.

<sup>27</sup> Cfr. R. CALVO, *Contratti del consumatore*, in *Tratt. di dir. comm.* Galgano, Padova, 2005, p. 277. Con la previsione del diritto di recesso, il legislatore avrebbe inteso agevolare la parte debole liberandola dal vincolo obbligatorio tramite il mero esercizio del diritto potestativo, senza l'onere di esperire l'azione di accertamento della nullità del contratto.

sarebbe, comunque, predicabile l'azione di nullità. In tal caso il consumatore sarebbe, senza dubbio, maggiormente tutelato sia direttamente con l'azione di nullità<sup>28</sup>, che si affiancherebbe alla tutela del recesso lungo nel caso delle omissioni rilevanti *ex art. 73* del Codice del consumo (il recesso, in questo caso, sarebbe soltanto una prima e rapida forma di tutela), sia indirettamente perché il notaio nella redazione del contratto di multiproprietà presterebbe la dovuta attenzione, stante il divieto di ricevere atti nulli (cfr. art. 28 della l. not. 16 febbraio 1913, n. 89)<sup>29</sup>.

La giurisprudenza, alquanto scarna in materia, si è pronunciata soltanto in ordine al c.d. recesso lungo conseguente all'omissione di alcuni tra gli elementi di cui all'art. 71. In particolare, si esclude che il difetto degli elementi di cui all'art. 3 del d.lgs. 427 del 1998, oggi riprodotto nell'art. 71 del Codice in commento, integri un'ipotesi di nullità del contratto, in quanto «la normativa contempla il rimedio del recesso entro tre mesi dalla conclusione del contratto»<sup>30</sup>. La previsione del diritto di recesso escluderebbe, dunque, la possibilità di esperire l'azione di nullità. Non si rinvencono, invece, sentenze che delineino le possibili conseguenze derivanti dalla mancata indicazione, nel testo contrattuale, di quegli ulteriori elementi per la cui omissione non è previsto il rimedio del recesso lungo.

3. Presupposto dei vincoli di trasparenza e completezza dell'oggetto contrattuale, sanciti rispettivamente nell'art. 70 e nell'art. 71, comma 2, del Codice del consumo, è la previsione del vincolo di forma di cui all'art. 71, comma 1. La forma scritta, infatti, offre al consumatore certezza e conoscibilità dei propri diritti e obblighi contrattuali<sup>31</sup>. La forma, nei contratti del consumatore, è, dunque, funzionale all'informazione e, quindi, alla protezione della parte strutturalmente debole<sup>32</sup>, la cui debo-

<sup>28</sup> Cfr. V. ROPPO, *Il contratto del duemila*, cit., p. 32. In particolare, l'autore osserva che sui contratti del consumatore incombono nuove e moltiplicate invalidità, ignote al regime ordinario del contratto. Ma, quasi a compensazione, si tratta di invalidità che sotto vari profili finiscono per essere più leggere, più contenute, meno distruttive delle invalidità di diritto comune.

<sup>29</sup> Sull'intervento del notaio nei contratti di multiproprietà e sul suo contributo in termini di chiarezza e trasparenza e di consapevolezza del consenso a beneficio non soltanto dei contraenti, ma anche dell'efficienza del mercato, v. L. ROSSI CARLEO, *Il contratto di multiproprietà nella prospettiva dell'atto notarile*, cit., p. 625. Sul nuovo ruolo del notaio di assicurare una corretta formazione della volontà dei contraenti, v. H. WOLFSTEINER, *Forma, tutela del consumatore e certezza del diritto*, in *Riv. not.*, 1995, p. 407.

<sup>30</sup> Cfr. Trib. Parma, 14 luglio 2003, cit. Del pari v. Trib. Roma, 22 luglio 2003, in *Contratti*, 2004, p. 294.

<sup>31</sup> Sui nuovi vincoli di forma e sul legame funzionale tra questi ultimi e quelli di trasparenza e completezza dell'oggetto contrattuale, v. V. ROPPO, *Il contratto del duemila*, cit., p. 29.

<sup>32</sup> Sulla rinascita del formalismo (c.d. neoformalismo comunitario) e, dunque, sulla



lezza si sostanzia appunto in una asimmetria informativa. La forma, in tali ipotesi, diviene essa stessa strumento e veicolo di informazione del consumatore (c.d. forma informativa)<sup>33</sup>. Obblighi informativi, menzioni obbligatorie e forma scritta rispondono, quindi, alla medesima *ratio*: eliminare o, comunque, ridurre il divario informativo tra professionista e consumatore<sup>34</sup>. Peraltro, interessa osservare che, per i contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili, la prescrizione della forma scritta è da ricollegare all'oggetto immobiliare<sup>35</sup>, piuttosto che alla finalità di informazione e protezione del consumatore.

forma «informativa», c.d. forma di protezione, nei contratti del consumatore v. R. LENER, *Forma contrattuale e tutela del contraente «non qualificato» nel mercato finanziario*, Milano, 1996, p. 13. In particolare, l'autore considera la prescrizione della forma scritta e la previsione dei contenuti minimi due cardini della struttura di protezione del consumatore. Sui concetti di trasparenza e forma v. G. DI GIOVINE, *sub art. 1469 quater*, in *Clausole vessatorie e contratto del consumatore*, in *Commentario Cesaro*, Padova, 2001, p. 572; A. JARACH, *sub art. 1469 quater*, *ivi*, p. 630; F. DI GIOVANNI, *La regola di trasparenza nei contratti dei consumatori*, Torino, 1998, p. 55. Secondo quest'ultimo autore, nei contratti del consumatore, «la scrittura è imposta per un'esigenza di protezione dell'aderente, contraente debole, di rendersi conto della portata del vincolo contrattuale (...). La forma è strumento di promozione dell'effettività e della pienezza del consenso». Sul nuovo ruolo della forma quale strumento attraverso il quale il legislatore assicura una consapevole formazione del consenso da parte del soggetto debole, v. D. DI SABATO, *Il documento contrattuale*, Milano, 1998, p. 124. Sulla funzione del «neoformalismo» di informare, di permettere di verificare se è stato rispettato il contenuto informativo previsto, v. R. AMAGLIANI, *Profili della forma nella nuova legislazione sui contratti*, cit., p. 165. Sulla forma scritta nei contratti dei consumatori quale veicolo di informazioni a presidio di certezza e chiarezza del rapporto v. D. VALENTINO, *Obblighi di informare, contenuto e forma negoziale*, cit., p. 256. Sulla funzione informativa che le «nuove» forme sono chiamate ad assolvere v. E. GABRIELLI e A. ORESTANO, *I contratti del consumatore*, Torino, 2000, p. 25; A. JANNARELLI, *La disciplina dell'atto e dell'attività: i contratti tra imprese e tra imprese e consumatori*, in *Tratt. di dir. priv. europeo* Lipari, III, Padova, 2ª ed., 2003, p. 50. Sulla forma quale meccanismo di tutela del consumatore complementare con il principio di trasparenza, perché la forma assicura chiarezza, trasparenza, comprensibilità di quanto proposto al contraente debole, v. G. MARINO, *La forma del contratto tra codice civile e normativa comunitaria*, in *Dir. form.*, 2003, p. 1775. Sulla prescrizione della forma quale presupposto dell'autonomia privata e non come suo limite e, quindi, sulla forma quale strumento in capo al consumatore di controllo della convenienza normativa dell'affare, v. U. MAJELLO, *Essenzialità dell'accordo e del suo contenuto*, in *Riv. dir. civ.*, 2005, I, p. 122.

<sup>33</sup> Cfr. R. CALVO, *Contratti del consumatore*, cit., p. 272.

<sup>34</sup> Sull'intima connessione tra forma dell'informazione e forma del contratto v. S. MAZZAMUTO, *Il problema della forma nei contratti di intermediazione mobiliare*, in *Contr. impr.*, 1994, p. 45; L. ROSSI CARLEO, *Il diritto all'informazione: dalla conoscibilità al documento informativo*, cit., p. 368; M. GAMBINI, *Il nuovo statuto del consumatore europeo: tecniche di tutela del contraente debole*, in *Giur. merito*, 2004, p. 2614.

<sup>35</sup> Cfr. L.V. MOSCARINI, *Diritti ed obblighi di informazione e forma del contratto*, in *Diritto privato e interessi pubblici*, I, Milano, 2001, p. 361.

In altri termini, nella multiproprietà, il vincolo formale si inquadra nel più generale contesto della previsione della forma scritta per quei contratti che hanno ad oggetto diritti reali ovvero diritti di locazione della durata ultranovennale su beni immobili (cfr. art. 1350, nn. 1, 3 e 8, c.c.), piuttosto che nel neoformalismo informativo di origine comunitaria<sup>36</sup>. La forma, nei contratti di multiproprietà, sembra, dunque, essere richiesta *ad substantiam* e non ad *informationem*<sup>37</sup>.

In aggiunta alla prescrizione della forma scritta, l'articolo in esame detta la disciplina sulla lingua da usare nella redazione del contratto di multiproprietà. In particolare, il legislatore italiano si è avvalso della riserva linguistica nazionale prevedendo, in ogni caso, l'uso della lingua italiana congiuntamente alla traduzione nella lingua dello Stato in cui risiede l'acquirente oppure di cui egli è cittadino<sup>38</sup>. D'altra parte oggi l'uso della lingua italiana risponde ad un principio generale, contemplato nell'art. 9 del Codice del consumo, che sancisce la doverosità delle indicazioni in lingua italiana<sup>39</sup>. Tuttavia non vi è nella disposizione in commento un'espressa individuazione degli effetti che, sul piano civilistico, risultano ricollegabili in caso di inosservanza della prescrizione linguistica. Tra l'altro, al mancato uso della lingua italiana non risultano ricollegabili neppure le sanzioni amministrative. Pertanto, al fine di stabilire se, in tali casi, la violazione del dovere linguistico determini o meno la nullità virtuale del contratto, la dottrina ha verificato se le disposizioni dianzi menzionate contenessero o meno norme imperative, utilizzando un criterio idoneo ad individuare l'imperatività della norma con esclu-

<sup>36</sup> Cfr. D. VALENTINO, *Obblighi di informare, contenuto e forma negoziale*, cit., p. 200.

<sup>37</sup> Cfr. L.V. MOSCARINI, *Diritti ed obblighi di informazione e forma del contratto*, cit., p. 353. Sulla forma *ad informationem* si rinvia al commento di F. RICCI, *sub art. 85*, in questo *Commentario*.

<sup>38</sup> Sulle previsioni legali della doverosità dell'uso di una determinata lingua nel testo contrattuale sotto pena di nullità e sull'intersezione, in tali ipotesi, tra il profilo della forma e quello linguistico, v. a C. CICALA, *Lingua straniera e testo contrattuale*, Milano, 2003, *passim*. L'autore ritiene, invece, che la prescrizione linguistica relativa al documento informativo che il venditore di multiproprietà deve consegnare al consumatore incida soltanto sulla fase delle trattative e vada, quindi, ricondotta nell'alveo della responsabilità (p. 106). Tuttavia va rilevato che recente dottrina ritiene che, nella normativa consumeristica, i vincoli di trasparenza e gli obblighi di informazione, nei quali può essere ricondotta la stessa prescrizione linguistica del documento informativo, sono spesso fattori capaci di incidere sulla validità del contratto e non agiscono esclusivamente sul terreno della responsabilità. Pertanto, in quest'ottica, la violazione delle regole di trasparenza e degli obblighi informativi, come la violazione della prescrizione linguistica del documento informativo, determinerebbe la nullità del contratto per contrarietà a norme imperative *ex art. 1418*, comma 1, c.c. (c.d. nullità virtuale). Su quest'ultimo punto, v. note 18 e 20, nonché il corpo del testo corrispondente.

<sup>39</sup> V. sul punto il commento di U. TROIANI, *sub art. 9*, in questo *Commentario*.

sivo riguardo alla struttura della fattispecie<sup>40</sup>. È giunta così alla conclusione che sia la previsione della lingua italiana che quella della traduzione contengano norme imperative, atteso che statuiscono un comando, non attribuendo rilevanza alcuna all'esistenza di un contrario accordo delle parti. In questi casi, la lingua deve, dunque, considerarsi requisito strutturale del contratto previsto a pena di nullità. Pertanto, in tali ipotesi, la forma scritta comporta lo scrivere in una lingua, cioè lo scrivere segni grafici appartenenti ad un determinato codice linguistico.

La previsione di cui all'art. 71, comma 3, contempla, invece, una norma che ricollega in capo al venditore il dovere di consegnare una traduzione nella lingua *loci rei sitae*, determinando così un'integrazione degli effetti del contratto. La mancata consegna della traduzione di cui all'art. 71, comma 3, costituisce, pertanto, un'ipotesi di inadempimento contrattuale del venditore al quale risulta applicabile la disciplina di cui agli artt. 1453 c.c.<sup>41</sup>. Tra l'altro, in caso di mancata consegna della traduzione del contratto nella lingua dello Stato membro in cui è situato il bene immobile, è prevista la comminatoria in capo al venditore della sanzione amministrativa di cui all'art. 81.

BENEDETTA SIRGIOVANNI

<sup>40</sup> Cfr. C. CICALA, *o.c.*, p. 126. L'autore distingue le norme imperative da quelle relative in ragione del fatto che le seconde presentano una fattispecie composta da almeno due elementi: il fatto costitutivo del rapporto disciplinato ed il fatto negativo della mancanza o dell'insufficienza di un contrario accordo delle parti; mentre le prime presentano una fattispecie composta dal solo fatto costitutivo del rapporto disciplinato.

<sup>41</sup> Così C. CICALA, *o.c.*, p. 131.

## Art. 72, *Obblighi specifici del venditore*

1. *Il venditore utilizza il termine multiproprietà nel documento informativo, nel contratto e nella pubblicità commerciale relativa al bene immobile soltanto quando il diritto oggetto del contratto è un diritto reale.*

2. *La pubblicità commerciale relativa al bene immobile deve fare riferimento al diritto di ottenere il documento informativo, indicando il luogo in cui lo stesso viene consegnato.*

Entrambe le disposizioni, contenute nell'art. 72, vanno iscritte nella parte della sezione dedicata all'informazione e alla trasparenza nella fase precontrattuale. Tali disposizioni, infatti, imponendo al venditore uno specifico obbligo di trasparenza<sup>1</sup> nella comunicazione e diffusione dei messaggi pubblicitari, aventi ad oggetto la promozione della vendita di beni immobili in «multiproprietà», sono, senza dubbio, strettamente connesse con il precedente art. 70 sul documento informativo nonché con i principi generali, contemplati nella Parte I e nella Parte II del Codice del consumo. In particolare, si osserva che le disposizioni ivi menzionate rappresentano un'applicazione dell'art. 2, comma 2, lett. c), del Codice del consumo, che attribuisce al consumatore il diritto ad una adeguata informazione e ad una corretta pubblicità e dell'art. 5, comma 3, che sancisce l'obbligo per il professionista non soltanto di adeguare le informazioni fornite al consumatore alla tecnica di comunicazione impiegata, ma anche di esprimerle in modo chiaro e comprensibile, tenuto anche conto delle modalità di conclusione del contratto o delle caratteristiche del settore, in modo da assicurare la consapevolezza del consumatore. Tuttavia la pubblicità va distinta dal documento informativo, in quanto i doveri attinenti alla pubblicità, a differenza degli obblighi di informazione che sono disciplinati proprio in vista della conclusione del con-

<sup>1</sup> Secondo parte della dottrina sarebbe errato l'uso del termine obbligo, atteso che il comma 1 dell'articolo impone un divieto e il comma 2 si limita ad indicare i requisiti minimi della pubblicità commerciale relativa al bene immobile. In tal senso v. P.F. GIUGGIOLI, *sub art. 4, Obblighi specifici del venditore*, in *La multiproprietà: d.lgs. 9 novembre 1998, n. 427*, a cura di G. De Nova, P.F. Giuggioli e C. Leo, Milano, 1999, p. 38.

tratto, possono essere considerati autonomamente rispetto alla fattispecie negoziale<sup>2</sup>.

Il comma 1 dell'art. 72 dispone che il termine «multiproprietà» possa essere utilizzato nella pubblicità commerciale, nel documento informativo e nel contratto, soltanto quando il diritto oggetto del contratto sia un diritto reale, al fine di non ingenerare confusione nel consumatore<sup>3</sup>. Il termine multiproprietà, infatti, potrebbe evocare nel consumatore il concetto di proprietà. In questo caso è lo stesso legislatore a valutare e a riconoscere la potenziale idoneità decettiva di questo messaggio<sup>4</sup>. Il comma 2 prescrive, invece, che il messaggio pubblicitario faccia espresso riferimento al diritto per il destinatario di ottenere il documento informativo, indicando il luogo in cui quest'ultimo viene consegnato. Peraltro, si osserva che nel Codice del consumo la dizione atecnica «possibilità», presente nel d.lgs. 427 del 1998, è stata sostituita con il termine giuridicamente più corretto «diritto», dal momento che la consegna del documento informativo costituisce un preciso obbligo del venditore, ai sensi dell'art. 70. Tra l'altro, anche con la nuova formulazione, sembra essere sufficiente il mero rinvio al documento informativo, senza la necessità di sua riproduzione all'interno del messaggio pubblicitario<sup>5</sup>.

L'inosservanza di uno di questi adempimenti comporta l'applicazione in capo al venditore della sanzione amministrativa, prevista dall'art. 81. L'acquirente potrà altresì agire per l'annullamento del contratto ove siano integrati gli estremi del dolo o dell'errore<sup>6</sup> ovvero per la sua nullità per contrarietà a norme imperative, qualora si ritenga che gli obblighi informativi siano fattori capaci di incidere sulla validità del contratto (sul punto si rinvia al commento *sub* art. 72, in questo *Commentario*). Inoltre, sulla scorta dell'art. 18 del Codice del consumo, che estende l'applicazione delle disposizioni sulla pubblicità, contenute nel Titolo III della Parte II del Codice del consumo, ad ogni forma di comunicazione commerciale in qualsiasi modo effettuata, risultano altresì applicabili le disposizioni sulla pubblicità ingannevole e comparativa ivi contemplate, al fine di potere valutare la correttezza e la veridicità dei messaggi pubblicitari, determinarne i limiti e individuare le ulteriori forme di tutela<sup>7</sup>. Pe-

<sup>2</sup> Così R. AMAGLIANI, *Profili della forma nella nuova legislazione sui contratti*, Napoli, 1999, p. 151.

<sup>3</sup> Cfr. L.V. MOSCARINI, *La nozione di multiproprietà*, in *Diritto privato e interessi pubblici*, Milano, 2001, p. 1182.

<sup>4</sup> In tal senso A. MUNARI, *Problemi giuridici della nuova disciplina della multiproprietà*, Padova, 1999, p. 71.

<sup>5</sup> Cfr. A. MUNARI, *o.c.*, p. 76.

<sup>6</sup> P.G. MARASCA, *Multiproprietà*, in *Contr. impr.*, 2000, p. 1068; D. PASTORE e A. RE, *La multiproprietà problemi e prospettive*, in *Riv. not.*, 2000, p. 861.

<sup>7</sup> Cfr. A. MUNARI, *o.c.*, p. 66. Sul punto si rinvia al commento di F. BASSAN, *sub* artt. 18, 19, in questo *Commentario*.

raltro, si osserva che, nel caso in cui il messaggio pubblicitario riguardi un'operazione con una prevalente connotazione finanziaria, potrebbe trovare altresì applicazione la disciplina dettata in materia di annunci pubblicitari sulle sollecitazioni all'investimento (cfr. art. 101 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58)<sup>8</sup>.

BENEDETTA SIRGIOVANNI

<sup>8</sup> In tal senso A. MUNARI, *o.c.*, p. 77.

## Art. 73, Diritto di recesso

1. Entro dieci giorni lavorativi dalla conclusione del contratto l'acquirente può recedere dallo stesso senza specificarne il motivo. In tale caso l'acquirente non è tenuto a pagare alcuna penalità e deve rimborsare al venditore solo le spese sostenute e documentate per la conclusione del contratto e di cui è fatta menzione nello stesso, purché si tratti di spese relative ad atti da espletare tassativamente prima dello scadere del periodo di recesso.

2. Se il contratto non contiene uno degli elementi di cui all'articolo 70, comma 1, lettere a), b), c), d), numero 1), h), ed i), ed all'articolo 71, comma 2, lettere b) e d), e non contiene la data di cui all'articolo 71, comma 2, lettera e), l'acquirente può recedere dallo stesso entro tre mesi dalla conclusione. In tale caso l'acquirente non è tenuto ad alcuna penalità né ad alcun rimborso.

3. Se entro tre mesi dalla conclusione del contratto sono comunicati gli elementi di cui al comma 2, l'acquirente può esercitare il diritto di recesso alle condizioni di cui al comma 1, ed il termine di dieci giorni lavorativi decorre dalla data di ricezione della comunicazione degli elementi stessi.

4. Se l'acquirente non esercita il diritto di recesso di cui al comma 2, ed il venditore non effettua la comunicazione di cui al comma 3, l'acquirente può esercitare il diritto di recesso alle condizioni di cui al comma 1, ed il termine di dieci giorni lavorativi decorre dal giorno successivo alla scadenza dei tre mesi dalla conclusione del contratto.

5. Il diritto di recesso si esercita dandone comunicazione alla persona indicata nel contratto e, in mancanza, al venditore. La comunicazione deve essere sottoscritta dall'acquirente e deve essere inviata mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento entro il termine previsto. Essa può essere inviata, entro lo stesso termine, anche mediante telegramma, telex e fax, a condizione che sia confermata con lettera raccomandata con avviso di ricevimento entro le quarantotto ore successive.

Si è già detto<sup>1</sup> delle questioni interpretative dibattute in dottrina relativamente all'ambito di applicazione della normativa sul recesso dettata per le vendite a distanza e per i contratti negoziati fuori dai locali commerciali anche ai contratti di multiproprietà.

E si è visto come il principale punto di riflessione è in dottrina pro-

<sup>1</sup> Si veda il commento *sub* art. 64, in questo *Commentario*.

prio la disciplina del recesso che è previsto anche dalle norme sul contratto di multiproprietà.

In questa sede è opportuno un raffronto sistematico tra le norme degli artt. 64 e 65<sup>2</sup> con l'art. 73, anche alla luce del rinvio fatto in chiusura dall'art. 75.

In primo luogo il comma 1 dell'art. 73 è simile al disposto del comma 1 dell'art. 64, ad eccezione della chiara previsione degli obblighi di rimborso delle spese sostenute previste a carico del consumatore che avesse sottoscritto un contratto di multiproprietà.

Va segnalata la novità della precisazione anche in questo settore del termine di dieci giorni lavorativi, laddove il previgente art. 5 del d.lgs. 427/98 indicava *sic et simpliciter* il termine di dieci giorni.

Inoltre, al 1 comma il legislatore, uniformandosi alla terminologia usata nell'art. 64, ha preferito riferirsi anche in questa sede alla possibilità di recedere senza indicare i motivi del recesso, mentre nell'art. 5 stabiliva che non dovevano essere indicate le ragioni.

Le successive disposizioni dell'art. 73 vanno rapportate invece all'art. 65, laddove sono previste le decorrenze del termine di esercizio del diritto.

In particolare, va osservato come per il contratto di multiproprietà pare che il legislatore abbia previsto un ulteriore e puntuale limite temporale, a fronte della sanzione prevista per la violazione degli obblighi di informazione.

Infatti, mentre il comma 3 dell'art. 65 stabilisce che se non sono adempiuti gli obblighi di informazione il termine di esercizio del diritto è sessanta o novanta giorni, in tema di multiproprietà il termine per il recesso è sempre quello fisiologico di dieci giorni, ma il *dies a quo* è quello del giorno successivo allo spirare dei trenta giorni dalla conclusione.

In buona sostanza in questa norma si distingue tra il termine di adempimento degli obblighi di informazione e il termine del recesso.

Invero, anche l'art. 64, solo per le vendite a distanza pone un limite temporale agli obblighi informativi, anche in tal caso di trenta giorni, ma è agevole osservare che la norma essendo dettata nell'articolo relativo alle modalità di esercizio del diritto si riferisca ad ipotesi fisiologiche e non patologiche in cui siano stati violati gli obblighi di informazione.

Con riferimento alle modalità della comunicazione, l'ultimo comma prevede, a differenza dell'art. 64, comma 2, che la comunicazione deve essere sottoscritta dall'acquirente, e deve essere inviata alla persona indicata nel contratto, o in mancanza al venditore, laddove l'art. 64 sancisce l'invio alla sede del professionista<sup>3</sup>.

ROSARIA GIAMPETRAGLIA

<sup>2</sup> Si veda il commento *sub* artt. 64-65, in questo *Commentario*.

<sup>3</sup> Sul punto si veda il commento *sub* art. 64, in questo *Commentario*.



## Art. 74, *Divieto di acconti*

1. È fatto divieto al venditore di esigere o ricevere dall'acquirente il versamento di somme di danaro a titolo di anticipo, di acconto o di caparra, fino alla scadenza dei termini concessi per l'esercizio del diritto di recesso di cui all'articolo 73.

L'art. 74 può essere analizzato insieme al successivo art. 77, in quanto entrambi rispondono alla medesima *ratio*: tutelare l'acquirente che intenda esercitare il diritto di recesso (c.d. *ius poenitendi*). Se, infatti, l'art. 74 prescrive, in capo al venditore, il divieto di chiedere o di accettare dall'acquirente somme di danaro a titolo di acconto, di anticipo, di caparra, fino alla scadenza dei termini concessi per l'esercizio del diritto di recesso, il successivo art. 77 prevede la risoluzione *ope legis* del contratto di finanziamento sottoscritto dall'acquirente per il pagamento del prezzo o di una parte di esso, qualora l'acquirente abbia esercitato il diritto di recesso. Il legislatore ha, dunque, inteso lasciare l'acquirente libero di effettuare il diritto di recesso, senza che l'eventuale esborso di danaro ovvero la sottoscrizione di un contratto di finanziamento possano in alcun modo condizionare la sua scelta<sup>1</sup>. Il venditore potrà, infatti, soltanto esigere il pagamento delle spese necessarie per la conclusione del contratto, ivi espressamente contemplate. Entrambe le prescrizioni risultano, pertanto, coerenti con il c.d. principio di *cooling off* (*alias* congelamento) del contratto fino alla scadenza dei termini per l'esercizio del recesso<sup>2</sup>. Fino a tale momento, infatti, non sorge alcuna obbligazione contrattuale in capo all'acquirente<sup>3</sup>.

Peraltro, interessa osservare che la dottrina unanime interpreta estensivamente l'espressione «versamento di somme di danaro», in modo da

<sup>1</sup> Cfr. P.G. MARASCA, *Multiproprietà*, in *Contr. impr.*, 2000, p. 171.

<sup>2</sup> Per la disciplina relativa al recesso si rinvia al commento di R. GIAMPETRAGLIA, *sub* artt. 73, 75, nonché *sub* artt. 64-67, in questo *Commentario*.

<sup>3</sup> Cfr. U. MORELLO, *Diritti di godimento a tempo parziale su immobili: le linee di una nuova disciplina*, in *Contratti*, 1999, p. 67. Il contratto di multiproprietà è un contratto con effetti sospesi fino allo scadere del termine stabilito per l'esercizio del diritto di recesso.

poter al suo interno ricomprendere la dazione di assegni bancari, vaglia cambiari, pagherò e la disposizione di ordini di pagamento a qualunque «titolo» versata<sup>4</sup>. Sull'argomento si segnalano due recenti pronunce<sup>5</sup> con cui sono stati disposti due sequestri giudiziari di assegni consegnati al venditore, in acconto sul prezzo, al momento della conclusione del contratto, sebbene avessero una scadenza posteriore alla scadenza del termine ultimo per recedere. In tali casi, si legge nelle sentenze, assumendo l'acquirente un'obbligazione, anche se inesigibile, viene violato l'art. 74, che impedisce la nascita di qualsivoglia obbligazione in capo all'acquirente prima della scadenza del termine del recesso. Peraltro, la previsione di acconti, caparre ovvero penali potrebbe incidere anche sul momento di formazione della volontà contrattuale, inficiando la stessa validità del contratto. Sull'argomento si segnala una pronuncia di annullamento di un contratto di multiproprietà, stipulato dal cliente per timore di dover pagare, in caso di revoca della proposta già sottoscritta, una rilevante penale, in quanto, si legge nella motivazione, la previsione di quest'ultima integrerebbe un raggirò, ai sensi dell'art. 1439 c.c.<sup>6</sup>. Inoltre, per espressa previsione dell'art. 81, al venditore, che agisce in violazione di quanto prescritto dall'art. 74, viene irrogata una sanzione amministrativa (v. *sub* art. 81, in questo *Commentario*).

L'art. 77 si basa, invece, sul collegamento unilaterale<sup>7</sup> che lega il contratto di concessione di credito con il contratto di compravendita di un diritto di godimento ripartito di beni immobili. Pertanto, qualora l'acquirente eserciti il diritto di recesso, il contratto di concessione del credito si risolve *ope legis* non soltanto nel caso in cui il venditore sia colui il quale eroghi il credito, ma anche nel caso in cui quest'ultimo sia un terzo, a condizione che il finanziamento intervenga in base ad un accordo espresso o tacito tra il finanziatore ed il venditore<sup>8</sup>. Questa disposizione costituisce ormai applicazione di un principio generale. La medesima disposizione è, infatti, presente all'interno della disciplina che regola il recesso in generale nei contratti con il consumatore e, in particolare, all'art. 67, comma 6, del Codice del consumo. Quest'ultimo articolo prescrive che, qualora il prezzo di un bene o di un servizio, oggetto di un contratto, sia interamente o parzialmente coperto da un credito concesso al consumatore dal venditore ovvero da terzi in base ad un accordo tra questi e il venditore, il contratto di credito si intende ri-

<sup>4</sup> Cfr. G. DE MARZO, *Trasparenza contrattuale e multiproprietà*, in *Corr. giur.*, 1999, p. 22.

<sup>5</sup> Cfr. Trib. Bergamo, 21 novembre 2001, in *Foro it.*, 2002, c. 605, con nota di R.A. DE ROSAS e A. PALMIERI; Trib. Roma, 22 luglio 2003, in *Contratti*, 2004, p. 294.

<sup>6</sup> Cfr. Trib. Parma, 14 luglio 2003, in *Contratti*, 2004, p. 504.

<sup>7</sup> Sulla categoria del collegamento si rinvia alla nota 7 del commento *sub* art. 69, in questo *Commentario*.

<sup>8</sup> Cfr. G. CASELLI, *La multiproprietà*, Milano, 1999, p. 50.

solto di diritto, senza la corresponsione di alcuna penalità, nel caso in cui il consumatore eserciti il diritto di recesso conformemente alle disposizioni ivi previste. Inoltre, l'art. 67 sancisce in capo al venditore, l'obbligo di comunicazione al terzo, concedente il credito, dell'avvenuto esercizio del diritto di recesso da parte del consumatore nonché quello di restituzione delle somme a lui eventualmente versate dal terzo che ha concesso il credito, senza il pagamento di alcuna penalità, fatta salva la corresponsione degli interessi legali<sup>9</sup>. Peraltro, le disposizioni concernenti questi ulteriori obblighi, in capo al venditore, potrebbero considerarsi applicabili in via diretta anche in materia di multiproprietà, sulla scorta del rinvio operato dall'art. 75 alla disciplina generale del recesso nei contratti con il consumatore (cfr. artt. 64-67 del Codice del consumo).

BENEDETTA SIRGIOVANNI

<sup>9</sup> V. ancora il commento di R. GIAMPETRAGLIA, *sub* art. 67, in questo *Commentario*.

*Art. 75, Rinvio alla generale disciplina dei contratti  
con particolari modalità di conclusione*

- 1. Salvo quanto specificamente disposto, ai contratti disciplinati dal presente capo si applicano le disposizioni di cui agli articoli da 64 a 67.*
- 2. Ai contratti di cui al presente capo si applicano, ove ne ricorrano i relativi presupposti, le più favorevoli disposizioni dettate dal capo I del titolo III della parte III.*

V. commento *sub* art. 73.

## Art. 76, *Obbligo di fideiussione*

1. *Il venditore non avente la forma giuridica di società di capitali ovvero con un capitale sociale versato inferiore a 5.164.569 euro e non avente sede legale e sedi secondarie nel territorio dello Stato è obbligato a prestare idonea fideiussione bancaria o assicurativa a garanzia della corretta esecuzione del contratto.*

2. *Il venditore è in ogni caso obbligato a prestare fideiussione bancaria o assicurativa allorché l'immobile oggetto del contratto sia in corso di costruzione, a garanzia dell'ultimazione dei lavori.*

3. *Delle fideiussioni deve farsi espressa menzione nel contratto a pena di nullità.*

4. *Le garanzie di cui ai commi 1 e 2 non possono imporre all'acquirente la preventiva esclusione\* del venditore.*

SOMMARIO: 1. La fideiussione a garanzia della corretta esecuzione del contratto. – 2. La fideiussione a garanzia dell'ultimazione dei lavori e la garanzia fideiussoria prevista dal d.lgs. 20 giugno 2005, n. 122, attuativo della legge delega 210 del 2004, sulla tutela dei diritti patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire.

1. La disposizione contenuta nell'art. 76 del Codice del consumo presenta delle importanti novità rispetto al contenuto dell'art. 7 del d.lgs. 427 del 1998. In primo luogo quest'ultimo è stato integrato dal disposto dell'art. 4 della l. 135 del 2001 di riforma del turismo che, al comma 1, in una prospettiva di maggiore protezione dell'acquirente-consumatore, amplia l'ambito oggettivo dell'obbligo di fideiussione in capo al venditore non avente la forma giuridica di società di capitali ovvero con un capitale sociale inferiore a 5.164.569 euro e non avente sede legale e sedi secondarie nel territorio dello Stato, a garanzia della corretta esecuzione del contratto, piuttosto che limitarlo alla mera garanzia dell'ultimazione dei lavori. La prestazione di una garanzia estesa alla più ampia corretta esecuzione del contratto risponde, infatti, all'esigenza di trasferire il controllo dei rischi della costruzione alle banche e alle assicurazioni, sollevando l'acquirente-consumatore dai rischi connessi all'acquisto immobiliare<sup>1</sup> (si pensi, per esempio, al rischio di fallimento del

\* Trattasi di errore materiale. Deve leggersi «*escussione*».

<sup>1</sup> Cfr. A. MUNARI e G. GIACCHERO, *Su alcune recenti modifiche al d.lgs. 9 no-*

venditore dopo l'ultimazione della costruzione, ma prima di aver trasferito all'acquirente il diritto con un contratto definitivo, ovvero a quello di mancato funzionamento delle strutture per difficoltà o impossibilità di gestire i servizi e le strutture comuni). In quest'ottica, sembrerebbe che anche l'inadempimento di non scarsa importanza legittimi la richiesta di escussione<sup>2</sup>. Pertanto, sembrerebbe che la banca o l'impresa assicuratrice debba garantire l'effettiva immissione nel godimento dell'alloggio secondo gli obblighi derivanti dal contratto. In questo modo si intende offrire all'acquirente una garanzia effettiva di conformità tra quanto promesso nel contratto e nel precedente documento informativo e quanto effettivamente attribuito<sup>3</sup>. Inoltre va segnalato che, nella definitiva versione del Codice del consumo, sulla scorta del Parere del Consiglio di Stato, è stato aggiunto l'aggettivo «idonea» prima del termine fideiussione al fine di evitare fideiussioni parziali irrisorie rispetto al valore del bene o del diritto oggetto del contratto. Tuttavia, l'obbligo di prestare un'idonea garanzia fideiussoria per la corretta esecuzione del contratto è circoscritto, soggettivamente, alle imprese che non dispongano di un patrimonio utile e facilmente aggredibile<sup>4</sup>. Pertanto parte della dottrina, pur non disconoscendo la funzione di tutela dell'acquirente della nuova garanzia, considera la limitazione soggettiva un modo per disincentivare le iniziative economiche di un certo «tipo» di venditore<sup>5</sup>. Per quanto concerne, poi, il riferimento alla sede legale e alle sedi secondarie, si rileva come la presenza della congiunzione «e» possa sollevare un problema interpretativo. I tre requisiti (società con capitale sociale inferiore a dieci miliardi, sede legale e sede secondarie in Italia) appaiono, infatti, cumulativi, con la conseguenza che sarebbe sufficiente avere la sede legale ovvero una sede secondaria nel territorio dello Stato per escludere l'obbligo di garanzia di una società con capitale sociale inferiore a dieci miliardi di lire<sup>6</sup>. Peraltro, sebbene non vi sia alcun dubbio che l'ampliamento dell'obbligo di fideiussione sia da considerarsi un intervento funzionale a garantire una maggiore tutela per l'acquirente, la dottrina ha mosso delle severe critiche alla novella in esame. In particolare, si è rilevato che la previsione di un obbligo di fideiussione senza preventiva escussione del venditore non è stata sostituita, come, al con-

*vembre 1998, n. 427 in materia di multiproprietà, in Riv. dir. priv.*, 2003, p. 83. Quest'ultimi si interrogano sul significato da attribuire all'espressione «corretta esecuzione del contratto», su quali siano gli inadempimenti rilevanti e, in particolare, se siano rilevanti anche gli inadempimenti addebitabili ad un soggetto che fornisca i servizi accessori perché derivanti da contratti collegati.

<sup>2</sup> A. MUNARI e G. GIACCHERO, *o.c.*, p. 83.

<sup>3</sup> Cfr. G. DI ROSA, *Proprietà e contratto*, Milano, 2002, p. 258.

<sup>4</sup> In tal senso A. MUNARI e G. GIACCHERO, *o.c.*, p. 80.

<sup>5</sup> Cfr. A. MUNARI e G. GIACCHERO, *o.c.*, p. 81.

<sup>6</sup> Cfr. A. MUNARI e G. GIACCHERO, *o.c.*, p. 82.

trario, si auspicava<sup>7</sup>, con quella di una fideiussione a prima richiesta ovvero di un contratto autonomo di garanzia che avrebbero di certo fornito all'acquirente consumatore una maggiore tutela. Pertanto la garanzia è ancora dotata del carattere dell'accessorietà. Ne consegue che la banca o l'assicurazione possano, comunque, opporre all'acquirente le eccezioni derivanti dal contratto di base, con grave pregiudizio dell'effettività della garanzia. Inoltre, l'esistenza del contratto di fideiussione è legata a quella del contratto di base, di talché la nullità, l'annullamento ovvero la risoluzione di quest'ultimo determina il venir meno del primo.

2. Per quanto attiene poi al comma 2 della disposizione in esame, si osserva che quest'ultimo è rimasto invariato. Esso circoscrive l'obbligo di prestare fideiussione a garanzia dell'ultimazione dei lavori, non prevedendola né per gli immobili già costruiti, ma il cui diritto di godimento turnario non sia ancora stato trasferito con un contratto definitivo, né tanto meno per quelli già costruiti e il cui diritto sia stato già trasferito, a garanzia degli adempimenti previsti dal contratto, quali il mancato funzionamento delle strutture per difficoltà o impossibilità della gestione dei servizi e delle strutture comuni. Tali omissioni hanno indotto la dottrina a muovere delle severe critiche alla disciplina sui contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili perché quest'ultima si limiterebbe alla tutela del diritto all'informazione dell'acquirente, disinteressandosi completamente di offrirgli un'adeguata garanzia per i rischi di un'eventuale fallimento o, comunque, di un'eventuale situazione di crisi del venditore<sup>8</sup>.

Tuttavia oggi, con l'adozione del recente d.lgs. 20 giugno 2005, n. 122, attuativo della legge delega 210 del 2004, sulla tutela dei diritti patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire, occorre integrare la disposizione in commento con una disciplina pienamente vigente nel nostro ordinamento, sebbene nel Codice non sia stato operato alcun richiamo di chiusura a riguardo, nonostante i suggerimenti espressi dal Consiglio di Stato. Alla garanzia di ultimazione di lavori di cui al comma 2 dell'art. 76 del Codice del consumo va, così, aggiunta la garanzia fideiussoria, di cui all'art. 2 del citato decreto legislativo, per i contratti preliminari o, comunque, per i contratti che abbiano come finalità il trasferimento non immediato del diritto reale di godimento ripartito di beni immobili da costruire, immobili per i quali sia stato richiesto il permesso

<sup>7</sup> Cfr. C. LEO, *La riforma del turismo e le modifiche alle garanzie nel regime della multiproprietà*, in *Contratti*, 2001, p. 931.

<sup>8</sup> Cfr. U. MORELLO, *Diritti di godimento a tempo parziale su immobili: le linee di una nuova disciplina*, in *Contratti*, 1999, p. 65. Sui limiti della disciplina sui contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili in relazione all'obbligo della fideiussione v. anche S. VENEZIANO, *La multiproprietà*, in *Tratt. di dir. priv. europeo* Lipari, I, Padova, 2<sup>a</sup> ed., 2003, p. 344.

di costruire, ma per i quali non sia stato rilasciato ancora il certificato di agibilità. È previsto che tale fideiussione sia di importo pari alle somme e al valore di ogni altro corrispettivo che il costruttore ha riscosso e, secondo i termini e le modalità stabilite nel contratto, deve ancora riscuotere dall'acquirente prima del trasferimento del diritto reale di godimento. L'efficacia di tale garanzia cessa al momento del trasferimento del diritto reale di godimento sull'immobile. Inoltre, la fideiussione prevista dal decreto è a prima richiesta dell'acquirente, escutibile qualora il costruttore versi in una situazione di crisi, quali la trascrizione del pignoramento relativo all'immobile oggetto del contratto, la pubblicazione della sentenza dichiarativa del fallimento o del provvedimento di liquidazione coatta amministrativa, la presentazione della domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo, la pubblicazione della sentenza che dichiara lo stato di insolvenza o, se anteriore, del decreto che dispone la liquidazione coatta amministrativa o l'amministrazione straordinaria. Pertanto, la tutela del promissario acquirente si amplia alle ipotesi in cui il venditore fallisca dopo aver terminato la costruzione, ma anteriormente al trasferimento del diritto reale di godimento turnario sul bene immobile. In tal caso, infatti, il promissario acquirente, con l'escussione della garanzia fideiussoria, recupererà le somme che, a qualsiasi titolo, ha versato prima del trasferimento del diritto al costruttore, nel caso in cui quest'ultimo versi in una situazione di crisi e, quindi, tali somme entrino a far parte della massa attiva del fallimento a favore dei creditori del fallito. Tuttavia, tale ulteriore tutela è prevista soltanto per i contratti preliminari, anche non trascritti, di multiproprietà reale di immobili da costruire. L'obbligatorietà della fideiussione a prima richiesta è esclusa, dunque, sia per i contratti di multiproprietà azionaria o alberghiera, contratti che trasferiscono quindi un diritto personale di godimento, sia per i contratti definitivi, rimanendo, così, scoperto l'acquirente in caso di mancato funzionamento delle strutture per difficoltà ovvero impossibilità di gestione dei servizi e delle strutture comuni.

Sia le garanzie previste dall'art. 76 del Codice del consumo che quella prevista dall'art. 2 del d.lgs. 122 del 2005, rilasciate per la copertura di obblighi di fare (obbligo alla corretta esecuzione del contratto, obbligo alla ultimazione dei lavori, obbligo al trasferimento del diritto reale di godimento), hanno ad oggetto la corresponsione da parte della banca ovvero dell'assicurazione di una somma di danaro dovuta dal venditore a titolo di risarcimento del danno per inadempimento contrattuale e devono prevedere la rinuncia al beneficio della preventiva escussione del debitore principale di cui all'art. 1944 c.c. Inoltre le garanzie di cui all'art. 76 devono essere menzionate nel contratto a pena di nullità. La menzione, secondo il nuovo testo normativo, deve essere espressa, di talché non è sufficiente il mero rinvio all'articolo della legge. Qualora la fideiussione sia menzionata, ma non esista, il contratto è di certo nullo per contrarietà a norma imperativa *ex art. 1418, comma 1, c.c.* Tuttavia,



si discute se il contratto sia altresì nullo nell'ipotesi esattamente contraria, cioè nel caso in cui la fideiussione, sebbene non sia menzionata nel contratto, esista. Sul punto non si registra un'unanimità in dottrina. Se, infatti, alcuni<sup>9</sup> ritengono che, in tal caso, il contratto potrebbe tranquillamente essere oggetto di integrazione, altri lo ritengono nullo, considerata, da un lato, l'incidenza della mancata menzione della fideiussione nel contratto sulla conoscibilità da parte dell'acquirente dell'esistenza del proprio diritto<sup>10</sup> e, dall'altro, la tassatività dei casi di conferma del contratto nullo. Pertanto il contratto sarebbe affetto da nullità, ferma restando la possibilità di una sua rinnovazione<sup>11</sup>. Quest'ultimo problema non si pone per la fideiussione di cui all'art. 2 del d.lgs. 122 del 2005, in quanto quest'ultimo non prevede la menzione obbligatoria della fideiussione a pena di nullità, ma sancisce l'obbligo in capo al costruttore di procurare il rilascio della fideiussione e di consegnarla all'acquirente, a pena di nullità del contratto, nullità che, tra l'altro, può essere fatta valere per espressa previsione legislativa unicamente dall'acquirente (c.d. nullità relativa).

Infine, interessa osservare che sono applicabili ai contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili anche gli artt. 4 e 12 d.lgs. 122 del 2005 che disciplinano, rispettivamente, l'obbligo per il costruttore di stipulare, all'atto del trasferimento del diritto reale di godimento, un'assicurazione decennale a favore dell'acquirente per i danni materiali derivanti da rovina totale o parziale oppure da gravi difetti costruttivi delle opere per vizio del suolo o per difetto della costruzione e, comunque, manifestatisi successivamente alla stipulazione del contratto definitivo, nonché l'istituzione di un fondo di solidarietà per gli acquirenti di immobili da costruire che hanno subito la perdita di somme di danaro e non hanno conseguito il diritto di proprietà o altro diritto reale di godimento prima dell'entrata in vigore del menzionato decreto legislativo e, precisamente, in un periodo compreso tra il 31 dicembre 1993 e la data di entrata in vigore del decreto legislativo, a causa dell'assoggettamento del costruttore a procedure implicanti una situazione di crisi. Non si ritengono, invece, applicabili ai contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili gli artt. 9 e 10 d.lgs. 122 del 2005, che statuiscono, rispettivamente, in capo all'acquirente il diritto di prelazione all'acquisto dell'immobile al prezzo raggiunto all'incanto, qualora l'immobile sia stato consegnato all'acquirente e da questi adibito ad abitazione principale e l'esclusione dell'azione revocatoria del contratto di trasferimento della

<sup>9</sup> U. MORELLO, *La direttiva sulla multiproprietà: un nuovo sistema a tutela degli acquirenti non professionali*, in *Notariato*, 1999, p. 107.

<sup>10</sup> In tal senso A. MUNARI, *Problemi giuridici della nuova disciplina della multiproprietà*, Padova, 1999, p. 124.

<sup>11</sup> Cfr. D. PASTORE e A. RE, *La multiproprietà problemi e prospettive*, in *Riv. not.*, 2000, p. 862.

proprietà o di altro diritto reale di godimento di immobili da costruire, qualora l'acquirente si impegni a stabilire, entro dodici mesi dalla data di acquisto o di ultimazione dei lavori, la propria residenza e sempre che esso sia stato posto in essere ad un giusto prezzo. Entrambe le disposizioni, infatti, presuppongono la destinazione ad uso di abitazione principale o, comunque, abituale, dell'immobile, destinazione che deve essere, senz'altro, esclusa nei contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili, considerato il loro carattere temporaneo.

BENEDETTA SIRGIOVANNI

*Art. 77, Risoluzione del contratto  
di concessione di credito*

*1. Il contratto di concessione di credito erogato dal venditore o da un terzo in base ad un accordo tra questi ed il venditore, sottoscritto dall'acquirente per il pagamento del prezzo o di una parte di esso, si risolve di diritto, senza il pagamento di alcuna penale, qualora l'acquirente abbia esercitato il diritto di recesso ai sensi dell'articolo 73.*

V. commento *sub* art. 74.

*Art. 78, Nullità di clausole contrattuali  
o patti aggiunti*

*1. Sono nulle le clausole contrattuali o i patti aggiunti di rinuncia dell'acquirente ai diritti previsti dal presente capo o di limitazione delle responsabilità previste a carico del venditore.*

V. commento *sub* art. 80.

## Art. 79, *Competenza territoriale inderogabile*

1. *Per le controversie derivanti dall'applicazione del presente capo, la competenza territoriale inderogabile è del giudice del luogo di residenza o di domicilio dell'acquirente, se ubicati nel territorio dello Stato.*

V. commento *sub* art. 80.

*Art. 80, Diritti dell'acquirente  
nel caso di applicazione di legge straniera*

*1. Ove le parti abbiano scelto di applicare al contratto una legislazione diversa da quella italiana, all'acquirente devono comunque essere riconosciute le condizioni di tutela previste dal presente capo, allorquando l'immobile oggetto del contratto sia situato nel territorio di uno Stato membro dell'Unione europea.*

SOMMARIO: 1. La sanzione della nullità per clausole o patti elusivi della disciplina di protezione. – 2. La tutela processuale dell'acquirente-consumatore. – 3. La disciplina di protezione e la legge straniera elusiva dei diritti dell'acquirente-consumatore.

1. Gli artt. 78, 79 e 80, sotto diversi profili, assolvono la medesima funzione: evitare l'elusione della disciplina di protezione dell'acquirente di un diritto di godimento a tempo ripartito di beni immobili. Tutte e tre le disposizioni sopra citate garantiscono, dunque, l'effettiva applicazione della normativa in commento, blindando il sistema di tutela.

In particolare, con l'art. 78, il legislatore impedisce che il venditore, in nome dell'autonomia contrattuale, predisponga un modello contrattuale contenente clausole o patti aggiunti di rinuncia dei diritti dell'acquirente ovvero di limitazione delle responsabilità a carico del venditore. Qualora, infatti, tale disposizione fosse assente, sarebbe necessario formulare un giudizio di vessatorietà, al fine di far dichiarare la nullità dell'eventuale clausola o patto aggiunto. Peraltro, il carattere vessatorio potrebbe venir meno, laddove si dimostrasse l'esistenza di una trattativa individuale<sup>1</sup>. La previsione di questa disposizione evita, dunque, di mettere in moto questo macchinoso e, comunque, vulnerabile procedimento al fine di far dichiarare nulla l'eventuale clausola o patto aggiunto elusivo, prescrivendo espressamente la nullità *ex se* di clausole contrattuali

<sup>1</sup> Sul concetto di trattativa individuale v. R. PARDOLESI, *Clausole abusive (nei contratti dei consumatori): una direttiva abusata?*, in *Foro it.*, 1994, V, c. 137, il quale ritiene sufficiente, per la configurabilità della trattativa individuale, la mera discussione sulla clausola. *Contra* G. CIAN, *Il nuovo capo XIV bis (titolo II, libro IV) del codice civile, sulla disciplina dei contratti con i consumatori*, in *Studium iuris*, 1996, p. 417, il quale considera più profondo il senso della trattativa individuale. Per la sussistenza di quest'ultima, occorrerebbe che il consumatore modifichi il contenuto contrattuale, ottenendo così una contropartita per la conservazione della clausola vessatoria.

o di patti aggiunti di rinuncia dell'acquirente ai diritti o di limitazione delle responsabilità previste a carico del venditore. Tra l'altro, nell'ordito del Codice del consumo, il contenuto di questa disposizione assurge a principio generale, considerata la scelta operata dal legislatore con l'art. 143, che sanziona in termini di nullità ogni pattuizione in contrasto con le disposizioni del Codice attributive di diritti al consumatore<sup>2</sup>. Si tratta, senza dubbio, di una nullità speciale, diretta alla protezione degli interessi del consumatore, parte strutturalmente debole del contratto<sup>3</sup>. È, dunque, una nullità relativa, invocabile, quindi, soltanto dall'acquirente, e parziale *ope legis*<sup>4</sup>. Alla disciplina della nullità contrattuale il legislatore del Codice del consumo, sulla scorta del Parere del Consiglio di Stato, ha, poi, affiancato, la previsione di misure coercitive a carico del venditore, estendendo l'applicazione delle sanzioni amministrative di cui all'art. 81 alle violazioni degli obblighi sostanziali prescritti dall'art. 78, al

<sup>2</sup> Tutte le prescrizioni contenute nel Codice del consumo sono, dunque, inderogabili verso il basso, con la conseguente alterazione del rapporto tra norme dispositive e norme imperative nella materia contrattuale. Se, infatti, tradizionalmente, in tale materia, si registrava la prevalenza delle prime, costituendo le seconde un'eccezione alla libertà contrattuale, che regolarmente derogava alla disciplina legale, con l'introduzione della normativa comunitaria a tutela del consumatore, si assiste ad un capovolgimento di tale rapporto che vede la prevalenza delle norme imperative (*rectius* norme «unilateralmente» imperative, atteso che non sono derogabili, se non nella misura in cui la deroga offra ai consumatori un livello di tutela più elevato del minimo legale) rispetto a quelle dispositive. Ciò è, peraltro, coerente con i principi di *consumer protection*. Nei contratti tra consumatore e professionista lo squilibrio contrattuale è, infatti, strutturale e, quindi, la libertà contrattuale, da istituto diretto alla tutela di un contratto «giusto», diviene strumento di sopraffazione della parte contrattuale più forte, con la conseguenza che soltanto un intervento normativo può riequilibrare il rapporto contrattuale. Cfr. V. ROPPO, *Il contratto del duemila*, Torino, 2002, p. 13.

<sup>3</sup> Sulle nullità speciali v. G. PASSAGNOLI, *Nullità speciali*, Milano, 1995, *passim*.

<sup>4</sup> Cfr. V. ROPPO, *Il contratto*, in *Tratt. di dir. priv.* Iudica e Zatti, IV, Milano, 2001, p. 751. Del medesimo autore v. *Il contratto del duemila*, cit., pp. 28, 33, 35. La specialità, rispetto all'ordinario paradigma della nullità ricavabile dal codice, si coglie su tre piani: in primo luogo tali nullità si rinvergono all'interno di discipline il cui obiettivo è il corretto funzionamento del mercato; in secondo luogo, la qualificazione di contratto nullo dipende non da elementi intrinseci del contratto, cioè dalla sua struttura ovvero dal suo contenuto, bensì da suoi elementi estrinseci; in terzo luogo, il regime di nullità è peculiare, in quanto si tratta di nullità relativa, eccezionale cioè solo dal consumatore, e parziale *ope legis*, perché il venir meno della clausola non determina mai l'invalidità dell'intero contratto. L'autore ritiene che la sterilizzazione, nei contratti del consumatore, della regola sulla nullità parziale determina la sterilizzazione dei principi della causa e della buona fede, sui quali si fonda l'art. 1419, comma 1, c.c. Le nullità speciali, per quanto più frequenti delle nullità di diritto comune (cioè, peraltro, è diretta conseguenza della proliferazione, in questo settore, delle norme imperative), sono, dunque, rispetto a queste ultime, meno distruttive del vincolo contrattuale, atteso che incidono non già sull'esistenza del contratto, quanto piuttosto sul suo contenuto.

fine di garantire una più adeguata protezione del consumatore (sul punto si rinvia al commento *sub* art. 81, in questo *Commentario*). La sanzione incidente sul regime di validità del contratto, diretta ad evitare che il consumatore sia vincolato da una clausola lesiva, non è, infatti, da sola, idonea ad un'efficace tutela del consumatore, essendo necessario prevedere anche misure coercitive dirette a dissuadere il professionista dall'inserire nei futuri contratti quelle stesse clausole lesive dei diritti del consumatore<sup>5</sup>.

2. Con l'art. 79, il legislatore, riprendendo la formula dell'art. 10 d.lgs. 427 del 1998, fissa una competenza territoriale inderogabile del giudice del luogo di residenza o di domicilio dell'acquirente, nel caso in cui questi ultimi siano ubicati nel territorio dello Stato, al fine di evitare che l'applicazione degli artt. 18 c.p.c. ss., relativi ai criteri di individuazione del foro delle persone fisiche e giuridiche, e dell'art. 28 c.p.c., che sancisce la derogabilità della competenza per accordo delle parti, possa costituire, da un lato, per l'acquirente, un disincentivo ad agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e, dall'altro, per il venditore, uno strumento di elusione della disciplina di protezione<sup>6</sup>. Questa disposizione, presente anche nella Sezione del Codice del consumo sulle disposizioni comuni ai contratti negoziati fuori dei locali commerciali e ai contratti a distanza e, in particolare, nell'art. 63 del Codice del consumo, garantisce, dunque, anche a livello processuale, la tutela dell'acquirente-consumatore, quale parte debole del rapporto contrattuale<sup>7</sup>.

Come è noto si discute sulla natura processuale ovvero sostanziale della norma in esame e, quindi, sulla sua applicabilità o meno ai giudizi istaurati dopo la sua entrata in vigore, relativi a controversie sorte da contratti stipulati in epoca precedente. Soltanto qualora si considerasse di natura processuale la disposizione in esame, troverebbe, infatti, applicazione l'art. 5 c.p.c. sulla *perpetuatio iurisdictionis*, in forza del quale la competenza è determinata applicando la legge vigente al momento della proposizione della domanda, a prescindere dal fatto che la controversia riguardi contratti stipulati anteriormente all'entrata in vigore della normativa. La Suprema Corte considera la norma di natura sostanziale in quanto integrativa della disciplina prescritta dal legislatore a tutela del consumatore e, pertanto, esclusivamente applicabile alle controversie sorte da contratti stipulati successivamente all'entrata in vigore del d.lgs. 427 del 1998<sup>8</sup> (cfr.

<sup>5</sup> Sul punto si rinvia al commento di M. NUZZO, *sub* artt. 33-38, in questo *Commentario*.

<sup>6</sup> Cfr. A. MUNARI, *Problemi giuridici della nuova disciplina della multiproprietà*, Padova, 1999, p. 142.

<sup>7</sup> Sul punto si rinvia al commento di A. MAZZILLI, *sub* art 63, in questo *Commentario*.

<sup>8</sup> Cfr. A. MUNARI, *o.c.*, p. 145.



Cass., 25 settembre 1996, n. 8465<sup>9</sup>). Tuttavia, a questa motivazione si è ribattuto che, accanto a norme di stretta natura tecnica-processuale, lo stesso codice di rito contempra disposizioni che conservano la loro natura processuale, pur tutelando posizioni ritenute deboli o, comunque, meritevoli di maggior protezione (si pensi agli artt. 18, 25 c.p.c.). Lo scopo di tutela, presente nel previgente art. 10 del d.lgs. 427 del 1998, integralmente riprodotto nell'art. 79 del Codice del consumo, non costituirebbe, dunque, un ostacolo alla qualificazione stessa di norma di natura processuale<sup>10</sup>. Peraltro, anche laddove si considerasse la norma di natura sostanziale, si potrebbe giungere al medesimo risultato e ritenere, quindi, competente, per tutte le controversie sorte successivamente all'entrata in vigore del d.lgs. 427 del 1998, anche se relative a contratti stipulati anteriormente, il giudice del luogo di residenza o di domicilio dell'acquirente, sulla scorta del dettato dell'art. 1469 *bis*, n. 19, c.c., oggi inserito nel Codice del consumo all'art. 33, comma 2, lett. *u*), che sancisce la vessatorietà, fino a prova contraria, della clausola che ha per oggetto o per effetto di stabilire, come sede del foro competente sulle controversie tra professionista e consumatore, una località diversa da quella di residenza o domicilio elettivo del consumatore. Questo è l'*iter* ricostruttivo seguito dalla Suprema Corte di cassazione, pronunciatisi a sezioni unite in una recente sentenza, relativa proprio ad un contratto di multiproprietà (Cass., sez. un., 1° ottobre 2003, n. 14669)<sup>11</sup>. In particolare, la Corte, riproponendo in sostanza le motivazioni contenute nella precedente pronuncia n. 8465/1996 e, quindi, escludendo l'applicabilità dell'art. 10 del d.lgs. 427 del 1998 al contratto in esame, in quanto norma di natura sostanziale e, quindi, inapplicabile alle controversie relative a contratti stipulati anteriormente all'entrata in vigore del menzionato decreto legislativo, delinea i due diversi approcci, seguiti dalle sezioni semplici, in ordine al tema del rapporto tra la più recente disciplina delle clausole vessatorie e i contratti stipulati anteriormente alla sua entrata in vigore: l'uno che, non distinguendo tra le disposizioni sulle clausole vessatorie attinenti al regolamento negoziale e quelle attinenti alla disciplina processuale, non ritiene, in alcun caso, applicabile la normativa sulle clausole vessatorie alle controversie concernenti i contratti stipulati anteriormente alla sua entrata in vigore (cfr. Cass., 22 novembre 2000, n. 15101; Cass. 29 novembre 1999, n. 13339); e l'altro che, invece, operando tale distinzione, considera applicabili le disposizioni sulle clausole vessatorie di natura strettamente processuale anche alle controversie sui contratti stipulati anteriormente alla loro

<sup>9</sup> Cass., 25 settembre 1996, n. 8465, in *Giust. civ.*, 1997, I, p. 709, con nota di M. PALMA.

<sup>10</sup> Cfr. Pret. Bologna, 28 febbraio, 1995, in *Foro it.*, I, 1995, c. 2304, con nota di M. CRISOSTOMO; A. MUNARI, *o.c.*, p. 144.

<sup>11</sup> Cass., sez. un., 1° ottobre 2003, n. 14669, in *Foro it.*, I, 2003, c. 3298, con nota di A. PALMIERI.

entrata in vigore (cfr. Cass., 28 agosto 2001, n. 11282; Cass., 24 luglio 2001, n. 10086)<sup>12</sup>. La Corte ritiene preferibile il secondo e più recente orientamento, considerando di natura processuale la norma contenuta nell'art. 1469 *bis*, n. 19, c.c., oggi inserita nel Codice del consumo all'art. 33, lett. *u*), perché diretta a regolare il foro competente per le controversie tra consumatore e professionista, individuando, quale criterio di collegamento esclusivo, la residenza ovvero il domicilio del primo. Ne discende che la Corte ritiene nulla, in quanto vessatoria, la clausola che stabilisce, come sede del foro competente sulle controversie tra consumatore e professionista, località diversa da quella di residenza o domicilio elettivo del consumatore e sancisce, dunque, la diretta applicabilità, come sede del foro competente per tutte le controversie sorte successivamente all'entrata in vigore della novella, pur se relative a contratti stipulati anteriormente, il luogo di residenza o di domicilio del consumatore<sup>13</sup>.

3. Sempre al fine di disattivare l'eventuale intento elusivo del venditore, il legislatore ha previsto l'art. 80. Quest'ultimo, infatti, contempla l'ipotesi in cui le parti scelgano una legislazione, da applicare al contratto, diversa da quella italiana, al fine di sottrarsi alla disciplina di protezione, prevedendo che le condizioni di tutela, previste dal presente Capo, siano comunque riconosciute all'acquirente, nel caso in cui ricorra, quale criterio di collegamento con la normativa di tutela, l'ubicazione nel territorio di uno Stato membro dell'Unione europea dell'immobile oggetto del contratto. Sotto quest'ultimo profilo, giova rilevare che l'art. 80 è diverso rispetto all'art. 11 del d.lgs. 427 del 1998, in ragione dell'introduzione dell'art. 10 della legge comunitaria 39 del 2002, che ne ha ampliato l'ambito di applicazione. Con la nuova formulazione, infatti, ai fini dell'applicabilità della disciplina di protezione, è sufficiente che l'immobile sia situato nel territorio di uno Stato membro dell'Unione europea e non nel territorio dello Stato italiano<sup>14</sup>. Qualora, invece, l'immobile si trovi

<sup>12</sup> Cass., 22 novembre 2000, n. 15101, in *Giust. civ.*, I, 2001, p. 2466; Cass. 29 novembre 1999, n. 13339, in *Corr. giur.*, 2000, p. 1219, con nota di R. CONTI; Cass., 28 agosto 2001, n. 11282, in *Resp. civ. prev.*, 2002, p. 107, con nota di M. DE CRISTOFARO; Cass., 24 luglio 2001, n. 10086, in *Arch. loc. cond.*, 2001, p. 647.

<sup>13</sup> Peraltro, non può essere sottaciuto che alcune sentenze (cfr. Cass., 24 luglio 2001, n. 10086), una volta dichiarata la nullità della clausola vessatoria con cui si stabilisce, come sede del foro competente sulle controversie tra consumatore e professionista, una località diversa da quella di residenza o di domicilio del consumatore, considerano applicabile la disciplina sulla competenza per territorio quale stabilita nel codice di procedura civile, divenendo pertanto operativi i fori generali e il foro facoltativo ivi contemplati.

<sup>14</sup> Cfr. G. DE MARZO, *Legge comunitaria 2001 e tutela del contraente debole*, in *Corr. giur.*, 2002, p. 682; A. MUNARI e G. GIACCHERO, *Su alcune recenti modifiche al d.lgs. 9 novembre 1998, n. 427 in materia di multiproprietà*, in *Riv. dir. priv.*, 2003, p. 88.

in un Paese extracomunitario, potrebbe trovare applicazione la disposizione dell'art 1469 *quinquies* c.c., oggi contenuta nell'art. 36 del Codice in commento, che sancisce la nullità di ogni clausola che, prevedendo «l'applicabilità al contratto di una legislazione di un Paese extracomunitario, abbia l'effetto di privare il consumatore della protezione assicurata dal presente capo, laddove il contratto presenti un collegamento più stretto con il territorio di uno Stato membro dell'Unione europea»<sup>15</sup>. Sull'argomento si registrano due pronunce rese, peraltro, nel corso dello stesso procedimento, in sede cautelare e in sede di merito<sup>16</sup>, relative ad un contratto, predisposto unilateralmente dal venditore, avente ad oggetto l'acquisto di una quota di multiproprietà di un immobile sito a Santo Domingo e stipulato tra venditore e acquirente italiani, in cui era contemplata una clausola sull'applicazione al contratto della legge della Repubblica dominicana. Quest'ultima viene ritenuta dal giudice «meramente strumentale all'elusione delle garanzie previste in favore del contraente debole dalla normativa comunitaria recepita nel nostro Paese». Pertanto la clausola è dichiarata inefficace ai sensi dell'art. 1341, comma 2, c.c. per l'assenza di un'espressa sottoscrizione dell'acquirente. Invero, probabilmente, sarebbe stato preferibile considerarla nulla, ai sensi dell'art. 1469 *quinquies* c.c., che è l'attuale art. 36 del Codice del consumo, per la qualità soggettiva dei contraenti, atteso che, in tal modo, la specifica sottoscrizione non sarebbe stata, comunque, sufficiente a renderla efficace, essendo a tal fine necessaria soltanto la trattativa individuale.

BENEDETTA SIRGIOVANNI

<sup>15</sup> In tal senso v. A. MUNARI, *Problemi giuridici della nuova disciplina della multiproprietà*, cit., p. 150.

<sup>16</sup> Trib. Chiavari, 12 luglio 1999, in *Riv. giur. edil.*, 2000, I, p. 409; Trib. Chiavari, 8 agosto 2000, in G. VISINTINI, *Guida alle esercitazioni di diritto privato*, Bologna, 2001, p. 106.

## Art. 81, *Sanzioni*

1. *Salvo che il fatto costituisca reato, il venditore che contravviene alle norme di cui agli articoli 70, comma 1, lettere a), b), c), numero 1), d), numeri 2) e 3), e), f), g), h) e i), 71, comma 3, 72, 74 e 78, è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da 500 euro a 3.000 euro.*

2. *Si applica la sanzione amministrativa accessoria della sospensione dall'esercizio dell'attività da quindici giorni a tre mesi al venditore che abbia commesso una ripetuta violazione delle disposizioni di cui al comma 1.*

3. *Ai fini dell'accertamento dell'infrazione e dell'applicazione della sanzione si applica l'articolo 62, comma 3.*

Con il disposto dell'art. 81, il legislatore intende incidere sul comportamento del venditore con la comminatoria, a suo carico, di sanzioni amministrative in caso di violazione di alcune disposizioni presenti in questo Capo del Codice del consumo. La *ratio* sottesa alla previsione di tali misure coercitive è, dunque, «costringere» il venditore ad astenersi dall'inserimento di clausole contrattuali lesive dei diritti dell'acquirente, al fine di tutelare quest'ultimo non soltanto, *uti singulus*, ma anche nella sua dimensione collettiva. Del resto, rispondono alla medesima logica diverse disposizioni del Codice del consumo, che irrogano sanzioni in capo al professionista (cfr. artt. 12, 17, 26, 32, 43, 62, 112, cui si rinvia per i relativi commenti). In sostanza il legislatore, con le disposizioni citate, vuole evitare la reiterazione di fenomeni abusivi e violativi dei diritti fondamentali del consumatore, la cui tutela costituisce un interesse pubblico che il legislatore italiano intende perseguire.

La formulazione dell'art. 81 è diversa rispetto a quella originaria contenuta nel rispettivo art. 12 del d.lgs. 427 del 1998, atteso che, dapprima, la legge comunitaria 39 del 2002 e, poi, lo stesso Codice del consumo hanno esteso le condotte suscettibili di trattamento sanzionatorio. Con la nuova formulazione sono state, dunque, ricomprese una serie di violazioni, non contemplate nel previgente decreto legislativo. In particolare, con la l. 39 del 2002, l'applicazione delle sanzioni è stata estesa all'omessa specificazione, nel documento informativo, del diritto oggetto del contratto (art. 70, comma 1, lett. *a*), del Codice del consumo), dell'identità e del domicilio del venditore (art. 70, comma 1, lett. *b*), del Codice del consumo), della descrizione dell'immobile e della sua ubica-

zione (art. 70, comma 1, lett. *c*), n. 1, del Codice del consumo), del prezzo e della stima dell'importo delle spese (art. 70, comma 1, lett. *b*) del Codice del consumo), delle informazioni circa il diritto di recesso (art. 70, comma 1, lett. *i*), del Codice del consumo)<sup>1</sup>. Nel Codice è stata poi inserita, tra le condotte suscettibili di trattamento sanzionatorio, la violazione dell'art. 78, che prescrive la nullità delle clausole contrattuali o dei patti aggiunti di rinuncia dell'acquirente ai diritti previsti dal presente Capo o di limitazione delle responsabilità previste a carico del venditore. Entrambi gli interventi legislativi sono, dunque, sintomo di un ampliamento della tutela del consumatore. Continuano, tuttavia, a rimanere prive di sanzione le omissioni nel documento informativo degli estremi del permesso di costruzione (art. 75, lett. *c*), n. 2, lett. *d*), n. 1, del Codice del consumo) nonché dell'indicazione delle modalità per ottenere ulteriori informazioni (art. 75, lett. *i*), del Codice del consumo).

Il quadro sanzionatorio resta immutato, prevedendo una sanzione amministrativa pecuniaria combinata, in caso di recidiva, a quella accessoria della sospensione dell'attività imprenditoriale da un minimo di quindici giorni a un massimo di tre mesi<sup>2</sup>. Ai fini dell'accertamento dell'infrazione e dell'applicazione delle sanzioni, la disposizione in esame rinvia al disposto dell'art. 62, comma 3, del Codice del consumo, che statuisce che le sanzioni siano applicate ai sensi della l. 24 novembre 1981, n. 689.

BENEDETTA SIRGIOVANNI

<sup>1</sup> Cfr. G. DE MARZO, *Legge comunitaria 2001 e tutela del contraente debole*, in *Corr. giur.*, 2002, p. 682.

<sup>2</sup> Cfr. A. MUNARI e G. GIACCHERO, *Su alcune recenti modifiche al d.lgs. 9 novembre 1998, n. 427 in materia di multiproprietà*, in *Riv. dir. priv.*, 2003, p. 89.