



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO

Facoltà di Giurisprudenza

Corso di laurea magistrale in Giurisprudenza

***Il contratto di credito al consumo:
interferenze e teorie del collegamento negoziale***

Relatore

Prof. Filippo Sartori

Laureanda

Caterina de Palma

Parole chiave:

**consumatore – interferenze rimediali – *groupes de contrats* – credito –
collegamento negoziale**

Anno Accademico 2011/2012

INDICE

Introduzione.....	p. 5
-------------------	------

CAPITOLO I

IMPOSTAZIONE DEL PROBLEMA: IL COLLEGAMENTO NEGOZIALE

1. Nozione del collegamento negoziale: notazioni introduttive.....	p. 9
2. Ricostruzione storico-sistematica del dibattito.....	p. 14
3. Contratti misti: cenni.....	p. 22
4. Unità o pluralità di negozi: volontà privata o destinazione pratica?.....	p. 24
4.1. Teorie soggettive e teorie miste.....	p. 25
4.2. Teorie oggettive: la risoluzione del problema sulla base dell'elemento della causa.....	p. 27
5. Classificazioni dottrinali: a) collegamento unilaterale e collegamento bilaterale.....	p. 32
5.1. b) Collegamento necessario e collegamento volontario.....	p. 34
5.2. c) Collegamento genetico e collegamento funzionale.....	p. 36

CAPITOLO II

DELIMITAZIONE DEL CAMPO D'INDAGINE: IL CREDITO AL CONSUMO E L'ITER DI ARMONIZZAZIONE NEL DIRITTO COMUNITARIO E NEL DIRITTO NAZIONALE

1. Le origini del contratto di credito al consumo.....	p. 39
2. Nozione e struttura del contratto di credito al consumo.....	p. 41
3. Prospettive pre-comunitarie e l'intervento comunitario: la direttiva 87/102/CEE.....	p. 45
3.1. La direttiva 2008/48/CE.....	p. 49

4. Le principali novità apportate al TUB dal d.lgs. 141/2010 attuativo dell'intervento comunitario: profili generali. Alcuni cenni sulla questione del sovraindebitamento del consumatore.....p. 54

CAPITOLO III

IL COLLEGAMENTO NEGOZIALE NEL CONTRATTO DI CREDITO AL CONSUMO

SEZIONE I

L'INADEMPIMENTO DEL FORNITORE: DISCIPLINA E APPLICAZIONI PRATICHE

1. Il collegamento negoziale tra compravendita e finanziamento nella disciplina attuale. I “contratti di credito collegati”p. 63
 - 1.1. L'inadempimento del fornitore e le sorti del contratto di credito collegato.....p. 73
2. Un passo indietro: la previgente disciplina tra direttive comunitarie e legislazione nazionale.....p. 82
 - 2.1. Tra teorie e applicazioni pratiche: un caso sottoposto all'Arbitro Bancario Finanziario.....p. 87
 - 2.1.1. L'accordo di esclusiva: un'interpretazione della Corte di Giustizia.....p. 89
 - 2.1.2. La risoluzione del caso sulla base del collegamento.....p. 94

SEZIONE II

QUALI RIMEDI PER IL CONSUMATORE?

1. Il problema delle eccezioni opponibili al finanziatore: l'*exceptio inadimpleti contractus*.....p. 103
2. Dubbi sulla validità delle clausole di inopponibilità delle eccezioni: l'esclusione del collegamento.....p. 112
3. La domanda di risarcimento del danno da inadempimento (del fornitore).....p. 121

4. Questioni irrisolte: l'azione estimatoria e l'azione di esatto adempimento.....	p. 126
------------------------------------------------------------------------------------	--------

CAPITOLO IV

ALCUNI ASPETTI DI ANALISI COMPARATIVA: L'ESPERIENZA FRANCESE

1. I <i>groupes de contrats</i> nell'ordinamento giuridico francese: nozione e brevi cenni dell'elaborazione teorica.....	p. 131
2. Gli effetti: <i>complexification</i> e <i>unification</i>	p. 135
2.1. L' <i>action directe</i> tra contratti del medesimo gruppo: natura <i>contractuelle</i> o <i>delictuelle</i> ?.....	p. 137
3. Il collegamento negoziale nel contratto di credito al consumo. La <i>Loi Scrivener</i>	p. 143
3.1. La soluzione francese oggi: i c.d. <i>crédit affectés</i>	p. 150
Conclusioni.....	p. 157
Bibliografia.....	p. 163
Sitografia.....	p. 183

INTRODUZIONE

Negli ultimi anni, il credito al consumo ha registrato un'ampia diffusione non soltanto in Italia ma anche in altri Paesi comunitari.¹

La letteratura in materia è molto vasta perché si tratta di uno strumento che permette di raggiungere tassi di crescita elevati, aumentando la circolazione della ricchezza ed accrescendo il potere di acquisto delle famiglie; consente inoltre la diffusione su ampia scala dei beni di acquisto, portando le imprese ad accrescere il proprio volume di affari e gli istituti di credito ad implementare la propria clientela.

Il tutto comporta, chiaramente, la necessità di fare attenzione nel concedere prestiti a soggetti, i consumatori, che non siano in grado di assolvere, nel lungo periodo, ai propri debiti.

Il credito al consumo è un *nomen iuris* che racchiude in sé una serie di fattispecie eterogenee, aventi come minimo comun denominatore il fatto di consentire l'acquisto di un bene o di procurarsi un servizio, anche a chi non posseda attualmente il denaro necessario.

Dunque, con tale espressione ci si riferisce a quell'insieme di attività creditizie che permettono al consumatore una vera e propria anticipazione dell'acquisto, posticipando o dilazionando il pagamento in momenti successivi.

In genere, il rapporto che viene a crearsi presenta una struttura trilaterale perché vede come protagonisti un consumatore, un fornitore (di beni o servizi) e un terzo professionista che finanzia l'operazione.

Il problema che al riguardo è sorto, è stato quello di fare chiarezza sulla natura e sulle dinamiche interne di questo rapporto, soprattutto in presenza di eventi patologici che vadano a minare l'equilibrio contrattuale e l'assetto di interessi originario.

¹ Per confrontare alcuni dati al riguardo, si veda l'opera di VANDONE, D., *Il credito al consumo in Europa. Mercati, intermediari e consumatori*, Torino, 2008.

Infatti, per lungo tempo si è ritenuto che i due contratti, di vendita e finanziamento, fossero reciprocamente indipendenti, a partire dalla constatazione della diversità delle parti stipulanti; per cui, l'invalidità o la risoluzione di uno dei due, non si riteneva potesse comunicare i propri effetti all'altro, sicché il contratto valido avrebbe continuato a produrre ordinariamente tutti i propri effetti.

A ben vedere però, il finanziamento veniva richiesto proprio al fine di compiere l'acquisto, perciò i due contratti presentavano una causa comune, data dal raggiungimento di una più complessa operazione economica.

Si è quindi cominciato a valutare e studiare la questione, sotto il profilo del collegamento negoziale.

Attraverso un *excursus* della disciplina sul credito al consumo, e attraverso un inquadramento generale del corposo dibattito relativo alla categoria dogmatica del collegamento, si è innanzitutto definito il campo d'indagine del presente lavoro.

Il punto di partenza è stato individuato nella conformazione attuale del panorama normativo, a seguito del recepimento in Italia della direttiva 2008/48/CE, con particolare riguardo alla nozione di contratto di credito collegato, alle sorti del contratto di finanziamento a seguito di inadempimento del contratto di fornitura e ai rimedi esperibili dal consumatore contro il finanziatore.

Stella polare di questo cammino, è stata rintracciata in una serie di pronunce dell'Arbitro Bancario Finanziario che hanno permesso di affrontare il problema sotto i segnalati punti di vista.

L'analisi procede a ritroso nel tempo, quindi è stata analizzata la previgente disciplina contenuta nella direttiva 87/102/CEE, così come trasposta nel nostro ordinamento, in relazione a presupposti, teorie e applicazioni pratiche.

Ciò è reso ancor più interessante dall'ausilio di un *leading case* della Corte di Giustizia, relativo all'interpretazione di uno dei requisiti in passato richiesti per fondare il diritto di azione del consumatore nei confronti del finanziatore (*i.e.* l'accordo di esclusiva); poiché il diritto del consumatore di ottenere la restituzione delle rate del finanziamento e il corrispondente diritto di rivalsa del finanziatore nei confronti del fornitore, è stato introdotto con il nuovo art. 125-*quinquies*, si è ritenuto opportuno affrontare il problema per come veniva risolto in passato, dunque col ricorso alla categoria del collegamento.

Infine, qualche cenno di comparazione con l'esperienza francese, al fine di comprendere come, per la stessa questione, ha reagito un ordinamento diverso dal nostro, cercando di cogliere punti di contatto e differenze applicative.

Il percorso seguito cerca, per quanto possibile, di far luce sulla possibilità di affermare la sussistenza di un forte legame tra i due contratti, che permette di considerare le vicende di entrambi strettamente connesse, non soltanto nella fase costitutiva e patologica del rapporto, ma anche e soprattutto sul piano dei rimedi.

CAPITOLO I

IMPOSTAZIONE DEL PROBLEMA: IL COLLEGAMENTO NEGOZIALE

1. Nozione del collegamento negoziale: notazioni introduttive.

Il fenomeno del collegamento negoziale è un tema che da lungo tempo affascina e interessa dottrina e giurisprudenza, sia per la complessità dell'argomento sia per i problemi che esso concretamente pone nella pratica.

Intorno al tema si è sviluppato un intenso dibattito che ha visto il susseguirsi di innumerevoli elaborazioni, spesso tra loro stridenti, ma che ha anche portato all'individuazione di alcune soluzioni comuni e condivise.

Già negli anni '30 studiosi e pratici del diritto iniziano ad occuparsi della questione dei "negozi giuridici collegati".²

Il periodo storico di riferimento è quello immediatamente antecedente all'emanazione del Codice civile del 1942, ove regna sovrano il principio di tipicità contrattuale per il quale le parti possono porre in essere solo i contratti previsti e disciplinati dalla legge; manca ancora un intervento legislativo *ad hoc* e si avverte l'esigenza di creare nuove categorie che permettano ai cittadini di fuoriuscire dai classici schemi contrattuali tipizzati, divenuti ormai insufficienti a soddisfare le dinamiche degli affari³.

La categoria dei contratti collegati offre la soluzione del problema, colpendo la rigidità delle forme contrattuali e spostando l'attenzione dalla struttura alla funzione.⁴

Il percorso seguito presenta una certa linearità:

² BUONFRATE, A., voce *Contratti collegati*, in *Digesto disc. priv. – sez. civ.*, Aggiornamento III, vol. I, 2007, pp. 287-289.

³ COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, Padova, 1999, p. 1.

⁴ BARBA, V., *La connessione tra i negozi e il collegamento negoziale*, parte I, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2008, p. 792.

“accertato che il singolo caso concreto non si lascia sussumere o ricondurre all'interno di uno schema legale tipico, piuttosto che affermarne la tipicità, si preferisce postulare, ove possibile, che si sia in presenza di un collegamento contrattuale, ossia che quel determinato affare sia stato realizzato dalle parti mediante la combinazione di più schemi contrattuali, tendenzialmente, tipici.”⁵

In assenza di una base normativa, quindi, un tale strumento ha permesso di ricondurre “nella regione del giuridicamente rilevante ciò che, in assenza di esso, sarebbe stato confinato nel limbo dell'irrilevanza”.⁶

Il fondamento teorico principale dei contratti collegati è stato rinvenuto nel principio di libertà contrattuale, inteso come potere che le parti hanno di determinare liberamente, fuori dai tipi previsti dal legislatore, il contenuto dei contratti.⁷

Tuttavia, l'affermarsi di questo principio non implica un assoluto arbitrio dei privati nel regolamentare i propri interessi, perché infatti essi possono dar luogo a nuovi strumenti giuridici, ma pur sempre nei limiti disposti dall'ordinamento e purché l'assetto stabilito risulti meritevole di tutela da parte dell'ordinamento giuridico stesso.⁸

Si ha collegamento negoziale

“quando due o più contratti, ciascuno con propria autonoma causa, non siano inseriti in un unico negozio composto (misto o complesso), ma rimangono distinti, pur essendo interdipendenti, soggettivamente e funzionalmente, per il raggiungimento di un fine ulteriore, che supera i singoli effetti tipici di ciascun atto collegato, per dar luogo ad un unico regolamento di interessi, che assume una propria diversa rilevanza causale, ditalchè, essendo essi organicamente concepiti e voluti come avvinti teleologicamente da un nesso di reciproca interdipendenza, per l'appunto in quanto volti a realizzare un finalità pratica unitaria, le vicende dell'uno debbano ripercuotersi nell'altro, condizionandone la validità e l'efficacia dell'altro, e non anche viceversa, e non necessariamente in rapporto di principale ad accessorio”.⁹

Il termine collegamento indica da un lato il legame sussistente tra due contratti, dall'altro il mezzo, lo strumento che consente alle parti di collegare; l'aggettivo

⁵ BARBA, V., *op. cit.*, pp. 293-294.

⁶ BARBA, V., *op. cit.*, p. 294.

⁷ COLOMBO, C., *op. cit.*, pp. 2-3.

⁸ BETTI, E., *Teoria generale del negozio giuridico*, Torino, 1960, p. 50.

⁹ Trib. Reggio Emilia, 30 giugno 2007.

negoziale permette invece di delimitare l'ambito e il tipo di elementi tra i quali intercorre la relazione.¹⁰

La circostanza che si verifica è che due o più contratti si trovano tra loro in una qualsiasi relazione giuridicamente rilevante¹¹; infatti, il fenomeno del collegamento quale unitario regolamento di interessi, comporta l'esistenza di un nesso tra due o più negozi autonomi e distinti e dunque, una pluralità di contratti.¹²

Non bisogna confondere il collegamento in senso tecnico con il mero collegamento materiale o occasionale, perché questo non produce effetti rilevanti né sui rapporti tra le parti né per l'ordinamento giuridico¹³; la contestualità o occasionalità sono fattori estrinseci al contratto: semplicemente, diverse dichiarazioni funzionalmente e strutturalmente autonome sono casualmente riunite in un unico contesto (si pensi al caso di unicità del documento in cui sono riunite una pluralità di dichiarazioni)¹⁴, mantenendo l'individualità propria del tipo negoziale cui appartengono, sicché la loro unione non influenza la disciplina dei negozi in cui si sostanziano.¹⁵

¹⁰ DI NANNI, C., *Collegamento negoziale e funzione complessa*, in *Giust. civ.*, LXXV, p. 279.

¹¹ CASCIO, S.O. – ARGIROFFI, C., *Contratti misti e contratti collegati*, in *Enc. giur. Treccani*, IX, Roma, 1988, p. 1; SCOGNAMIGLIO, R., voce *Collegamento negoziale*, in *Enc. dir.*, VII, 1960, p. 375.

¹² Al riguardo gli autori concordano. Si vedano, tra i tanti, GIORGIANNI, M., *Negozi giuridici collegati*, in *Riv. it. sc. giur.*, 1937, pp. 276 ss.; VENDITTI, A., *Appunti in tema di negozi giuridici collegati*, in *Giust. civ.*, I, 1954, pp. 259 ss.; SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, pp. 375 ss.; MESSINEO, F., voce *Contratto collegato*, in *Enc. dir.*, X, 1962, pp. 48 ss.; SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, Napoli, 1983, P. 11; CLARIZIA, R., *Collegamento negoziale e vicende della proprietà. Due profili della locazione finanziaria*, Rimini, 1982, p. 11; LENER, G., *Profili del collegamento negoziale*, Milano, 1999, p. 1; BUONFRATE, A., *op. cit.*, p. 287; CASCIO S.O. – ARGIROFFI C., *op. cit.*, p. 1.

¹³ Cfr. Cass., 11 giugno 2001, n. 7852; Cass., 19 giugno 2001, 8333; Cass., 27 marzo 2007, n. 7524.

¹⁴ RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, Milano, 1998, p. 23; nel senso dell'irrelevanza del collegamento occasionale, tra gli altri, si vedano VENDITTI, A., *op. cit.*, p. 265; DI SABATO, F., *Unità e pluralità di negozi (contributo alla dottrina del collegamento negoziale)*, in *Riv. dir. civ.*, I, 1959, p. 428; cfr. Cass. 25 maggio 1983, n. 3622 secondo cui infatti "Quando l'oggetto della prestazione sia costituito da una pluralità di cose, (...) l'unico documento negoziale non è elemento decisivo per escludere l'esistenza di una pluralità di contratti autonomi ovvero di un contratto con oggetto divisibile, così come più scritture negoziali non comportano necessariamente l'esistenza di una pluralità di contratti o di un contratto con oggetto divisibile"; Cass. 13 febbraio 1992, n. 1751;

¹⁵ Si esclude pertanto la regola principale in materia di vizi nel collegamento, cioè il principio del c.d. *simul stabunt simul cadent*. In questo senso, cfr. Cass. 2 luglio 1981, n. 4291; Cass. 17 novembre 1983, n. 6864; Cass. 5 luglio 1991, n. 7415; Cass. 13 febbraio 1992, n. 1715, già citata ove si legge in motivazione che "la contestuale stipulazione con un unico atto di due (o più) negozi distinti, strutturalmente e funzionalmente autonomi, aventi per oggetto il medesimo bene (...) conserva alle singole dichiarazioni negoziali l'individualità e la disciplina giuridica propria del tipo negoziale in cui rispettivamente si inquadrano, senza che le vicende dell'una si ripercuotano necessariamente sull'altro".

Interessante l'opinione di chi non relega questa ipotesi di collegamento nell'ambito della totale irrilevanza, ma la riconduce alla teoria del documento e della documentazione giuridica.¹⁶

Secondo questa ricostruzione, il collegamento occasionale costituirebbe un'ipotesi di interpretazione, proprio perché idoneo a descrivere il fatto della documentazione di più contratti all'interno di un unico atto: la conclusione di un contratto potrebbe rappresentare, rispetto ad un altro di cui costituisca l'interpretazione, un comportamento utile per determinare la comune intenzione delle parti in relazione ad un certo assetto di interessi.¹⁷

Ad ogni modo, l'unica connessione davvero rilevante, deve presentare qualche profilo essenziale dei negozi presi in considerazione, tale da generare un legame da cui risulti un rapporto di dipendenza o interdipendenza.¹⁸

Il più delle volte il collegamento è impresso dalle parti stesse, in ossequio ai principi di autonomia negoziale e libertà di iniziativa economica¹⁹: i contraenti possono dare origine a diversi negozi che, pur conservando la propria individualità, vengono a trovarsi in un rapporto di dipendenza reciproca, di modo che le vicende dell'uno si comunicano a quelle dell'altro.²⁰

Si tratta, in altre parole, di un meccanismo per il cui tramite le parti perseguono un risultato economico unitario e complesso, non per mezzo di un singolo nuovo e autonomo contratto, bensì con una pluralità coordinata di negozi, ciascuno finalizzato ad un regolamento unitario di interessi, pur conservando una causa autonoma.²¹

¹⁶ BARBA, V., *op. cit.*, p. 803.

¹⁷ BARBA, V., *op. cit.*, p. 802.

¹⁸ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 99.

¹⁹ MESSINEO, F., *op. cit.*, p. 49.

²⁰ Tra gli altri autori, si vedano GIORGIANNI, M., *op. cit.*, pp. 349-350; CASCIO, S.O. – ARGIROFFI, C., *op. cit.*, p. 1. Cfr. in giurisprudenza, Cass., 4 maggio 1989, n. 2065; Coll. Arbitrale, 3 ottobre 1991; Cass., 25 agosto 1998, n. 8410; Cass., 21 luglio 2004, n. 13580; Cass. 5 giugno 2007, n. 13164; Trib. Milano, 25 novembre 2008 secondo cui “si ha collegamento negoziale quando due o più contratti, ciascuno con propria autonoma causa, rimangono distinti, pur essendo interdipendenti, soggettivamente o funzionalmente, per il raggiungimento di un fine ulteriore, che supera i singoli effetti tipici di ciascun atto collegato, per dar luogo ad un unico regolamento di interessi, che assume una propria diversa rilevanza causale”; recentemente, Trib. Nocera Inferiore, 19 gennaio 2012.

²¹ Cfr. Cass. 27 aprile 1995, n. 4645, già citata; Cass. 16 maggio 2003, n. 7640; Cass. 10 luglio 2008, n. 18884; Trib. Roma, Sez. III, 22 settembre 2011; Trib. Ivrea, 16 maggio 2012 secondo cui “il collegamento negoziale, rappresentando espressione dell'autonomia contrattuale prevista dall'art. 1322 c.c., è un meccanismo mediante il quale le parti perseguono un risultato economico complesso, realizzato non già per mezzo di un autonomo e nuovo contratto, ma attraverso una pluralità coordinata di contratti. Tali contratti conservano una loro causa autonoma, anche se ciascuno è concepito, funzionalmente e teleologicamente, come collegato con gli altri, con la conseguenza che le vicende che investono un

Questo accade perché a volte il singolo contratto non è da solo sufficiente alle parti per raggiungere i propri interessi, i quali potrebbero essere meglio perseguiti tramite il collegamento con un diverso e autonomo contratto.²²

Infatti l'essenza del collegamento

“consiste in uno stretto nesso teleologico che avvince due o più negozi, produttivi ciascuno degli effetti pratici rispondenti alla propria destinazione, ma in funzione di reciproca interdipendenza o di dipendenza unilaterale per volontà delle parti, oppure per l'obiettivo regolamento di interessi, ricorrente in una situazione determinata”.²³

Il fenomeno del collegamento contrattuale può verificarsi anche se non previsto o non voluto dalle parti; in questi casi si parla di collegamento necessario e la relazione che si instaura tra i negozi è esclusivamente di tipo oggettivo, discendente cioè dalla legge.²⁴ Esempi ne sono il mutuo di scopo o il contratto di leasing rispetto agli altri suoi contratti-satelliti.²⁵

In questo caso si prescinde dall'elemento psicologico, cioè dalla volontà delle parti, e si può risalire al nucleo del collegamento attraverso la verifica dell'esistenza di una causa unica.

Così operando diviene possibile estendere la nozione di collegamento anche a casi in cui manchi un'espressa volontà di collegare facendo applicazione, nella fase patologica, dei rimedi elaborati dalla giurisprudenza, ma anche per individuare e sanzionare i collegamenti in frode alla legge.²⁶

Un esempio potrebbe chiarire il quadro così esposto.

Stipulato un contratto di appalto privato per la ristrutturazione di un immobile, sopraggiunge per la parte committente l'impossibilità di saldare il prezzo pattuito.

Pertanto il committente e l'appaltatore stipulano un contratto di cointeressenza agli utili per dieci anni, a titolo di *datio in solutum*; contestualmente, le stesse parti

contratto possono riverberarsi sull'altro, sebbene non necessariamente in funzione di condizionamento reciproco, ben potendo accadere che uno soltanto dei contratti sia subordinato all'altro, e non anche viceversa, e non necessariamente in rapporto di principale ad accessorio”.

²² ORLANDO CASCIO, S. – ARGIGROFFI, C., *op. cit.*, pp. 1-3.

²³ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 79.

²⁴ SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, pp. 375-381.

²⁵ GASPERONI, N., *Collegamento e connessione tra negozi*, in *Riv. dir. comm.*, I, 53, 1955, p. 373; BUONFRATE, A., *op. cit.*, p. 291.

²⁶ BUONFRATE, A., *op. ult. loc. cit.*

sottoscrivono un ulteriore atto contenente una ricognizione di debito (quello dell'appalto) e un accordo in base al quale il committente si obbliga a contrarre un mutuo da trasferire all'appaltatore, una volta erogato, in modo da saldare il debito riconosciuto.

Se si individua il nesso economico e teleologico tra i contratti (e cioè far conseguire all'appaltatore il prezzo dell'appalto), pur in assenza di un'espressa volontà di collegare, diviene agevole applicare i rimedi di conio giurisprudenziale; così operando si evita di lasciare il committente privo di tutela, una volta che il mutuo sia stato erogato e l'operazione economica unitaria realizzata (per esempio, il committente potrebbe esperire eccezione di inadempimento per eventuali vizi dell'opera, paralizzando così le pretese dell'appaltatore al pagamento). Diversamente opinando, si potrebbe realizzare a favore dell'appaltatore un ingiustificato arricchimento con grave danno per il committente.²⁷

Secondo un'opinione dottrinale, il collegamento necessario non apparterrebbe alla teoria della connessione tra negozi, quanto piuttosto alla teoria della norma giuridica e, in particolare, alla tecnica di costruzione della fattispecie e questo perché l'incidenza delle vicende di un negozio su un altro, sono un effetto immediato e diretto della legge.²⁸ Al limite, può verificarsi un problema di interpretazione della norma giuridica.²⁹

Infine, occorre precisare che il collegamento trova un limite oggettivo nella non contrarietà a norme imperative, ordine pubblico e buon costume nonché nel fatto che non sia preordinato a realizzare la frode alla legge.³⁰

2. Ricostruzione storico-sistematica del dibattito.

Volendo ripercorrere brevemente l'*excursus* storico del dibattito sul tema del collegamento negoziale, l'indagine deve muovere dagli autori³¹ che per primi hanno

²⁷ L'esempio è tratto da BUONFRATE, A., *op. cit.*, pp. 291-292.

²⁸ BARBA, V., *op. cit.*, p. 805.

²⁹ CASCIO, S.O. – ARGIROFFI, C., *op. cit.*, p. 2; DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 428.

³⁰ MESSINEO, F., *op. cit.*, p. 49.

³¹ In Italia, la prima risistemazione organica dell'intera materia è opera di GIORGIANNI, M., *op. cit.*, pp. 275 ss; invece la prima elaborazione teorica del collegamento negoziale che ha poi stimolato l'interesse della dottrina italiana, è stata affrontata con riguardo ad una sentenza della Cass., 15 gennaio 1937, n. 123, da NICOLO', R., *Deposito in funzione di garanzia e inadempimento del depositario*, in *Foro. it.*,

svolto riflessioni sistematiche sul tema, ponendo le basi del successivo dialogo tra dottrina e giurisprudenza.³²

Il caso da cui trae origine il dibattito, sottoposto al vaglio della Suprema Corte, aveva ad oggetto un deposito presso un terzo, in funzione di garanzia, per l'adempimento di una futura obbligazione.³³

Tizio vende un immobile a Caio sotto condizione sospensiva; per essere sicuro di ricevere il corrispettivo della vendita, una volta verificatasi la condizione, si accorda con Caio affinché costui depositi la somma al notaio rogante al momento della stipulazione del contratto; il notaio si obbliga a versare la somma al venditore se si verifica la condizione, al compratore in caso contrario.

Verificatasi la condizione, Tizio si rivolge al notaio per riscuotere il prezzo, ma nel frattempo costui si era indebitamente appropriato della somma presso di lui depositata. Era necessario capire chi dovesse subire le conseguenze di questo comportamento, se il compratore o il venditore.³⁴

La decisione³⁵ ha posto il delicato problema dei rapporti intercorrenti tra più negozi, in particolare l'incidenza che la sorte dell'uno può avere sull'altro; infatti, nella fattispecie concreta si era in presenza di due contratti, uno di vendita l'altro di deposito, distinti sotto tutti i profili ma tra loro connessi, essendo la volontà delle parti diretta a subordinare gli effetti del deposito alla sorte del negozio principale, nel senso che il creditore della restituzione avrebbe dovuto essere solo il soggetto che vi sarebbe stato legittimato, in funzione del verificarsi o meno della condizione stabilita per la vendita.

1937, I, pp. 1476 ss. Ma già prima lo stesso Autore aveva fornito, in relazione al medesimo argomento, alcuni spunti su cui riflettere, seppur solo a livello di intuizione, in nota a Cass. 31 luglio 1936, n. 2895, *Sulla promessa di pagare il debito altrui*, in *Foro. it.*, 1936, I, p. 1466.

³² BARBA, V., *op. cit.*, p. 811; COLOMBO, C., *op. cit.*, p. 6; SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, pp. 6 ss.

³³ Cass., 15 gennaio 1937, n. 123, cit.

³⁴ Il caso è così schematizzato da SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 6.

³⁵ Per questioni di completezza, si precisa il *dictum* della Cassazione, secondo cui “*pendente conditione*, ciascun contraente conserva la proprietà delle cose rispettivamente dovute all'altro contraente e come può agevolmente argomentarsi dalla disposizione dell'art. 1163 c.c., quando la cosa perisce senza colpa del debitore, chi ne risente la perdita è lui stesso, perché ancora considerato come proprietario (*res perit domino*) sicché non gli è dato di esigere dall'altra parte la controprestazione convenuta, e soltanto in omaggio alla sua incolpevolezza gli è consentito di liberarsi dalla obbligazione assunta”. In altri termini, la Cass. equiparò l'appropriazione indebita da parte del notaio al perimento totale della cosa dedotta in contratto.

Secondo i primi commentatori, il collegamento trovava la sua unica fonte nella volontà delle parti diretta al conseguimento di uno scopo pratico unitario, senza che fosse possibile fare riferimento ad alcun elemento oggettivo.³⁶

Una siffatta ricostruzione, ha portato ad elaborare una prima nozione del fenomeno, e ha offerto spunti per riflettere sui problemi essenziali che investono la figura giuridica del collegamento negoziale.³⁷

È stato da altri sostenuto che l'unità dell'operazione economica si ha quando, tra le varie prestazioni, vi sia un legame di subordinazione funzionale, tale per cui la previsione dell'una renda possibile il compimento dell'altra e quindi l'una attività sia subordinata all'esistenza dell'altra. La valutazione in termini di unità o pluralità dei negozi deve essere effettuata alla stregua dell'unitario scopo pratico che le parti intendono porre in essere tramite una certa catena contrattuale.³⁸

Infatti

“di fronte ad una situazione giuridica per la quale vengono perseguiti contemporaneamente più scopi empirici, due sole situazioni si presentano: o ritenere il negozio unico (...) oppure bisogna esaminare la caratteristica, il contenuto di ciascun intento empirico perseguito. Solo quando una attività corrispondente ad un intento empirico si rivela subordinata ad un'altra, vi ha un unico negozio. Questa subordinazione deve essere però giuridica, oltre che economica, cioè deve essere giuridicamente ed economicamente impossibile, in quella determinata fattispecie, raggiungere quel determinato risultato senza quella attività subordinata”.³⁹

Collegamento in senso tecnico è solo il collegamento c.d. funzionale volontario⁴⁰, in cui convivono un elemento oggettivo, dato da “uno stretto nesso economico o teleologico” tra i negozi, e un elemento soggettivo che consiste in “un particolare *animus*, e cioè nell'intenzione di coordinare gli stessi verso uno scopo comune”.⁴¹

Pertanto per aversi vero e proprio collegamento, non è sufficiente la mera connessione economica tra più negozi, ossia l'intento pratico cui le parti aspirano, ma è

³⁶ NICOLO', R., *op. cit.* pp. 1476 ss.

³⁷ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 8.

³⁸ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 295.

³⁹ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 297.

⁴⁰ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 329.

⁴¹ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 330.

necessario anche l'*animus colligandi*, cioè la desumibile intenzione delle parti, la loro volontà di porre in essere il collegamento.⁴²

Secondo questa dottrina, ci sarebbero almeno altre due ipotesi, cioè il “collegamento derivante dalla funzione stessa cui il negozio, obbiettivamente considerato, adempie rispetto ad un altro” (come nel caso dei negozi accessori) e il “collegamento dovuto alla circostanza che uno dei due negozi trova la sua causa in un rapporto scaturente dall'altro negozio” (negozi fiduciari, titoli di credito), che vengono ricondotte a situazioni di “influenza” e “reazione” che l'un negozio esercita sull'altro, ma non di collegamento.⁴³

Tutto ciò porta a restringere notevolmente l'ambito e la nozione di collegamento negoziale.

Nei contributi successivi, gli studiosi del fenomeno si proposero di dare sistematicità alle varie dissertazioni raccogliendo i punti salienti sull'argomento, lungi però dal ricercare criteri uniformi intorno ai quali raccogliere i consensi di dottrina e giurisprudenza.⁴⁴

Questo scopo fu raggiunto adoperando il metodo classificatorio⁴⁵, impiegato soprattutto negli anni '50.

Tra le prime classificazioni, una dottrina⁴⁶ distingueva tra collegamento necessario e volontario, a seconda che il vincolo di dipendenza tra i negozi derivi dalla legge o dalla volontà delle parti; legame di concorso e legame di sequenza, a seconda che i negozi convergano temporalmente verso un medesimo risultato o si susseguano l'un l'altro nel tempo; collegamento giuridico e meramente occasionale, se debbano attendersi effetti giuridici o se i negozi siano uniti solo da un nesso materiale; collegamento genetico e funzionale, se il nesso si esaurisce nella sola fase formativa o

⁴² Ciò che l'Autore definisce come “intento empirico”: GIORGIANNI, M., *op. cit.*, pp. 334-335.

⁴³ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, pp. 327, 328, 329.

⁴⁴ COLOMBO, C., *op. cit.*, p. 10.

⁴⁵ Il metodo classificatorio consiste nel raggruppare i fenomeni in categorie omogenee di cui si specificano le caratteristiche fondamentali. Secondo la ricostruzione che fa COLOMBO, C., *op. cit.*, p. 11, la peculiarità di queste classificazioni “è quella di procedere mediante l'individuazione di una serie di concetti antagonisti, così sintetizzabili: i) collegamento volontario e connessione necessaria, a seconda di quella che si ritiene essere la fonte (volontà delle parti o nesso obbiettivo, per lo più stabilito dalla legge) del collegamento; ii) collegamento genetico e collegamento funzionale, a seconda che l'influenza si limiti alla fase formativa del negozio, ovvero coinvolga anche il rapporto che ne scaturisce; iii) collegamento unilaterale e collegamento bilaterale, a seconda che tra i negozi vi sia un legame di dipendenza unidirezionale oppure di interdipendenza; iv) nesso di concorso e nesso di sequenza, a seconda che i negozi siano destinati ad operare contemporaneamente, ovvero in momenti diversi”.

⁴⁶ VENDITTI, A., *op. cit.*, p. 265.

se i negozi si trovano stretti da un nesso economico o teleologico che ne palesi la connessione anche in relazione allo svolgimento del rapporto.⁴⁷

Il collegamento funzionale costituisce l'oggetto di maggior attenzione. Infatti sono da considerare funzionalmente collegati

“quei negozi che, pur mantenendo la loro autonomia, si trovano stretti da un nesso economico o teleologico derivante dall'essere essi diretti ad una funzione empirica che non potrebbe essere adempiuta da ciascuno separatamente. L'accertamento di tale vincolo, se voluto dalle parti, è indagine di fatto da compiersi nel quadro complessivo della situazione negoziale”.⁴⁸

In questi casi, per stabilire la rilevanza del fenomeno, è necessario verificare due criteri: la volontà delle parti e la sussistenza del nesso economico o teleologico che unisce i contratti stessi; inoltre, secondo questa opinione, il cardine attorno a cui ruota l'intera problematica è proprio l'intento delle parti di realizzare un collegamento per perseguire un risultato economico. In assenza di elementi obiettivi che ne palesino l'esistenza, il fenomeno non potrebbe assumere rilevanza per il diritto.⁴⁹

Negli stessi anni un'altra corrente dottrinale recepisce le distinzioni accolte in precedenza, concentrandosi in particolare su quella tra collegamento per volontà delle parti e collegamento necessario.⁵⁰

Anche secondo la presente impostazione, si ha collegamento negoziale in presenza di due negozi autonomi e distinti fra i quali intercorra un nesso di natura funzionale: l'un negozio opera sul rapporto derivante dall'altro.⁵¹

Assume fondamentale importanza il momento volitivo perché le parti, tramite la propria volontà, danno origine ad un collegamento *tout court* e creano un legame tra negozi per loro natura indipendenti (collegamento volontario).⁵²

⁴⁷ VENDITTI, A., *op. cit.*, pp. 265-266.

⁴⁸ VENDITTI, A., *op. cit.*, p. 267.

⁴⁹ VENDITTI, A., *op. cit.*, pp. 268-269. Sorgerebbe a questo punto un problema di prova; bisogna cioè dimostrare l'esistenza del collegamento voluto dalle parti e questa dimostrazione parte dal constatare una serie di indizi quali “la contemporaneità delle dichiarazioni, l'unità del documento o della controprestazione, la situazione dei negozi rispetto alla finalità pratica che si debba ritenere in concreto raggiungibile in relazione alla natura dei negozi stessi”.

⁵⁰ GASPERONI, N., *op. cit.*, pp. 357 ss.

⁵¹ GASPERONI, N., *op. cit.*, p. 372.

⁵² GASPERONI, N., *op. cit.*, p. 373.

Pieno rilievo è riconosciuto all'*animus* delle parti, al loro intento di collegare diversi negozi, al fine di realizzare un unico, complesso, scopo unitario.⁵³

I singoli negozi cioè, continuano a mantenere intatta la propria individualità, conservando ciascuno la propria causa, ma grazie all'elemento teleologico (l'intento) voluto dalle parti, si crea il legame.⁵⁴

Il problema di accertare quando sussista questa concreta volontà di stabilire il collegamento, è piuttosto un problema di prova.⁵⁵

Invece, nel collegamento necessario i negozi sono uniti da un legame oggettivo spesso fondato sulla loro stessa natura, come per esempio nel caso di accessorietà, dipendenza, complementarietà, ausiliarità.⁵⁶

La presenza nel fenomeno del collegamento di una volontà di collegare, è stata da taluni avvertita come una vera e propria necessità.⁵⁷

Esclusi tutti i casi in cui si sia in presenza di un nesso meramente materiale e occasionale nonché di nesso psicologico; esclusi quelli in cui le parti abbiano disciplinato il modo di operare di un negozio sull'altro tramite apposita pattuizione; escluso infine il collegamento necessario, residuano solo le ipotesi in cui le parti abbiano voluto un negozio in considerazione dell'esistenza dell'altro.⁵⁸

La necessità della volontà di collegare, porta questa dottrina a distinguere tra due tipi di collegamento: il primo comporta una subordinazione funzionale del secondo negozio rispetto al primo, per realizzare lo scopo unitario (collegamento a contenuto prevalentemente materiale); nel secondo tipo, è la volontà delle parti che determina il nesso perciò un negozio non sarebbe stato concluso se non ci fosse stato il legame con l'altro negozio (collegamento a contenuto precettivo).⁵⁹

La differenza tra le due tipologie è data dal fatto che nel primo caso la volontà di avere anche il secondo negozio è necessitata dall'esistenza del primo, perciò il porre in essere il secondo negozio costituisce per le parti un onere; nel secondo caso, invece, la

⁵³ GASPERONI, N., *op. cit.*, pp. 380-381.

⁵⁴ GASPERONI, N., *op. cit.*, pp. 382.

⁵⁵ GASPERONI, N., *op. ult. loc. cit.* L'Autore, sulle orme di VENDITTI, *studio cit.*, p. 268, precisa che "indizi di tale collegamento possono riscontrarsi nella contemporaneità delle dichiarazioni, nell'unità del documento o della controprestazione, nelle modificazioni apportate nella struttura e nell'efficacia dei singoli negozi, rispetto al tipo cui appartengono, in modo da renderli meglio confluenti verso lo scopo comune".

⁵⁶ GASPERONI, N., *op. cit.*, pp. 373 ss.

⁵⁷ DI SABATO, F., *op. cit.*, pp. 413 ss.

⁵⁸ DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 428.

⁵⁹ DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 433.

volontà di collegare corrisponde ad un vero e diretto interesse delle parti: è la volontà stessa che determina il nesso, perché senza il legame il negozio non sarebbe stato concluso o lo sarebbe stato a condizioni diverse.⁶⁰

Tra le varie classificazioni, le più complete ed esaustive sono quelle che si pongono al termine del dibattito.⁶¹

In particolare, un'autorevole corrente di pensiero pone l'accento su quella che è la dicotomia tra negozi collegati necessariamente e negozi collegati per volontà delle parti.⁶²

Mentre in caso di contratto collegato per volontà delle parti è possibile riscontrare una struttura semplice, non essendo questo ulteriormente divisibile al proprio interno⁶³, nei negozi necessariamente collegati risulta invece un'ulteriore dicotomia tra casi in cui la connessione si manifesta nell'attitudine di un negozio ad influire sulla vita dell'altro, potendosi distinguere a seconda che l'influenza si espliciti sulla nascita e sul contenuto del rapporto (contratto preliminare rispetto al definitivo), sulle modificazioni (figure dell'accertamento, rinnovazione, sostituzione), sull'estinzione (revoca, mutuo dissenso, recesso unilaterale)⁶⁴; e casi in cui il nesso si riferisce alla funzione e all'efficacia esplicate dai negozi.

In questo gruppo vi rientrano le ipotesi di negozi accessori e ausiliari (negozi di garanzia rispetto a quelli da cui discende il debito principale); negozi astratti e negozi causali; ipotesi di combinazione di più negozi per la soddisfazione di una funzione eccedente le possibilità di ciascun tipo negoziale (negozi indiretti e fiduciari); negozi ad effetti combinati (istituzione di erede e accettazione di eredità); i subcontratti.⁶⁵

Terminata l'era delle classificazioni, che comunque hanno avuto il merito di dare organicità ad una materia tanto instabile quanto interessante, la dottrina ha concentrato la sua attenzione sullo studio dell'unica forma di collegamento cui veniva riconosciuto statuto giuridico: il c.d. collegamento funzionale volontario, che si verifica quando le parti pongano in essere, secondo la propria volontà e autonomia, una pluralità

⁶⁰ DI SABATO, F., *op. cit.*, pp. 433-434.

⁶¹ SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, pp. 375 ss.

⁶² SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, pp. 378 ss. Per una ricostruzione chiara e sintetica del pensiero di quest'Autore, si veda COLOMBO, C., *op. cit.*, pp. 11 ss.

⁶³ SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 380; COLOMBO, C., *op. cit.*, p. 12.

⁶⁴ SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 378.

⁶⁵ SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 379.

di negozi per realizzare un'operazione complessa ma unitaria, pur non essendo i negozi legati da un nesso logico o giuridico necessitato.⁶⁶

Tale scelta sembra aver trovato riscontro anche nella prassi giurisprudenziale. Infatti la giurisprudenza, sin dagli anni '70⁶⁷- '80⁶⁸, chiamata a pronunciarsi su catene di contratti collegati, faceva leva sull'elemento volontaristico inteso come libertà delle parti di creare schemi contrattuali avulsi dai tipi predeterminati dal legislatore, ma legati tra loro da un intento comune.

Questo orientamento è stato successivamente recepito nelle pronunce degli anni '90 e in quelle più recenti, sicché l'elemento volontaristico viene inteso oggi come imprescindibile requisito soggettivo del collegamento: le parti, nell'esercizio della loro autonomia privata, possono scegliere di dar vita ad una pluralità di contratti autonomi e distinti ma concepiti e voluti come funzionalmente e teleologicamente connessi, tramite i quali raggiungere uno scopo economico e pratico unitario.⁶⁹

Questa breve disamina di autori offre uno specchio piuttosto frammentato dello stato generale della dottrina sull'argomento⁷⁰, ed emerge inoltre che la volontà comune delle parti può portare a concludere contratti che di per sé sarebbero autonomi e distinti

⁶⁶ Si vedano, a questo proposito, tra gli altri COLOMBO, C., *op. cit.*, p. 15; RAPPAZZO, A., *op. cit.*, p. 11; DI NANNI, C., *op. cit.*, pp. 290 ss.

⁶⁷ Per esempio, cfr. Cass. 18 febbraio 1977, n.751; Cass. 17 marzo 1978, n. 1346. In queste e simili pronunce la giurisprudenza comincia ad occuparsi in maniera più intensa del problema della connessione contrattuale, con speciale riguardo alla distinzione tra contratti misti e collegati, nonché tra contratto unico e collegato individuando, quale elemento discrezionale, il criterio della causa.

⁶⁸ Cfr. Cass., 12 febbraio 1980, n.1007; Cass., 9 marzo 1984, n. 1641; Cass., 25 luglio 1984, n. 4350; Cass., 18 aprile 1984, n. 2544 che ritiene rilevante, ai fini dell'individuazione di un collegamento negoziale, non solo l'elemento oggettivo dato dal nesso teleologico tra i contratti, ma anche quello soggettivo, cioè la volontà delle parti nel porre in essere il collegamento. Infatti "perché possa configurarsi un collegamento di negozi in senso tecnico, che impone la considerazione unitaria della fattispecie, è necessario che ricorra sia il requisito oggettivo, costituito dal nesso teleologico fra i negozi, che il requisito soggettivo, costituito dal comune intento pratico delle parti di volere non solo l'effetto tipico dei singoli negozi in concreto posti in essere, ma anche il collegamento ed il coordinamento di essi per la realizzazione di un fine ulteriore, non essendo sufficiente che quel fine sia perseguito da una sola delle parti all'insaputa e senza la partecipazione dell'altra".

⁶⁹ BUONFRATE, A., *op. cit.*, pp. 288-289. Cfr. Cass., 27 aprile 1995, n. 4645; Cass., 6 settembre 1991, n. 9388; Cass., 25 agosto 1998, n. 8410; App. Milano, 7 settembre 2001, secondo cui "il fenomeno del collegamento negoziale si verifica laddove i negozi considerati abbiano la medesima finalità e risulti la volontà delle parti di attribuire agli stessi uno scopo ulteriore rispetto a quello dei singoli atti"; Cass., 18 luglio 2003, n. 11240, secondo cui "il collegamento negoziale non dà luogo ad un nuovo ed autonomo contratto, ma è un meccanismo attraverso il quale le parti perseguono un risultato economico unitario e complesso, che viene realizzato non per mezzo di un singolo contratto ma attraverso una pluralità coordinata di contratti, i quali conservano una loro causa autonoma, anche se ciascuno è finalizzato ad un unico regolamento dei reciproci interessi"; Cass., 11 luglio 2005, n. 14486; Cass. civ. 08-10-2008, n. 24792 secondo cui "la sussistenza di un collegamento negoziale tra due negozi giuridici si desume dalla volontà delle parti"; più di recente, Cass., 17 maggio 2010, n. 11974.

⁷⁰ COLOMBO, C., *op. cit.*, p. 14.

ma che grazie al nesso posto e voluto dai contraenti, sono in grado di porsi tra loro in relazione di interdipendenza e connessione⁷¹ e produrre le conseguenze giuridiche rilevanti per l'ordinamento.⁷²

Concludendo, affinché si configuri un collegamento negoziale, l'unitarietà dell'interesse giuridico perseguito dalle parti va ricercato oltre che nell'elemento soggettivo (la volontà, il comune intento pratico delle parti), anche in un elemento oggettivo, cioè lo scopo economico-sociale che le parti tendono a raggiungere.⁷³

3. Contratti misti: cenni.

Prima di addentrarsi nel vivo del dibattito, relativo al problema della unità o pluralità di negozi, preliminarmente è necessario un cenno alla categoria dei c.d. contratti misti⁷⁴.

Un esempio di contratto misto è stato ravvisato nel contratto di albergo, perché vi confluiscono una serie di prestazioni eterogenee che comprendono locazione dell'alloggio, fornitura di servizi, deposito del bagaglio, senza che la prestazione prevalente (locazione) faccia risultare le altre come meramente accessorie.⁷⁵

La conoscenza di questa tipologia contrattuale, può essere utile per distinguere le ipotesi in cui, data una pluralità di prestazioni, anziché davanti ad un negozio collegato, ci si trovi in presenza di un negozio misto.⁷⁶

⁷¹ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 101.

⁷² CLARIZIA, R., *op. cit.*, p. 13.

⁷³ CASSISA, G., *In tema di collegamento tra negozi giuridici*, in *Giust. civ.*, 1971, I, p. 1537.

⁷⁴ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, pp. 286 ss; GASPERONI, N., *op. cit.*, p. 362; MESSINEO, F., *op. cit.*, p. 54; GANDOLFI, G., *Sui negozi collegati*, in *Riv. dir. comm.*, 1962, II, pp. 343 ss.

⁷⁵ Così Cass. 28 novembre 1994, n. 10158; Cass. 24 luglio 2000, n. 9662; Cass., 20 gennaio 2005, n. 1150. Un'ipotesi di contratto misto è stata ravvisata anche nel caso di conto corrente bancario da App. Cagliari, 13 luglio 1984, secondo cui questo tipo di contratto risulterebbe "da un'unione di più prestazioni proprie di altri contratti che si coordinano intorno ad una prestazione principale di mandato con il quale la banca, assumendo il servizio di cassa del cliente, si obbliga a compiere gli atti e i negozi richiesti dal correntista".

⁷⁶ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 52; per la nozione di contratto misto cfr. Cass., 5 aprile 1984, n. 2217 per la quale "un contratto misto è quello risultante dalla sintesi di elementi propri di più contratti nominati"; Trib. Roma, 12 luglio 1995 dice che "nel contratto misto, soggetto alla regola della prevalenza, non essendo sufficiente che i diversi rapporti della combinazione negoziale siano finalizzati al perseguimento di uno scopo pratico unitario, posto che altrimenti si verserebbe nella più semplice categoria del collegamento contrattuale, è necessario che le diverse figure contrattuali perdano l'individualità propria di ciascun tipo negoziale fino a fondersi in un unico negozio con causa unica e siano, quindi, per volontà delle parti, così intimamente connesse da costituire un atto inscindibile, tale da condizionare la nascita del rapporto stesso, nel senso che quest'ultimo, senza l'una o l'altra delle suddette diverse figure negoziali, non verrebbe ad esistenza"; secondo Cass., 22 giugno 2005, n. 13399 "il contratto misto, costituito da elementi di tipi contrattuali diversi, non solo è unico, ma ha causa unica ed inscindibile, nella quale si combinano gli elementi dei diversi tipi che lo costituiscono".

Infatti il contratto misto costituisce un unico negozio, perché si è in presenza di più prestazioni tipiche fuse tra loro e combinate in un assetto unitario, mentre il contratto collegato richiede sempre la presenza di una pluralità di negozi.⁷⁷

La differenza tra le due nozioni risiede in un problema di ammissibilità e di disciplina da applicare al contratto misto, mentre il contratto collegato pone piuttosto un problema di ricerca e di interpretazione della volontà dei contraenti.⁷⁸

Quanto alla disciplina del contratto misto, diversi sono stati i criteri proposti in dottrina⁷⁹, ma la disputa è stata risolta con il c.d. criterio della prevalenza⁸⁰ per cui troverà applicazione la disciplina del contratto che, nell'ambito dell'operazione negoziale complessivamente considerata, risulti avere una funzione prevalente.⁸¹

⁷⁷ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 53; MESSINEO, F., *op. cit.*, p. 54; Cass., 2 luglio 1981, n. 4291; Cass., 17 novembre 1983, n. 6864; Cass., 28 marzo 2006, n. 7074; Cass., 10 luglio 2008, n. 18884, individua la differenza tra le due nozioni nel fatto che “il contratto misto si ha quando la fusione delle cause fa sì che gli elementi distintivi di ciascun negozio vengano assunti quali elementi di un negozio unico, soggetto alla causa prevalente” mentre il collegamento negoziale “non dà luogo ad un nuovo e autonomo contratto, ma è un meccanismo con cui le parti perseguono un risultato economico unitario e complesso realizzato non per mezzo di un singolo contratto ma attraverso una pluralità coordinata di contratti, i quali conservano una propria causa autonoma, anche se ciascuno è finalizzato ad un unico regolamento dei reciproci interessi”.

⁷⁸ CASCIO, S.O. – ARGIROFFI, C., *op. cit.*, p. 4; FERRI, G.B., *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Milano, 1969, p. 402.

⁷⁹ Quanto ai criteri teorizzati in dottrina per risolvere il problema della disciplina dei contratti misti, si vedano, tra i tanti, SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, pp. 59 ss; RAPPAZZO, A., *op. cit.*, pp. 12 ss; CASCIO, S.O. – ARGIROFFI, C., *op. cit.*, pp. 4-5. L'ultimo a. citato distingue tre criteri fondamentali: criterio dell'assorbimento (o della prevalenza), criterio della combinazione, criterio dell'applicazione analogica. Secondo il primo, il contratto misto subisce la disciplina dello schema tipico prevalente nella combinazione dei vari contratti che lo compongono. Secondo la teoria della combinazione, al contratto misto deve essere applicata la disciplina prevista dal legislatore per ciascuno dei singoli schemi tipici di cui il contratto stesso è composto; tuttavia questa teoria “frantuma e sacrifica l'unità organica del contratto misto”. Infine, la teoria dell'applicazione analogica, partendo dal presupposto per cui “gli interessi e i bisogni umani quasi mai si presentano come del tutto nuovi e atipici; essi, semmai, risultano da una diversa e varia composizione di interessi e bisogni tipici”, giunge ad affermare che ai contratti misti bisogna applicare le norme degli istituti affini; si è così fatta applicazione delle norme dettate dal c.c. per i contratti in generale, nonché le norme dettate per i casi simili e materie analoghe, tenendo sempre presenti i principi sull'interpretazione.

⁸⁰ Nemmeno questa teoria è andata esente da critiche. Infatti se davvero fosse possibile isolare un elemento preponderante nel negozio, ci si troverebbe di fronte ad un contratto tipico parzialmente modificato ma non davanti ad un contratto misto. Il criterio in questione è stato tacciato di trascurare la effettiva volontà delle parti perché tralascia di regolamentare gli elementi della prestazione secondaria che, essendo diversa dalla principale, non potrebbe essere disciplinata dalle norme tipiche previste per la prestazione prevalente. In questo senso, SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 63; CASCIO, S.O. – ARGIROFFI, C., *op. cit.*, p. 5.

⁸¹ BUONFRATE, A., *op. cit.*, p. 292; RAPPAZZO, A., *op. cit.*, p. 13; cfr. già citata Cass. 5 aprile 1984, n. 2217 secondo cui il contratto misto sarebbe “caratterizzato da una sintesi di elementi propri di più contratti nominati in cui prevalgono quelli di una determinata figura negoziale”.

Anche gli orientamenti giurisprudenziali maggioritari concordano con questa teoria, facendone puntuale applicazione.⁸²

4. Unità o pluralità di negozi: volontà privata o destinazione pratica?

La dottrina ha da sempre posto al centro del dibattito, il c.d. collegamento funzionale volontario.⁸³

Si ammette pacificamente tra studiosi e pratici del diritto che, perché si abbia collegamento, debbano essere soddisfatti due requisiti: una pluralità di negozi e un nesso tra gli stessi che non sia irrilevante per l'ordinamento giuridico.⁸⁴

Quanto al primo requisito, la dottrina si è a lungo prodigata nella ricerca di un criterio generale che permettesse di individuare quando si fosse in presenza di una pluralità di negozi o di un negozio solo.⁸⁵

In alcuni casi tale ricerca può risultare agevole, e ciò accade per i negozi nominati perché si è in presenza di un collegamento necessario il cui nesso è già individuato dalla legge; in queste ipotesi è dalla legge stessa che si ricava la dipendenza tra i due negozi. Maggiori difficoltà riguardano il caso in cui il collegamento sia posto in essere dalle parti, perché in questo caso risulta invece necessaria un'indagine sulla volontà che ha spinto i contraenti a creare una situazione giuridica complessa.⁸⁶

⁸² Cass. 8 febbraio 1963, n. 221; Cass. 5 maggio 1961, n. 1041; Cass., 9 novembre 1976, n. 4097; Cass., 9 febbraio 1977, n. 580; Cass., 5 settembre 1978, n. 4038; Cass., 10 marzo 1979, n. 1494; Cass. 17 novembre 1983, n. 6864; Cass. Sez. un. 15 marzo 1989; Trib. Milano, 15 gennaio 1990 stabilisce l'applicabilità al contratto di *leasing* dell'art. 1526 c.c., in quanto fattispecie atipica mista a cui si applica la disciplina prevista per lo schema causale prevalente e cioè la vendita con riserva di proprietà; Cass., 2 dicembre 1997, n. 12199 secondo cui "in caso di contratto misto, il negozio dev'essere assoggettato alla disciplina unitaria dell'uno o dell'altro contratto in base alla prevalenza degli elementi che concorrono a costituirlo"; nello stesso senso Cass., 12 aprile 1999, n. 3578; Trib. Brescia, 27 febbraio 2003, relativamente all'applicazione del criterio di prevalenza ad un contratto di compravendita misto con un contratto di appalto; elementi innovativi si scorgono in una sentenza pronunciata dal Trib. Monza, 26 settembre 2007 ove dopo aver affermato che "il contratto misto, costituito da elementi di tipi contrattuali diversi, ha causa unica ed inscindibile, nella quale si combinano gli elementi dei diversi tipi che lo costituiscono", aggiunge che "in particolare, il contratto dev'essere assoggettato alla disciplina unitaria del contratto prevalente, salvo che gli elementi del contratto non prevalente non siano incompatibili con quelli del contratto prevalente, dovendosi in tal caso procedere ad integrare le sue discipline diverse"; cfr. anche Trib. Taranto, 17 settembre 2008; Trib. Milano, 29 febbraio 2012.

⁸³ COLOMBO, C., *op. cit.*, p. 37.

⁸⁴ Tra gli altri, cfr. DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 412; SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 375.

⁸⁵ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, pp. 276 ss.; VENDITTI, A., *op. cit.*, pp. 259 ss.; GANDOLFI, G., *op. cit.*, pp. 343 ss.; DI SABATO, F., *op. cit.*, pp. 413 ss.; SENOFONTE, P., *op. cit.*, pp. 275 ss.; GASPERONI, N., *op. cit.*, pp. 359 ss.; DI NANNI, C., *op. cit.*, pp. 279 ss.; SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, pp. 376 ss.; MESSINEO, F., *op. cit.*, pp. 48 ss.

⁸⁶ Per tutti, SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 12.

Dottrina e giurisprudenza sono unanimi nel riconoscere come scarsamente rilevanti ai fini dell'individuazione di un collegamento tra negozi, criteri discretivi meramente formali⁸⁷, quali ad esempio l'unità o la pluralità del documento, la contestualità delle dichiarazioni o l'unicità del corrispettivo; si tratterebbe piuttosto di meri elementi indiziari.⁸⁸

Ad ogni modo, le teorie che storicamente si sono fronteggiate sull'argomento possono essere classificate in tre gruppi: teorie soggettive, che fanno leva sulla volontà delle parti; teorie miste, che integrano l'elemento soggettivo della volontà delle parti con un elemento oggettivo; e infine teorie oggettive, che affrontano il problema di unità o pluralità dei negozi con riferimento all'elemento della connessione economica delle prestazioni o della causa.⁸⁹

4.1 Teorie soggettive e teorie miste.

La teoria soggettiva, ha il suo punto di partenza nel dogma della volontà: solo la volontà privata è in grado di determinare se, nella situazione concretamente considerata, sussista unità o pluralità di negozi.⁹⁰

La teoria che si va esaminando è quella che gode di minor credito. È stato infatti sostenuto che le parti spesso non si pongono il problema se concludere uno o più contratti perché, ciò che a loro interessa, è il raggiungimento di uno scopo economico ben preciso.⁹¹

Tuttavia questo non significa che le parti siano sempre inconsapevoli di aver posto in essere una pluralità di contratti, perché infatti il negozio è lo strumento con cui

⁸⁷ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 281; VENDITTI, A., *op. cit.*, p. 269; GASPERONI, N., *op. cit.*, p. 382; SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 17.

⁸⁸ Cfr. Cass. 30 dicembre 1959, n. 3588; Cass. 6 marzo 1962, n. 424; Cass., 24 novembre 1969, n. 3811; Cass., 25 maggio 1983, n. 3622; nel senso della irrilevanza degli elementi formali e dell'importanza dell'elemento sostanziale dell'unicità o pluralità degli interessi perseguiti, ai fini dell'individuazione del collegamento, cfr. Cass., 27 aprile 1995, n. 4645 già cit.; Cass., 28 giugno 2001, n. 8844; Cass. 18 luglio 2003 n. 11240; Cass. 28 luglio 2004, n. 14244; Cass., 12 gennaio 2006, n. 415.

⁸⁹ Molti gli autori che fanno riferimento a questa tripartizione, tra cui GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 281; DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 416; SENOFONTE, P., *op. cit.*, pp. 275-276; CLARIZIA, R., *op. cit.*, p. 14.

⁹⁰ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 18.

⁹¹ GASPERONI, N., *op. cit.*, p. 360; SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 376; VENDITTI, A., *op. cit.*, p. 259 ss., secondo cui “ non avrebbe significato accertare se le parti abbiano inteso stipulare uno o più negozi, anche perché, generalmente, in esse difetta una tale consapevolezza”.

il singolo, nell'ambito della propria autonomia, detta la regolamentazione dei propri interessi nei rapporti con altri individui.⁹²

Vero è che la volontà sola non è sufficiente a questo scopo ed è per questo motivo che, nel momento in cui il negozio sorge, subentra il diritto che acquisisce a sé quella data manifestazione di volontà e permette l'esplicazione di effetti giuridici.⁹³

In questo contesto la volontà non sarebbe altro che "la fonte generatrice, la condizione affinché l'ordinamento giuridico metta in moto il suo meccanismo" per far produrre effetti al contratto.⁹⁴

Ridimensionato il mito della volontà dei contraenti, è possibile affermare che i privati possono sì dar luogo a nuovi strumenti giuridici, ma pur sempre nei limiti previsti dall'ordinamento⁹⁵, e dunque in definitiva non può essere accolto il criterio che fa leva sulla volontà delle parti per distinguere pluralità e unicità di negozi.⁹⁶

Per le stesse ragioni non può nemmeno essere accolta la teoria mista che considera sia l'elemento soggettivo della volontà delle parti, sia quello oggettivo della connessione delle prestazioni.⁹⁷

⁹² SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 20; DI SABATO, F., *op. cit.*, pp. 416-417 afferma che "è senza dubbio esatto che le parti normalmente non mirano alla creazione di uno o più negozi; ma non mi sembra che possa ritenersi altrettanto esatta l'affermazione secondo cui la volontà delle parti, circa la considerazione unitaria o plurima della fattispecie concreta, sia in ogni caso irrilevante. A me sembra necessario infatti distinguere il caso in cui la volontà si riduca ad una mera opinione gratuita delle parti dal caso in cui l'intento diretto alla considerazione unitaria o plurima del negozio sia motivato dal perseguimento di un certo risultato pratico che attraverso di esso si realizza, e si sia tradotto in un adeguato regolamento concreto: in quest'ultimo caso non vedo per quale ragione la volontà delle parti debba ritenersi irrilevante (...) posto che, in assenza di quel determinato intento giuridico, la fattispecie concreta sarebbe strumento per il conseguimento di un risultato pratico diverso da quello che può essere perseguito".

⁹³ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 282; SENOFONTE, P., *op. cit.*, pp. 274-275; DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 417.

⁹⁴ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 21; nello stesso senso CLARIZIA, R., *op. cit.*, p. 15.

⁹⁵ BETTI, E., *op. cit.*, p. 193.

⁹⁶ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 335; DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 417; SENOFONTE, P., *op. cit.*, p. 275; SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 376.

⁹⁷ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 26. Ma anche GIORGIANNI, M., *op. cit.*, pp. 282-283; SENOFONTE, P., *op. cit.*, p. 276; DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 418; CLARIZIA, R., *op. cit.*, p. 15.

4.2 Teorie oggettive: la risoluzione del problema sulla base dell'elemento della causa.

In questo gruppo rientrano sia le teorie che pongono come criterio discretivo tra unità e pluralità di negozi il rapporto intercorrente tra le prestazioni, sia quelle che fanno riferimento all'elemento della causa.⁹⁸

Una dottrina meno recente risolve il problema nel senso della relazione tra prestazioni, abbandonando il criterio della causa perché concetto indefinito e problematico.⁹⁹

Infatti la causa sarebbe, secondo questo orientamento, un elemento esterno al negozio, il motivo per cui la legge assicura protezione ad una data manifestazione di volontà; ma che, se manca, ne paralizza paradossalmente gli effetti.

Prendendo come riferimento la causa, si finisce con l'alterare i termini della questione perché il problema dell'unità o pluralità di cause è successivo all'individuazione di pluralità o unicità di negozi: "come può dirsi se in una data situazione giuridica si abbia una sola causa o un insieme di cause, se non si è prima trovato se vi sia uno o più negozi?".¹⁰⁰

Bisogna, in definitiva, guardare al rapporto in cui stanno tra loro le diverse prestazioni.¹⁰¹

La ricerca dell'unità o pluralità dei negozi dovrebbe condursi in presenza di una pluralità di conseguenze economiche derivanti da una serie di scopi empirici cui le parti, ordinariamente, mirano¹⁰²; laddove, per scopo empirico, deve intendersi quell'intento diretto al raggiungimento di una singola conseguenza economica.¹⁰³

Ad esempio, nel caso del servizio delle cassette di sicurezza, il cliente mira a perseguire più intenti empirici perché vuole la cassetta a propria disposizione e la custodia degli oggetti, ivi contenuti, da parte della banca. Lo scopo ultimo del cliente è quello di ottenere la massima protezione delle cose collocate nella cassetta; per

⁹⁸ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 22.

⁹⁹ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 283.

¹⁰⁰ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 284.

¹⁰¹ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 285.

¹⁰² GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 292.

¹⁰³ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 279.

raggiungere però questo fine ultimo complesso, sono richieste due attività e quindi due scopi empirici diversi.¹⁰⁴

Infatti, il problema in tanto sorge in quanto le parti abbiano manifestato una pluralità di intenti diretti ad una pluralità di conseguenza economiche.¹⁰⁵

Pertanto, per aversi un unico negozio, occorre non solo che una delle conseguenze economiche sia prevalente, ma anche che le altre siano, rispetto a questa, in una posizione di subordinazione funzionale (giuridica ed economica) nel senso che un'attività sia subordinata all'esistenza dell'altra e che il raggiungimento di un risultato renda possibile l'altro solo attraverso quella subordinazione.¹⁰⁶

Al contrario, si avranno più negozi quando sia necessario adempiere ad una funzione che non può essere adempiuta da ciascuno di essi autonomamente.¹⁰⁷

Tuttavia, il criterio della subordinazione funzionale, riferito alle conseguenze economiche anziché alla pluralità di prestazioni¹⁰⁸, è stato criticato perché insufficiente, in quanto i negozi potrebbero benissimo essere subordinati tra loro, pur rimanendo separati e il problema del collegamento non verrebbe affatto in considerazione.¹⁰⁹

Quanto detto porta a preferire la teoria che risolve il problema in esame con l'elemento della causa: l'unità della causa comporta l'unità del negozio.¹¹⁰

Tra i sostenitori di questa teoria, si ritiene comunemente che si è in presenza di un unico negozio se la causa è unica; più negozi se si presentano più cause autonome e distinte.¹¹¹

La nozione di causa che deve essere qui accolta, tralasciando l'ampio e corposo dibattito in materia¹¹², non è quella di scopo soggettivo perseguito dal contraente nel singolo caso concreto, ma è la funzione economico-sociale che l'ordinamento riconosce

¹⁰⁴ L'esempio è tratto da GIORGIANNI, M., *op. ult. loc. cit.*

¹⁰⁵ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 294.

¹⁰⁶ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 295.

¹⁰⁷ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 296 fa diversi esempi al riguardo; tra i tanti, secondo l'A., non ci sarebbe unità di negozio nella vendita, quando venga convenuto il trasporto delle cose compravendute da parte del venditore stesso; nemmeno nel trasporto marittimo di persone con somministrazione di cibo o nella cessione di mobili in caso di locazione di una stanza. Tuttavia l'A. precisa che in tutti questi casi, pur non essendoci unità di negozio, si ha tra i singoli contratti una stretta connessione; riprende questa linea di pensiero SENOFONTE, P., *op. cit.*, p. 275.

¹⁰⁸ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 25.

¹⁰⁹ DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 419.

¹¹⁰ Per tutti, SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 26.

¹¹¹ VENDITTI, A., *op. cit.*, p. 259; GASPERONI, N., *op. cit.*, p. 357; BUONFRATE, A., *op. cit.*, pp. 291-292; SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 376; MESSINEO, F., *op. cit.*, p. 49.

¹¹² Per una ricostruzione del suddetto dibattito, SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, pp. 27 ss.

come rilevante al fine dell'esplicazione di effetti giuridici (nozione oggettiva della causa).¹¹³

Secondo alcuni la causa è, per i contratti nominati, "l'intento minimo e tipico per la realizzazione del quale l'ordinamento giuridico appresta un determinato strumento"; per i contratti innominati "lo scopo pratico oggettivamente riconosciuto meritevole di tutela secondo l'ordine giuridico, con la sola differenza che, per essi, la causa è fissata dalle parti e non dalla legge".¹¹⁴

Si tratta, in definitiva, della funzione che il negozio esplica nel mondo delle relazioni giuridiche, il motivo per cui l'ordinamento riconosce e tutela un certo assetto di interessi.¹¹⁵

Ricondotto il problema dell'unicità o pluralità dei negozi all'elemento della causa, occorre precisare che non si dà pluralità di cause e di negozi quando il contratto preveda, rispetto alla prestazione principale, ulteriori prestazioni caratteristiche (per esempio il contratto che si conclude col barbiere per il taglio di capelli, coinvolge anche come obbligo d'uso quello di fornire la sedia su cui il cliente possa sedersi, e dunque non costituisce un altro contratto collegato): queste rientrano nei normali limiti di elasticità della causa principale e, dunque, il contratto sarà unico.¹¹⁶

Invece quando si sia in presenza di più cause e queste non si trovino in posizione di subordinazione o di fusione, ricorrerà una pluralità di negozi (che comunque potrebbero essere avvinti da un nesso di collegamento).¹¹⁷

Posto che il problema di unicità e pluralità di negozi sorge quando un contratto implica una pluralità di prestazioni, la domanda cui occorre rispondere è: quando, nonostante tale pluralità, si ha un unico negozio? In presenza di unicità di causa. Ma allora quando si ha unicità di causa? Occorre stabilire un criterio generale.¹¹⁸

Premessa necessaria è l'equivalenza delle espressioni unicità di negozio e unicità della causa.

Secondo alcuni il criterio discretivo deve essere ricercato nella connessione oggettiva di prestazioni; se queste sono in rapporto di subordinazione funzionale e sono

¹¹³ Si veda, tra gli altri, SACCO, R. – DE NOVA, G., *Il contratto*, II, Torino, pp. 635 ss.

¹¹⁴ VENDITTI, A., *op. cit.*, p. 261.

¹¹⁵ VENDITTI, A., *op. cit.*, p. 260.

¹¹⁶ VENDITTI, A., *op. cit.*, p. 262.

¹¹⁷ VENDITTI, A., *op. cit.*, pp. 261-264.

¹¹⁸ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 42.

tutte volte al raggiungimento di uno stesso scopo negoziale, si avrà un negozio unico; alla stessa conclusione dovrà giungersi in presenza di un negozio con causa mista, ove le singole cause sono in rapporto di coordinazione o fusione.¹¹⁹

Al contrario, se in una fattispecie negoziale si riscontrano più cause autonome e distinte che non sono tra loro in rapporto di coordinazione o fusione, allora bisognerà concludere per la pluralità di negozi. Ciò non esclude che se i negozi autonomi e distinti sono tra loro legati da un nesso di dipendenza o collegamento, potranno comunque verificarsi effetti rilevanti per il diritto.¹²⁰

La teoria appena descritta è stata da alcuni criticata perché non offrirebbe un criterio generale per risolvere il problema tra pluralità e unicità di cause, in quanto pur adottando una nozione oggettiva della causa, si finisce per rimettere l'intera valutazione della questione all'interprete.¹²¹

Secondo i sostenitori di questa critica, la risoluzione del problema deve essere preceduta dall'osservazione per cui l'ordinamento predispone due strumenti per tutelare l'attività negoziale dei privati: da un lato gli schemi tipici, dall'altro l'autonomia contrattuale. La ricerca di un criterio per individuare quando vi sia unità o pluralità di negozi, comporta la necessità di chiarire quando si usi l'uno o l'altro strumento.¹²²

In linea con questa teoria, il problema si pone quando la fattispecie negoziale oggetto d'indagine "presenta, per così dire, qualcosa di più e di diverso; si presenta, cioè, sovrabbondante rispetto al tipo previsto dal legislatore oppure elaborato dalla prassi"¹²³, cioè quando la fattispecie concreta non combaci perfettamente con uno schema normativo. È, cioè, la sovrabbondanza rispetto al tipo che giustifica il sorgere del problema sulla unicità o pluralità di negozi.¹²⁴

Se nella fattispecie concreta vi sia un *quid pluris* rispetto allo schema tipico, o l'elemento sovrabbondante costituisce un modo d'essere dello schema tipico, e quindi si avrà unità di negozio, oppure si è in presenza di un effetto giuridico diverso e, in quest'ultimo caso, si avrà negozio unico quando tale effetto non contrasti con la disciplina predisposta per il tipo e non abbia una propria autonomia funzionale ma

¹¹⁹ GASPERONI, N., *op. cit.*, p. 361.

¹²⁰ GASPERONI, N., *op. cit.*, p. 362.

¹²¹ DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 420; SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 44.

¹²² DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 421.

¹²³ DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 414.

¹²⁴ DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 421.

collabori alla creazione del mutamento rispetto al tipo legale. Al contrario, si avrà pluralità di negozi.¹²⁵

Tuttavia, accogliere il criterio dell'interesse delle parti al mutamento giuridico del tipo per stabilire se vi sia unità o pluralità di cause e quindi di negozi, significa identificare la causa con la volontà e dunque assumere una concezione soggettiva della causa stessa.¹²⁶

A parere di alcuni, questa teoria non risulta soddisfacente¹²⁷; si potrebbe allora riprendere la prima dottrina esposta, nei confronti della quale le critiche rivolte non sembrano esatte.¹²⁸

Infatti, quando l'interprete si trovi a dover valutare il rapporto che intercorre tra le prestazioni, deve compiere un esame alla stregua di criteri giuridici oggettivi che permettano di esaminare la fattispecie dal punto di vista dell'ordinamento, senza coinvolgere propri apprezzamenti o cognizioni (esclusivamente) personali.¹²⁹

Qualora egli riscontri una situazione di prevalenza di una prestazione con conseguente subordinazione funzionale delle altre, allora dovrà oggettivamente concludere per l'unitarietà del negozio; se invece un tale legame sia assente perché le singole cause restano autonome e distinte, dovrà concludere, sempre oggettivamente, per la pluralità dei negozi.¹³⁰

Infine secondo altri autori, che si pongono in una posizione critica rispetto agli orientamenti tradizionali, non bisogna assumere come punto di partenza il tipo contrattuale e il rapporto intercorrente tra le varie prestazioni, bensì la nozione di contratto e verificare se la fattispecie concreta sia riducibile o meno ad unità, cioè se essa costituisca un singolo accordo di due o più parti per costituire, regolare o estinguere un rapporto giuridico o se siano ravvisabili più accordi in tal senso.¹³¹

“(…) solo quando, di fronte ad una certa situazione, si ravvisi una pluralità di oggetti che rispondono a certe caratteristiche, tali da farli rientrare, ciascuno singolarmente, nella categoria, allora si avrà una pluralità strutturale dal punto di vista della

¹²⁵ DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 422.

¹²⁶ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 46.

¹²⁷ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 45.

¹²⁸ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 46.

¹²⁹ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 47.

¹³⁰ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, pp. 48 ss.

¹³¹ Per un maggior approfondimento, cfr. COLOMBO, C., *op. cit.*, pp. 141-142.

categoria in questione; in caso contrario, si potrà parlare di unità strutturale rispetto alla medesima”.¹³²

Ciò che dovrebbe verificarsi è la sussistenza della c.d. doppia causa¹³³; nel collegamento sussisterebbero infatti due cause: quella del singolo frammento contrattuale e quella dell'intera operazione economica cui le parti mirano¹³⁴.

Se sussiste questo scopo unitario, questa causa unica complessiva che tiene avvinti i contratti, allora si sarà in presenza di un unico negozio; altrimenti si avrà pluralità di negozi. La causa complessiva rappresenta il tratto unificante della fattispecie che deve essere esaminata dall'interprete sulla base di indici oggettivi.

In ogni caso, il ricorso all'elemento della causa in senso oggettivo, quale funzione economico-sociale del contratto rimane, secondo la dottrina maggioritaria¹³⁵, il criterio più sicuro per la risoluzione del problema tra unità e pluralità di negozi.

Anche la giurisprudenza si muove sulla stessa linea di pensiero e infatti, si ritiene generalmente che il criterio distintivo tra unità e pluralità di contratti, vada ricercato nell'elemento sostanziale dell'unità o pluralità degli interessi perseguiti.¹³⁶

5. Classificazioni dottrinali: a) collegamento unilaterale e collegamento bilaterale.

Altro elemento necessario per la sussistenza di un collegamento, è stato ravvisato nel nesso che intercorre tra i diversi contratti oggetto della fattispecie.¹³⁷

Tuttavia, non sempre tale nesso appare *ictu oculi*; anzi, le diverse situazioni in cui può essere ravvisata l'esistenza di un collegamento non sembrano riconducibili ad una categoria unitaria.¹³⁸

L'espressione collegamento negoziale è stata spesso usata come contenitore per tutta una serie di ipotesi ampie ed eterogenee.¹³⁹

¹³² COLOMBO, C., *op. cit.*, p. 143.

¹³³ Già teorizzata da GIORGIANNI, M., *op. cit.*, pp. 341 ss.

¹³⁴ RAPPAZZO, A., *op. cit.*, pp. 38, 39, 41, 42, 154, 155.

¹³⁵ Si veda, tra gli altri, SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 376; MESSINEO, F., *op. cit.*, p. 49; BUONFRATE, A., *op. cit.*, p. 290, 292.

¹³⁶ Per i riferimenti giurisprudenziali, si veda *retro*, p. 16, § 4, nota 87.

¹³⁷ SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 376.

¹³⁸ LENER, G., *op. cit.*, p. 3.

È perciò necessario individuare i casi e i modi in cui esso opera, tramite la disamina di alcune classificazioni che al riguardo sono state proposte dalla dottrina con l'intento di fornire una visuale unitaria della disciplina esistente sull'argomento.

Il collegamento può essere, innanzitutto, unilaterale o bilaterale:

“il collegamento può assumere carattere unilaterale, nel senso che la dipendenza logica e giuridica è limitata per volontà delle parti ad uno solo dei contratti, destinato quindi a subire l'influenza dell'altro”.¹⁴⁰

Per “collegamento unilaterale” si intende, infatti, la situazione di dipendenza o subordinazione, logica o giuridica, di un contratto dall'altro¹⁴¹; il secondo contratto si trova in una situazione di accessorietà o ausiliarità rispetto al primo, perciò le vicende che colpiscono il primo contratto si riversano sul secondo.¹⁴²

Un esempio in tal senso potrebbe essere costituito dal contratto di garanzia rispetto al rapporto di debito principale.¹⁴³

Con l'espressione “collegamento bilaterale” ci si riferisce, invece, all'interdipendenza tra contratti, i quali si trovano in una situazione di pariordinazione perché dipendono reciprocamente l'uno dall'altro.¹⁴⁴

Secondo alcuni sarebbe più corretto in questi casi parlare di contratti reciproci, proprio per porre l'accento su questa situazione di condizionamento profondo che un contratto esercita sull'altro e viceversa (*simul stabunt simul cadent*).¹⁴⁵

Taluno ha infatti sostenuto l'eccezionalità del collegamento bilaterale, potendosi questo configurare solo nel caso dei contratti reciproci.¹⁴⁶

¹³⁹ CASTIGLIA, G., *Negozi collegati in funzione di scambio*, in *Riv. dir. civ.*, 1979, II, p. 437, secondo cui “meglio sarebbe valutare di volta in volta, in concreto, quali conseguenze derivano da tale relazione”.

¹⁴⁰ Cfr. Cass. 6 settembre 1991, n. 9388.

¹⁴¹ LENER, G., *op. cit.*, p. 5. Cfr. Cass. 6 settembre 1991, n. 9388 secondo cui “la dipendenza logica e giuridica è limitata per volontà delle parti ad uno solo dei contratti, destinato a subire l'influenza dell'altro”; Cass. 10 ottobre 2005, n. 19678 che identifica il rapporto tra contratto di agenzia e incarico accessorio quale collegamento unilaterale; Cass. 11 gennaio 2006, n. 260 relativo al contratto di sublocazione.

¹⁴² MESSINEO, F., *op. cit.*, p. 52.

¹⁴³ L'esempio è tratto da MESSINEO, F., *op. ult. loc. cit.*

¹⁴⁴ LENER, G., *op. ult. loc. cit.*

¹⁴⁵ MESSINEO, F., *op. cit.*, p. 53; LENER, G., *op. cit.*, p. 5.

¹⁴⁶ DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 436; *contra* LENER, G., *op. ult. loc. cit.*

Un'ipotesi di reciprocità tra contratti può ravvisarsi nel caso in cui una parte faccia concessioni speciali all'altra, perché è da questa agevolata nelle condizioni di un altro contratto, stipulato con la stessa parte.¹⁴⁷

Infine, alcuni ritengono la distinzione di scarso rilievo perché varrebbe esclusivamente a porre in evidenza che “il collegamento può operare altresì in una sola direzione” (collegamento unilaterale)¹⁴⁸, quindi si esaurisce nell'indicare solo un aspetto esteriore del fenomeno, ossia la destinazione operativa del nesso.¹⁴⁹

5.1 b) Collegamento necessario e collegamento volontario.

Un'altra distinzione studiata e approfondita dalla dottrina¹⁵⁰ è quella tra collegamento necessario e collegamento volontario.¹⁵¹

Ricorre “collegamento necessario” quando la connessione deriva dalla natura stessa dei negozi o dalla legge, sulla base di criteri oggettivi.¹⁵²

Si tratta di fattispecie in cui un negozio è in grado di dispiegare i suoi effetti solo in presenza di un altro negozio, appunto necessariamente, collegato.¹⁵³

Tra le ipotesi più frequenti di collegamento necessario, si potrebbe fare riferimento ai contratti di garanzia reale o personale, rispetto ai contratti costitutivi del credito principale; al contratto di prelazione con quello di vendita; proposta irrevocabile rispetto al contratto da formare; negozio cartolare rispetto al rapporto sottostante.¹⁵⁴

È utile precisare che queste ipotesi pongono problemi particolari rispetto alla nozione base di collegamento che fa riferimento alla volontà delle parti; infatti il

¹⁴⁷ MESSINEO, F., *op. cit.*, p. 53, nota 44. In giurisprudenza, cfr. Cass., 19 gennaio 1956, n. 145; Cass., 2 ottobre 1957, n. 3579; Cass., 11 giugno 1958, n. 1926.

¹⁴⁸ SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 377.

¹⁴⁹ SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 161.

¹⁵⁰ OPPO, G., *Contratti parasociali*, Milano, 1942, pp. 67 ss.

¹⁵¹ In particolare, si veda SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, pp. 368 ss. Ma anche, DI NANNI, C., *op. cit.*, p. 338 che si serve di questa distinzione per indicare che il collegamento è attuato dalla legge o dalle parti; infatti egli sostiene che “con il che si indica che esso trae fondamento da un atto di autonomia privata o da una norma regolamentare, senza pervenire a ritenerlo introdotto, nel primo caso, esclusivamente dalla manifestazione di volontà delle parti suriettivamente intesa”.

¹⁵² LENER, G., *op. cit.*, p. 6.

¹⁵³ SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 378; GASPERONI, N., *op. cit.*, p. 373; OPPO, G., *op. cit.*, p. 76.

¹⁵⁴ I casi di collegamento necessario non si esauriscono in questa brevissima rassegna di esempi, tratta da CASCIO, S.O. – ARGIROFFI, C., *op. cit.*, p. 2.

collegamento necessario richiede un nesso espressamente stabilito da una norma giuridica.¹⁵⁵

In questi casi manca il programma economico unitario delle parti, così come descritto fino ad ora: è la stessa natura e funzione del collegamento necessario che richiede il nesso tra i contratti ma non è presente alcun valore aggiunto, caratteristico invece del collegamento volontario.¹⁵⁶

Riprendendo una delle classificazioni proposte in dottrina, già descritta *supra*, § 1, è poi possibile, all'interno della categoria del collegamento necessario, operare un'ulteriore distinzione a seconda che il nesso si fondi su di un rapporto di accessorietà, complementarietà, dipendenza e ausiliarità.¹⁵⁷

Tuttavia, come è anche stato giustamente rilevato, la volontà delle parti non sarebbe del tutto irrilevante perché sono loro stesse che scelgono di porre in essere una determinata operazione contrattuale¹⁵⁸; che poi l'indagine su tale scelta sia superflua perché il legame che nasce tra i due (o più contratti) sia necessitato, è altra questione, ma di certo non significa che l'autonomia privata resti esclusa dal campo in esame.¹⁵⁹

In questi casi di collegamento *ope legis* si pone un problema più di interpretazione della legge che non di volontà delle parti¹⁶⁰; inoltre, ove la disciplina predisposta dalla legge non sia esaustiva, si prospettano problemi di effetti derivanti dal nesso tra i negozi, esattamente come accade nel collegamento volontario.¹⁶¹

Si ha per contro “collegamento volontario”, quando la connessione tra negozi deriva da un'espressa volontà delle parti¹⁶²; esso è il risultato dell'attività creativa delle parti che, nella loro autonomia contrattuale, pongono in essere i contratti più confacenti al perseguimento dei propri interessi.¹⁶³

¹⁵⁵ ORLANDO CASCIO, S. – ARGIFROFFI, C., *op. ult. loc. cit.*

¹⁵⁶ RAPPAZZO, A., *op. cit.*, p. 27.

¹⁵⁷ Il riferimento è alla classificazione operata da SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 378.

¹⁵⁸ SCOGNAMIGLIO, R., *op. ult. loc. cit.*

¹⁵⁹ LENER, G., *op. cit.*, p. 6.

¹⁶⁰ DI SABATO, F., *op. cit.*, p. 428; CASCIO, S.O. – ARGIROFFI, C., *op. cit.*, p. 2.

¹⁶¹ LENER, G., *op. cit.*, p. 7.

¹⁶² Al riguardo gli Autori concordano. Cfr., tra i tanti, MESSINEO, F., *op. cit.*, p. 49; GASPERONI, N., *op. cit.*, p. 373; BUONFRATE, A., *op. cit.*, p. 287; DI SABATO, F., *op. cit.*, pp. 433-443.

¹⁶³ RAPPAZZO, A., *op. cit.*, p. 31.

Presi singolarmente, i contratti sarebbero autonomi e distinti, e il nesso tra loro sussistente prenderà la forma che le parti stesse hanno inteso dar loro (per esempio, compravendita di una merce e correlato contratto di trasporto).¹⁶⁴

Da parte di taluni, si è giunti a negare rilevanza all'elemento soggettivo (l'*animus* di collegare) poiché la qualificazione competerebbe sempre all'ordinamento, a nulla rilevando che le parti abbiano voluto stipulare un contratto unico a contenuto complesso o una pluralità di contratti tra loro collegati.¹⁶⁵

Anzi, spesso le parti non sarebbero nemmeno consapevoli di porre in essere un collegamento perché il loro unico fine è quello di soddisfare il proprio interesse economico.¹⁶⁶ Perciò si può dire che ciò che le parti vogliono è costituire un determinato assetto di interessi, ma non un collegamento che rappresenta piuttosto una conseguenza della manifestazione della loro autonomia privata.¹⁶⁷

Tuttavia non può essere negato che la volontà di collegare potrebbe comunque avere rilevanza giuridica dal momento che l'autonomia privata è sovrana; ciò che occorre indagare è se la volontà di collegare si sia obiettivata nel contenuto dei negozi e dunque si sia realizzata: solo in questo caso si potrà ritenere che i negozi siano destinati ad operare ed esplicare effetti secondo la reale volontà delle parti.¹⁶⁸

5.2 c) Collegamento genetico e collegamento funzionale.

Si tratta dell'ultima distinzione fondamentale che occorre esaminare¹⁶⁹; nell'ipotesi di "collegamento genetico" il nesso rilevante concerne soltanto la fase formativa del negozio perché uno dei due negozi trova la sua causa in un rapporto scaturito dall'altro

¹⁶⁴ LENER, G., *op. cit.*, p. 8.

¹⁶⁵ LENER, G., *op. cit.*, p. 9; ma già GIORGIANNI, M., *op. cit.*, aveva riconosciuto che "le parti non mirano alla creazione di uno o più negozi ma al raggiungimento di un determinato scopo pratico".

¹⁶⁶ SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 380; DI NANNI, C., *op. cit.*, p. 342.

¹⁶⁷ LENER, G., *op. cit.*, p. 11; DI NANNI, C., *op. ult. loc. cit.*, ove afferma che "la volontà privata si limita a realizzare la situazione di fatto sulla quale opera il collegamento, ma non lo determina direttamente".

¹⁶⁸ SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 381.

¹⁶⁹ La distinzione risale ad OPPO, G., *op. cit.*, p. 71, "collegamento genetico è quello per cui un negozio esercita un'azione (vincolativa o meno) sulla formazione di altro o di altri negozi (...). Qui non è che esista un collegamento giuridicamente rilevante, ma tale rilevanza si esaurisce nella fase formativa dei contratti successivi e non persiste quando questi siano venuti ad esistenza, anche se il contratto che ne prendeva la conclusione continua ad esistere"; è stata successivamente accolta, tra gli altri autori, anche da GASPERONI, N., *op. cit.*, p. 371; VENDITTI, A., *op. cit.*, p. 266-267.

negozio¹⁷⁰: un contratto esercita la propria influenza sulla formazione di un altro contratto ma, una volta che sia sorto il secondo, il primo cessa di influenzarlo¹⁷¹ e quindi il nesso originariamente esistente tra i due viene meno, sì che il secondo rapporto sarà insensibile alle vicende del primo.¹⁷²

Si è discusso circa la scarsa utilità di tale tipo di collegamento ed è stato infatti sostenuto che se il fenomeno in questione richiede che vi sia una pluralità di negozi e che questi siano per qualche aspetto connessi, allora nel caso del collegamento genetico, che esplica i suoi effetti solo nella fase formativa del contratto, non avrebbe senso cercare regole generali, salvo che nelle ipotesi di contestualità.¹⁷³

Inoltre secondo alcuni, un collegamento genetico non sarebbe nemmeno concepibile perché non influenzando il successivo rapporto contrattuale, ma restando relegato solo alla fase iniziale, sarebbe giuridicamente irrilevante.¹⁷⁴

Infatti il collegamento opera di regola sul rapporto (cioè nel momento funzionale) e non sul negozio (momento genetico).¹⁷⁵

Pertanto vero e proprio collegamento è solo il “collegamento funzionale”, che si caratterizza sotto il profilo degli effetti¹⁷⁶: dati due negozi coesistenti, ciascuno strutturalmente autonomo e individuato dal proprio schema causale, la rilevanza del nesso tra loro intercorrente si manifesta nel momento funzionale, incidendo sullo svolgimento e sul funzionamento derivante dall’altro negozio.¹⁷⁷

Esso rientra nell’ambito del collegamento volontario, in quanto sono le parti che plasmano il rapporto di interdipendenza intercorrente tra i negozi sì che le vicende dell’uno debbano ripercuotersi sull’altro; sono le parti che conferiscono ai suddetti contratti il rapporto di dipendenza o interdipendenza teleologica, in vista della realizzazione di un proprio interesse economico.¹⁷⁸

¹⁷⁰ LENER, G., *op. cit.*, p. 15. Cass. 16 maggio 2003, n. 7640; Cass. 11 luglio 2005, n. 14486.

¹⁷¹ MESSINEO, F., *op. cit.*, p. 51.

¹⁷² GASPERONI, N., *op. cit.*, p. 367.

¹⁷³ SCOGNAMIGLIO, R., *op. cit.*, p. 378.

¹⁷⁴ DI SABATO, F., *op. cit.*, pp. 434 ss.

¹⁷⁵ OPPO, G., *op. cit.*, p. 71; SCHIZZEROTTO, G., *op. cit.*, p. 173.

¹⁷⁶ LENER, G., *op. cit.*, p. 16.

¹⁷⁷ GASPERONI, N., *op. cit.*, p. 367; MESSINEO, F., *op. cit.*, p. 50; DI SABATO, F., *op. cit.*, pp. 436 ss.

¹⁷⁸ Cfr. già citate, Cass. 2 luglio 1981, n. 4291; Cass. 5 luglio 1991, n. 7415; Cass. 16 maggio 2003, n. 7640; Cass. 11 luglio 2005, n. 14486; *ex plurimis* Cass. 17 novembre 1983, n. 6864; Cass. 11 giugno 2001, n. 7852; Cass. 12 dicembre 2005, n. 14611; Cass. 27 marzo 2007, n. 7524.

Solo questo tipo di collegamento sarebbe in grado di esplicare effetti giuridicamente rilevanti per l'ordinamento.¹⁷⁹

¹⁷⁹ GIORGIANNI, M., *op. cit.*, p. 329; VENDITTI, A., *op. cit.*, p. 268; GASPERONI, N., *op. cit.*, p. 373; DI SABATO, F., *op. cit.*, pp. 427 ss.; LENER, G., *op. cit.*, p. 16; CASSISA, G., *op. cit.*, p. 1537; COLOMBO, C., *op. cit.*, pp. 37 ss,

CAPITOLO II

DELIMITAZIONE DEL CAMPO D'INDAGINE: IL CREDITO AL CONSUMO E L'ITER DI ARMONIZZAZIONE NEL DIRITTO COMUNITARIO E NEL DIRITTO NAZIONALE

1. Le origini del contratto di credito al consumo

Il credito al consumo nasce con l'avvento della produzione di massa e quindi con il passaggio da un'economia sostanzialmente rurale ad una economia commerciale.¹⁸⁰

Fino al XIX secolo, si ha esperienza solo di finanziamenti concessi dal singolo commerciante alla sua clientela e di prestiti garantiti con pegno o da cessione di salari con lo scopo precipuo di far fronte a spese per l'acquisto di beni di prima necessità.¹⁸¹

Verso la fine del XIX secolo e all'inizio del '900 prende piede in Europa occidentale e negli Stati Uniti, la Rivoluzione industriale; essa porta con sé, tra l'altro, la necessità di beni disponibili su ampia scala, la loro produzione e commercializzazione di massa e quindi l'esistenza di un meccanismo di credito per il finanziamento che permetta l'accesso a beni di consumo anche alle classi sociali nascenti, in modo tale da accrescere la curva della domanda e favorire l'espansione delle vendite.¹⁸²

Con lo sguardo rivolto all'ambito sovranazionale del fenomeno, è possibile constatare una serie di elementi comuni ed uniformi: la prima fase della gestione dei finanziamenti, viene assunta dagli stessi commercianti tramite lo strumento della vendita a rate con riserva di proprietà: il venditore utilizza cioè gli stessi beni venduti come garanzia per il proprio credito, facendo leva sulla natura mobiliare del bene e sul godimento e utilizzazione immediati da parte del soggetto finanziato. In questo modo viene delimitandosi il campo di operatività del credito al consumo solo in relazione ai

¹⁸⁰ PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, Napoli, 1976, p. 11.

¹⁸¹ PIEPOLI, G., *op. cit.*, p. 12; GORGONI, M., *Il credito al consumo*, Milano, 1994, p. 7.

¹⁸² PIEPOLI, G., *op. cit.*, p. 13.

c.d. beni durevoli, cioè quei beni idonei a conservare valore commerciale anche a seguito della loro utilizzazione.¹⁸³

Nell'ambito dello schema così delineato, l'operazione economica risulta unica perché il venditore e il finanziatore sono la medesima persona, i due contratti fusi, e quindi la struttura sostanzialmente bilaterale, perché si svolge tra venditore e acquirente.¹⁸⁴

A questi mutamenti non è estranea nemmeno l'Italia; tuttavia, l'arretratezza industriale del nostro Paese, seguita dall'assenza di un fenomeno di produzione di massa di beni di consumo durevoli, fa sì che l'evolversi della vicenda e le prime riflessioni dottrinali sul tema vengano a coincidere con l'espansione nel nostro mercato delle grandi imprese produttrici statunitensi. Manca, però, una regolamentazione legislativa della vendita a rate con riserva di proprietà, che verrà comunque introdotta più tardi, con la definitiva stesura del codice civile del 1942.¹⁸⁵

La seconda fase dello sviluppo del credito al consumo coincide con l'avvento del mercato dell'automobile.

Inizialmente considerata come bene di lusso, venduta solo a soggetti appartenenti ai ceti sociali più facoltosi proprio per il costo assai elevato, in un secondo momento l'automobile si afferma come utile mezzo di trasporto e comincia ad essere prodotta su più ampia scala. La produzione di massa di questo bene necessita di un efficace meccanismo di finanziamento che ne permetta l'acquisto da parte di sempre più persone e, di conseguenza, lo sviluppo del mercato stesso.¹⁸⁶

Non basta più la struttura bilaterale del rapporto, perché il venditore da solo non ha sufficiente capacità economica per sostenere le innumerevoli richieste di finanziamento provenienti dai consumatori interessati all'acquisto; l'operazione di credito al consumo assume pertanto una diversa configurazione: scompare la funzione creditizia del venditore attraverso l'ingresso di un terzo finanziatore ed il rapporto diviene trilaterale.

Nascono così le prime società finanziarie, all'inizio inserite in un circuito interno alle stesse imprese produttrici; le banche infatti sono restie ad introdursi nel mercato del

¹⁸³ PIEPOLI, G., *op. cit.*, p. 15; FERRANDO, G., *Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti*, in *Riv. dir. comm.*, 1991, p. 601.

¹⁸⁴ GORGONI, M., *op. ult. loc. cit.*

¹⁸⁵ PIEPOLI, G., *op. cit.*, pp. 17 ss.

¹⁸⁶ PIEPOLI, G., *op. cit.*, p. 20; GORGONI, M., *op. cit.*, p. 8.

credito al consumo, considerato ad alto rischio, e il loro ingresso si ha soltanto negli anni '30 dopo aver testato che, contrariamente alle previsioni, si tratta di un settore di investimento alquanto proficuo.¹⁸⁷

L'intervento del terzo finanziatore risponde a due funzioni fondamentali, cioè fornire al consumatore il denaro necessario per compiere l'acquisto e garantire agli esercizi commerciali l'incremento del loro volume di affari.¹⁸⁸

In questo modo si viene delineando tra finanziamento e contratto di vendita un preciso coordinamento, che caratterizza la configurazione attuale del credito al consumo, cui si aggiungono i vari interventi legislativi che, successivamente, hanno tipizzato il fenomeno cercando di costruire una caratterizzazione concreta e che vedono le loro basi non solo a livello di ordinamenti nazionali, ma anche e soprattutto sul piano del diritto comunitario.

2. Nozione e struttura del contratto di credito al consumo

In generale, per credito al consumo si intende il complesso di attività creditizia che determina una sorta di anticipazione all'acquisto di beni di consumo o servizi, rispetto a quello che si avrebbe con la semplice accumulazione di risparmio; per mezzo di questo strumento, il consumatore acquista un bene o usufruisce di un servizio, senza avere la disponibilità attuale della somma di denaro necessaria per il pagamento, ma si impegna ad estinguere il suo debito in un secondo momento.¹⁸⁹

È possibile escludere dall'ambito applicativo del credito al consumo i finanziamenti alla produzione industriale o ad altre attività dirette alla creazione di utilità; si tratta, in ultima analisi, del credito erogato per l'acquisto di beni di consumo durevoli e semidurevoli (automobile, elettrodomestici, arredamento) cioè capaci di offrire nel tempo e più volte una certa utilità. L'erogazione di credito per l'acquisto di

¹⁸⁷ PIEPOLI, G., *op. cit.*, pp. 21, 22, 23, 24.

¹⁸⁸ FERRANDO, G., *op. cit.*, p. 603; CARRIERO, G., *Autonomia privata e disciplina del mercato. Il credito al consumo*, in *Trattato di diritto privato*, XXXI, diretto da BESSONE, M., Torino, 2007, p. 6; PIEPOLI, G., *op. cit.*, p. 27.

¹⁸⁹ CARAVALE, F., voce *Credito al consumo*, in *Enc. della banca e della borsa*, V, Milano, 1971, p. 695.

beni di prima necessità risulta oggi marginale, mentre si sta ampliando nel settore dei servizi e del turismo in particolare.¹⁹⁰

All'interno della nozione così delineata, possono essere ricomprese una serie di realtà eterogenee, tra cui leasing, vendita a rate, carte di credito, etc..., le quali hanno in comune la funzione economica di consentire un dato acquisto anche a chi non dispone del denaro sufficiente; sono inoltre tutte operazioni in cui il beneficiario è il consumatore, al quale nel corso del tempo, con successivi interventi normativi comunitari e nazionali, si è riconosciuta particolare attenzione e tutela.¹⁹¹

Il fenomeno in esame si afferma all'interno di società a capitalismo maturo e porta ad un mutamento della “*cash society*” in “*credit society*”, ove le prassi creditizie, da meri rapporti personali a struttura bilaterale, diventano forti strumenti di incremento della domanda con conseguente ampliamento e crescita del mercato.¹⁹²

Ciò che innanzitutto subisce un cambiamento, è la struttura stessa del rapporto che, da bilaterale, diviene trilaterale per via dell'ingresso di un terzo specializzato, il finanziatore (*supra* § 1): al binomio venditore-cliente, si sostituisce gradualmente il triangolo composto da venditore-acquirente-soggetto finanziatore, sicché l'operazione economica resta unitaria, ma i rapporti giuridici a monte risultano scomposti proprio in ragione dell'intromissione del terzo.¹⁹³

Ciò comporta la conclusione da parte del consumatore di due contratti, uno col venditore, l'altro col finanziatore, che però si svolgono all'interno di un'operazione economica unitaria; pertanto si profilano esigenze di tutela del consumatore, non solo verso il venditore ma anche rispetto al finanziatore.

Questi soggetti infatti, a fronte dell'interesse del consumatore all'acquisto del bene, sono portatori di interessi autonomi e distinti all'interno dell'operazione: il finanziatore mira a valorizzare il proprio capitale, tramite l'ampliamento della clientela, senza assumere i rischi della vendita; il venditore è invece orientato ad ampliare il

¹⁹⁰ SINESIO, D., *Il credito al consumo. Problemi e prospettive nella realtà italiana*, in MAZZONI, C.M. e NIGRO, A. (a cura di), *Credito e moneta*, Milano, 1982, p. 318; FERRANDO, G., *op. cit.*, p. 592.

¹⁹¹ FERRANDO, G., *op. cit.*, p. 593; COSTA, A., *La nuova disciplina del credito ai consumatori*, in *Contratto e impresa – Europa*, 2011, 1, p. 262.

¹⁹² SINESIO, D., *op. cit.*, p. 330; PIEPOLI, G., *op. cit.*, p. 12; CARRIERO, G., *op. cit.*, p. 5; ALPA, G., voce *Credito al consumo*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, V, Torino, 1992, p. 23.

¹⁹³ ALPA, G., *op. ult. loc. cit.*; CARAVALE, F., *op. cit.*, p. 696.

proprio volume di affari e a sostituire ad un debitore di incerta solvibilità, uno invece più noto.¹⁹⁴

Il rischio più evidente è di esporre il consumatore a dover rimborsare il finanziamento anche nei casi in cui il venditore risulti inadempiente, il che implica un'iniqua ripartizione del rischio, eccessivamente gravante sulla parte debole del rapporto.

Ed è qui che si insinua il secondo rilevante mutamento, cioè lo spostamento dell'attenzione dal creditore al debitore: costui si è detto essere la parte debole del rapporto, dunque destinata a subire il maggior potere contrattuale della controparte; diversamente dal mero finanziamento, ove si tende a realizzare la tutela del creditore contro i possibili inadempimenti del debitore, nel contratto di credito al consumo prevale l'esigenza di tutela del consumatore.¹⁹⁵

Tale protezione ha preso corpo nel tempo in una serie di prescrizioni, fornite sia dal legislatore comunitario che da quello nazionale, aventi ad oggetto diverse esigenze, tra le quali meritano un cenno la necessità che il consumatore sia compiutamente informato della consistenza dell'operazione, della distribuzione del rischio tra le parti, delle modalità di esecuzione del rapporto e dei costi da sostenere, in modo da ridimensionare l'asimmetria informativa tipica dei contratti stipulati con i consumatori; obblighi di *disclosure* a carico di banche e società finanziarie; controlli nella fase contrattuale e precontrattuale, relativamente sia alla pubblicità sia alle condizioni generali di contratto, evitando il diffondersi di pratiche commerciali sleali; esigenza di consentire al consumatore il diritto di recesso; esigenza che in caso di inadempimento totale o parziale del venditore o di vizi della cosa venduta, sia comunque possibile esperire i consueti rimedi contrattuali anche in presenza del contratto di finanziamento; infine, la possibilità per il consumatore di esperire anche nei confronti del finanziatore le eccezioni che sarebbero opponibili al fornitore del bene o del servizio.¹⁹⁶

Conviene puntualizzare che il credito al consumo provoca mutamenti nella conformazione della domanda, che a sua volta influisce sulle scelte di *marketing* delle imprese: i consumatori si vedono più propensi a compiere spese forti e occasionali

¹⁹⁴ FERRANDO, G., *op. cit.*, p. 596.

¹⁹⁵ ALPA, G. – BESSONE, M., *Funzione economica e modelli giuridici delle operazioni di "credito al consumo"*, in *Riv. soc.*, 1975, p. 1362.

¹⁹⁶ ALPA, G. – BESSONE, M., *op. cit.*, p. 1361; FERRANDO, G., *op. cit.*, pp. 594-595.

piuttosto che spese minime e frequenti, proprio perché non è più necessario accumulare risparmi per raggiungere la somma con cui effettuare l'acquisto, ma viene messo a loro disposizione uno strumento con cui dilazionare il pagamento nel tempo. È evidente come il credito così somministrato, innalza anche il potere di acquisto delle famiglie, proprio perché permette effettuare spese che altrimenti non si sarebbero compiute.¹⁹⁷

Bisogna però fare attenzione alle ricadute patologiche del credito al consumo, cioè il fenomeno del sovraindebitamento del consumatore¹⁹⁸: infatti un maggior potere d'acquisto favorito dal finanziamento, comporta anche una minor propensione al risparmio da parte del consumatore, il quale nel lungo periodo dovrà certamente far fronte alle rate del finanziamento che gli siano state anticipate, ma potrebbe non riuscire a coprire l'intero importo con il proprio patrimonio, e quindi per adempiere ai suoi debiti sarà indotto a richiedere ulteriori finanziamenti.

Un recente articolo del Sole 24 Ore commenta il rapporto del Censis sulla situazione economica attuale del nostro Paese e rileva un sostanziale assottigliamento del ceto sociale medio.

Infatti le famiglie italiane, a fronte di un aumento dei prezzi e delle tasse, non vedono un corrispondente aumento del reddito pro capite, che pare anzi essere tornato ai livelli del 1993; in una situazione del genere, si è registrata anche una drastica riduzione della propensione al risparmio delle famiglie, le quali ricorrono sempre più allo strumento del finanziamento per poter assolvere ai debiti pregressi, ma si trovano anche ad essere ulteriormente indebitate (sovraindebitate) rispetto all'ultimo finanziamento richiesto che, ovviamente, non sono in grado di restituire.

Di fronte ad una situazione del genere, tocca al creditore (banca, società finanziaria) compiere una previa valutazione del merito creditizio del consumatore, negandogli il finanziamento (o un ulteriore finanziamento) laddove risulti con una certa evidenza la sua insolvibilità, proteggendone in questo modo il patrimonio e salvando anche le stesse imprese da investimenti sbagliati.¹⁹⁹

¹⁹⁷ CARAVALE, F., *op. cit.*, p. 696.

¹⁹⁸ Per un approfondimento del tema, si vedano, tra i tanti, gli scritti contenuti in AA.VV., *Credito al consumo e sovraindebitamento del consumatore. Scenari economici e profili giuridici*, a cura di LOBUONO, M. – LORIZIO, M., Torino, 2007.

¹⁹⁹ L'articolo commentato è di BOCCIARELLI, R., *L'Italia risparmia, rinuncia e rinvia. Consumi in calo e spese rimandate: nel dossier annuale un ceto medio sotto stress*, in *Il Sole 24 Ore*, 8 dicembre 2012, n. 339, p. 13. Di questo argomento si tratterà meglio *infra* § 4.

3. Prospettive pre-comunitarie e l'intervento comunitario: la direttiva 87/102/CEE

Per quanto in molti Paesi d'Europa ed anche negli Stati Uniti, si avvertì da subito l'esigenza di intervenire legislativamente in materia di credito al consumo²⁰⁰, in Italia la spinta in tal senso è pervenuta dal diritto comunitario dapprima tramite l'emanazione della direttiva 87/102/CEE "relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di credito al consumo", successivamente modificata dalla direttiva 90/88/CEE e recepita con la legge n. 142/1992, di poi con la direttiva 2008/48/CE, abrogativa della precedente ed attuata con d.lgs. n. 141/2010, recentemente corretto ed integrato dal d.lgs. n. 169/2012.

Il credito al consumo, sin dalle sue origini, ha rappresentato un utile strumento nelle dinamiche degli affari; e per questo motivo ha subito una crescente espansione che ha comportato diversi problemi relativi alla tutela degli interessi economici del consumatore e alla necessità di controlli legislativi delle strategie d'impresa che, nel loro obiettivo di massimizzazione dei profitti, possono aggravare la posizione di oggettiva debolezza del consumatore.²⁰¹

Come già accennato *supra* § 2, nell'ambito della disciplina tradizionale dei contratti di finanziamento (per esempio, nel mutuo), il legislatore ha sempre avuto come obiettivo quello di salvaguardare maggiormente la posizione del creditore, cioè di colui che compie il sacrificio in termini di denaro, piuttosto che la posizione di chi ne abbia goduto l'uso. Da qui, la necessità di improntare una disciplina volta al recupero della somma mutuata.²⁰²

Diversamente, nel credito al consumo, il *favor legis* si è indirizzato alla tutela degli interessi economici del consumatore-utente, tramite la repressione di eventuali abusi.²⁰³

Nel panorama che ha preceduto l'intervento comunitario, si erano registrati innumerevoli abusi ai danni dei consumatori i quali erano esposti a tassi di interesse troppo elevati, costretti a sottoscrivere clausole vessatorie, privati di ogni genere di informazione relativa tanto alle condizioni di contratto quanto alle modalità di

²⁰⁰ FERRANDO, G., *op. cit.*, p. 616; CARRIERO, G., *op. cit.*, pp. 13 ss.; ALPA, G. – BESSONE, M., *op. cit.*, pp. 1363 ss.

²⁰¹ ALPA, G. – BESSONE, M., *op. cit.*, p. 1361.

²⁰² ALPA, G. – BESSONE, M., *op. cit.*, p. 1362.

²⁰³ FERRANDO, G., *op. cit.*, p. 595; ALPA, G. – BESSONE, M., *op. ult. loc. cit.*

svolgimento del rapporto e della distribuzione del rischio dell'operazione, ignari dei possibili rimedi esperibili.

Le esigenze che venivano avvertite erano essenzialmente due: ridurre l'asimmetria informativa di cui era vittima il consumatore, a causa del fisiologico *law making power* delle imprese; istituire un controllo sulla distribuzione del rischio dell'operazione economica.²⁰⁴

Per quanto concerne il primo aspetto si diceva che fornire al consumatore le informazioni necessarie del rapporto di credito, significa renderlo maggiormente consapevole delle sue decisioni, e quindi migliorare il complesso dei dati messi a disposizione del pubblico al fine di agevolare la posizione del debitore nei rapporti sia con il finanziatore che con il fornitore.

Solidali con questa linea di pensiero molti Paesi, prima ancora dell'intervento comunitario, avevano introdotto discipline più o meno dettagliate non solo in ordine agli oneri informativi a carico delle imprese, ma anche relativamente alle ricadute giuridiche del fenomeno dal punto di vista delle sanzioni per il mancato rispetto di tali oneri e dei rimedi esperibili dal consumatore defraudato: si pensi per esempio al *Consumer Credit Act* inglese del 1974 o alla *Loi Scrivener* francese del 1978; in Italia invece mancava una regolamentazione *ad hoc* e quindi nel regolamentare questo genere di rapporti si faceva leva sull'interpretazione estensiva di discipline positive contenute nei codici (per esempio la vendita a rate o il mutuo) oppure a clausole generali di ampio respiro (correttezza e buona fede nelle trattative e nella fase contrattuale) dai confini però incerti e labili.²⁰⁵

In ogni caso sanzioni e rimedi, di per sé non garantivano una piena tutela del consumatore perché il contenuto dei contratti di credito al consumo era predeterminato dalle imprese tramite moduli e formulari prestampati, che innestavano un meccanismo di dominazione dell'impresa ed una chiara posizione di subordinazione del consumatore; per questo motivo era necessario istituire un controllo sulla corretta distribuzione del rischio dell'operazione economica tra le parti.²⁰⁶

²⁰⁴ In questo senso ALPA, G. – BESSONE, M., *op. ult. loc. cit.*

²⁰⁵ MACARIO, F., *Il percorso dell'armonizzazione nel credito al consumo: conclusione di un iter ultraventennale?*, in *La nuova disciplina europea del credito al consumo. La direttiva 2008/48/Ce relativa ai contratti di credito ai consumatori e il diritto italiano*, a cura di DE CRISTOFARO, G., Torino, 2009, pp. 4-5.

²⁰⁶ ALPA, G. – BESSONE, M., *op. cit.*, pp. 1366-1367.

A questo punto si inseriva un progetto di direttiva, proposto nel 1974 come base di discussione per una disciplina del credito al consumo nell'ambito della comunità europea. Esso auspicava da un lato che in tutti gli ordinamenti europei fossero introdotte norme volte a tutelare il consumatore nella prospettiva di una maggiore informazione; dall'altro prevedeva che i controlli fossero affidati al giudice e che questi avesse il potere di modificare le clausole vessatorie in modo da rendere giusti ed equilibrati i diritti delle parti; inoltre il progetto si soffermava su alcune prerogative importanti del consumatore in materia di recesso (predisponendo un diritto di ripensamento che consentisse all'acquirente di meditare sull'operazione economica intrapresa) e di inadempimento del fornitore (contemplando, a certe condizioni, la responsabilità solidale di creditore e fornitore).

Si reclamava un urgente intervento del legislatore nazionale in materia, proprio in vista della tutela del consumatore-contraente debole.²⁰⁷

Le speranze furono esaudite circa dieci anni più tardi. L'intenso lavoro, iniziato con la proposta di direttiva cui si è accennato, ha portato gli organi comunitari all'emanazione della direttiva 87/102/CEE²⁰⁸, successivamente modificata dalla direttiva 90/88/CEE²⁰⁹, che rappresenta il primo passo verso la creazione di una disciplina comune del credito al consumo.

Lo stato generale che dominava prima di tale intervento era profondamente incerto e diversificato tra i vari Paesi e tali divergenze portavano a tutele diseguali e regimi giuridici asimmetrici, il che giustificava l'avocazione da parte del legislatore comunitario di un intervento armonizzante.²¹⁰

La base giuridica dei lavori fu rinvenuta negli artt. 95 e 153 del Trattato istitutivo, che regolano gli interventi comunitari aventi come obiettivo la tutela e l'informazione del consumatore, tramite misure di armonizzazione adottate nella

²⁰⁷ ALPA, G. - BESSONE, M., *op. cit.*, pp. 1367, 1371, il quale aggiunge inoltre che "l'analisi di talune esperienze degli ordinamenti di *common law* e di alcune direttive (...) degli organismi sovranazionali pone allora in evidenza non solo la complessità dei problemi di (*consumerism* e di) credito al consumo, ma soprattutto l'urgenza di un intervento legislativo destinato a realizzare, anche nel nostro ordinamento, una efficace tutela del consumatore-contraente debole. E, in più ampia prospettiva, lascia emergere linee di sviluppo che sembrano mutare radicalmente gli schemi tradizionali tuttora diffusi nel settore del credito al consumo (e non dissociati pertanto, da un uso improprio del principio della tutela del creditore nei confronti del debitore). Ma le difficoltà che l'affermazione di tali modelli incontra sono così gravi da indurre a credere che quegli obiettivi si potranno raggiungere soltanto in tempi lontani".

²⁰⁸ Pubblicata in G.U.C.E. n. L 42 del 12 febbraio 1987.

²⁰⁹ Pubblicata in G.U.C.E. n. L 61 del 10 marzo 1990.

²¹⁰ CARRIERO, G., *Dal credito al consumo al credito ai consumatori*, in *Le Società*, I, 2007, p. 458.

prospettiva del mercato comune e tese all'eliminazione delle disparità tra le normative nozionali.²¹¹

La direttiva 87/102/CEE dichiarava di applicarsi ai “contratti di credito”, cioè quei “contratti in base a cui il creditore concede o promette di concedere al consumatore un credito sotto forma di dilazione di pagamento, di prestito o di altra analoga facilitazione finanziaria” (art. 1, par. 2, lett. c).²¹²

Dopo le consuete disposizioni definitorie ed una serie di esclusioni dall'ambito applicativo, venivano stabilite norme piuttosto dettagliate su alcuni aspetti della disciplina, nonché l'inderogabilità delle norme contenute nella direttiva e il divieto di regolamentazioni pattizie pregiudizievoli agli interessi dei consumatori (art. 2 par. 2); era comunque prevista la possibilità per ciascuno Stato membro di mantenere o adottare disposizioni più rigorose a tutela dei consumatori (art. 15).²¹³

Ma l'obiettivo sostanziale del legislatore comunitario fu quello di focalizzare l'attenzione sul ruolo del consumatore garantendone la protezione, e tale obiettivo venne perseguito riconoscendo al consumatore specifici diritti e garantendogli la miglior informazione possibile sulle condizioni contrattuali. Si cercava in questo modo di rendere maggiormente consapevole il consumatore dei rischi e dei termini economici dell'operazione; a questo fine erano dettate norme sulla pubblicità (art. 3); sul contenuto minimo dei contratti e sulla necessità della forma scritta (art. 4); sulla possibilità per il consumatore di adempiere in via anticipata agli obblighi che derivano dal contratto di credito (art. 8).²¹⁴

La disposizione forse più interessante, anche ai fini del presente lavoro, era però l'art. 11 della direttiva, in relazione ai diritti che il consumatore poteva vantare sia nei confronti del venditore, sia del finanziatore.

In generale, l'intervento del terzo finanziatore propone i problemi più caratteristici e rilevanti del credito al consumo e cioè la questione della pluralità o

²¹¹ CARRIERO, G., *op. ult. loc. cit.*; TIDU, A., *La direttiva comunitaria sul credito al consumo*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1987, I, p. 727.

²¹² OPPO, G., *La direttiva comunitaria sul credito al consumo*, in *Riv. dir. civ.*, 1987, II, p. 540.

²¹³ MAIMERI, F., *Prime riflessioni sulla proposta di direttiva comunitaria sul credito al consumo*, in *Banca, impresa e società*, 1985, p. 444.

²¹⁴ MAIMERI, F., *op. cit.*, pp. 442-443; cfr. TIDU, A., *op. cit.*, pp. 728 ss., per un'analisi completa e in chiave critica delle singole norme della direttiva.

unitarietà dei negozi e quindi il tema del collegamento negoziale tra negozio di fornitura e contratto di credito.²¹⁵

La direttiva sembrava riconoscere l'esistenza di una pluralità di negozi, proprio perché la fattispecie credito al consumo di per sé richiede un contratto di finanziamento al fine di effettuare un acquisto (compravendita); pertanto l'operazione economica doveva essere analizzata in termini unitari. Inoltre, a dimostrazione dell'esistenza di un collegamento (peraltro funzionale) era posta la previsione di una responsabilità sussidiaria del finanziatore verso l'acquirente per inadempimento del venditore; il principio rivestiva un'enorme importanza perché in questi casi, e a certe condizioni, il consumatore poteva opporre l'*exceptio inadimpleti contractus* anche al finanziatore, non rimanendo rispetto a questo privo di alcuna tutela.²¹⁶ Ma di questo profilo si tratterà più approfonditamente nei capitoli successivi.

Il riconoscimento formale del credito al consumo in Italia, è avvenuto con la l. 19 febbraio 1992, n. 142²¹⁷, che ha recepito le due direttive comunitarie; in seguito il TUB (d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385²¹⁸) ne ufficializzava, per così dire, l'ingresso nel nostro ordinamento tramite la collocazione nel Capo II del Titolo VI, cioè quello relativo ai contratti bancari.²¹⁹

Scelta peraltro criticabile se si considera che si tratta di contratti che hanno come protagonisti proprio i consumatori e che quindi sarebbe stato meglio inserire nel Codice del consumo; ma proprio il Codice del consumo (d.lgs. 206/2005²²⁰) presentava quattro disposizioni relative al credito al consumo che però rimandavano, a loro volta, alla disciplina contenuta nel TUB, dando lungo ad una sorta di schizofrenia normativa fatta di rimandi e rinvii a cui il legislatore del 2010 ha cercato di porre rimedio.²²¹

3.1 La direttiva 2008/48/CE

La prima normativa comunitaria, non è stata in grado di colmare le divergenze rinvenibili tra le discipline degli Stati membri in materia di credito al consumo, perché

²¹⁵ OPPO, G., *op. cit.*, p. 542.

²¹⁶ OPPO, G., *op. cit.*, p. 543-544

²¹⁷ Pubblicata in G.U. n. 135 del 12 giugno 1990.

²¹⁸ Pubblicata in G.U. n. 230 del 30 settembre 1993.

²¹⁹ MACARIO, F., *op. cit.*, p. 9.

²²⁰ Pubblicato in G.U. n. 235 del 8 ottobre 2005.

²²¹ MACARIO, F., *op. cit.*, p. 10.

dettava norme di armonizzazione minima e quindi molto generali che, oltretutto, rimettevano all'apprezzamento dei singoli legislatori nazionali le opportune scelte e specificazioni, anche alla luce delle particolarità interne.²²²

Soprattutto, l'armonizzazione minimale ha ostacolato per lungo tempo lo sviluppo delle contrattazioni transfrontaliere aventi ad oggetto il credito al consumo, perché creava un'eccessiva frammentazione normativa.²²³

Si trattava infatti di una materia eterogenea e di difficile sistemazione, perciò lo spazio lasciato agli Stati membri nell'attuazione era molto ampio, ed effettivamente accadde che alcuni Paesi avevano adottato soluzioni giuridiche più avanzate, mentre altri (tra cui l'Italia) si erano limitati a recepire i requisiti minimi imposti dalla direttiva²²⁴; di qui la necessità di perseguire una *full harmonization* tramite l'emanazione di regole comunitarie di uniforme applicazione in tutti i Paesi al fine di ottenere un livello di protezione omogeneo.²²⁵

Ed è proprio questo lo scopo dichiarato dalla direttiva 2008/48/CE²²⁶; a ben vedere però pur trattandosi di una direttiva di armonizzazione massima, caratterizzata da principi di omogeneità e uniformità, tuttavia sono previste una serie di esenzioni e di diverse opzioni comunque rimesse alla determinazione degli Stati membri; ci sono infatti alcune disposizioni che lasciano un certo margine di libertà circa le modalità di recepimento, ed altre che invece indicano una serie di soluzioni tra le quali il legislatore nazionale potrà scegliere.²²⁷

Esempi in tal senso sono forniti dall'art. 15 che, disciplinando i contratti di credito collegati, lascia gli Stati membri liberi di stabilire in che modo e a quali condizioni sia possibile agire nei confronti del finanziatore in caso di inadempimento del venditore; ancora, l'art. 21 che rimette al legislatore nazionale l'onere di individuare gli obblighi informativi a carico degli intermediari di credito; per quanto poi riguarda le sanzioni, lungi dall'essere effettive, l'art. 23 si limita a stabilire che esse siano "efficaci, proporzionate e dissuasive".

²²² CARRIERO, G., *op. ult. cit.*, p. 458.

²²³ DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina comunitaria del credito al consumo: la direttiva 2008/48/Ce e l'armonizzazione "completa" delle disposizioni nazionali concernenti "taluni aspetti" dei "contratti di credito ai consumatori"*, in *Riv. dir. civ.*, I, 2008, p. 257.

²²⁴ COSTA, A., *op. cit.*, pp. 268-269.

²²⁵ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 258.

²²⁶ Pubblicata in G.U.U.E. n. L 133 del 22 maggio 2008.

²²⁷ COSTA, A., *op. cit.*, pp. 272-273.

Secondo alcuni ciò rientrerebbe nella normale fisiologia dello strumento direttiva.²²⁸

Altri invece, alla luce di quanto appena esposto, ritengono che vi sia una totale incoerenza tra quanto dichiarato e quanto realizzato in termini di disciplina²²⁹; sarebbe lecito cioè nutrire dubbi circa la possibilità di realizzare l'armonizzazione piena tramite una disciplina che, al di là delle apparenze e dei buoni propositi espressi in particolare nei Considerando 8²³⁰ e 9²³¹ (in cui si parla di livello sufficiente ed elevato di tutela dei consumatori), si svela piuttosto incompleta e parziale, che non copre tutti gli aspetti del credito al consumo e che anzi lascia eccessivi margini di discrezionalità agli Stati membri; era di conseguenza ragionevole ritenere che le varie scelte che i legislatori nazionali avrebbero compiuto non sarebbero risultate affatto uniformi.²³²

La prospettata lacunosità della normativa in esame, trovava (e trova) poi un effettivo riscontro testuale nella stessa denominazione: la direttiva infatti, si propone di disciplinare soltanto "taluni aspetti" dei contratti di credito ai consumatori; quindi, ben lungi dal proporre una disciplina completa ed esaustiva.²³³

Al di là degli obiettivi di armonizzazione piena, almeno altri due sono stati gli scopi che hanno legittimato il nuovo intervento comunitario, e cioè la necessità di fornire una disciplina in linea con le nuove tendenze del contratto di credito al consumo ed offrire una maggior tutela alle famiglie tra le quali si registra un maggior impiego del contratto in questione. E questo, insieme alle norme del Trattato prese come riferimento, gli artt. 95 e 153 (che, come detto, legittimano interventi comunitari volti a realizzare la tutela del consumatore tramite misure di armonizzazione adottate nel quadro della

²²⁸ COSTA, A., *op. cit.*, p. 274.

²²⁹ ROSSI, G., *Il collegamento contrattuale nel credito al consumo alla luce del nuovo d.lgs. 13 agosto 2010, n. 141*, in *Contratto e impresa*, 2010, 6, p. 1435.

²³⁰ Il Considerando n. 8 della direttiva recita: "è opportuno che il mercato offra un livello di tutela dei consumatori sufficiente, in modo da assicurare la fiducia dei consumatori. Ciò dovrebbe rendere possibile la libera circolazione delle offerte di credito nelle migliori condizioni sia per gli operatori dell'offerta sia per i soggetti che rappresentano la domanda, sempre tenendo conto di situazioni particolari nei singoli Stati membri".

²³¹ Il Considerando n. 9 dispone: "è necessaria una piena armonizzazione che garantisca a tutti i consumatori della Comunità di fruire di un livello elevato ed equivalente di tutela dei loro interessi e che crei un vero mercato interno. Pertanto, agli Stati membri non dovrebbe essere consentito mantenere o introdurre disposizioni nazionali diverse da quelle previste dalla presente direttiva. Tuttavia, tale restrizione dovrebbe essere applicata soltanto nelle materie armonizzate dalla presente direttiva. Laddove tali disposizioni armonizzate mancassero, gli Stati membri dovrebbero rimanere liberi di mantenere o introdurre norme nazionali. (...)".

²³² GORGONI, M., *Sui contratti di finanziamento dei consumatori, di cui al Capo II Titolo VI TUB, novellato dal Titolo I del d.lgs. n. 141 del 2010*, in *Giur. merito*, II, 2011, pp. 324-325.

²³³ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 267.

realizzazione del mercato comune), svelerebbero quello che in realtà si è cercato di perseguire: non tanto la tutela del consumatore, quanto piuttosto il buon funzionamento del mercato tramite l'incentivo a concludere un numero maggiore di contratti di credito al consumo, attraverso l'armonizzazione delle legislazioni nazionali.²³⁴

Infatti, l'art. 1 della nuova direttiva stabilisce il suo oggetto in relazione alla "armonizzazione di taluni aspetti delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di credito ai consumatori": per quanto rispetto alla precedente direttiva, la nuova cambia la sua denominazione riferendosi ai contratti di credito ai consumatori e non più ai contratti di credito al consumo²³⁵, tuttavia la tutela del consumatore resta comunque sullo sfondo degli altri obiettivi appena delineati.²³⁶

Anche rispetto all'ambito applicativo, non si evidenziano mutamenti rispetto alla precedente direttiva del 1987, perché infatti si dice all'art. 2 che la nuova disciplina si applica ai contratti di credito la cui nozione, *ex art. 3, lett. c)*, resta identica alla precedente e sempre formulata in termini ampi ed elastici, per cui i problemi in sede interpretativa e i dubbi in relazione alle fattispecie da ricondurre nell'ambito della direttiva, permangono invariati.²³⁷

Seguono poi le classiche norme definitorie e una rassegna di fattispecie sottratte alla nuova disciplina.²³⁸

Merita soffermarsi brevemente su alcune delle novità introdotte dalla direttiva 2008/48/CE, tra cui in particolare rilevano gli obblighi informativi stabiliti a carico degli intermediari, obblighi che rispondono ad esigenze di trasparenza e correttezza di banche ed istituti finanziati. Lo stacco con la precedente normativa, è rappresentato dal comportamento che il finanziatore deve tenere prima, dopo e durante la stipulazione di un contratto di credito.²³⁹

Nella fase precontrattuale il creditore deve, *ex artt. 4, 5, 6* della direttiva, comunicare al consumatore tutte le informazioni indispensabili affinché egli possa

²³⁴ GORGONI, M., *op. cit.*, p. 324 ss.; DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 270.

²³⁵ COSTA, A., *op. cit.*, p. 272.

²³⁶ CARRIERO, G., *op. ult. cit.*, p. 458.

²³⁷ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 259; CARRIERO, G., *Nuova disciplina comunitaria del credito al consumo: linee d'indirizzo, questioni irrisolte, problemi applicativi*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, II, pp. 516-517.

²³⁸ Su cui si veda DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, pp. 260 ss.

²³⁹ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 270.

valutare coscientemente le condizioni alla cui stregua stipulare il contratto di finanziamento; a tal fine il creditore ha l'obbligo di compilare il modulo IEB (relativo alle "Informazioni europee di base relative al credito ai consumatori") e consegnarlo al consumatore in tempo utile, prima della stipula del contratto; in secondo luogo il creditore deve consegnare al consumatore una bozza del contratto da stipulare, in quanto però vi sia un'esplicita richiesta in tal senso; infine il creditore ha l'onere di fornire i chiarimenti richiesti per consentire al consumatore di valutare se il contratto proposto sia adatto alle sue specifiche esigenze.²⁴⁰

A questi fini e anche per evitare il rischio che siano poste in essere operazioni economiche sproporzionate o inadeguate al patrimonio del consumatore, i creditori devono valutarne il "merito creditizio", negando eventualmente il finanziamento ove questi risulti inaffidabile o insolubile.²⁴¹

Nulla dice il legislatore comunitario delle conseguenze, anche sul piano dei rimedi civilistici, nel caso in cui gli obblighi testé esposti non vengano rispettati, rimettendo la questione alla discrezionalità degli Stati membri.²⁴²

Una volta che sia stato stipulato il contratto, in forma scritta e nel rispetto del contenuto vincolato stabilito dalla disciplina comunitaria, tutte le parti hanno diritto di riceverne una copia.²⁴³

I doveri di informazione devono inoltre essere adempiuti dai finanziatori anche nella fase di esecuzione del rapporto, *ex art. 10 della direttiva*.²⁴⁴

Un'altra interessante novità è quella relativa al recesso del consumatore dal contratto di credito; recesso che può essere ordinario (art. 13), e quindi esercitato in qualsiasi momento, salvo che le parti non abbiano convenuto un preavviso; oppure straordinario (art. 14): si tratta del c.d. diritto di ripensamento (vera e propria innovazione considerato che la precedente direttiva non lo contemplava affatto né in via diretta né ponendone la previsione in capo agli Stati membri), esercitabile entro 14 giorni dalla stipula del contratto o dalla data in cui il consumatore riceva le condizioni contrattuali (se tale ricezione sia posteriore alla stipula), offrendo a costui la possibilità

²⁴⁰ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, pp. 271-272.

²⁴¹ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 274.

²⁴² ROSSI, G., *op. ult. cit.*, p. 1437; DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 272.

²⁴³ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 275.

²⁴⁴ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 277.

di ravvedersi su quanto sottoscritto e tutelandolo dai rischi di tipo economico cui potrebbe esporlo una decisione non sufficientemente attenta e ponderata.²⁴⁵

Infine, uno degli aspetti più interessanti e controversi della nuova disciplina, è costituito dal collegamento negoziale fra il contratto di finanziamento e quello per la fornitura del bene o del servizio.

La direttiva infatti regola espressamente l'istituto all'art. 15, ove ne dà una vera e propria nozione.

Ma anche qui non mancano le imperfezioni e le lacune in cui è incorso il legislatore comunitario, che verranno approfondite *infra*, capitolo III, sez. II.

4. Le principali novità apportate al TUB dal d.lgs. 141/2010 attuativo dell'intervento comunitario: profili generali. Alcuni cenni sulla questione del sovraindebitamento del consumatore.

La direttiva 2008/48/CEE ha trovato attuazione nel nostro Paese con il d.lgs. 13 agosto 2010, n. 141²⁴⁶ e successive modifiche (apportate dal d.lgs. 14 dicembre 2010, n. 218 prima; dal d.lgs. 19 settembre 2012, n. 169, poi).

Il legislatore italiano non si è limitato a recepire la direttiva comunitaria, ma ha sfruttato l'occasione per introdurre, sia nel Testo Unico in materia Bancaria e Creditizia sia nel Codice del Consumo, una serie eterogenea di modifiche non richieste dal legislatore sovranazionale e non aventi particolare attinenza con il credito al consumo, ma che piuttosto rappresentano il frutto di scelte autonome e indipendenti puramente interne.²⁴⁷

Ciò che ai fini del presente lavoro interessa, è in particolare la modifica del Capo II del Titolo VI del TUB, nonché le disposizioni che apportano al Codice del Consumo le innovazioni per coordinarlo con il TUB stesso.

Innanzitutto il legislatore italiano è stato chiamato a compiere una scelta topografica; come già accennato (*supra*, § 3), le disposizioni che recepiscono la direttiva

²⁴⁵ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, pp. 282-285.

²⁴⁶ Pubblicata in G.U. del 4 settembre 2010, n. 407.

²⁴⁷ DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori e la riforma del t.u. bancario*, in *Contratti*, 2011, p. 1042.

87/102/CEE in materia di credito al consumo, si trovavano suddivise tra il TUB e il codice del consumo.²⁴⁸

A questo innaturale e discutibile smembramento della disciplina, il legislatore del 2010 ha cercato di porre rimedio; in realtà le aspettative, che auspicavano un intervento sul c. cons. che ai più sembrava la sede più idonea trattandosi di materia consumeristica, sono rimaste deluse: il legislatore ha optato per una scelta poco felice, concentrando l'integrale regolamentazione del contratto di credito al consumo nel TUB (artt. 121 e ss.) e abrogando gli artt. 40, 41, 42 del codice del consumo, lasciando sopravvivere solo l'art. 43, opportunamente riformato, quale norma di rinvio.²⁴⁹

Preso atto della scelta operata dal legislatore e del fatto che spetterà comunque all'interprete il compito di ricostruire in modo sistematico e coerente il regime normativo della fattispecie²⁵⁰, è possibile procedere ad una breve analisi delle principali novità introdotte.

Innanzitutto, nell'ambito applicativo della disciplina rientrano tutti i "contratti di credito", cioè i contratti con cui un "finanziatore" concede ad un "consumatore" un credito "sotto forma di dilazione di pagamento, di prestito o di altra facilitazione finanziaria" (art. 121 lett. c).

Risulta subito come, rispetto alla previgente disciplina, non vi sia stato un sostanziale cambiamento, restando la nozione di contratto di credito identica e transtipica, volutamente generica per ricomprendervi tutte le fattispecie possibili, che presentino come minimo comun denominatore la causa del finanziamento; restano salve una serie di ipotesi, escluse dall'ambito applicativo della disciplina (art. 122).²⁵¹

²⁴⁸ MACARIO, F., *op. cit.*, pp. 4, 5; COSTA, A., *op. cit.*, pp. 366, 367.

²⁴⁹ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 1049, secondo cui "questa scelta del Governo (...) non merita a nostro avviso di essere condivisa. Essa si pone infatti in palese contraddizione con la decisione stessa di creare un «codice» del consumo, che per essere autenticamente tale dovrebbe essere completo e contenere pertanto (almeno) tutte le disposizioni vigenti nel nostro ordinamento il cui ambito di applicazione, sotto il profilo soggettivo, sia circoscritto a (categorie più o meno ampie di) contratti conclusi da «consumatori» con «professionisti». Non a caso il *code de la consommation* francese, al quale il nostro legislatore si è dichiaratamente ispirato nel concepire e realizzare il d.lgs. 206 del 2005, contiene al proprio interno (...) la disciplina del *crédit à la consommation*"; nello stesso senso cfr. GORGONI, M., *op. ult. cit.*, p. 426; ID., *Spigolature su luci (poche) e ombre (molte) della nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori*, in *Resp. civ.*, 2011, I, p. 756.

²⁵⁰ Così afferma ROSSI, G., *op. cit.*, p. 1436.

²⁵¹ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 1050; COSTA, A., *op. cit.*, p. 276.

Viene invece ampliato il versante soggettivo di coloro che possono concedere credito: accanto al finanziatore viene introdotta la figura dell'intermediario del credito, entrambi assoggettati ai medesimi obblighi.²⁵²

L'art. 123 individua il contenuto minimo del contratto e dei messaggi pubblicitari che abbiano ad oggetto le operazioni di credito al consumo (costo dell'operazione, informazioni, esempi rappresentativi) con lo scopo di dare la possibilità al cliente di valutare le potenzialità di più operazioni e scegliere quella a lui più conveniente.²⁵³

La tutela del consumatore viene perseguita tramite l'imposizione di obblighi informativi, finalizzati a ridurre il *gap* informativo che penalizza la parte debole del rapporto, e l'introduzione di norme di diritto sostanziale che attribuiscono al consumatore una serie di diritti e facoltà.²⁵⁴

Quanto alle norme che introducono obblighi informativi, esse sono contenute nell'art. 124 TUB che recepisce puntualmente le disposizioni della direttiva (già trattate *supra*, § 3.1).²⁵⁵

Il momento informativo è stato pensato oltre che per rendere il consumatore effettivamente edotto delle scelte economiche che sta andando a compiere, di modo che la sua decisione possa risultare informata e consapevole, anche perché negli ultimi anni il ricorso al credito al consumo è aumentato notevolmente.²⁵⁶

La facilità del ricorso a questo strumento, ha però comportato la crescita del rischio di sovraindebitamento del consumatore; per contenere un tale rischio, si fa appunto ricorso a tecniche informative.

Secondo alcuni però, il ricorso alle tecniche di *disclosure* sarebbe stato eccessivamente enfatizzato, perché in realtà si tratterebbe di regole fallaci sia dal punto di vista dei consumatori sia da quello delle imprese che concedono credito; dei primi

²⁵² LIGUORI, A., *La disciplina del credito al consumo e le novità apportate dal d.lgs. 141/2010*, reperibile al sito www.altalex.com, p. 4. Inoltre l'art. 121, comma 1, lett. h) TUB, definisce l'intermediario di credito come quel soggetto che, nell'esercizio della propria attività commerciale o professionale, provveda, dietro pagamento di un compenso in denaro o di altro vantaggio economico, a presentare proposte di credito ai consumatori, ad assisterli nella conclusione dei contratti, ovvero a stipulare contratti di credito con i consumatori in nome e/o per conto del finanziatore.

²⁵³ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 1051; LIGUORI, A., *op. cit.*, p. 5; COSTA, A., *op. cit.*, p. 281.

²⁵⁴ La ripartizione tra obblighi informativi e norme di diritto sostanziale è palesata da COSTA, A., *op. cit.*, p.277.

²⁵⁵ COSTA, A., *op. cit.*, p. 283; LIGUORI, A., *op. ult. loc. cit.*; GORGONI, M. *Sui contratti di finanziamento dei consumatori*, cit., pp. 332 ss.

²⁵⁶ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. loc. cit.*

perché l'infittirsi degli obblighi informativi andrebbe a beneficio solo dei consumatori che sono già in grado di autotutelarsi (*well-educated middle-class consumers*) e non delle fasce sociali più deboli e meno colte, non essendo queste in grado di trarre vantaggio dalle informazioni ricevute; le imprese invece tenderebbero ad abbassare gli standard di tutela dei consumatori e a porre in essere comportamenti sleali e non concorrenziali.²⁵⁷

Ciò che in realtà servirebbe per salvaguardare i consumatori dal rischio di sovraindebitamento, è una vera e propria politica di responsabilizzazione del creditore, in modo da far ricadere sul soggetto "forte", la scelta se far accedere o no un cliente al credito.²⁵⁸

L'unica regola in tal senso che si rinviene nell'attuale normativa, riguarda la valutazione, da parte di chi concede credito e in particolare, dei soli finanziatori (non anche degli intermediari di credito), del merito creditizio del consumatore, cioè della sua capacità di restituire il capitale anticipato (art. 124-*bis*), mediante l'acquisizione di informazioni che possono essere fornite dal cliente stesso oppure reperite tramite la consultazione di banche dati permanenti *ex art.* 125.²⁵⁹

In realtà, a parte questa valutazione del debitore in termini di meritevolezza, le soluzioni adottate prima dal legislatore comunitario, poi a livello nazionale, non sarebbero pienamente soddisfacenti, perché mancano misure concretamente volte a tutelare il consumatore sovraindebitato.

A detta di alcuni, si sarebbe persa un'occasione per introdurre in tutti gli Stati membri, misure omogenee atte a sostenere le famiglie e i consumatori che versino in gravi difficoltà economiche.²⁶⁰

In passato, tra i pionieri in Europa ad introdurre una disciplina di insolvenza del consumatore, c'è stata la Francia²⁶¹, tramite la predisposizione di strumenti per selezionare le famiglie meritevoli di nuovi finanziamenti da un lato, e l'elaborazione di

²⁵⁷ GORGONI, M., *Spigolature su luci (poche) e ombre (molte) della nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori*, cit., p. 726 parla infatti di fallimento delle regole di *disclosure*.

²⁵⁸ GORGONI, M., *op. ult. cit.*, p. 763.

²⁵⁹ GORGONI, M., *op. ult. cit.*, p. 764; DE CRISTOFARO, G., *op. ult. loc. cit.*; LIGUORI, A., *op. ult. loc. cit.*; COSTA, A., *op. cit.*, p. 289.

²⁶⁰ In questo senso si veda GORGONI, M., *op. ult. cit.*, pp. 760 ss.

²⁶¹ La legge cui si accenna è la 31 dicembre 1989, n. 1010, *relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendettement des particuliers et des familles*, integrata con la l. n. 125 dell'8 febbraio 1995, con la l. n. 657 del 29 luglio 1998 e con la l. n. 710 del 1 agosto 2003, cui è stata data attuazione con il decreto n. 180/2004; cfr. al riguardo, CAPPONI, B., *L'insolvenza del debitore civile: una recente iniziativa del legislatore francese*, in *Corr. Giur.*, 1990, pp. 1057 ss.

un sistema per operare al loro risanamento e all'eliminazione della situazione debitoria dall'altro.

Anche il legislatore tedesco introdusse nel 1994 una disciplina speciale per l'insolvenza delle persone fisiche (c.d. *Insolvenzordnung*), in cui sono previsti tre diversi procedimenti, due dei quali destinati al consumatore ammesso alla procedura di esdebitazione e, in via subordinata, alla procedura d'insolvenza semplificata.²⁶²

L'Italia era invece fino a poco tempo fa, tra i Paesi senza una vera e propria disciplina sul fallimento del debitore civile; come noto, nel nostro ordinamento, sono di regola fallibili soltanto gli imprenditori commerciali non piccoli, cioè che superino determinate soglie, dette di fallibilità.

Per far fronte all'attuale crisi economica e finanziaria, all'inizio del 2012 è stata varata la legge 27 gennaio 2012, n. 3 contenente "disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione della crisi da sovraindebitamento", con la quale è stato colmato un vuoto normativo e introdotta per la prima volta la possibilità di una composizione della crisi da sovraindebitamento sia del consumatore che delle piccole imprese al di sotto delle soglie di fallibilità previste dall'art. 1 legge fallimentare.

Dati alla mano, solo nel 2010 le famiglie italiane che non sono riuscite a sanare i loro debiti sono state circa 300.000; quelle sovraindebitate circa 160.000 e nel 70% dei casi la situazione di sovraindebitamento deriva proprio dalla conclusione di un contratto di credito al consumo.

Nonostante le buone intenzioni del legislatore, l'esito è stato deludente perché solo due i procedimenti attuati, uno a Roma e l'altro a Firenze.

Così, il testo originario della legge è stato modificato, dapprima con un intervento del giugno 2012 (c.d. decreto sviluppo); in data 14 dicembre 2012 è stato infine approvato dalle Camere il testo definitivo del c.d. decreto sviluppo *bis*, recante da un lato modifiche alla procedura concorsuale dei piccoli imprenditori, dall'altro l'individuazione di un procedimento specificamente rivolto al consumatore sovraindebitato.

²⁶² GORGONI, M., *op. ult. cit.*, nota 54, p. 763. Per un esame della disciplina tedesca, si vedano MALTESE, D., *La nuova legge tedesca e la riforma delle procedure concorsuali*, in *Fall.*, 2001, pp. 146 ss.; MUCCIARELLI, F. M., *L'insolvenza del debitore in Germania*, in *Analisi giur. econ.*, 2004, pp. 337 ss.

Per l'imprenditore non fallibile è approntato un meccanismo finalizzato alla conclusione concordataria di un accordo con la maggioranza dei creditori, produttivo di effetti anche nei confronti dei non aderenti, successivamente all'omologazione giudiziale.

Il consumatore è destinatario di una procedura di composizione dello stato di crisi che si caratterizza per l'assenza di adesione dei creditori rispetto al piano di riparto proposto dal debitore, e basata invece sulla valutazione giudiziale della proposta e della meritevolezza della condotta di indebitamento posta in essere dal soggetto interessato.

In entrambi i casi si aggiunge il meccanismo dell'esdebitazione che, assicurando la liberazione dai debiti residui, permette al decotto il c.d. *fresh start*, cioè un rientro agevolato sul mercato (sia come produttore che come consumatore).²⁶³

Gli obblighi di forma e contenuto sono invece previsti nell'art. 125-*bis* il quale tra l'altro prevede che il contratto sia stipulato per iscritto a pena di nullità, e che contenga tutte le informazioni già previste per la fase precontrattuale.²⁶⁴

Passando alle norme di tutela sostanziale, è stabilito a favore del consumatore il diritto di recesso, distinto in ordinario e straordinario.

Il primo (art. 125-*quater*) è esercitabile in tutti i casi in cui il contratto abbia durata indeterminata: il consumatore potrà recedervi in qualsiasi momento, salva apposita pattuizione che stabilisca la necessità di un preavviso; mentre il finanziatore

²⁶³ La fonte che ha permesso la trattazione della nuova normativa relativa al fallimento del debitore civile è un articolo di NEGRI, G., *Un aiuto al default del consumatore. Corretto il percorso anche per il piccolo imprenditore al di sotto delle soglie di fallibilità*, in *Il Sole 24 Ore*, 15 dicembre 2012, n. 346, p. 25.

²⁶⁴ COSTA, A., *op. cit.*, p. 286; DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 1052, il quale specifica inoltre che è prevista la nullità integrale del contratto "quando manchino, nel testo contrattuale riprodotto nel documento cartaceo o informatico sottoscritto dalle parti le «informazioni essenziali» concernenti il tipo di contratto, l'identità delle parti e l'importo totale del finanziamento (...), mentre la mancanza dell'indicazione del TAEG o della «durata del credito» (*rectius* del termine di durata del contratto, nel caso di contratti a tempo determinato) non conduce alla nullità del negozio poiché la relativa lacuna viene colmata *ex lege* attraverso i parametri di cui al comma 7 dell'art. 125-*bis*. Da rilevare che sia alla descritta nullità (integrale) del contratto per vizio di forma, sia alla nullità (integrale) del contratto per incompletezza del suo contenuto dovuta all'assenza delle «informazioni essenziali» (...), trova applicazione lo speciale regime normativo previsto per le obbligazioni restitutorie gravanti sul consumatore dal comma 9 dell'art. 125-*bis* t.u. bancario, che accorda al consumatore (che abbia già riscosso il finanziamento) la facoltà di adempiere all'obbligazione restitutoria (...) a rate (...) ed esclude che il consumatore possa essere obbligato a versare al finanziatore una somma di ammontare superiore a quello delle somme «effettivamente utilizzate», con ciò a nostro avviso precludendo al finanziatore la possibilità di pretendere che il consumatore paghi gli interessi sulle somme percepite in esecuzione di un contratto rivelatosi nullo (per vizio di forma o lacunosità del contenuto)".

potrà recedere solo se tale facoltà sia prevista nel contratto oppure potrà al limite sospendere l'utilizzo del credito da parte del consumatore solo per giusta causa.²⁶⁵

Nulla è detto, invece, sul recesso nei contratti di credito a tempo determinato, perciò si farà ricorso ai principi generali del codice civile e del codice del consumo.²⁶⁶

Il recesso straordinario si sostanzia nell'attribuzione al consumatore dello *ius poenitendi* (già previsto nella direttiva 2008/48/CE), che gli offre la possibilità di valutare più attentamente la scelta contrattuale, anche dopo averla compiuta; tuttavia, se il contratto ha già avuto esecuzione, il consumatore ha l'obbligo di rimborsare al finanziatore la somma percepita e gli interessi maturati (art. 125-ter).²⁶⁷

In realtà l'istituto in questione non risulta totalmente nuovo al nostro ordinamento, perché già conosciuto a seguito del recepimento delle direttive 85/577/CEE e 97/7/CEE, rispettivamente aventi ad oggetto i contratti negoziati fuori dei locali commerciali e quelli stipulati a distanza.²⁶⁸

È inoltre stabilita a favore del consumatore la possibilità di adempiere in via anticipata, restituendo *ante tempus* la somma ricevuta in prestito.²⁶⁹

Infine è stato rinnovato anche l'apparato sanzionatorio per le violazioni dei precetti stabiliti in materia di contratti bancari e credito al consumo (artt. 128 e ss.).

La competenza ad irrogare sanzioni inibitorie (art. 128-ter) in presenza di qualsiasi irregolarità, spetta alla Banca d'Italia nell'esercizio dei suoi poteri di controllo; il mancato rispetto delle regole inerenti pubblicità, informazione precontrattuale, impiego nel contratto di clausole nulle o comunque vietate, nonché in caso di ostacoli al recesso del consumatore, può condurre all'applicazione di una sanzione amministrativa solo se tali violazioni rivestano "carattere rilevante" (art. 144). A cosa però si riferisca quest'ultimo requisito, non è detto; ma potrebbe valere a restringere l'effettivo ambito applicativo delle sanzioni stesse.²⁷⁰

²⁶⁵ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. loc. cit.*; COSTA, A., *op. cit.*, p. 292.

²⁶⁶ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 1053.

²⁶⁷ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. loc. cit.*; ID., *Ius poenitendi del consumatore e contratto di credito nella direttiva 2008/48/Ce*, in AA.VV., *Il credito al consumo*, a cura di RESCIGNO, P., in *Giur. it.*, 2010, pp. 232 ss.; LIGUORI, A., *op. cit.*, p. 6.

²⁶⁸ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. loc. cit.*

²⁶⁹ COSTA, A., *op. cit.*, p. 293; DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 1052.

²⁷⁰ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 1058. Nella relazione illustrativa del decreto che apporta le modifiche esaminate al TUB, si legge semplicemente che, con riguardo al requisito della gravità, esso serve a modulare gli interventi sanzionatori, in una logica di coordinamento con i poteri inibitori affidati alla Banca d'Italia.

Invece, le condotte tenute da banche e intermediari finanziari al fine di promuovere la stipulazione di contratti di credito al consumo che pongano in essere pratiche commerciali scorrette, possono essere sanzionate dall'AGCM, rimanendo assoggettate alla disciplina del codice del consumo (art. 18 c.cons.).²⁷¹

Le disposizioni previste sono derogabili solo in senso più favorevole al cliente-consumatore, pena nullità delle clausole peggiorative (art. 127).

Infine il legislatore nazionale, conformemente alle prescrizioni comunitarie, ha inteso rivedere anche la disciplina dei contratti di credito collegati, con particolare riguardo alla responsabilità del fornitore del bene o del servizio (art. 125-*quinquies*).²⁷² Anche di quest'ultimo aspetto si tratterà nel seguito del lavoro.

Tramite questa valutazione complessiva della nuova normativa introdotta dal legislatore italiano, nei prossimi capitoli sarà possibile addentrarsi su quello che si è venuto delineando, tramite i rinvii operati nel testo, come l'oggetto dell'indagine: il collegamento negoziale nella prospettiva del contratto di credito al consumo.

²⁷¹ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 1059

²⁷² COSTA, A., *op. cit.*, p. 295; DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 1057; LIGUORI, A., *op. ult. loc. cit.*; GORGONI, M., *Sui contratti di finanziamento dei consumatori*, cit., p. 342.

CAPITOLO III

IL COLLEGAMENTO NEGOZIALE NEL CONTRATTO DI CREDITO AL CONSUMO

SEZIONE I

L'INADEMPIMENTO DEL FORNITORE: DISCIPLINA E APPLICAZIONI PRATICHE

1. Il collegamento negoziale tra compravendita e finanziamento nella disciplina attuale. I “contratti di credito collegati”.

Una recente pronuncia dell'Arbitro Bancario Finanziario²⁷³ (di seguito ABF), Collegio di Roma, si articola nel seguente modo: in data 4 gennaio 2011, il ricorrente richiede un prestito ad un intermediario al fine di finanziare le spese per un abbonamento annuale presso un circolo sportivo.

Concesso il finanziamento, si prevedeva che il rimborso avvenisse in undici rate mensili, decorrenti dal 25 febbraio 2011 al 25 dicembre 2011.

²⁷³ La creazione dell'Arbitro Bancario Finanziario è prevista dall'articolo 128-bis del Testo unico bancario, secondo cui le banche e gli altri intermediari finanziari “aderiscono a sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie con la clientela”. Il Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio (CICR), con una delibera del 29 luglio 2008, ha stabilito i criteri per lo svolgimento delle procedure di risoluzione delle controversie, affidando alla Banca d'Italia il compito di curarne il funzionamento e l'organizzazione. L'ABF è costituito da un Organo decidente, articolato sul territorio nazionale in tre Collegi (Milano, Roma e Napoli) e da una Segreteria tecnica. Ogni Collegio è composto da cinque membri, compreso il Presidente; mentre i membri restano in carica per tre anni, il mandato presidenziale dura cinque anni. I membri e il Presidente devono possedere requisiti di esperienza, professionalità, integrità e indipendenza. Le funzioni di Segreteria tecnica sono invece svolte dalla Banca d'Italia, a cui è affidato il compito di ricevere i ricorsi, vagliarne la ricevibilità e la completezza, ricevere la documentazione dell'intermediario e verificarne la completezza, chiedere alle parti l'eventuale integrazione della documentazione presentata. Le informazioni sono state reperite sul sito dell'ABF, www.arbitrobancariofinanziario.it, cui si rinvia per maggiore completezza.

In data 20 settembre 2011, il cliente inviava al circolo, e per copia conoscenza alla finanziaria, una lettera di diffida in cui lamentava l'inadempimento del fornitore dei servizi in relazione ad alcune strutture del circolo promesse e pubblicizzate, ma non ancora rese disponibili.

Insoddisfatto dalla proposta di risarcimento del circolo sportivo (consistente in due o tre rate aggiuntive di abbonamento), il cliente fissava un termine per la formalizzazione di una nuova proposta, riservandosi di chiedere, in difetto, la risoluzione del contratto di finanziamento ai sensi dell'art. 125-*quinquies* TUB; la norma dispone la possibilità per il consumatore di esperire un'azione diretta avverso il finanziatore, per ottenere la risoluzione del contratto di finanziamento, qualora questo sia collegato ad un contratto di fornitura di beni o servizi rispetto al quale il fornitore risulti inadempiente, e purché l'inadempimento sia di tale gravità da fondare la risoluzione del contratto.²⁷⁴

Inappagato dal riscontro dell'intermediario, effettuato in data 11 ottobre 2011 – in cui veniva rilevato che i ritardi nella fruizione dei servizi lamentati erano dovuti ad un contenzioso con la Società che avrebbe dovuto fornire le prestazioni di estetica e fisioterapia (mancanza a cui si era cercato di porre rimedio tramite i tre mesi di abbonamento omaggio), ma che il circolo sportivo era disposto a saldare le ultime tre rate del contratto di finanziamento, sospendendo anticipatamente il rapporto – il cliente richiedeva il rimborso integrale delle rate versate e il blocco di quelle da versare, a causa dell'inadempimento del fornitore.

A questo punto, la finanziaria comunicava di non poter accogliere l'istanza di risoluzione del contratto di finanziamento, avendo il cliente comunque usufruito del servizio e non riscontrandosi il grave inadempimento del fornitore, quale presupposto necessario per procedere *ex art. 125-quinquies* TUB.

²⁷⁴ L'art. 125-*quinquies*, comma 1, dispone infatti che “1. Nei contratti di credito collegati, in caso di inadempimento da parte del fornitore dei beni o dei servizi il consumatore, dopo aver inutilmente effettuato la costituzione in mora del fornitore, ha diritto alla risoluzione del contratto di credito, se con riferimento al contratto di fornitura di beni o servizi ricorrono le condizioni di cui all'articolo 1455 del codice civile”.

In data 24 novembre 2011, il ricorrente adiva l'ABF chiedendo la risoluzione del contratto di finanziamento per inadempimento del fornitore, nonché la restituzione delle somme già versate alla banca.²⁷⁵

Il caso ha ad oggetto il diritto del ricorrente di ottenere la risoluzione di un contratto di finanziamento collegato ad un contratto di fornitura di servizi, a seguito dell'asserito inadempimento del fornitore; i fatti si collocano in un momento successivo all'entrata in vigore del d.lgs. 13 agosto 2010 n. 141²⁷⁶ che, recependo la direttiva 2008/48/CEE, ha introdotto nel nostro ordinamento l'art. 125-*quinquies* TUB, cui si fa riferimento nel ricorso.

Il Collegio procedeva alla verifica delle condizioni richieste dalla norma, per l'eventuale accoglimento del ricorso, “*id est* la previa costituzione in mora del fornitore e la sussistenza dell'inadempimento di non scarsa rilevanza”.²⁷⁷

Quanto al primo requisito, risultava soddisfatto dalla diffida del ricorrente inviata al fornitore e al finanziatore; l'inadempimento del circolo sportivo invece, non pareva dalla documentazione integrare gli estremi richiesti dall'art. 1455 c.c. e cioè la “non scarsa rilevanza”.

Nel caso di specie, il Collegio ha ritenuto di dover rigettare il ricorso, non sussistendo uno degli elementi richiesti dall'art. 125-*quinquies* TUB (segnatamente, l'inadempimento grave del fornitore) necessario per poter giungere alla risoluzione del contratto di credito collegato a quello di fornitura.²⁷⁸

Volendo procedere all'analisi di un caso di accoglimento del ricorso, con contenuti parzialmente diversi²⁷⁹, potrebbe prendersi in considerazione la seguente fattispecie: in data 13 ottobre 2010 la ricorrente sottoscriveva una richiesta di finanziamento finalizzata all'acquisto di un impianto fotovoltaico.

²⁷⁵ Collegio di Roma, decisione n. 3349 del 16 ottobre 2012, consultabile sul sito www.arbitrobancariofinanziario.it.

²⁷⁶ La data di entrata in vigore del d.lgs. in parola è infatti il 19 settembre 2010.

²⁷⁷ Così testualmente nella decisione.

²⁷⁸ Secondo il Collegio “il ricorrente ha continuato ad accedere al circolo sportivo per tutta la durata del periodo coperto dall'abbonamento che aveva sottoscritto. Per altro verso, lo stesso fornitore risulta aver tentato di porre tempestiva riparazione alle dedotte mancanze, offrendo al ricorrente un abbonamento gratuito per ulteriori tre mesi”, e aggiunge poi che dal punto di vista oggettivo “gli elementi valutativi – praticamente inesistenti – a disposizione del Collegio non consentono di poter ritenere l'inadempimento del fornitore “di non scarsa importanza” secondo la previsione di cui all'articolo 1455 c.c.”

²⁷⁹ Collegio di Napoli, decisione n. 2996 del 14 settembre 2012, reperibile al sito www.arbitrobancariofinanziario.it.

Ottenuto il prestito la ricorrente manifestava, in data 13 dicembre 2010, la propria volontà di recedere dal contratto, a causa di ritardi nell'esecuzione della prestazione da parte del fornitore.

La finanziaria comunicava alla ricorrente di aver svolto gli accertamenti necessari in relazione allo stato di avanzamento dei lavori, e di aver sollecitato personalmente la società ad una tempestiva ultimazione degli stessi; nella stessa comunicazione sottolineava altresì l'autonomia del contratto di finanziamento rispetto a quello di fornitura, precisando di aver già consegnato la somma al fornitore.

Con nota del 21 marzo 2011, in presenza del persistente inadempimento, la ricorrente reiterava la richiesta di risoluzione di entrambi i contratti (di fornitura e di finanziamento), reclamando anche il risarcimento dei danni e la rifusione delle spese legali.

In una successiva missiva del 31 agosto 2011, la finanziaria comunicava alla ricorrente di aver provveduto a sospendere il pagamento delle rate, proponendo la realizzazione dell'impianto fotovoltaico da parte di un'altra società e a condizioni più favorevoli per la cliente.

In data 19 dicembre 2011, la ricorrente riceveva una lettera con la quale la finanziaria rendeva noto di aver proceduto a modificare le modalità di pagamento relative al finanziamento; la ricorrente, con nota del 21 gennaio 2012, diffidava la finanziaria dall'inviare illegittime richieste di pagamento, essendosi il contratto di finanziamento risolto (a seguito della risoluzione di quello di fornitura), e prospettando un nuovo accordo solo se la società incaricata dei lavori fosse stata scelta da lei.

Con il ricorso si richiedeva all'ABF di dichiarare la risoluzione del contratto di finanziamento; nelle controdeduzioni la finanziaria precisava di non aver avuto alcuna risposta dalla ricorrente in relazione alla nuova proposta, formulata con la lettera del 31 agosto 2011, e pertanto di aver comunicato alla cliente (in data 15 dicembre 2011) la piena efficacia del contratto di finanziamento, invitandola a riprendere i pagamenti delle rate.

La ricorrente, replicando alle controdeduzioni della resistente, citava testualmente i contenuti della missiva indicata (quella del 31 agosto 2011), rilevando come la proposta fosse formulata in termini non vincolanti, e specificando di aver comunque manifestato la propria volontà di non accettare, con nota del 6 febbraio 2012.

Anche in questa ipotesi, si è in presenza di una richiesta di risoluzione di un contratto di finanziamento, connesso ad un contratto di fornitura rimasto inadempito dalla società addetta ai lavori.

Secondo il Collegio “appare evidente come le vicende estintive collegate al contratto di fornitura si riflettano inevitabilmente su quello di finanziamento che ad esso è finalizzato”.²⁸⁰

Più volte l'ABF si è pronunciato circa il collegamento sussistente tra il contratto di fornitura e il contratto di finanziamento ad esso collegato²⁸¹, orientamento questo definitivamente consolidatosi anche in giurisprudenza, che ha rilevato come la risoluzione di un contratto di compravendita, faccia venir meno anche lo scopo del correlato contratto di finanziamento²⁸².

Rilevata l'indiscussa sussistenza del collegamento negoziale tra i due contratti, e posto che nel caso di specie, il finanziamento era stato richiesto proprio al fine di consentire alla ricorrente l'installazione dell'impianto fotovoltaico, ne discende che le rate già versate e quelle ancora da versare a titolo di restituzione della somma ricevuta in prestito, non dovranno più essere corrisposte ma anzi dovranno essere restituite alla cliente, con conseguente risoluzione anche del contratto stipulato tra la ricorrente e la finanziaria.²⁸³

“Quest'ultimo diritto del consumatore è oggi testualmente sancito dal d.lgs. 141/2010, attuativo della direttiva 2008/48/CEE e, per le vicende temporalmente anteriori alla sua entrata in vigore, può essere comunque ricavato in via

²⁸⁰ Così testualmente nella decisione.

²⁸¹ Cfr., tra le tante, Collegio di Milano, decisione n. 917/2010; Collegio di Milano, decisione n. 187/2011; Collegio di Napoli, decisione n. 1054/2010; Collegio di Roma, decisione n. 1428/2011; Collegio di Milano, decisione n. 1644/2011; Collegio di Napoli, decisione n. 678/2011; Collegio di Roma, decisione n. 2417/2012; Collegio di Roma, decisione n. 1549/2012; Collegio di Roma, decisione n. 489/2012.

²⁸² In tema di nozione e applicazione del collegamento negoziale cfr., *ex multis*, Cass., Sez. I, 12 febbraio 1980, n. 1007, in *Giur. It.*, 1981, pp. 1537 ss.; Cass., Sez. III, 23 aprile 2001, n. 5966, in *Contr.*, 2001, pp. 1126 ss.; Cass., Sez. III, 27 aprile 1995, n. 4645; Cass., Sez. III, 19 maggio 2003, n. 2003, in *Contr.*, 2003, pp. 1131 ss.; Cass., 10 luglio 2008, n. 18884; Cass., Sez. III, 10 maggio 2010, n. 11974; Trib. Roma, Sez. III, 22 settembre 2011; Cass., Sez. III, 16 febbraio 2010, n. 3589, in *Giur. It.*, I, 2011, pp. 307 ss., con nota di NIGRO, C.A., *Collegamento contrattuale legale e volontario, con particolare riferimento alla (vecchia e nuova) disciplina del credito ai consumatori*; Cass. Civ., 19 luglio 2012, n. 12454, consultabile al sito www.neldiritto.it.

²⁸³ Sul punto, il Collegio specifica che “in caso di inadempimento del fornitore, le rate pagate e quelle ancora da corrispondere all'intermediario non risultano dovute, per difetto funzionale del sinallagma contrattuale, discendendone non solo il diritto del cliente di ottenere la risoluzione del contratto di finanziamento, ma anche quello di vedersi restituite le rate già versate”.

interpretativa in modo conforme alle costanti pronunce della Corte di Giustizia²⁸⁴,²⁸⁵.

Dai due casi brevemente esposti, emergono alcuni dei nodi fondamentali della nuova disciplina, segnatamente la nozione di “contratto di credito collegato”, l’inadempimento del contratto di fornitura e la conseguente risoluzione del contratto di finanziamento.

Tra le varie innovazioni introdotte dalla direttiva 2008/48/CE (di cui *supra*, capitolo II, § 3.1), si registra una regolamentazione *ad hoc* del fenomeno del collegamento contrattuale nel credito al consumo, tramite la predisposizione di una precisa nozione di “contratto di credito collegato”.²⁸⁶

Tale nozione è contenuta nell’art. 3, lett. n), relativo alle definizioni, attraverso la quale vengono individuate le fattispecie negoziali cui dev’essere applicata la disposizione dell’art. 15, concernente la disciplina.²⁸⁷

In passato il collegamento contrattuale ha rappresentato uno strumento di apertura del sistema, il mezzo per permettere all’autonomia privata di estendersi al di fuori della costruzione dei tipi predeterminati dalla legge e dare una risposta pronta ed efficace alle esigenze dei consociati.²⁸⁸

Nella direttiva 2008/48/CE le cose stanno diversamente. La nuova normativa ha infatti tipizzato il fenomeno, creando un’ipotesi collegamento negoziale *ex lege*²⁸⁹, che si verifica, a prescindere da qualsiasi volontà espressa dalle parti, ogni qual volta si

²⁸⁴ In particolare, si vedano Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 23 aprile 2009, causa C-509/07, in *Contratti*, 2009, II, pp. 653 ss.; Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 4 ottobre 2007, causa C-429/05, in *Foro It.*, 2007, IV, cc. 589 ss., di cui si tratterà meglio *infra*, relativamente al patto di esclusiva quale presupposto per concedere al consumatore un’azione diretta nei confronti del finanziatore in caso di inadempimento del venditore.

²⁸⁵ Così si legge nella decisione del Collegio.

²⁸⁶ ROSSI, G., *La rilevanza del collegamento contrattuale nel credito al consumo*, in *Contratto e impresa*, 2010, 1, p. 36.

²⁸⁷ DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina comunitaria del credito al consumo: la direttiva 2008/48/CE e l’armonizzazione “completa” delle disposizioni nazionali concernenti “taluni aspetti” dei “contratti di credito ai consumatori”*, cit., p. 291.

²⁸⁸ Cfr. per una più analitica ricostruzione e per la bibliografia, *supra*, cap. I, § 1.

²⁸⁹ CIVALE, F., *La nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori e dei contratti di credito collegati*, p. 11, disponibile all’indirizzo http://dipartimenti.unicatt.it/scienze/giuridiche_Forense_110305_Civale.pdf. Non è mancato tuttavia chi ha sostenuto che le scelte della direttiva del 2008 sembrano in realtà confliggere con l’idea della rigorosa tipicità delle ipotesi di collegamento, stante l’impiego di formule ampie e la forse eccessiva discrezionalità la sciata agli Stati membri: D’ADDA, A., *Collegamento negoziale e inadempimento del venditore nei contratti di credito al consumo*, in *Europa e dir. priv.*, 2011, p. 739.

realizzino determinati presupposti: concretizzatosi lo schema stabilito dalla direttiva, il collegamento è instaurato oggettivamente.²⁹⁰

Si ha, ai sensi della direttiva, “contratto di credito collegato” al ricorrere di due requisiti²⁹¹: che il credito serva “esclusivamente a finanziare un contratto relativo alla fornitura di merci specifiche o alla prestazione di servizi specifici” e che “i due contratti costituiscano oggettivamente un’unica operazione commerciale”.²⁹²

Senonchè, proprio il riferimento alla finalizzazione “esclusiva” del finanziamento per l’acquisto di merci o servizi “specifici”, ha fatto ritenere ad alcuni che la direttiva rappresenterebbe in realtà un arretramento rispetto alle conclusioni di apertura cui era giunta in passato la Corte di Giustizia²⁹³, la quale aveva cercato di estendere le possibilità di tutela del consumatore, fuoriuscendo da quelle ingiuste restrizioni rappresentate dal patto di esclusiva e dalla destinazione specifica del credito.²⁹⁴

Ma gli stessi che hanno avanzato questa critica, hanno anche sostenuto che in realtà il criterio della specificazione dei beni acquistati con il credito erogato quale presupposto indefettibile per scorgere la connessione, dev’essere salutato con favore poiché

²⁹⁰ VOLANTE, R., *I “contratti collegati” nella direttiva 2008/48/CE*, in DE CRISTOFARO, G. (a cura di), *La nuova disciplina europea del credito al consumo. La direttiva 2008/48/CE relativa ai contratti di credito dei consumatori e il diritto italiano*, Torino, 2009, p. 148; MODICA, L., *Il contratto di credito ai consumatori nella nuova disciplina comunitaria*, in *Europa e dir. priv.*, 2009, p. 795.

²⁹¹ I due requisiti devono essere intesi cumulativamente. In questo senso cfr. CARRIERO, G., *Nuova disciplina comunitaria del credito al consumo: linee di indirizzo, questioni irrisolte, problemi applicativi*, cit., p. 518; DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina comunitaria del credito al consumo*, cit., p. 291, nota 91, secondo cui “non si ha collegamento rilevante (ai fini della direttiva) quando un contratto di credito venga stipulato esclusivamente allo scopo di finanziare un singolo, determinato contratto di fornitura ma non sia possibile ravvisare nei due contratti così conclusi un’unica operazione commerciale”; nello stesso senso MODICA, L., *op. ult. loc. cit.* ove si legge che “perché sussista u collegamento rilevante è necessario che ricorrano, cumulativamente, due condizioni: che il credito erogato serva esclusivamente a finanziare un contratto relativo alla fornitura di merci specifiche o alla prestazione di servizi specifici e che i due contratti costituiscano oggettivamente un’unica operazione commerciale”; *contra*, ROSSI, G., *op. ult. cit.*, p. 35, secondo cui si tratterebbe invece di due ipotesi distinte.

²⁹² Così recita l’art. 3, lett. n).

²⁹³ Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 4 ottobre 2007, C-429/05, in *Foro. it.*, 2007, IV, p. 590, con nota di CARRIERO, G., *Credito al consumo e inadempimento del venditore*, aveva ritenuto applicabili le regole dettate in materia di collegamento, oltre che nell’ipotesi di credito destinato a finanziare una singola operazione economica, anche ad operazioni che consentissero al consumatore di usufruire del credito anche in momenti differenti. Della sentenza della Corte si tratterà più approfonditamente *infra*.

²⁹⁴ MODICA, L., *op. cit.*, p. 798.

“costringe gli operatori del diritto a palesare il collegamento e a rendere visibile il legame contrattuale tra venditore e finanziatore” e “risulta (...)prezioso per assicurare la comunicabilità ad un contratto delle vicende proprie dell’altro ad esso collegato, nonché la manifestazione più chiara di questa comunicabilità (...) vale a dire l’opponibilità da parte del consumatore al finanziatore delle eccezioni che avrebbe potuto opporre al fornitore”.²⁹⁵

L’ “unità di operazione commerciale” è un requisito che indica semplicemente l’essere i due contratti (credito e fornitura) funzionalmente orientati verso uno scopo comune e che, in particolare, il credito viene erogato al fine della conclusione del contratto di fornitura.²⁹⁶

Questa circostanza dell’unitarietà dell’operazione economica, si verifica in due occasioni:

“quando ad erogare il finanziamento (e a concludere pertanto con il consumatore il contratto di fornitura) sia il medesimo professionista con il quale il consumatore abbia stipulato il contratto per la fornitura del bene o del servizio, la ricorrenza degli estremi di una operazione commerciale unitaria è *in re ipsa*. Quando invece il contratto di credito venga concluso dal consumatore con un soggetto diverso dal professionista che ha con lui stipulato il contratto di fornitura, deve ritenersi sussistente un’operazione commerciale unitaria sia quando il creditore, per preparare e/o concludere il contratto di credito con il consumatore, si sia avvalso della cooperazione del professionista che ha stipulato con il consumatore il contratto di fornitura, sia (in alternativa) quando il contratto di credito individui esplicitamente il bene o il servizio del quale è finalizzato a finanziare l’acquisto”.²⁹⁷

Nel caso in cui nessuno di tali presupposti dovesse verificarsi, si potrebbe ugualmente ipotizzare la sussistenza di un’ “unica operazione commerciale” che dia luogo ad un

²⁹⁵ MODICA, L., *op. cit.*, p. 801.

²⁹⁶ VOLANTE, R., *op. cit.*, pp. 151-152.

²⁹⁷ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. cit.*, p. 292. In particolare, l’art. 3, lett. n), ii), della direttiva specifica che “si ritiene esistente un’unica operazione commerciale quando il fornitore o il prestatore stesso finanzia il credito al consumo oppure, se il credito è finanziato da un terzo, qualora il creditore ricorra ai servizi del fornitore o del prestatore per la conclusione o la preparazione del contratto di credito o qualora le merci specifiche o la prestazione di servizi specifici siano esplicitamente individuati nel contratto di credito”.

collegamento, laddove altri indici ed elementi oggettivi della fattispecie deponessero in tal senso.²⁹⁸

Quindi, la direttiva 2008/48/CE riconosce formalmente il collegamento tra compravendita e finanziamento.²⁹⁹

Tale riconoscimento è stato recepito anche dal legislatore italiano con il d.lgs. 141/2010. La materia è stata regolata all'interno del Capo II, Titolo VI del TUB, scelta che da parte della dottrina non è stata ritenuta particolarmente adeguata in quanto, trattandosi di materia consumeristica, meglio sarebbe stato introdurla nel Codice del Consumo.³⁰⁰

Dispone l'art. 121.1 TUB lettera *d*) che l'espressione "contratto di credito collegato" indica "un contratto di credito finalizzato esclusivamente a finanziare la fornitura di un bene o la prestazione di un servizio specifici, se ricorre almeno una delle seguenti condizioni: 1) il finanziatore si avvale del fornitore del bene o del prestatore del servizio per promuovere o concludere il contratto; 2) il bene o il servizio specifici sono esplicitamente individuati nel contratto di credito".

La norma in commento individua la caratteristica fondamentale del contratto di credito collegato nell'essere questo finalizzato all'acquisto di beni o servizi per scopi di consumo, nell'ottica di un'unica operazione commerciale, ravvisata sia nel caso in cui sia lo stesso fornitore del bene a finanziare il credito al consumo, sia quando il credito è concesso da un soggetto terzo rispetto al fornitore del bene.³⁰¹

Per contro, non si avrà collegamento rilevante (ai fini dell'applicazione dell'art. 125-*quinquies* TUB) quando il finanziamento sia una finalità semplicemente

²⁹⁸ ROSSI, G., *op. cit.*, p. 35, nota 27; DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori e la riforma del t.u. bancario*, cit., p. 1049; MAUGERI, M., *Cenni su alcuni profili della riforma del T.U.B. in materia di "credito ai consumatori"*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2011, II, p. 466; MODICA, L., *op. cit.*, p. 801; *contra*, VOLANTE, R., *op. cit.*, p. 150, il quale ritiene preclusi spazi di discrezionalità interpretativa ogni qual volta "il collegamento è instaurato obiettivamente dalla norma".

²⁹⁹ COLAVOLPE, A., *Credito al consumo e inadempimento del venditore: il problema dell'opponibilità al finanziatore delle eccezioni relative al contratto di vendita*, in *Giur. merito*, 2008, III, p. 2491. Per avere un riscontro testuale di questa affermazione, è sufficiente leggere le prime battute del 37[^] Considerando della direttiva stessa, ove si legge che "nel caso di contratti di credito collegati esiste una relazione d'interdipendenza tra l'acquisto di merci o servizi e il contratto di credito concluso a tal fine".

³⁰⁰ In questo senso si vedano GORGONI, M., *Spigolature su luci (poche) e ombre (molte) della nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori*, cit., p. 756; DE CRISTOFARO, G., *op. ult. loc. cit.* Favorevole alla riunione della disciplina all'interno del TUB è invece CARRIERO, G., *Autonomia privata e disciplina del mercato. Il credito al consumo*, Torino, 2007.

³⁰¹ LIGUORI, A., *La disciplina del credito al consumo e le novità apportate dal d.lgs. 141/2010*, cit., p. 6.

concorrente con una o più altre e quando il contratto di credito sia stipulato allo scopo di finanziare beni o servizi che non possono essere considerati “specifici”.³⁰²

La definizione che di contratto di credito collegato è stata data nel TUB, non riproduce fedelmente quella contenuta nella direttiva comunitaria³⁰³ e se ne discosta almeno sotto due profili: appare eccessivamente restrittiva, e inoltre scompare il riferimento esplicito all’ “operazione commerciale oggettivamente unica”.³⁰⁴

Questo mancato richiamo ha portato taluni a sostenere che la disciplina italiana di recepimento risulti anche “più inadeguata, ambigua e lacunosa” di quella comunitaria.³⁰⁵ E ciò anche a dispetto di quanto auspicato dalla dottrina³⁰⁶ e sancito in passato da alcuni orientamenti giurisprudenziali.³⁰⁷

Non è mancato, tuttavia, chi ha sostenuto che

“la circostanza che il legislatore nazionale non faccia riferimento all’operazione commerciale oggettivamente unica non esclude astrattamente che le due ipotesi previste possano essere considerate come mera esemplificazione di uno specifico

³⁰² MIGNACCA, G., *Inadempimento del fornitore nel credito al consumo e rimedi relativi al rapporto di finanziamento*, p. 9, consultabile all’indirizzo www.comparazioneDirittocivile.it. Secondo l’a. è indispensabile che ricorra almeno una delle due condizioni enunciate nella norma e cioè, o che il finanziatore si sia avvalso della cooperazione del professionista per la stipulazione del contratto di credito, oppure che questo individui esplicitamente il bene o il servizio per finanziare il quale è stato concluso; nello stesso senso, DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori e la riforma del t.u. bancario*, cit., p. 1056.

³⁰³ CIVALE, F., *op. cit.*, p. 11, nota 36; D’ADDA, A., *op. cit.*, p. 743.

³⁰⁴ MIGNACCA, G., *op. cit.*, p. 10; quanto al primo punto, l’a. specifica che “pure nella circostanza in cui nessuna delle due condizioni individuate (...) ricorresse nel caso concreto, ciò non dovrebbe precludere in modo assoluto la possibilità di ritenere comunque sussistente un collegamento in presenza di indici ed elementi che oggettivamente consentano di ravvisare un’operazione commerciale oggettivamente unica”; quanto invece all’omissione, nella fattispecie nostrana, della nozione di “operazione commerciale oggettivamente unica”, precisa che la direttiva lo designa come uno dei presupposti “che debbono necessariamente ricorrere affinché possa parlarsi di contratti collegati”. *Contra*, MAUGERI, M., *op. cit.*, p. 466, secondo cui il contenuto delle due disposizioni (comunitaria e nazionale) non diverge perché “tutto quanto il legislatore comunitario ritiene vada ad integrare gli estremi dell’operazione commerciale oggettivamente unitaria, può rientrare dentro la definizione di contratto collegato offerto dal legislatore”.

³⁰⁵ Cfr. DE CRISTOFARO, G., *op. ult. loc. cit.*

³⁰⁶ Per tutti, CARRIERO, G., *La riforma del credito ai consumatori e le nuove policies di tutela del risparmiatore nel settore bancario*, in *Europa e dir. priv.*, 2011, p. 513. Non è mancato però chi ha offerto un’interpretazione alternativa, non meramente letterale dell’art. 121 lett. d) TUB: cfr. D’ADDA, A., *op. cit.*, pp. 745 ss. Secondo l’autore, l’articolo in commento dovrebbe essere letto nel senso che il legislatore italiano abbia menzionato i due requisiti del collegamento, che egli ritiene peraltro alternativi e non cumulativi, solo quali indici presuntivi del collegamento stesso, senza escluderne di ulteriori. In questo modo, in tutti i casi in cui si accerti la sussistenza di un’unica operazione economica, vi sarebbe spazio per l’operare della disciplina del collegamento protettiva per il consumatore. Per non distorcere il dettato normativo, l’a. fa riferimento anche ad altri argomenti, per l’approfondimento dei quali si rinvia alla lettura dell’opera.

³⁰⁷ Il riferimento è, ancora una volta, a Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 4 ottobre 2007, C-429/05, cit.

tipo di collegamento cui il legislatore ha inteso attribuire rilevanza; in altre parole, il mancato riferimento all'operazione oggettivamente unica non esclude di per sé la possibilità di estendere analogicamente la disciplina anche a ipotesi analoghe a quelle elencate. Né, a una tale estensione analogica potrebbe ostare la circostanza che la direttiva imponga l'armonizzazione massima. Sul punto, il legislatore comunitario è stato chiaro e, nel considerando n.10, ha espressamente precisato che gli Stati membri possono applicare le disposizioni della direttiva anche «ai crediti collegati che non rientrano nella definizione di accordo sui contratti di credito collegati». E se gli Stati membri sono liberi di estendere la disciplina anche ad ipotesi affatto diverse da quelle espressamente contemplate nella direttiva non può esservi dubbio alcuno che possa esserci spazio per un'estensione analogica della disciplina anche a ipotesi che si ritiene siano previste dalla direttiva stessa».³⁰⁸

La norma comunque, identifica le fattispecie negoziali cui è destinata a trovare applicazione la disposizione di cui all'art. 125-*quinquies* TUB, che detta un'apposita disciplina del collegamento negoziale tra compravendita e finanziamento.

1.1 L'inadempimento del fornitore e le sorti del contratto di credito collegato.

I casi sopra descritti, hanno ad oggetto l'uno una richiesta di risoluzione del contratto di finanziamento a seguito di inadempimento del fornitore, l'altro la definizione degli effetti che la risoluzione del contratto di fornitura provoca su quello di finanziamento.

I due Collegi risolvono le controversie, seppur in maniera diametralmente opposta, alla luce della specifica regolamentazione oggi contenuta nell'art. 125-*quinquies* TUB.

Questa norma trova il suo archetipo nell'art. 15 della direttiva comunitaria 2008/48/CE, in quanto ne costituisce il puntuale recepimento, e giova pertanto soffermarsi brevemente sul suo contenuto.

Il collegamento negoziale trova nell'art. 15, rubricato proprio "Contratti di credito collegati", un duplice ambito di rilevanza³⁰⁹: da un lato ricomprende le ipotesi in cui il consumatore abbia esercitato il diritto di recesso rispetto al contratto di

³⁰⁸ MAUGERI, M., *op. cit.*, pp. 466-467.

³⁰⁹ FEBBRAJO, T., *La nuova disciplina dei contratti di credito "al consumo" nella Dir. 2008/48/CE*, in *Giur. It.*, 2010, I, p. 231.

fornitura di beni o servizi; dall'altro vi rientrano i casi di inadempimento del fornitore.³¹⁰

Quanto alla prima ipotesi il consumatore, per il solo fatto di esercitare (unilateralmente) il proprio diritto di recesso – diritto che deve essergli attribuito da norme di diritto comunitario – rispetto al contratto di fornitura, non sarà più vincolato nemmeno da un eventuale contratto di credito collegato.³¹¹

La correlata disciplina domestica è stata inserita nell'art. 67, comma 6, c. cons.³¹², con riguardo ai contratti conclusi “fuori dai locali commerciali” ed è destinata, secondo parte della dottrina, ad una modesta rilevanza.³¹³

Peraltro la direttiva non si occupa dell'ipotesi inversa, e cioè delle conseguenze che il recesso da un contratto di credito (stipulato per finanziare l'acquisto di un bene o di un servizio) potrebbe avere sul collegato contratto di fornitura³¹⁴, lasciando quindi gli Stati membri liberi di stabilire se e a quali condizioni riconnettere al recesso dal primo, l'eventuale caducazione automatica dell'altro contratto.³¹⁵

³¹⁰ BATTELLI, E., *Credito al consumo: fornitore inadempiente e accordo tra creditore e fornitore*, nota a Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 23 aprile 2009, C-509/07, in *Giur. It.*, 2010, I, p. 58; NIGRO, C.A., *op. cit.*, p. 316; ID., *Introduzione alla nuova disciplina del credito al consumo. Le novità della Direttiva 2008/48/CE del 22 maggio 2008 in materia di contratti di credito ai consumatori*, reperibile al sito www.ilcaso.it, documento 202 del 4 giugno 2010, p. 22.

³¹¹ Dispone infatti l'art. 15, par. 1 che: “il consumatore che abbia esercitato un diritto di recesso basato sulla normativa comunitaria riguardo ad un contratto per la fornitura di merci o la prestazione di servizi non è più vincolato da un eventuale contratto di credito collegato”; ROSSI, G., *op. ult. loc. cit.*; BATTELLI, E., *op. cit.*, p. 59; CIVALE, F., *op. cit.*, p. 14.

³¹² Cfr. l'art. 2, d.lgs. 241/2010; NIGRO, C.A., *op. loc. ult. cit.*; COSTA, A., *La nuova disciplina del credito ai consumatori*, cit., p. 298.

³¹³ FEBBRAJO, T., *op. cit.*, p. 232; a tal proposito, vengono in considerazione le osservazioni di DE CRESTOFARO, G., *La nuova disciplina comunitaria del credito al consumo*, cit., p. 293, secondo cui posto che questa conseguenza “si riferisce soltanto alle ipotesi di scioglimento del contratto di fornitura conseguente all'esercizio di un diritto di recesso attribuito al consumatore da norme comunitarie, e segnatamente dalle direttive 85/577/CEE (concernente i contratti conclusi fuori dei locali commerciali) e 97/7/CE (inerente ai contratti stipulati a distanza), la rilevanza della disposizione appare tutto sommato modesta”, perché è già presente la relativa regolamentazione. Per i contratti a distanza infatti, “già il par. 4 dell'art. 6 della direttiva 97/7/CE prevede che, laddove il prezzo del bene o del servizio sia interamente o parzialmente finanziato da un credito concesso al consumatore dal fornitore medesimo o da un terzo in base ad un accordo da quest'ultimo concluso con il fornitore, l'esercizio da parte del consumatore del diritto di recedere dal contratto (...) comporta la risoluzione di diritto, senza alcuna penalità, del contratto di credito”; nello stesso senso, COSTA, A., *op. ult. loc. cit.*; NIGRO, C.A., *Introduzione alla nuova disciplina del credito al consumo*, cit., p. 23.

³¹⁴ VOLANTE, R., *op. cit.*, p. 149.

³¹⁵ DE CRISTOFARO, G., *Ius poenitendi del consumatore e contratti di credito nella Dir. 2008/48/CE*, in *Giur. It.*, 2010, I, p. 237.

Si tratterebbe cioè, di un collegamento asimmetrico, nel senso che rileva e dispiega i suoi effetti esclusivamente dal contratto di fornitura verso quello di finanziamento, e non viceversa.³¹⁶

Né tantomeno si preoccupa di stabilire le ripercussioni che su tale contratto si produrrebbero se la caducazione o la risoluzione avvenissero per cause diverse dall'esercizio del diritto di recesso.³¹⁷

Con la stessa imprecisione, l'art. 125-*quinquies* TUB omette di definire le conseguenze che potrebbero riverberarsi sul contratto di fornitura, a seguito del recesso dal contratto di credito collegato esercitato dal consumatore o a seguito di eventuali altre vicende caducatorie o risolutorie del relativo rapporto contrattuale.³¹⁸

L'aspetto che qui interessa maggiormente, riguarda il secondo ambito di rilevanza del collegamento considerato dall'art. 15.³¹⁹

Il legislatore comunitario è intervenuto a disciplinare uno dei punti più controversi della disciplina del credito al consumo e cioè la sorte dei contratti di finanziamento, che siano funzionalmente collegati a contratti per l'acquisto di un bene o per la prestazione di un servizio, in caso di inadempimento del fornitore.³²⁰

La direttiva ha attribuito al consumatore il diritto di agire nei confronti del creditore per ottenere la risoluzione del contratto di finanziamento.³²¹

Tuttavia, l'esperibilità dell'azione non è poi così automatica, perché si richiede, come presupposto, che il consumatore abbia previamente agito nei confronti del fornitore per l'inadempimento, senza però aver ottenuto soddisfazione delle proprie pretese.³²²

³¹⁶ MODICA, L., *op. cit.*, p. 796. Cfr. il 35^a considerando della direttiva, in cui il legislatore comunitario rimette la materia alla integrale regolamentazione degli Stati membri, sottraendola perciò alle regole della disciplina comunitaria.

³¹⁷ DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina comunitaria del credito al consumo*, cit., p. 293; ID., *La nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori e la riforma del t.u. bancario*, cit., p. 1057.

³¹⁸ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. loc. cit.*; CIVALE, F., *op. ult. loc. cit.*

³¹⁹ Il par. 2 dell'art. 15 dispone che "qualora le merci o i servizi oggetto di un contratto di credito collegato non siano forniti o siano forniti soltanto in parte o non siano conformi al contratto per la fornitura degli stessi, il consumatore ha diritto di agire nei confronti del creditore se ha agito nei confronti del fornitore o prestatore, senza ottenere la soddisfazione che gli spetta ai sensi della legge o in virtù del contratto per la fornitura di merci o la prestazione di servizi. Gli Stati membri stabiliscono in che misura e a quali condizioni possono essere esperibili tali rimedi".

³²⁰ BATTELLI, E., *op. cit.*, p. 58.

³²¹ FEBBRAJO, T., *op. ult. loc. cit.*

³²² BATTELLI, E., *op. cit.*, p. 59, il quale, in merito alle perplessità che possano sorgere in relazione al requisito dell' "agire nei confronti del creditore o prestatore, senza ottenere la soddisfazione che gli spetta

Pertanto l'azione diretta del consumatore e quindi, la responsabilità del finanziatore, si configura essenzialmente come sussidiaria, in nulla discostandosi dalla previgente normativa.³²³

Non è invece più prevista la dimostrazione da parte del consumatore, di un accordo di esclusiva tra finanziatore e fornitore³²⁴, requisito cui in passato era subordinata l'esperibilità dell'azione³²⁵.

Tuttavia, se sol si consideri che l'art. 15 della direttiva è destinato a trovare applicazione nelle fattispecie enucleate dall'art. 3 lett. n) e che questa norma detta una nozione di "contratto collegato" in cui appare comunque il concetto di esclusiva³²⁶, ne discende come il suddetto presupposto non abbia in realtà mai abbandonato la disciplina del credito al consumo o che comunque il legislatore comunitario abbia inteso eliminarlo solo apparentemente, facendolo comunque rientrare sotto altra forma.³²⁷

ai sensi della legge o in virtù del contratto", ritiene che tale locuzione possa essere interpretata nel senso dell'infruttuosa costituzione in mora del fornitore da parte del consumatore.

³²³ DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina comunitaria del credito al consumo*, cit., p. 294; CARRIERO, G., *Nuova disciplina comunitaria del credito al consumo: linee d'indirizzo, questioni irrisolte, problemi applicativi*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, II, p. 518; FEBBRAJO, T., *op. loc. ult. cit.*; FRANCISSETTI BROLIN, M.M., *La Corte di giustizia e il collegamento negoziale nel credito al consumo*, in *Contratto e impresa – Europa*, 2009, 2, p. 1052; MODICA, L., *op. cit.*, p. 805 dice che "ai sensi dell'art. 15 della direttiva, infatti, l'azione del consumatore contro il creditore è esperibile solo in via sussidiaria, quando, avendo agito contro il fornitore, questi sia stato condannato al pagamento e il processo di esecuzione non abbia condotto al ristoro spettante al consumatore". Per una disamina della previgente disciplina, si veda meglio *infra*.

³²⁴ FRANCISSETTI BROLIN, M.M., *op. ult. loc. cit.*; ROSSI, G., *op. cit.*, p. 35; FEBBRAJO, T., *op. ult. loc. cit.*; DE CRISTOFARO, G., *op. ult. loc. cit.*; C.A. NIGRO, *Introduzione alla nuova disciplina del credito al consumo*, cit., p. 23.

³²⁵ Cfr. 11 dir. 87/102/CEE e art. 42 c. cons., oggi abrogati. In giurisprudenza per esempio, cfr. Trib. Bari, Sez. distaccata di Monopoli, 29 marzo 2012, secondo cui "nelle operazioni di credito al consumo concluse sotto la vigenza dell'art. 125 co. 4 T.U. Bancario (D.Lgs. n. 385/1993), in caso di inadempimento del venditore, il compratore può agire direttamente nei confronti del finanziatore per la risoluzione del contratto di finanziamento dopo aver infruttuosamente costituito in mora il venditore, a condizione della sussistenza di un accordo che attribuisca al finanziatore stesso l'esclusiva per la concessione di credito ai clienti del venditore"; invece "nelle medesime operazioni concluse sotto il vigente art. 125-*quinquies* T.U. Bancario (D.Lgs. n. 385/1993), introdotto dall'art. 1 del D.Lgs. n. 141/2010, al compratore compete l'azione diretta nei confronti del finanziatore, per la risoluzione del contratto di finanziamento in caso di inadempimento del venditore, alla sola condizione che tale inadempimento risulti di non scarsa importanza".

³²⁶ L'art. 3 lett. n) infatti qualifica il contratto di credito come collegato, se esso "serva esclusivamente a finanziare un contratto relativo alla fornitura di merci specifiche o alla prestazione di servizi specifici".

³²⁷ ROSSI, G., *op. cit.*, p. 36; CARRIERO, G., *op. ult. loc. cit.*; ANTONIUCCI, A., *Credito al consumo e zone limitrofe. Una scheda di lettura del d.lgs. n. 141 del 2010*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2011, II, pp. 303-304, dice che la nuova normativa interviene sul profilo dell'esclusiva che non è più "espressamente" richiesta, ma "affinché si possa far valere la responsabilità del fornitore nei confronti del finanziatore(...), bisogna trovarsi nella fattispecie che la nuova disciplina qualifica come «contratti di credito collegati», cioè contratti in cui vi sono ben precisi e forti legami tra contratto di credito e contratto di fornitura".

In attuazione dell'art. 15, par. 2 della direttiva, l'art. 125-*quinquies*, comma 1 del TUB prevede che il consumatore che abbia subito l'inadempimento del fornitore, abbia diritto, in virtù del collegamento negoziale, anche alla risoluzione del contratto di credito, dopo aver inutilmente costituito in mora il fornitore e purché l'inadempimento sia rilevante ai sensi dell'art. 1455 c.c.³²⁸

La prescrizione di cui all'art. 15, par. 2 della direttiva, secondo cui il consumatore, per poter agire nei confronti del creditore deve aver "agito nei confronti del fornitore o prestatore, senza ottenere la soddisfazione che gli spetta", è stata seguita dal legislatore italiano proprio tramite la previsione della costituzione in mora del fornitore stesso.³²⁹

La richiesta di una preventiva costituzione in mora del fornitore, per poter successivamente agire nei confronti del finanziatore, potrebbe essere dovuta al fatto che quest'ultimo non è soggetto immediato rispetto al rapporto tra fornitore e cliente, e quindi si richiede che il primo atto sia indirizzato a chi sia direttamente parte del rapporto.³³⁰

Ma potrebbe anche ricollegarsi ad una questione prettamente di tutela del consumatore: infatti i tempi dell'azione giudiziale di risoluzione del contratto di fornitura, potrebbero imporre al consumatore di continuare a pagare le rate dovute sino all'intervento della pronuncia di scioglimento.³³¹

Nel caso sottoposto all'attenzione del Collegio di Roma, è stato ritenuto soddisfatto questo primo requisito, avendo il ricorrente effettuato la costituzione in mora, tramite lettera di diffida inviata sia al fornitore che al finanziatore, in data 20 settembre 2011.

Pertanto, relativamente ad una delle questioni che erano state poste in dottrina, e cioè quella relativa alla natura della risoluzione, se essa debba esercitarsi

³²⁸ MAZZINI, F., *L'Italia si allinea alle regole di tutela europee sui finanziamenti per l'acquisto di beni e servizi, Inadempimento del fornitore*, in *Guida al diritto*, 2010, parte II, p. 71; l'art. 125-*quinquies*, c. 1, TUB, così stabilisce: "Nei contratti di credito collegati, in caso di inadempimento da parte del fornitore dei beni o dei servizi il consumatore, dopo aver inutilmente effettuato la costituzione in mora del fornitore, ha diritto alla risoluzione del contratto di credito, se con riferimento al contratto di fornitura di beni o servizi ricorrono le condizioni di cui all'art. 1455 del codice civile".

³²⁹ CIVALE, F., *op. cit.*, p. 13.

³³⁰ MAUGERI, M., *op. cit.*, p. 471.

³³¹ L'ipotesi è sostenuta da D'ADDA, A., *op. cit.*, p. 754.

giudizialmente o sia sufficiente un atto stragiudiziale³³², l'orientamento del Collegio sembra essere in questo secondo senso.

L'inadempimento non pare integrare invece, secondo il Collegio di Roma, l'ulteriore requisito previsto dalla norma, e cioè che lo stesso non abbia "scarsa importanza"³³³, come invece richiede il rinvio all'art. 1455 c.c.³³⁴; il legislatore italiano ha riempito la clausola contenuta nell'art. 15 della direttiva, secondo cui "gli Stati membri stabiliscono in che misura e a quali condizioni possono essere esperiti tali rimedi" (*id est* l'azione avverso il creditore), tramite il rinvio al criterio dell'importanza dell'inadempimento.³³⁵

Nel caso di specie infatti, il fornitore aveva cercato di porre rimedio al proprio inadempimento, offrendo al cliente un abbonamento gratuito di ulteriori tre mesi; inoltre risultava che l'abbonato aveva continuato ad usufruire dell'abbonamento al circolo sportivo e di tutti gli altri servizi messi a disposizione, per tutta la durata del rapporto.

Per quanto si ritenga che il rinvio alla norma del codice civile sia stato inserito per evitare di far ricadere sul finanziatore i rischi degli scarsi inadempimenti³³⁶, tuttavia non si può non notare come un tale requisito restringa notevolmente la possibilità di azione del consumatore, il quale non potrà più invocare le piccole inadempienze per ottenere la risoluzione del contratto di credito.³³⁷

³³² Diversi autori manifestano perplessità in relazione alla natura del diritto alla risoluzione, non essendo chiaro se debba essere considerato come un diritto suscettibile di essere esercitato con atto unilaterale stragiudiziale ovvero come diritto potestativo ad esercizio necessariamente giudiziale; la differenza non è di scarso rilievo perché nel primo caso dovrebbe essere considerata un vero e proprio diritto di recesso, nel secondo caso, un diritto alla risoluzione a norma degli artt. 1453 ss. c.c.: in questo senso, DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori e la riforma del t.u. bancario*, cit., p. 1057; MIGNACCA, G., *op. cit.*, p. 12; orientanti nel senso di ritenere preferibile un atto stragiudiziale di esercizio del diritto alla risoluzione, cfr. NIGRO, C. A., *op. cit.*, p. 317; COSTA, A., *op. cit.*, p. 296, nota 80; infine, secondo CIVALE, F., *op. ult. loc. cit.*, "ai fini dell'operatività della risoluzione del contratto di credito collegato non è richiesto al consumatore di proporre un'azione giudiziale nei confronti del fornitore. Occorre, peraltro, annotare che l'atto richiesto al consumatore non è una diffida ad adempiere ex art. 1454 c.c., bensì una formale costituzione in mora ex art. 1219 c.c.".

³³³ Cfr., tra gli altri, DE CRISTOFARO, G., *op. ult. loc. cit.*; CIVALE, F., *op. ult. loc. cit.*; GORGONI, M., *Sui contratti di finanziamento dei consumatori, di cui al capo II titolo VI TUB, novellato dal titolo I del d.lgs. n. 141 del 2010*, cit., p. 342; ID., *Spigolature su luci (poche) e ombre (molte) della nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori*, cit., p. 773.

³³⁴ L'art. 1455 c.c. prevede che "il contratto non si può risolvere se l'inadempimento di una delle parti ha scarsa importanza, avuto riguardo all'interesse dell'altra".

³³⁵ MIGNACCA, G., *op. cit.*, p. 12.

³³⁶ LIGUORI, A., *op. ult. loc. cit.*

³³⁷ MIGNACCA, G., *op. ult. loc. cit.*

Tanto che, nel caso sottoposto al Collegio, non sono stati ritenuti soddisfatti i requisiti richiesti dal 125-*quinquies*, comma 1, con conseguente rigetto del ricorso.

Occorre infine precisare che non è fatta alcuna menzione della possibilità per il consumatore, a fronte dell'inadempimento della controparte³³⁸, di avvalersi di altri tipi di rimedi diversi dalla risoluzione³³⁹, comunque contemplati nel nostro ordinamento sia dal diritto comune (eccezione di inadempimento, esatto adempimento, risarcimento del danno) sia nel diritto speciale (riduzione del corrispettivo del prezzo, sostituzione o riparazione del bene).³⁴⁰

Queste omissioni fanno sorgere il problema relativo agli spazi riservati all'interprete nel ricostruire, in capo al consumatore, tipi di tutela diversi da quelli esplicitamente riconosciutigli.³⁴¹

È forse questo un segno, come alcuni sostengono, del fatto che il legislatore italiano abbia inteso precisare che l'unico effetto del collegamento legale tra vendita e finanziamento è la risoluzione del contratto di credito?³⁴²

Quale che sia la risposta, resta comunque il dubbio se un tale effetto operi o meno di diritto.³⁴³

³³⁸ L'inadempimento previsto dal legislatore sembra essere solo quello derivante da ritardo; ma a tal proposito si veda l'osservazione di DE CRISTOFARO, G., *op. ult. loc. cit.*, secondo cui il legislatore sembra aver dimenticato che "l'inadempimento delle obbligazioni scaturenti da un contratto di fornitura, non consiste sempre e necessariamente in un ritardo (rispetto al quale ha senso imporre al consumatore l'onere della preventiva costituzione in mora), ma può sostanziarsi anche in inesattezze qualitative e/o quantitative della prestazione"; perciò, per esempio, "nel caso di beni non conformi al contratto (...) deve escludersi che il consumatore sia gravato dell'onere di richiedere per iscritto l'adempimento (nel senso e ai fini di cui all'art. 1219 c.c.), dovendo per contro ritenersi che il consumatore abbia l'onere di richiedere al fornitore di porre rimedio alle inesattezze che connotano la prestazione da lui eseguita, onere che sussiste tuttavia in tutti e soltanto i casi in cui al consumatore/acquirente compete (...) la pretesa all'esatto adempimento nei confronti del fornitore".

³³⁹ COSTA, A., *op. cit.*, p. 297.

³⁴⁰ GORGONI, M., *Spigolature su luci (poche) e ombre (molte) della nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori*, cit., p. 773. MAUGERI, M., *op. cit.*, p. 429.

³⁴¹ MAUGERI, M., *op. ult. loc. cit.*, secondo cui né il legislatore nazionale né quello comunitario sembrano ostare ad un'estensione applicativa dei rimedi diversi dalla risoluzione; il legislatore comunitario ha infatti stabilito un'ampia discrezionalità per gli Stati membri nell'integrare la disciplina comunitaria; la selezione di rimedi operata dal legislatore nazionale, a sua volta, non può ritenersi come preordinata ad escludere la possibilità del consumatore di accedere a rimedi alternativi, "se non altro perché nella legge delega il criterio direttivo a questi indicato era addirittura quello di estendere gli strumenti di protezione del contraente debole previsti in attuazione della direttiva n. 2008/48/CE ad altre tipologie di finanziamento a favore dei consumatori e non certo di ridurli".

³⁴² GORGONI, M., *Sui contratti di finanziamento dei consumatori*, cit., p. 342; aderisce alla medesima impostazione MAUGERI, M., *op. ult. loc. cit.*, la quale sostiene che "la nuova disciplina (...) sembra attribuire al consumatore a certe condizioni esclusivamente la possibilità di ottenere la risoluzione del contratto di credito".

³⁴³ NIGRO, C.A., *op. cit.*, p. 317; nel senso che la risoluzione non opera di diritto, GORGONI, M., *op. ult. loc. cit.*, secondo cui per giungere ad una tale conclusione è sufficiente confrontare questa ipotesi con

Ad ogni modo, la regola è che al verificarsi dei due presupposti (preventiva messa in mora e grave inadempimento), si applicherà il primo comma dell'art. 125-*quinquies*.

Il Collegio di Napoli si è trovato invece, a dover statuire in punto di effetti conseguenti alla risoluzione di entrambi i contratti. Nel caso di specie, l'arbitro aveva riscontrato che il finanziamento era stato richiesto dalla ricorrente proprio al fine di consentire la costruzione dell'impianto fotovoltaico; risoltosi il contratto di fornitura, rimasto inadempito a causa dei ripetuti ritardi nell'esecuzione dell'opera da parte dell'impresa fornitrice, doveva ritenersi risolto anche quello di finanziamento poiché era venuto meno lo scopo stesso per il quale il credito era stato erogato.

E questo perché il venir meno del contratto di finanziamento trova la sua ragion d'essere non tanto nell'inadempimento del contratto "principale" (quello di fornitura), quanto piuttosto nella volontà del consumatore di rinunciare, proprio a fronte di questo inadempimento, all'affare perseguito con la stipulazione del finanziamento.³⁴⁴

Come conseguenza di questa risoluzione, per la cliente si dispiegano i diritti contemplati nel secondo comma dell'art. 125-*quinquies*³⁴⁵, quindi innanzitutto la restituzione delle rate eventualmente già pagate a titolo di rimborso del finanziamento che le era stato concesso e degli oneri eventualmente applicati, nonché il blocco di quelle ancora da pagare.

Inoltre il legislatore si è premurato di introdurre a chiare lettere un principio di grande importanza, peraltro già radicatosi nella nostra giurisprudenza³⁴⁶, secondo cui la risoluzione del contratto di credito non comporta l'obbligo per il consumatore di rimborsare al finanziatore i versamenti già effettuati, avendo costui il diritto di ripetere la somma finanziata direttamente dal fornitore.³⁴⁷

quella dell'esercizio del diritto di recesso *ex* 125-*ter*, che ha invece l'effetto di sciogliere automaticamente il contratto collegato.

³⁴⁴ Così D'ADDA, A., *op. cit.*, p. 755.

³⁴⁵ L'art 125-*quinquies*, comma 2 TUB stabilisce che "La risoluzione del contratto di credito comporta l'obbligo del finanziatore di rimborsare al consumatore le rate già pagate, nonché ogni altro onere eventualmente applicato. La risoluzione del contratto di credito non comporta l'obbligo per il consumatore di rimborsare al finanziatore l'importo che sia stato già pagato al fornitore dei beni o dei servizi. Il finanziatore ha diritto di ripetere detto importo nei confronti del fornitore stesso".

³⁴⁶ Così Cass. 16 febbraio 2010, n. 3589, in *Giust. civ.*, 2010, pp. 825 ss.; Cass., 23 aprile 2001, n. 5966, in *Contratti*, 2001, pp. 1126 ss.; Trib. Milano, 22 aprile 1996, in *Foro pad.*, 1997, I, pp. 253 ss.

³⁴⁷ DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 1058; CIVALE, F., *op. cit.*, p. 14; NIGRO, C.A., *op. cit.*, p. 318; D'ADDA, A., *op. cit.*, p. 753.

Conformemente a quanto stabilito dalla direttiva, pare essere stata espunta dalle condizioni per procedere alla risoluzione del contratto, quella per cui il consumatore dimostri la sussistenza di un patto di esclusiva tra finanziatore e fornitore³⁴⁸, in precedenza previsto nell'articolo 42 c. cons.³⁴⁹, oggi abrogato.

Ma davvero il requisito dell'esclusiva non sussiste più?

Valgono anche qui le stesse considerazioni già svolte per la direttiva: se si considera che l'art. 125-*quinquies* trova applicazione solo con riguardo alle fattispecie descritte nel 121 e che questo detta una nozione di "contratto di credito collegato" come quel contratto finalizzato "esclusivamente" a finanziare la fornitura di un bene o la prestazione di un servizio, si potrebbe ritenere che il requisito sia ancora presente, "seppur sotto mentite spoglie".³⁵⁰

Una lacuna non colmata nemmeno dal legislatore italiano, riguarda l'interrogativo su quale sia la sorte del contratto di fornitura nel caso in cui il consumatore (dopo aver chiesto al fornitore di adempiere o di porre rimedio alle inesattezze del suo adempimento) eserciti il diritto alla risoluzione del contratto di credito³⁵¹, e quindi se sia necessario che il consumatore richieda contestualmente la risoluzione per inadempimento del contratto di fornitura, o se debba esperire rimedi diversi da quello risolutorio, come la pretesa all'esatto adempimento, riduzione del prezzo o risarcimento del danno.³⁵²

Il tutto ha portato taluni a ritenere che

"il legislatore italiano avrebbe perso nuovamente una preziosa occasione per introdurre nuove e più incisive regole a favore del consumatore. Non può non rilevarsi infatti che pur presentando importanti aspetti innovativi, (...) la normativa di recepimento lascia domande di fondamentale importanza incomprensibilmente prive di risposta, sì ché, ancora una volta, è demandato agli interpreti l'onere di fare in modo che l'intento ultimo del legislatore comunitario, rafforzare la tutela del consumatore, trovi effettiva operatività".³⁵³

³⁴⁸ COSTA, A., *op. cit.*, p. 296; DE CRISTOFARO, G., *op. cit.*, p. 1057; NIGRO, C.A., *op. cit.*, p. 317; GORGONI, M., *op. ult. loc. cit.*; LIGUORI, A., *op. ult. loc. cit.*; MAUGERI, M., *op. cit.*, p. 465.

³⁴⁹ BATTELLI, E., *op. cit.*, p. 59. Al riguardo, si veda meglio *infra*.

³⁵⁰ MIGNACCA, G., *op. cit.*, p. 11.

³⁵¹ DE CRISTOFARO, G., *op. ult. loc. cit.*

³⁵² MIGNACCA, G., *op. cit.*, p. 13.

³⁵³ MIGNACCA, G., *op. ult. loc. cit.* Dello stesso avviso è ANTONUCCI, A., *op. ult. loc. cit.* Come già rilevato *supra*, capitolo II, § 3.1, cui si rinvia anche per i riferimenti bibliografici, nonostante i buoni

2. Un passo indietro: la previgente disciplina tra direttive comunitarie e legislazione nazionale.

Non sempre tuttavia le cose sono state così (più o meno) chiare.

L'art. 125-*quinquies* TUB costituisce l'approdo definitivo di un complesso iter dottrinale e giurisprudenziale intorno alla questione relativa ai rapporti e agli effetti scaturenti dai contratti conclusi tra consumatore, fornitore e finanziatore.³⁵⁴

La precedente disciplina dei contratti di credito al consumo, la si ritrova nella direttiva 87/102/CEE e, per quel che concerne in particolare le conseguenze discendenti dall'alterazione del sinallagma contrattuale³⁵⁵, nell'art. 11.

Diversamente dalla direttiva 2008/48/CE, la precedente non conteneva una nozione di contratto di credito collegato³⁵⁶, ma risultava già abbastanza chiaro l'intento del legislatore di prevedere l'esistenza di un nesso di collegamento tra i contratti di finanziamento e di vendita.³⁵⁷

Manifestazione non dubbia della rilevanza del collegamento era la previsione, nell'ambito della precedente direttiva, di una responsabilità, sia pur sussidiaria, del

propositi di *full harmonization* e di tutela del consumatore, anche il legislatore comunitario è stato sviato da questi obiettivi apertamente dichiarati, perseguendo piuttosto il buon funzionamento del mercato tramite l'incentivo a concludere un numero maggiore di contratti di credito al consumo, attraverso l'armonizzazione delle legislazioni nazionali.

³⁵⁴ Il tema è stato trattato approfonditamente in passato, al fine di definire soluzioni idonee ad armonizzare la disciplina e i contrapposti interessi. Si vedano al riguardo, in giurisprudenza, diversi orientamenti: cfr., *ex multis*, App. Milano, 22 novembre 1991, in *Giur. merito*, 1993, pp. 1016 ss., con nota di CRICENTI, G., *Credito al consumo e collegamento negoziale*; App. Milano, 6 febbraio 2001, Trib. Milano, 15 gennaio 2001 e Cass. 23 aprile 2001, n. 5966, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 2002, II, pp. 388 ss., con nota di TARANTINO, G., *Credito al consumo e obblighi di restituzione della somma mutuata*; Cass. 8 luglio 2004, n. 12567, in *Giur. it.*, 2005, I, pp. 1406 ss., con nota di VITELLI, F., *mutuo di scopo e clausola di destinazione*. In dottrina, fra gli altri, MACARIO, F., *Norme di attuazione di diritto comunitario in materia di credito al consumo. Artt. 121-126, d.lgs. n. 385/93 – Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1994, pp. 837 ss; GORGONI, M., *Il credito al consumo*, cit.; CARRIERO, G., *Sub Art. 125*, in CAPRIGLIONE, G. (a cura di), *Commentario al testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, Padova, 1994; SIRENA, P., *I contratti bancari di credito al consumo*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1997, pp. 1110 ss.; COSTA, A., *La riforma della disciplina del credito ai consumatori*, cit., p. 726; CARRIERO, G., *Autonomia privata e disciplina del mercato. Il credito al consumo*, in *Tratt. Dir. priv.*, cit.

³⁵⁵ BATTILORO, R., *Collegamento negoziale e inadempimento del fornitore: la nuova disciplina del credito al consumo alla luce di una recente giurisprudenza comunitaria*, in *Europa e dir. priv.*, 2011, p. 782.

³⁵⁶ Conteneva invece, all'art. 1 lett. c), la nozione di "contratto di credito", inteso come "un contratto in base al quale il creditore concede o promette di concedere al consumatore un credito sotto forma di dilazione di pagamento, di prestito o di altra analoga facilitazione finanziaria". L'attuale disciplina peraltro, in nulla si discosta da questa nozione, come già segnalato *supra*, capitolo II.

³⁵⁷ OPPO, G., *La direttiva comunitaria sul credito al consumo*, cit., p. 543.

finanziatore verso l'acquirente per l'inadempimento del venditore, nell'ipotesi di credito concretamente «finalizzato» all'acquisto.³⁵⁸

Dall'art. 11 dell'ormai abrogata direttiva sembrava potersi cogliere l'intento di realizzare una distribuzione più equa del rischio contrattuale tra le diverse parti dell'operazione economica³⁵⁹: infatti era possibile opporre al terzo finanziatore le eccezioni derivanti dal rapporto di vendita, sul presupposto della sostanziale unità dell'operazione economica in cui si articola il credito al consumo.³⁶⁰

Non così semplicemente però. Era infatti necessario che ricorressero alcuni presupposti: innanzitutto, tra creditore e fornitore doveva esistere un precedente “patto di esclusiva”³⁶¹; occorreva inoltre che il consumatore avesse ottenuto il credito conformemente al precedente accordo³⁶²; che il consumatore non avesse ricevuto i beni o i servizi o che questi fossero stati forniti solo in parte o in maniera non conforme a quanto stabilito nel contratto³⁶³; infine, che il consumatore avesse previamente e inutilmente agito nei confronti del fornitore, senza ottenere soddisfazione.³⁶⁴

Al verificarsi di tutte queste circostanze, era previsto per il consumatore un diritto di azione nei confronti del creditore.³⁶⁵

³⁵⁸ OPPO, G., *op. ult. loc. cit.*, secondo cui “si tratta di un principio di grande importanza” da cui discende “che il consumatore può opporre al finanziatore l'inadempimento del fornitore anche in via di eccezione, realizzandosi così quella manifestazione tipica del collegamento funzionale tra negozi che consiste nella reazione del sinallagma dell'uno sul sinallagma dell'altro”.

³⁵⁹ CARRIERO, G., *Credito al consumo e inadempimento del venditore*, cit., p. 590.

³⁶⁰ BATTILORO, R., *op. ult. loc. cit.*; FERRANDO, G., *Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti*, cit., p. 654. Marginale risulta, ai fini del presente lavoro, l'ipotesi contemplata al comma 1 dell'art. 11, ove il legislatore si era preoccupato di stabilire, nel caso in cui il finanziamento fosse stato concesso al consumatore direttamente dal fornitore del bene o dal prestatore del servizio, che “gli Stati membri provvedono affinché l'esistenza di un contratto di credito non pregiudichi in alcun modo i diritti del consumatore nei confronti del fornitore di beni o di servizi acquisiti in base a tale contratto qualora i beni o i servizi non siano forniti o non siano comunque conformi al contratto di fornitura”.

³⁶¹ Più esattamente, nell'art. 11.2 lett. b), si legge che è necessario che “tra il creditore e il fornitore esist[a] un precedente accordo in base al quale il credito è messo esclusivamente da quel creditore a disposizione dei clienti di quel fornitore per l'acquisto di merci o di servizi di tale fornitore”.

³⁶² Art. 11.2, lett. c), secondo cui era necessario che “il consumatore [avesse ottenuto] il credito in conformità al precedente accordo”.

³⁶³ La lett. d) statuiva infatti che “i beni o i servizi considerati dal contratto di credito non [fossero] stati forniti o [fossero] stati forniti solo in parte, o non [fossero] conformi al relativo contratto di fornitura”.

³⁶⁴ La lett. e) dello stesso articolo disponeva infine che era indispensabile che “il consumatore [avesse] proceduto contro il fornitore, ma non [avesse] ottenuto la soddisfazione cui aveva diritto”.

³⁶⁵ Cfr. in dottrina, tra gli altri, OPPO, G., *op. ult. loc. cit.*; FERRANDO, G., *op. ult. cit.*, pp. 643-644; DE NOVA, G., *L'attuazione in Italia delle direttive comunitarie sul credito al consumo*, in *Riv. trimestrale dir. e proc. civ.*, 1992, p. 909; CARRIERO, G., *Autonomia privata e disciplina del mercato. Il credito al consumo*, cit., p. 38; LEGGIERI, C., *Il diritto del consumatore ad agire contro il creditore anche nel caso in cui l'offerta di credito non rechi menzione del bene (o della prestazione di servizi) finanziato*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, I, p. 207.

Ciò significa che il consumatore poteva pretendere la restituzione di quanto pagato, ma poteva anche opporre al finanziatore l'eccezione di inadempimento, il che costituisce il modo più efficace per tutelare i suoi diritti.³⁶⁶

Tuttavia il testo, nella sua definitiva formulazione – in cui risaltavano i compromessi raggiunti per via del forte potere negoziale delle imprese finanziarie – risultava meno garantista rispetto tanto all'*avant project* della Commissione, quanto al testo della proposta di direttiva del 1979, quanto infine alla versione modificata del 13 giugno 1984.³⁶⁷

E questo, in particolare, per quanto concerneva la natura della responsabilità del finanziatore: si sarebbe trattato non più di una responsabilità solidale come previsto nei testi provvisori³⁶⁸, ma di responsabilità meramente sussidiaria³⁶⁹.

Per fondare la responsabilità sussidiaria del finanziatore, tutelando in questo modo il consumatore, il legislatore comunitario ritenne che i due contratti, pur presentandosi come distinti rapporti bilaterali, potessero considerarsi espressione di un unico rapporto trilaterale, in cui il finanziamento veniva concesso al fine specifico di consentire l'acquisto di un determinato bene o servizio.³⁷⁰

³⁶⁶ FERRANDO, G., *op. ult. cit.*, p. 654; OPPO, G., *op. cit.*, p. 543.

³⁶⁷ CARRIERO, G., *Credito al consumo e inadempimento del fornitore*, cit., p. 591; ID., *L'inadempimento dell'obbligazione contrattuale nei rapporti di credito al consumo*, in *Quaderni di ricerca giuridica della consulenza legale della Banca d'Italia*, 1987, n. 15, pp.131, 136. La proposta di direttiva è ben analizzata da MAIMERI, F., *Prime riflessioni sulla proposta di direttiva comunitaria sul credito al consumo*, cit., pp. 435 ss.

³⁶⁸ Di conseguenza, il consumatore “nel caso in cui il bene non fosse stato fornito o non fosse stato conforme a quanto stabilito dal contratto, avrebbe avuto diritto «a recuperare dal fornitore o dal creditore, oppure da entrambi, la totalità delle somme versate in forza del contratto per quanto riguarda i beni o i servizi non forniti, nonché a sospendere i pagamenti al fornitore o al creditore» (art. 13, parr. 1, 2, 3 della proposta del 13/6/1984)”: così CARRIERO, G., *L'inadempimento dell'obbligazione contrattuale*, cit., p. 131; MAIMERI, F., *op. cit.*, p. 441, aggiunge che “questo della responsabilità solidale è un elemento caratterizzante della proposta che incide sull'equilibrio dei rapporti fra i soggetti interessati alla vicenda del credito al consumo, rendendo più incerta la posizione del finanziatore (...) e più sicura quella del consumatore”; infine, ALPA, G. – BESSONE, M., *Funzione economica e modelli giuridici delle operazioni di «credito al consumo»*, cit., p. 1369, precisa che tale principio “costituisce uno strumento che salvaguarda i diritti del consumatore sia nei confronti del creditore (che, in caso di inadempimento del fornitore, potrebbe conseguire, in assenza di solidarietà, profitti del tutto ingiustificati) sia nei confronti del fornitore della merce (contro il quale l'azione di garanzia potrebbe risultare del tutto insoddisfacente)”.

³⁶⁹ Pertanto, nell'ottica della direttiva, “è da ritenere che la responsabilità del creditore abbia luogo solo dopo che il consumatore abbia instaurato contro il fornitore inadempiente un processo di esecuzione della sentenza di condanna senza aver ottenuto integrale soddisfazione” dei propri diritti: DESARIO, V., *La “responsabilità sussidiaria” del finanziatore nei rapporti di credito al consumo*, in *Quaderni di ricerca giuridica della consulenza legale della Banca d'Italia*, 1987, n. 15, p. 178.

³⁷⁰ DESARIO, V., *op. cit.*, p. 169.

Tuttavia, ritenere la responsabilità del finanziatore come sussidiaria, portava con sé la conseguenza che al consumatore non veniva offerta alcuna tutela nei casi in cui il fornitore si rendeva inadempiente: il consumatore non avrebbe cioè avuto la possibilità di opporre la relativa eccezione al creditore, con l'iniquo risultato di continuare a pagare le rate del mutuo senza mai entrare in possesso del bene o aver usufruito di alcun servizio.³⁷¹

Un ulteriore limite alla tutela del consumatore era rappresentato dal fatto che in assenza di un accordo di esclusiva, tra venditore e finanziatore, o in assenza di prova dell'esistenza di tale accordo, la tutela del consumatore ne risultava profondamente ristretta.³⁷²

L'art. 11 della direttiva comunitaria trovava recepimento in Italia con l'art. 22 della l. 19 febbraio 1992, n. 142 prima³⁷³, con l'art. 125.4 TUB (d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385) poi, e infine confluiva nell'art. 42 codice del consumo (d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206).

L'art. 42 c. cons. (ex art. 125.4 TUB) subordinava, in ottemperanza alla prescrizione comunitaria, l'azione del consumatore contro il finanziatore alla presenza di due requisiti: *i*) infruttuosa costituzione in mora del fornitore; *ii*) esistenza di un accordo di esclusiva tra fornitore e finanziatore.³⁷⁴

In presenza di questo accordo di esclusiva, tra i due soggetti veniva a crearsi un legame stabile, in base al quale il fornitore indirizzava il proprio cliente al finanziatore

³⁷¹ CARRIERO, G., *L'inadempimento dell'obbligazione contrattuale*, cit., p. 136; ROSSI, G., *La rilevanza del collegamento contrattuale nel credito al consumo*, cit., p. 29. Diversamente, DESARIO, V., *op. cit.*, p. 179, ritiene, in ultima analisi, che la previsione di una responsabilità sussidiaria non sia stata del tutto una cattiva scelta, perché permette comunque "di evitare che determinate vicende giuridiche o modalità di esecuzione del contratto di credito possano determinare indesiderabili conseguenze per i diritti del consumatore che non abbia ottenuto dal fornitore la prestazione pattuita".

³⁷² CARRIERO, G., *Credito al consumo e inadempimento del venditore*, cit., p. 591. Sulla questione dell'accordo di esclusiva, si veda meglio *infra*.

³⁷³ Per un attento commento sulla legge di recepimento della direttiva, si veda DE NOVA, G., *L'attuazione in Italia delle direttive comunitarie sul credito al consumo*, cit., pp. 905 ss.

³⁷⁴ L'art. 42 c.cons., oggi abrogato, così disponeva: "Nei casi di inadempimento del fornitore di beni e servizi, il consumatore che abbia effettuato inutilmente la costituzione in mora ha diritto di procedere contro il finanziatore nei limiti del credito concesso, a condizione che vi sia un accordo che attribuisca al finanziatore l'esclusiva per la concessione di credito ai clienti del fornitore". In dottrina si vedano MAUGERI, M., *op. cit.*, p. 467; PUPPO, C.A., *Credito al consumo e collegamento negoziale*, in *Giur. it.*, 2009, IV, p. 2396; FRANCISSETTI BROLIN, M. M., *op. cit.*, p. 1046.

esclusivo: i due contratti (fornitura e finanziamento) seppur distinti, nascevano come collegati e, per il consumatore, l'operazione risultava un *unicum*.³⁷⁵

Per evitare di lasciare il consumatore privo di tutela, la norma in commento prevedeva una forma di ripercussione dell'inadempimento del fornitore sul rapporto contrattuale tra consumatore e finanziatore, tramite l'attribuzione di un diritto di azione contro il finanziatore "nei limiti del credito concesso"³⁷⁶, il cui esercizio era però limitato dalle due stringenti condizioni.³⁷⁷

E non si comprendeva il motivo di subordinare l'azione del consumatore al rispetto di questi due requisiti.³⁷⁸

Innanzitutto si trattava anche qui di responsabilità sussidiaria, stante la richiesta della preventiva costituzione in mora del fornitore.³⁷⁹

In particolare poi, è la prima di tali condizioni a creare i problemi più insidiosi, stante la difficoltà, se non l'impossibilità per il consumatore, di venire a conoscenza dei rapporti interni intercorrenti tra creditore e fornitore; infatti era compito del consumatore

³⁷⁵ DE NOVA, G., *Il credito al consumo. Disposizioni varie*, in *La nuova legge bancaria: il T.U. delle leggi sulla intermediazione bancaria e creditizia e le disposizioni di attuazione. Commentario*, a cura di FERRO LUZZI, P. – CASTALDI, G., Milano, 1996, p. 1882.

³⁷⁶ Formula questa che valeva a limitare la responsabilità del finanziatore, il quale non poteva perciò essere condannato al pagamento, a titolo di risarcimento, di una somma superiore al credito concesso: cfr. DE NOVA, G., *op. ult. loc. cit.*

³⁷⁷ RONCHESE, F., *Credito al consumo e diritti del consumatore nel rapporto con il finanziatore*, nota a Trib. Milano, 24 ottobre 2008, in *Giur. civ. comm.*, 2009, I, p. 442.

³⁷⁸ MACARIO, F., *Inadempimento del fornitore e tutela del debitore nel credito al consumo*, in *Contratti*, 2009, II, p. 658, secondo cui "poteva risultare agevole l'elusione della responsabilità del finanziatore e del fornitore di beni e servizi"; in ogni caso la tutela che il legislatore vorrebbe predisporre in favore del consumatore "sembra affievolirsi notevolmente in considerazione della sostanziale impossibilità per quest'ultimo di venire a conoscenza degli eventuali accordi di esclusiva fra finanziatore e fornitore"; dello stesso avviso è DE NOVA, G., *op. ult. cit.*, p. 1883, il quale rileva che questi presupposti limitano l'effettività nell'applicazione della norma, per la facilità con cui è possibile evitare che ricorrano.

³⁷⁹ ROSSI, G., *op. cit.*, p. 29; MACARIO, F., *op. ult. cit.*, p. 657; peraltro, secondo CARRIERO, G., *Credito al consumo e inadempimento del venditore*, cit., p. 591, per quanto "la legge italiana si sia mostrata nei confronti del consumatore più generosa rispetto alla corrispondente prescrizione di diritto comunitario" in quanto "non richiede che il consumatore abbia preventivamente agito nei confronti del venditore/fornitore, che cioè l'azione di responsabilità nei confronti del creditore possa essere esperita solo dopo che il consumatore abbia instaurato contro il fornitore inadempiente un processo di esecuzione della sentenza di condanna senza aver ottenuto integrale soddisfazione, ma si limita a prescrivere che quegli abbia effettuato inutilmente la costituzione in mora del fornitore perché possa essere legittimato ad agire nei confronti del finanziatore nei limiti del credito concesso"; concorda con questa opinione, MODICA, L., *op. cit.*, p. 805. D'altro canto, dare rilevanza al collegamento negoziale tra i contratti di cui si compone l'operazione di credito al consumo solo in presenza di un patto di esclusiva, appare una scelta poco convincente e affatto adatta ad assicurare una tutela del consumatore nella complessa operazione di credito al consumo: cfr. al riguardo CARRIERO, G., *Autonomia privata e disciplina del mercato*, cit., p. 71.

dar prova dell'esistenza di un accordo di esclusiva e, in mancanza di essa, gli era totalmente preclusa la relativa tutela.³⁸⁰

Un'applicazione pratica potrebbe risultare utile a comprendere meglio le note teoriche appena esposte.

2.1 Tra teoria e prassi: un caso sottoposto all'Arbitro Bancario Finanziario.

Si consideri la seguente fattispecie, decisa dall'ABF, Collegio di Milano³⁸¹: in data 1 febbraio 2010, la ricorrente stipulava un contratto di fornitura di servizi per il benessere personale con un centro estetico sito in Parma.

La cliente pagava una parte in contanti, mentre per l'altra stipulava un finanziamento da restituire in nove rate mensili.

Con lettera del 25 maggio 2010, indirizzata sia al fornitore che al finanziatore, l'associazione dei consumatori, su incarico della ricorrente, rinveniva che il centro estetico, a partire dall'aprile 2010, aveva cessato l'attività rendendosi inadempiente rispetto alle obbligazioni assunte con la cliente; che la società titolare del marchio offerto in Franchising, confermava la cessazione di tale attività; che, a fronte dell'adempimento dell'intermediario, la ricorrente aveva regolarmente proceduto ai pagamenti delle rate di febbraio, marzo e aprile 2010.

Pertanto, l'associazione dei consumatori incaricata, faceva valere la risoluzione del contratto di fornitura di servizi per inadempimento *ex art.* 1453 c.c., invitando contestualmente l'intermediario a bloccare il pagamento a favore della ditta, e facendo altresì constare che lo stesso sarebbe stato legittimato a richiedere la restituzione delle somme anticipate non al consumatore, ma direttamente al fornitore.

³⁸⁰ Ciò rendeva la *probatio* davvero *diabolica*: MACARIO, F., *op. ult. loc. cit.*; ID., *Il credito al consumo*, in *I contratti dei consumatori*, a cura di GABRIELLI, E. – MINERVINI, E., in *Trattato dei contratti*, diretto da RESCIGNO, P. – GABRIELLI, E., Torino, 2005, pp. 543 ss.; CARRIERO, G., *Credito al consumo e inadempimento del venditore*, cit., p. 591, rimarca che la responsabilità sussidiaria del finanziatore suppone che vi sia un patto di esclusiva ma ciò limita fortemente l'operatività della norma e quindi l'effettiva tutela per il consumatore, essendo possibile che le parti forti del rapporto contrattuale eliminino tali accordi o li rendano di difficile emersione; senza nulla togliere poi, alla difficoltà per il consumatore di acquisire e fornire la prova dell'esistenza di tale accordo di esclusiva; BATTELLI, E., *op. cit.*, p. 54, secondo cui "l'arduo onere di provare l'esistenza della clausola di esclusiva spetterebbe al consumatore, per il quale è estremamente difficile venire a conoscenza degli accordi di esclusiva tra creditore e fornitore".

³⁸¹ Collegio di Milano, decisione n. 187 del 26 gennaio 2011, consultabile sul sito www.arbitrobancariofinanziario.it.

Veniva inoltre richiesta alla società la restituzione di quanto incassato e, all'intermediario, la chiusura della pratica di finanziamento.

L'intermediario, a sua volta, con nota del 23 giugno 2010, precisava all'interessato l'autonomia dei due rapporti e che quindi, nei suoi confronti, non erano esperibili le azioni derivanti dal contratto stipulato con il fornitore del servizio.

A questo punto, la cliente presentava ricorso all'ABF chiedendo di dichiarare che essa nulla doveva all'intermediario in relazione al finanziamento in precedenza erogato, nonché di inibire l'intermediario da eventuali azioni esecutive volte al recupero del credito.

Il finanziatore, in sede di controdeduzioni, ribadiva l'autonomia dei due rapporti e constatava l'insussistenza di alcun patto di esclusiva; pertanto, non poteva essere ravvisato alcun collegamento tra i due contratti ed anzi la ricorrente era tenuta al regolare rimborso degli importi concordati, alle scadenze pattuite.

A fronte dell'interruzione dei pagamenti poi, la finanziaria convenuta avrebbe proceduto alle segnalazioni dei dati negativi presso i Sistemi di Informazioni Creditizie. Cosa che effettivamente era stata fatta ed era stata puntualmente segnalata alla ricorrente con comunicazione del 17 luglio 2010.

La questione su cui il Collegio è chiamato a pronunciarsi riguarda la *vexata quaestio* del rapporto trilaterale intercorrente tra consumatore, fornitore di servizi e finanziatore.

Essendo il caso precedente all'entrata in vigore del d.lgs. 141/2010, il Collegio dichiara inapplicabile, *ratione temporis*, il nuovo 125-*quinquies*. Si applicherà pertanto l'allora vigente art. 42 c. cons., ove è stata riprodotta la disciplina prevista nell'art. 11 della direttiva 87/102/CEE, in relazione all'inadempimento del fornitore.

Ad una prima disamina, due sono i punti rilevanti di questa decisione: *i*) la questione dell'accordo di esclusiva intercorrente tra creditore e fornitore, come presupposto per procedere avverso il creditore e ottenere la risoluzione anche del relativo contratto di finanziamento, in caso di mancata o inesatta esecuzione delle obbligazioni incombenti sul fornitore; *ii*) la questione del collegamento negoziale tra i due contratti, da cui discende l'eventuale rimborso o non alla ricorrente delle rate già pagate.

2.1.1 L'accordo di esclusiva: un'interpretazione della Corte di Giustizia.

Il collegio arbitrale, in relazione alla questione della sussistenza o meno dell'accordo di esclusiva, risolve la controversia richiamandosi ad un'interpretazione fatta dalla Corte di Giustizia dell'art. 11.2 della direttiva 87/102/CEE, che rappresenta una pietra miliare nell'ambito della disciplina del credito al consumo.³⁸²

Occorre a questo punto soffermarsi brevemente sul caso sottoposto all'attenzione della Corte.

Questi, in sintesi, i fatti di causa: Tizio acquista un'auto da una concessionaria, pagando al venditore una parte del corrispettivo; per la restante parte del prezzo, stipula un contratto di finanziamento tramite la sottoscrizione di un modulo fornito dallo stesso alienante durante la compravendita del veicolo.

Stipulato anche il contratto di finanziamento, il compratore inizia a rimborsare al finanziatore il prestito accordatogli, tramite pagamento di rate mensili.

Il compratore però non riceverà mai l'automobile, a causa del fallimento della concessionaria.

Pertanto, l'acquirente sospende il rimborso delle rate al finanziatore, il quale gli notifica un decreto ingiuntivo con cui richiede la restituzione dell'intera somma anticipata.

³⁸² Il riferimento del Collegio è alla sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 23 aprile 2009, C-509/07. La sentenza è reperibile, tra le diverse fonti, in *Contratti*, 2009, II, p. 653; *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, I, p. 1091. In questa decisione viene ribaltato un precedente orientamento della Corte, molto più restrittivo in relazione al patto di esclusiva: Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 4 ottobre 2007, causa C-429/05, pubblicata in diverse fonti, tra cui *Foro it.*, 2007, IV, c. 589, con nota di CARRIERO, G., *Credito al consumo e inadempimento del venditore*; *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, I, p. 202, con nota di LEGGIERI, C., *Il diritto del consumatore ad agire contro il creditore anche nel caso in cui l'offerta di credito non rechi menzione del bene (o della prestazione di servizi) finanziato*; *Corr. Giur.*, 2008, p. 489, con nota di CONTI, R., *Il ruolo del giudice nazionale nella protezione del consumatore, con particolare riferimento alla disciplina del credito al consumo*. Nella questione pregiudiziale dinanzi al giudice francese, veniva rilevato che due cittadini avevano concluso un contratto di acquisto di alcune finestre, avvalendosi di un finanziamento. A fronte della constatata difformità del bene, veniva richiesta la risoluzione sia del contratto di vendita sia del finanziamento, in ragione del collegamento sussistente tra i due negozi. La pronuncia pregiudiziale verteva sull'accertamento dei presupposti a cui l'art. 11 della direttiva 87/102/CEE subordinava il diritto di azione del consumatore avverso il finanziatore. Pertanto veniva adita la Corte di Giustizia, in relazione all'interpretazione dell'articolo 11. In particolare, la Corte concludeva per l'idoneità del contratto di finanziamento a costituire uno strumento preordinato alla realizzazione di uno scopo pratico unitario rilevante in termini di interdipendenza tra i negozi. E questo perché il limite all'ampliamento della responsabilità del finanziatore è dato dalla previsione dell'accordo di esclusiva, che viene quindi interpretato nel senso che la sua assenza non permette al consumatore di agire contro il finanziatore per ottenere la risoluzione del contratto di credito, nonostante l'inadempimento del contratto di fornitura. Il che non fa altro che restringere le possibilità di tutela del consumatore (in questo senso, cfr. CARRIERO, G., *op. ult. loc. cit.*).

Il consumatore fa opposizione al decreto ingiuntivo, sostenendo di non essere tenuto al pagamento delle rate residue, ed anzi che gli spettano indietro quelle già pagate, in virtù dell'inadempimento del fornitore al contratto di compravendita.

Il caso era stato inizialmente sottoposto all'attenzione del Tribunale di Bergamo che aveva effettuato un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia³⁸³, chiedendo di pronunciarsi sull'interpretazione dell'art. 11.2 della direttiva 89/102/CEE, in materia di credito al consumo.³⁸⁴ Il problema era che nel caso di specie non esisteva alcun accordo di esclusiva tra il venditore e il finanziatore, sicché il consumatore, nonostante l'acclarato inadempimento del fornitore (mancata consegna del veicolo), risultava sprovvisto di qualsiasi tipo di tutela nei confronti del finanziatore.³⁸⁵

Il giudice *a quo* riflette sul fatto che dal "considerando" n. 21 della direttiva, si desume che l'articolo 11.2 propende per un intento protettivo nei confronti del consumatore³⁸⁶, e quindi il rapporto di esclusiva sarebbe visto come presupposto necessario per attribuire ulteriori diritti al consumatore, rispetto a quelli che già gli spettano in base alle norme che disciplinano i diritti contrattuali, e non come presupposto per una modifica *in pejus* della sua posizione.³⁸⁷

Procedendo con la constatazione per cui "i normali diritti contrattuali" cui la direttiva fa cenno, altro non possono essere che quelli previsti da ciascuno Stato membro, il giudice osservava che

³⁸³ Cfr. Trib. Bergamo, ord. 4 ottobre 2007, in *Foro it.*, 2007, c. 3535, con osservazione di PALMIERI, A., in cui si legge che "va rimessa alla Corte di Giustizia delle Comunità Europee la questione se l'art. 11, n.2 della direttiva 87/102/CEE debba interpretarsi nel senso che l'accordo tra fornitore e finanziatore, in base al quale il credito è messo esclusivamente da quel creditore a disposizione dei clienti di quel fornitore, sia presupposto necessario del diritto del consumatore di procedere contro il creditore, in caso di inadempimento del fornitore, anche quando tale diritto sia: a) solo quello di risoluzione del contratto di finanziamento; oppure b) quello di risoluzione e di conseguente restituzione delle somme pagate al finanziatore". Il giudice *a quo* rileva inoltre che la necessità di distinguere la due ipotesi deriva dal fatto che, ove si ritenesse che la sola azione di risoluzione (non anche quella di restituzione) fosse svincolata dal presupposto del rapporto di esclusiva tra finanziatore e fornitore, il decreto ingiuntivo dovrebbe essere revocato, sebbene non possa poi accogliersi la domanda di restituzione.

³⁸⁴ BATTELLI, E., *op. cit.*, p. 50.

³⁸⁵ FRANCISETTI BROLIN, M.M., *op. cit.*, p. 1046.

³⁸⁶ Il Considerando n. 21 della direttiva dispone infatti che "per quanto riguarda i beni e servizi che il consumatore ha sottoscritto per contratto di acquistare a credito, il consumatore, (...) deve godere, nei confronti del creditore di diritti che si aggiungono ai suoi normali diritti contrattuali nei riguardi di questo e del fornitore di beni e servizi".

³⁸⁷ Il considerando n. 21 continua dicendo che "le circostanze di cui sopra sussistono quando tra il creditore e il fornitore dei beni o servizi esiste un precedente accordo in base al quale il credito è messo da quel creditore a disposizione esclusivamente dei clienti di quel fornitore per consentire al consumatore l'acquisto di merci o di servizi da tale fornitore".

“per quanto riguarda il diritto italiano, può dirsi che alla luce della prevalente elaborazione dottrinale e giurisprudenziale, sussista – quale normale diritto contrattuale del consumatore verso il finanziatore – il diritto di ottenere la risoluzione del contratto di credito in caso di inadempimento del venditore. Ciò in quanto i due contratti – di fornitura e di credito – sono collegati in senso funzionale, con la conseguenza che le vicende (estintive e modificative) inerenti uno dei due contratti, si ripercuotono sull’altro. In particolare, l’inadempimento del fornitore per mancata consegna dell’automobile, legittimando la risoluzione del contratto di vendita, determinerebbe anche il diritto del consumatore di risolvere giudizialmente il contratto di credito al consumo, perdendo questo la sua funzione una volta venuto meno il negozio principale”.

Secondo il Tribunale di Bergamo, pertanto, i due contratti sarebbero stati legati tra loro da un collegamento di natura funzionale, sussistente a prescindere da un accordo di esclusiva.³⁸⁸

Pertanto il consumatore avrebbe avuto diritto, in base alla normativa interna (art. 42 c.cons.), di risolvere il contratto con il finanziatore, allegando l’inadempimento del fornitore, per ottenere anche la restituzione delle somme già versate al finanziatore stesso a titolo di rimborso delle somme anticipate; e questo solo ed esclusivamente sulla base del collegamento negoziale, senza necessità di dimostrare l’esistenza di un patto di esclusiva.

³⁸⁸ Secondo il giudice, infatti, il collegamento funzionale sussiste in presenza di due presupposti: “che *a*) i tre soggetti (fornitore, finanziatore, consumatore) vogliano che il finanziamento sia specificamente deputato a consentire l’acquisto del bene di consumo. Ora, questa volontà è certamente comune al consumatore, il quale, volendo acquistare il bene, ma non avendo liquidità, chiede di acquistare a credito; comune al finanziatore che vuole lucrare l’interesse derivante dall’operazione di finanziamento e che, mediante il convenzionamento con l’impresa de fornitore (...) vede aumentare il portafoglio di clienti”; quanto al secondo presupposto per aversi collegamento funzionale dei due contratti, è necessario che “il contratto di credito sia oggettivamente finalizzato alla realizzazione dell’acquisto del bene. La funzione causale del finanziamento al consumo non è quella di mettere semplicemente a disposizione una somma di denaro in capo al consumatore, ma di rendere possibile il perfezionamento di un diverso contratto. L’interesse del consumatore sussiste esclusivamente in funzione della possibilità di ottenere l’acquisto del bene”. Tuttavia, DE POLI, M., *Credito al consumo e collegamento negoziale: qualche luce, molte ombre...*, nota a Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 23 aprile 2009, C-509/07, in *Nuova giur. civ. comm.*, p. 1097, rileva, in senso critico, come il legislatore italiano abbia recepito l’art. 11 della direttiva nell’art. 42 c.cons., formulando il disposto in modo da legittimare il dubbio che esso vada a determinare le condizioni di rilevanza del collegamento tra i due contratti (fornitura e credito); ponendosi in quest’ottica, l’accordo di esclusiva, rappresenta un possibile indice di rilevanza di tale collegamento; quindi “se, come crediamo, l’art. 42 va interpretato in questo senso, l’effetto non può essere che quello che la sua introduzione abbia assorbito il diritto del consumatore di reagire contro l’inadempimento del venditore chiedendo la risoluzione del contratto di finanziamento in forza di altri indici di collegamento tra i due contratti”.

Non avrebbe invece avuto diritto ad ottenere, sempre sulla base della normativa italiana, il risarcimento dei danni da inadempimento del fornitore. Da qui il dubbio del giudice che il rapporto di esclusiva sia necessario per far sorgere in capo al consumatore questo ulteriore diritto.

Infatti Tribunale di Bergamo metteva in luce come l'art. 42 c.cons., parlando di "diritto di agire contro il finanziatore" e subordinando tale diritto al presupposto del patto di esclusiva, non chiarisse a quale diritto riferirsi, legittimando il dubbio che il legislatore non avesse voluto condizionare alla presenza della clausola di esclusiva l'azione di risoluzione, bensì la sola azione di risarcimento dei danni da inadempimento.³⁸⁹

A questo punto la Corte di Giustizia, adita in via pregiudiziale *ex art. 234 Trattato CE* sull'interpretazione dell'art. 11.2 della direttiva 87/102/CEE, risolveva la questione offrendo un'interpretazione favorevole al consumatore.³⁹⁰

La Corte accoglieva in pieno gli acuti rilievi del giudice *a quo*³⁹¹, osservando che la disposizione richiamata doveva essere interpretata nel senso che

"in una situazione come quella della causa principale, l'esistenza di un accordo tra il creditore e il fornitore, sulla base del quale un credito è concesso ai clienti di detto finanziatore esclusivamente da quel creditore, non è un presupposto necessario del diritto per tali clienti di procedere contro il creditore in caso di inadempimento delle obbligazioni che incombono al fornitore al fine di ottenere la risoluzione del contratto di credito e la conseguente restituzione delle somme corrisposte al finanziatore".³⁹²

E questo perché

³⁸⁹ In questo senso, DE POLI, M., *op. ult. cit.*, p. 1095.

³⁹⁰ Il commento alla sentenza è stato effettuato da diversi autori, tra cui FRANCISSETTI BROLIN, M.M., *op. cit.*, pp. 1046 ss.; BATTELLI, E., *op. cit.*, pp. 50 ss.; PUPPO, C.A., *op. cit.*, pp. 2932 ss.; MACARIO, F., *Inadempimento del fornitore e tutela del debitore nel credito al consumo*, cit., pp. 653 ss.; DE POLI, M., *op. ult. cit.*, p. 1091.

³⁹¹ DE POLI, M., *op. ult. cit.*, p. 1096.

³⁹² Così si legge in motivazione. La Corte, in sentenza, rilevava come "in una situazione come quella descritta dal giudice nazionale nella decisione di rinvio, la cui normativa applicabile alle relazioni contrattuali prevede la possibilità per il consumatore di procedere contro il creditore per ottenere la risoluzione del contratto di finanziamento e la restituzione delle somme già corrisposte, la direttiva 87/102 non prescrive che siffatte condizioni siano subordinate alla condizione di esclusiva in questione. Per contro, il soddisfacimento di una siffatta condizione può essere richiesto al fine di far valere altri diritti, non previsti dalle disposizioni nazionali in materia di relazioni contrattuali, come il diritto al risarcimento del danno causato da un'inadempienza del fornitore dei beni o servizi in questione".

“il diritto di procedere in giudizio di cui all’art. 11, n.2, della direttiva 87/102 costituisce una protezione supplementare offerta dalla direttiva di cui trattasi al consumatore nei riguardi del creditore, che si aggiunge alle azioni che il consumatore può già esercitare sulla base delle disposizioni nazionali applicabili ad ogni rapporto contrattuale”.³⁹³

Pertanto, subordinare in ogni caso l’esercizio del diritto del consumatore di procedere contro il creditore alla condizione dell’esistenza di una clausola di esclusiva tra il creditore e il fornitore, contrasterebbe con l’obiettivo della direttiva di tutelare il consumatore in quanto parte debole del rapporto.³⁹⁴

Nonostante non possa negarsi alla Corte di Giustizia di essersi ispirata a condivisibili istanze di protezione del consumatore, da parte di alcuni non sono mancati rilievi critici rispetto a questa decisione.³⁹⁵

³⁹³ Infatti, conformemente a quanto affermato dalla Corte in sentenza, la disposizione dell’art. 11.2 “deve essere letta alla luce del ventunesimo considerando della direttiva 87/102”, che indica espressamente che il consumatore deve godere, nei confronti del creditore, di diritti che si aggiungono a quelli che normalmente gli spetterebbero ai sensi della normativa nazionale, il che accade di sicuro in presenza di un accordo di esclusiva. La Corte specifica inoltre che, a supporto di questa interpretazione “è anche corroborata dall’art. 14, n. 1, di detta direttiva che impone agli Stati membri di provvedere affinché i contratti di credito non deroghino, a detrimento del consumatore, alle disposizioni del diritto nazionale che danno esecuzione alla direttiva stessa”; bisogna infatti considerare che il consumatore non può esercitare alcuna influenza sul rapporto tra fornitore e creditore, essendo perciò esposto alle condizioni contrattuali imposte dalle parti con potere contrattuale maggiore.

³⁹⁴ CARRIERO, G., *Trasparenza bancaria, credito al consumo e tutela del contraente debole*, in *Foro it.*, 1992, V, c. 356; BATTELLI, E., *op. cit.*, pp. 51-52: il consumatore ha cioè già diritto, in base alle norme nazionali, di ottenere la risoluzione del contratto e la restituzione delle somme già versate; la dimostrazione dell’accordo di esclusiva, sarà al limite necessaria per ottenere ulteriori diritti, quali per esempio il risarcimento dei danni; ancora, BATTILORO, R., *op. cit.*, p. 781, specifica come nell’interpretazione della Corte, la direttiva 87/102/CEE non prevedeva che la risoluzione del contratto di finanziamento e la restituzione delle somma già corrisposte fossero subordinate al patto di esclusiva, essendo questo necessario esclusivamente per ottenere tutele diverse ed ulteriori da quelle già previste dal diritto nazionale.

³⁹⁵ Infatti DE POLI, M., *op. ult. loc. cit.*, rileva che la sentenza “ci lascia perplessi fondamentalmente per due ragioni: i) perché non si pone neppure il dubbio che il diritto del consumatore di agire contro il finanziatore previsto dall’art. 42 cod. consumo assorba e non accresca l’ambito della sua tutela, ivi compresa quella facente leva sull’unitarietà economica della fattispecie vendita più finanziamento; ii) perché rischia di aprire la strada ad un utilizzo incontrollato e, a nostro avviso dannoso, della possibilità di travolgere il contratto di finanziamento in forza dell’inadempimento del contratto di vendita o di prestazione di servizi”. L’a. rileva come un’estensione acritica e incontrollata dei vizi di un contratto su quelli di un altro, finisce per inibire lo sviluppo e l’efficienza del mercato di credito al consumo. Quanto invece al primo aspetto, l’a. rileva che nel ragionamento della Corte non si fa alcun esplicito riferimento al tema del collegamento negoziale tra contratto di vendita e contratto di finanziamento “ma è ragionevole pensare che ad esso abbia pensato nel decidere in tale senso, condividendo l’affermazione del Tribunale di Bergamo”.

Ad ogni modo, tornando alla decisione del Collegio di Milano, l'arbitro prende in considerazione l'interpretazione favorevole fatta dalla Corte, dichiarando di uniformarsi all'indirizzo evolutivo del diritto europeo.³⁹⁶

L'art. 42 c.cons. verrà quindi applicato nel senso che la dimostrazione dell'esistenza del patto di esclusiva è necessaria solo in quanto venga richiesto il risarcimento dei danni, non essendo invece necessario ai fini della risoluzione del contratto di fornitura e di quello di finanziamento.³⁹⁷

2.1.2 La risoluzione del caso sulla base del collegamento negoziale.

L'altro punto rilevante della decisione dell'ABF in esame, è quello relativo alla questione se la ricorrente debba continuare a rimborsare le rate al finanziatore o se, al contrario, sia quest'ultimo a dover restituire i pagamenti già effettuati alla cliente per poi rivalersi direttamente sul fornitore.

Non potendosi fare riferimento, *ratione temporis*, alla regola enunciata nel comma 2 dell'art. 125-*quinquies*, il Collegio impiega la categoria del collegamento negoziale per chiarire i termini del problema.

Per far luce sulla questione di un'eventuale restituzione, era necessario capire preventivamente quali sarebbero state le sorti del contratto di finanziamento, una volta risoltosi il contratto di fornitura a causa dell'inadempimento del fornitore.

Oggi il problema non si pone, stante la cristallizzazione della regola per cui il venir meno del contratto di fornitura, ha come effetto quello di trascinare con sé anche quello di finanziamento.

³⁹⁶ Così il Collegio: "poiché le pronunzie della Corte di Giustizia hanno in base all'art. 220 Trattato una funzione nomofilattica istituzionalizzata, tutti gli organi decidenti dell'UE, sono vincolati all'interpretazione suddetta ed inoltre sono vincolati a perseguire gli scopi di *policy* evidenziati dalla Corte di Giustizia nelle decisioni rilevanti".

³⁹⁷ In giurisprudenza cfr. ad esempio, Trib. Lamezia Terme, 5 gennaio 2012, ove si legge che "in forza dell'art. 42, d.lgs. n. 206/2005, nei casi di inadempimento del fornitore di beni e servizi, il consumatore che abbia effettuato inutilmente la costituzione in mora ha diritto di agire contro il finanziatore nei limiti del credito concesso senza la condizione che vi sia un accordo che attribuisca al medesimo finanziatore l'esclusiva per la concessione di credito ai clienti del fornitore. Infatti il legislatore non dà rilievo, nell'ambito del rapporto tra consumatore e finanziatore, all'esistenza o meno di un rapporto di esclusiva fra il finanziatore ed il fornitore, con la conseguenza che anche in assenza di detto rapporto di esclusiva è possibile per il consumatore agire nei confronti del finanziatore e far sì che l'eventuale inadempimento del venditore possa riverberare i suoi effetti sul contratto di mutuo".

L'única strada percorribile per far cadere anche l'altro contratto, era allora quella del riconoscimento di un collegamento negoziale tra i due rapporti.³⁹⁸

Il Collegio puntualizza che

“è da ricordare come la questione del rapporto trilatero intercorrente tra fornitore di servizi, consumatore, finanziatore, sia stata inizialmente impostata in termini di autonomia dei rapporti. Tuttavia tale soluzione specie in un ambiente giuridico in cui la risoluzione è essenzialmente giudiziale comporta che la causa di finanziamento si atomizzi rispetto al rapporto sostanziale da cui, invece, trae la propria causa effettiva. Perciò la normativa consumeristica di origine europea e comunitaria ha elaborato, con la Direttiva 87/102/CEE, e la conseguente normativa interna di attuazione, una attenuazione in riferimento ad ipotesi in cui esista un rapporto di esclusiva a favore del finanziatore per la concessione dei crediti ai clienti del fornitore. A questo stadio della evoluzione del sistema fa riferimento la ricorrente”.³⁹⁹

Prendendo spunto dalle parole dell'Arbitro, sia consentita una breve digressione sulla questione del collegamento negoziale nel rapporto di credito al consumo.⁴⁰⁰

Il credito al consumo suscitava, sin dalla sua definizione, delicati interrogativi, destinati a convergere su quello che sarebbe poi stato individuato come il punto nodale dell'intera vicenda: il collegamento, in senso giuridico, tra contratto di acquisto e contratto di finanziamento.⁴⁰¹

Infatti, all'interno dello studio del collegamento negoziale, il credito al consumo fornisce un'ottica privilegiata, perché il risultato economico unitario è qui perseguito

³⁹⁸ Infatti il Collegio osserva come “l'ABF, uniformandosi all'indirizzo evolutivo del diritto italiano ed europeo, ha già avuto modo di decidere che l'esistenza di un collegamento negoziale tra i due rapporti in essere, finanziatore e cliente finanziato da un lato, e cliente e fornitore del bene dall'altro, implichi che l'esistenza, la validità, l'efficacia dell'uno influisca sulla validità, efficacia ed esecuzione dell'altro. Da ciò discende che le rate ancora da corrispondere all'intermediario essendo collegate ad una prestazione non eseguita da parte del fornitore del servizio, sono non dovute per difetto funzionale del sinallagma”.

³⁹⁹ Così si legge nella decisione del Collegio di Milano.

⁴⁰⁰ La questione era già stata posta con riguardo ad un'ipotesi peculiare, cioè quella del mutuo di scopo, per il cui approfondimento si vedano, all'interno della vastissima bibliografia, RISPOLI FARINA, M., voce *Mutuo di scopo*, in *Digesto – disc. priv. – Sez. civ.*, XI, Torino, 1995, pp. 558 ss.; CAPECCHI, M., *La qualificazione giuridica del mutuo di scopo*, in *Contr. e impresa*, 1997, pp. 539 ss.; MAZZAMUTO, S., voce *Mutuo di scopo*, in *Enc. giur. Treccani*, XX, Roma, 1990, I, pp. 1 ss.; MONTICELLI, N., *Il mutuo di scopo*, in *Contratti*, 2003, p. 1131; DI BLASI, S., *Collegamento negoziale e mutuo di scopo*, in *Vita not.*, 1994 (nota a Cass. 20 gennaio 1994, n. 474), pp. 3094 ss.; DI MARZIO, M., *Il credito al consumo come mutuo di scopo: c'è nesso funzionale vendita-fianaziamento*, in *Dir. e giust.*, 2004, pp. 92 ss.; NUZZO, M., *Collegamento negoziale e mutuo di scopo convenzionale: una fattispecie con causa unica?*, nota a Cass. 20 gennaio 1994, n. 474, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1995, I, pp. 1096 ss.

⁴⁰¹ MACARIO, F., *Il credito al consumo*, in *I contratti dei consumatori*, cit., p. 544.

proprio attraverso la combinazione di più contratti stipulati tra soggetti distinti⁴⁰²; si tratta di rivedere il principio di relatività degli effetti del contratto che vuole sì che il contratto abbia forza di legge tra le parti, ma solo tra le parti di quel contratto.⁴⁰³

Prima ancora di un intervento comunitario, il problema si incentrava sulla ricostruzione del collegamento negoziale tra contratto di acquisto e finanziamento⁴⁰⁴, in termini tali da permettere di considerare il credito al consumo come tipo contrattuale in grado di esprimere autonomamente l'unità dell'operazione economica posta in essere dalle parti.⁴⁰⁵

Il motivo di tale ricerca era da rilevare nell'esigenza di offrire al consumatore una tutela effettiva, grazie al riflesso immediato dell'inadempimento del fornitore sul diverso (dal punto di vista formale) rapporto nascente dal finanziamento e avente ad oggetto il rimborso delle rate del prestito.⁴⁰⁶

In presenza di un collegamento volontario o funzionale tra due o più contratti (com'era prima che il legislatore tipizzasse l'ipotesi), e in riferimento all'operazione economica realizzata per loro tramite, l'obbligazione era considerata indivisibile proprio per via dell'utilità oggettiva o per la sua funzione economico-sociale⁴⁰⁷; pertanto, l'inadempimento che avrebbe legittimato la richiesta di risoluzione del contratto, doveva

⁴⁰² FERRANDO, G., *Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti*, cit., p. 598; l'autrice rileva come nel credito al consumo la teoria del collegamento trovi un banco di prova particolarmente interessante: "proprio per il fatto che siamo in presenza di contratti conclusi tra tre soggetti distinti si tratta di verificare in che misura possa parlarsi di contratti collegati anche quando non vi sia, in ciascun contratto, coincidenza delle parti in gioco"; di qui la necessità "di verificare in che misura la disciplina dell'insieme subisca una modifica rispetto a quella che sarebbe propria di ciascun contratto preso isolatamente".

⁴⁰³ GORGONI, M., *op. cit.*, p. 771; FERRANDO, G., *op. ult. cit.*, p. 607, ove l'a. sostiene che è necessario superare l'obiezione che fa leva sulla relatività degli effetti del contratto. Secondo questo principio, sarebbe impossibile legare tra loro i due contratti poiché gli effetti del contratto potrebbero prodursi solo tra le parti contraenti e non anche nei confronti dei terzi. Tuttavia, bisogna escludere che il finanziatore, nell'ottica dell'operazione di credito al consumo, possa considerarsi terzo rispetto al contratto di vendita; e questo perché "l'esistenza di un precedente accordo tra venditore e finanziatore, i modi in cui si esprime la loro collaborazione reciproca rendono palese una comunanza di interessi, tanto più evidente quando i suoi termini risultino regolati da un contratto scritto, ma comunque desumibile in modo altrettanto certo dalle clausole che regolano rispettivamente il contratto di vendita e di finanziamento (...). È proprio questa collaborazione tra finanziatore e venditore che non consente di ritenere l'uno terzo rispetto al contratto concluso dall'altro".

⁴⁰⁴ Si sono occupati del tema, tra i tanti, FERRANDO, G., *op. ult. cit.*, pp. 591 ss; ID., *I contratti collegati: principi della tradizione e tendenze innovative*, in *Contratto e impr.*, 2000, I, pp. 137 ss; TARANTINO, G., *op. cit.*, pp. 400 ss.; GUCCIONE, A., *Il credito al consumo finalizzato all'acquisto di beni tra t.u. bancario e norme in tema di clausole abusive*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2000, II, pp. 734 ss.; CARRIERO, G., *Autonomia privata e disciplina del mercato: il credito al consumo*, cit., Torino, 2007.

⁴⁰⁵ MACARIO, F., *Inadempimento del fornitore e tutela del debitore nel credito al consumo*, cit, p. 656.

⁴⁰⁶ MACARIO, F., *op. ult. loc. cit.*

⁴⁰⁷ In questo senso, cfr. Cass. 21 ottobre 1983, n. 6193.

essere analizzato tenendo conto dell'intera operazione economica e, in applicazione del noto brocardo *simul stabunt simul cadent*, avrebbe determinato lo scioglimento anche dell'altro contratto collegato.⁴⁰⁸

Al riguardo, non sono mancate pronunce⁴⁰⁹ che hanno messo in evidenza l'autonomia giuridica del contratto di finanziamento da quello di compravendita ed hanno quindi statuito che i vizi genetici e funzionali dell'uno non influenzano né si ripercuotono sull'altro, escludendo in questo modo qualsiasi tipo di tutela per il consumatore.⁴¹⁰

Come pure ci sono stati orientamenti favorevoli, che invece hanno sostenuto l'esistenza di un collegamento negoziale tra i due contratti.⁴¹¹

⁴⁰⁸ GORGONI, M., *Il credito al consumo*, cit., p. 67, ove si legge con riferimento alla regola *simul stabunt simul cadent*, che essa "plasticamente esprime l'intimità del legame fra i vari contratti, che, seppure, distinti sono chiamati dalle parti a realizzare l'affare economico da esse concepito, sì da costituire un contratto unico, se non dal punto di vista strutturale, certamente sul piano economico".

⁴⁰⁹ Il *leading case* in materia è una sentenza del Tribunale di S. Maria Capua Vetere, 17 giugno 1989, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1990, I, p. 670, con nota di FERRANDO, G., secondo cui, per sostenere l'assoluta autonomia giuridica tra i due rapporti, gli elementi decisivi rilevanti sono: l'assenza di un legame contrattuale tra venditore e finanziatore; la validità ed efficacia delle clausole di inopponibilità al finanziatore delle eccezioni relative al contratto di vendita. In realtà il caso si occupa principalmente della questione delle clausole di inopponibilità al finanziatore delle eccezioni relative alla vendita, ma è fondamentale anche per quel che concerne l'autonomia tra i contratti di vendita e finanziamento. Questi i fatti: Tizio stipulava un contratto di compravendita per l'acquisto di un'auto con la concessionaria X. Una parte del pagamento era prevista in 18 rate mensili, pertanto Tizio sottoscriveva con la società finanziaria Y un contratto di mutuo. Nonostante i pagamenti fossero stati effettuati, la concessionaria X non provvedeva alla consegna dell'auto, ed anzi aveva risolto verbalmente il contratto, restituendo parte delle somme già pagate e consigliando a Tizio di effettuare l'acquisto altrove. Tuttavia la finanziaria aveva continuato a pretendere il pagamento delle rate, in forza delle clausole vessatorie contenute nel contratto di finanziamento. Pertanto, Tizio chiedeva che venisse risolto l'intero rapporto contrattuale per la grave inadempienza della concessionaria e per la vessatorietà delle clausole del contratto di finanziamento; chiedeva inoltre la restituzione della somma indebitamente trattenuta e il risarcimento dei danni subiti. La finanziaria sosteneva che l'inadempimento del contratto non poteva avere effetti sul contratto di credito, essendo i due contratti distinti e autonomi.

Il Tribunale in realtà, aveva ben chiara l'esistenza di una connessione economica tra i due contratti; infatti in un *obiter dictum* della sentenza osservava che "pur dovendosi distinguere nella fattispecie negoziale (...) due diversi rapporti (l'uno di compravendita, l'altro di finanziamento), è innegabile che tra questi sussista una certa connessione, essendo stato il finanziamento finalizzato proprio all'acquisto della vettura". Ma si trattava pur sempre del riconoscimento di una connessione economica e non giuridica; perciò in motivazione il tribunale affermava che "è sufficiente la lettura delle condizioni generali di finanziamento per rendersi conto che, secondo la regolamentazione data dalle parti ai loro rapporti, nessuna incidenza poteva avere sulla validità ed efficacia del contratto di mutuo l'eventuale inadempienza del venditore nei confronti dell'attore: questi sarebbe stato in ogni caso tenuto ai singoli pagamenti mensili nei confronti della società finanziatrice, senza poter sollevare alcuna eccezione inerente al rapporto in atto" con il venditore; la domanda proposta avverso la finanziaria "risulta palesemente destituita di fondamento, muovendo da un presupposto (inadempimento del venditore) che, oltre a non essere stato documentato, non potrebbe comunque comportare la risoluzione del contratto di finanziamento".

⁴¹⁰ TARANTINO, G., *op. cit.*, p. 403.

⁴¹¹ Per questa corrente giurisprudenziale, il *leading case* è dato da Cass. civ., Sez. II, 20 gennaio 1994, n. 474, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1995, I, p. 302, con nota di FERRANDO, G., *Contratti collegati: il caso del credito al consumo*; la sentenza è pubblicata anche in *Foro. it.*, I, 1994, p. 3094, con osservazioni di

Riprendendo brevemente quanto già illustrato *supra*, capitolo II (cui si rimanda, anche per gli opportuni riferimenti bibliografici), l'operazione di credito al consumo si definisce nella sua attuale configurazione con l'avvento del mercato dell'automobile.

Questo nuovo mercato, porta con sé alcune modificazioni nella struttura del rapporto tra vendita e finanziamento perché vede l'ingresso del finanziatore di professione, soggetto terzo rispetto al contratto di compravendita.

Alle origini, il credito al consumo prende le mosse dalla vendita a rate con riserva di proprietà, dove la funzione creditizia è assolta dallo stesso venditore⁴¹²; in un secondo momento, comincia a configurarsi come fattispecie più sofisticata rispetto alla vendita a rate, a cui comunque deve la sua attuale finalità economico-sociale⁴¹³: la medesima funzione creditizia, è qui assolta da un apposito, ulteriore e distinto contratto concluso tra

SCODITTI, E., e nota di MACARIO, F., *Collegamento negoziale e principio di buona fede nel contratto di credito per l'acquisto: l'opponibilità al finanziatore delle eccezioni relative alla vendita*, con cui si ribalta l'orientamento acquisito dal Trib. S. Maria Capua Vetere. Il caso è presto riassunto: Tizio acquista un camioncino da Caio. Per il pagamento Tizio stipula tramite Caio un contratto di finanziamento con la società X. Non avendo ricevuto in consegna il veicolo, Tizio risolve il contratto di compravendita con X; la società, a sua volta, pretende il pagamento delle rate (direttamente erogate a Caio) da Tizio. Il caso giunse in Cassazione, la quale enunciò un importantissimo principio di diritto, che oggi è stato esplicitamente sancito nell'art. 125-*quinquies* TUB, ossia "posto che nel contratto di mutuo è previsto lo scopo, consistente nel reimpiego della somma mutuata per l'acquisto del veicolo, e che in virtù del collegamento negoziale della somma mutuata beneficia il venditore, in seguito al venir meno dello scopo del negozio di mutuo, concretato nella risoluzione del contratto di compravendita dell'autoveicolo, il mutuante è legittimato a richiedere la restituzione della somma mutuata non al mutuatario, ma direttamente ed esclusivamente al venditore". Nel *dictum* della S.C. non solo viene affermata l'esistenza e la rilevanza di un collegamento negoziale che comporta il riverberarsi degli effetti di un contratto sull'altro, ma anche che proprio in virtù di tale collegamento, il finanziatore avrà un'azione diretta nei confronti del venditore per il rimborso delle somme anticipate, essendo costui il materiale percettore dell'importo. Più di recente, si veda Trib. Milano, 24 ottobre 2008, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, I, p. 346, con nota di RONCHESI, F., *Credito al consumo e diritti del consumatore nel rapporto con il finanziatore*, ove il giudice afferma esplicitamente l'esistenza di un collegamento negoziale tra il contratto di fornitura e quello di finanziamento, tale per cui "l'esistenza, la validità, l'efficacia, l'esecuzione dell'uno influisce sulla validità, sull'efficacia ed esecuzione dell'altro".

⁴¹² "Il credito al consumo era considerato un'evoluzione della vendita a rateale, consentendo ai soggetti meno dotati di risorse finanziarie, di poter comunque acquistare beni durevoli, con notevoli benefici in termini di incentivo alla produzione": così, TARANTINO, G., *op. cit.*, p. 405; PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, cit.; GORGONI, M., *Il credito al consumo*, cit.; FABRIZI, P.L., *Il credito al consumo*, Milano, 1975. Per la ricostruzione storica dell'operazione di credito al consumo, si rinvia *supra*, capitolo II; FERRANDO, G., nota a Trib. S. Maria Capua Vetere, cit., p. 680, in cui si legge che "in questa disciplina la funzione di finanziamento all'acquisto non assume una sua autonoma rilevanza, ma si realizza all'interno del tipo contrattuale della compravendita mediante le clausole che prevedono il pagamento rateale e la riserva della proprietà. Inoltre è lo stesso venditore che riassume in sé anche il ruolo di finanziatore, tramite le dilazioni di pagamento. La tutela riservata all'acquirente è perciò quella stessa che la disciplina generale del contratto e quella particolare della vendita gli assicurano (risoluzione del contratto, garanzia per vizi, ecc.)".

⁴¹³ CARRIERO, G., *Credito al consumo e inadempimento del venditore*, cit., p. 590.

creditore e consumatore con cui si realizza, dal punto di vista formale, una scomposizione dell'affare in più contratti distinti.⁴¹⁴

Occorre dunque verificare se, nonostante tale scomposizione, l'affare conservi un significato unitario, non solo dal punto di vista economico ma anche da quello giuridico.⁴¹⁵

L'individuazione di un'ipotesi di collegamento negoziale, non appare problematica laddove si ravvisi una volontà espressa delle parti, volta a realizzare un'operazione economica unitaria; i problemi sorgono quando manchi un'espressa volontà in tal senso, perché allora sarà compito dell'interprete ricercare indici che lascino intravedere la sussistenza di un nesso di collegamento.⁴¹⁶

⁴¹⁴ FERRANDO, G., *I contratti collegati*, cit., p. 604; ID., nota a Trib. S. Maria Capua Vetere, cit., p. 680; CARRIERO, G., *Il credito al consumo*, in *Quaderni di ricerca giuridica della consulenza legale della Banca d'Italia*, 1998, n. 48, p. 14; TARANTINO, G., *op. ult. loc. cit.*; SINESIO, D., *Il credito al consumo. Problemi e prospettive nella realtà italiana*, cit., p. 331, osserva infatti che "l'intervento di un terzo finanziatore determina così la scomposizione della complessiva operazione e la posizione dell'acquirente nei confronti del venditore che concede direttamente il pagamento rateale, in una duplice serie di rapporti, con il finanziatore da un lato, con il venditore dall'altro"; MACARIO, F., *Collegamento negoziale e principio di buona fede nel contratto di credito per l'acquisto: l'opponibilità al finanziatore delle eccezioni relative alla vendita*, cit., p. 3102.

⁴¹⁵ TARANTINO, G., *op. cit.*, p. 406; FERRANDO, G., *I contratti collegati*, cit., p. 605; ID., *I contratti collegati*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1986, II, pp. 256, 270 (parte I e II), 432 (parte III e IV) afferma che occorre "verificare l'esistenza in concreto del nesso di collegamento sulla scorta di elementi oggettivi che consentano di affermare l'unità sostanziale dell'affare, la subordinazione dell'uno all'altro risultato economico perseguito"; ID., nota a Trib. S. Maria Capua Vetere, cit., p. 680; in senso favorevole, MACARIO, F., *op. ult. loc. cit.*; CRICENTI, G., *op. cit.*, p. 1020.

⁴¹⁶ Così BATTILORO, R., *op. cit.*, p. 785; tra gli autori che si sono occupati del collegamento negoziale, RAPPAZZO, A., *op. cit.*, p. 43 ss., individua una serie di indici da tenere in considerazione ove si tratti di valutare l'esistenza di un collegamento negoziale tra contratti: a) la contestualità delle pattuizioni; b) la correlazione tra le pattuizioni, ognuna delle quali non avrebbe avuto, da sola, una propria sufficiente ragion d'essere; c) la corrispettività delle prestazioni oggetto dei diversi contratti; d) uno dei negozi costituisce modalità di esecuzione dell'altro o, comunque, è rivolto ad agevolare l'esecuzione della stessa; e) uno dei negozi trova la sua ragion d'essere o la causa remota nell'altro, tendendo verso uno scopo comune, instaurando tra gli stessi, una stretta connessione economica e teleologica; f) uno dei negozi si pone come presupposto logico ed economico dell'altro, al punto che il venir meno dell'un contratto sia tale da lasciare insoddisfatto l'interesse che aveva mosso le parti a contrarre; g) il numero dei contraenti. Quando in un'operazione vi siano più di due parti, la giurisprudenza ricostruisce la fattispecie come risultante da una pluralità di negozi, esaminando se fra i contratti distinti, o assunti come tali, esista oppure no un collegamento. In giurisprudenza cfr., *ex multis*, Cass. 18 gennaio 1988, n. 321; Cass. 25 luglio 1983, n. 5113; Cass. 21 ottobre 1983, n. 6193; Cass. 28 marzo 1977, n. 1205; più di recente, ma per quel che concerne il collegamento tra un contratto di appalto ed una compravendita, Trib. Modena, Sez. I, 25 ottobre 2006.

Innanzitutto, si può notare come il contratto di finanziamento sia funzionale alla conclusione della vendita: solo l'intervento del terzo permette l'acquisto e quindi consente di soddisfare gli interessi di tutte le parti.⁴¹⁷

In secondo luogo, l'importo viene erogato direttamente dalla finanziaria al venditore e, tra finanziatore e venditore, si instaurano spesso rapporti di collaborazione talvolta anche regolamentati da un apposito contratto (per esempio nel caso in cui il venditore si impegni a presentare al finanziatore i propri clienti).⁴¹⁸

Già in base a questi indici, è possibile affermare che il contratto di finanziamento e quello di vendita siano in realtà funzionalmente connessi, in quanto esiste uno scopo complessivo unitario dell'operazione economica⁴¹⁹, cioè l'acquisto, che ha permesso di plasmare l'intero regolamento contrattuale.⁴²⁰

È proprio quest'ultima considerazione che permette di escludere che il finanziatore sia da ritenere terzo rispetto al contratto di compravendita⁴²¹, in aggiunta al fatto che, al fine di tutelarsi, tende ad inserire nel relativo contratto clausole che escludono l'opponibilità delle eccezioni⁴²². Sarebbe questo un ulteriore indice del fatto che i due contratti sono collegati: si può quindi affermare che vendita e finanziamento sono due aspetti di uno stesso affare, in termini tanto economici quanto giuridici, perciò possono considerarsi funzionalmente collegati.⁴²³

⁴¹⁷ “La compravendita è resa possibile e viene stipulata in presenza e in collegamento con il contestuale negozio di finanziamento e viceversa”: SINESIO, G., *op. cit.*, p. 333; FERRANDO, G., *I contratti collegati, ult. loc. cit.*; ID., nota a Trib. S. Maria Capua Vetere, *ult. loc. cit.*

⁴¹⁸ FERRANDO, G., *I contratti collegati, ult. loc. cit.*

⁴¹⁹ SINESIO, G., *op. ult. loc. cit.*, opportunamente osserva come “l'esistenza di un «affare» che si articola in una serie di molteplici rapporti, pur non essendo previsto e disciplinato espressamente dalla legge, non può solo per questo essere ignorato o disconosciuto, con la conseguenza di considerare ogni singolo rapporto del tutto autonomo, senza valutare cioè il ruolo che esso in realtà svolge nel più ampio contesto dell'operazione”.

⁴²⁰ FERRANDO, G., *op. ult. loc. cit.*

⁴²¹ FERRANDO, G., *op. ult. cit.*, p. 607

⁴²² SINESIO, G., *op. cit.*, p. 334; TARANTINO, G., *op. cit.*, p. 408. Delle clausole di inopponibilità delle eccezioni, si tratterà meglio *infra*.

⁴²³ TARANTINO, G., *op. cit.*, p. 411; SINESIO, D., *op. cit.*, p. 334; FERRANDO, G., nella nota di commento a Trib. S. Maria Capua Vetere, *cit.*; contra GORGONI, M., *Il credito al consumo*, *cit.*, pp. 186-187, secondo cui “a dare ragione della inopportunità della tesi del collegamento negoziale, basti considerare l'iter di conclusione del contratto. Il consumatore si rivolge al venditore (...) e decide, d'accordo con il venditore, di provvedere al pagamento per mezzo di un finanziamento al consumo (rapporto A). A tale scopo si rivolge ad una società finanziaria (...) alla quale sottopone il finanziamento del relativo acquisto (rapporto B). Il contratto, o meglio l'operazione, si conclude quando il venditore abbia accettato sia il rapporto A con il consumatore, sia quello B con la società finanziaria e (quando) questa a sua volta, abbia concordato l'acquisto del bene con il venditore e raggiunto l'accordo con il finanziatore. Se si insistesse con la tesi del collegamento dovrebbe ipotizzarsi una connessione non solo tra il contratto di compravendita (rapporto A) e il contratto di mutuo (rapporto B), superato l'ostacolo del

Il collegamento negoziale che giustifica il ripercuotersi delle vicende di un contratto su quelle dell'altro, sussisteva per il nostro ordinamento e nell'ambito della direttiva 87/102/CEE, al ricorrere di due presupposti: che i tre soggetti coinvolti vogliano che il finanziamento sia specificamente orientato a consentire l'acquisto del bene (o la prestazione del servizio); e che il contratto di credito sia oggettivamente finalizzato alla realizzazione di tale acquisto.⁴²⁴

È una categoria, quella del collegamento, che può risultare molto utile, in quanto

“permette di sancire il superamento dell'ostacolo rappresentato dalla formale separazione di plurimi rapporti giuridici e, attraverso la valorizzazione della unicità socio-economica dell'operazione, di addivenire al risultato ultimo di adeguare il regolamento negoziale alla effettiva sostanza della realtà”.⁴²⁵

Così operando, il Collegio di Milano ha potuto accertare la caducazione del contratto di finanziamento e rilevare che, di conseguenza, il consumatore nulla doveva all'intermediario, il quale avrebbe dovuto restituire le rate che siano state già pagate⁴²⁶, per poi rivalersi direttamente sul venditore, che concretamente aveva beneficiato della somma data in prestito.⁴²⁷

loro difetto di autonomia strutturale, ma altresì tra questi (rapporti A e B) e quello intercorrente tra la finanziaria e il venditore (rapporto C), di ben difficile qualificazione. Anche se, in linea con l'orientamento di parte della dottrina, si ritenesse che la società finanziaria paga al venditore in forza di un mandato concluso con il consumatore, dovrebbe comunque ipotizzarsi un collegamento tra questo (il mandato di pagamento) e il contratto di mutuo. (...) Insomma, la serie delle connessioni non solo risulterebbe particolarmente lunga, ma, si potrebbe dire, altresì «al quadrato»”.

⁴²⁴ ROSSI, G., *La rilevanza del collegamento contrattuale nel credito al consumo*, cit., p. 25; al verificarsi di tali condizioni, si avrà la pacifica risoluzione del contratto di credito, in caso di inadempimento del fornitore che viene considerato, conformemente alla pronuncia della Corte di Giustizia, C-509/07, quale “diritto normale del consumatore”.

⁴²⁵ NIGRO, C.A., *op. cit.*, p. 311, il quale specifica qualche rigo più sotto che “attraverso la valorizzazione del dato dell'unitarietà economica dell'operazione, si perviene alla riconduzione degli effetti della vicenda entro un'unitaria cornice regolamentare, che – senza con ciò realizzare alcuna «fusione» dei negozi – consente di valutare in termini complessivi la disciplina predisposta dai privati a tutela dei propri rispettivi interessi, legittimando in prima battuta l'applicazione della regola dell'autotutela, e quindi il rifiuto del pagamento rateale nei confronti di un soggetto non inadempiente, nonché, susseguentemente (*id est*, in caso di contenzioso), permettendo all'autorità giudiziaria, se del caso, di incidere sulla conformazione dei patti originari in virtù di una considerazione non frammentaria della fattispecie concreta”.

⁴²⁶ Cfr. Cass., 19 aprile 1979, n. 2204; Cass. 11 marzo 1981, n. 1389; Cass. 20 gennaio 1994, n. 474; Cass., 8 luglio 2004, n. 12567.

⁴²⁷ È questo un orientamento consolidatosi oggi in giurisprudenza, e che trova i suoi precedenti all'interno della categoria del mutuo di scopo. Cfr. *ex multis*, Cass., Sez. III, 23 aprile 2001, n. 5966; Cass., Sez. III, 9 maggio 2003, n. 7773; Cass., Sez. I, 8 luglio 2004, n. 12567; App. Milano, 13 ottobre 2004; Trib. Roma, Sez. III, 21 gennaio 2008; Trib. Potenza, 12 maggio 2010; Trib. Bari, Sez. II, 22 settembre 2010; Trib. Nocera Inferiore, Sez. II, 22 aprile 2011; Cass. 20 gennaio 1994, n. 474 cit.; Cass., Sez. III, 16

febbraio 2010, n. 3589, in *Giur. it.*, 2011, I, p. 307; Cass. 19 luglio 2012, n. 12454; Trib. Firenze, 30 maggio 2007, in *Contratti*, 2008, p. 262, con commento di TOSCHI VESPASIANI, F., *Credito al consumo e collegamento negoziale tra vendita e finanziamento*.

SEZIONE II

QUALI RIMEDI PER IL CONSUMATORE?

1. Il problema delle eccezioni opponibili al finanziatore: l'*exceptio inadimplenti contractus*.

Per quanto riguarda i rimedi a tutela del consumatore, che siano alternativi alla risoluzione del contratto, sorgono diversi dubbi.

Ci si chiede, anzitutto se, a fronte dell'inadempimento del fornitore, il consumatore possa rifiutarsi di continuare a rimborsare le rate del prestito, limitandosi a sollevare l'eccezione di inadempimento contro il finanziatore, ovvero se debba richiedere anche la risoluzione del contratto di finanziamento.⁴²⁸

Il problema sorge perché, nell'attuale disciplina, pur essendo assicurata al consumatore un'azione diretta avverso il finanziatore, non gli è stata attribuita espressamente la facoltà di eccepire a costui l'inadempimento del fornitore⁴²⁹, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1460 c.c.⁴³⁰

Ciononostante, non sembra si possa dubitare di tale facoltà.⁴³¹

⁴²⁸ DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori*, cit., p. 1057.

⁴²⁹ D'ADDA, A., *Collegamento negoziale e inadempimento del venditore nei contratti di credito al consumo*, cit., p. 760; DE CRISTOFARO, G., *op. ult. loc. cit.*, secondo cui "il legislatore pare aver dimenticato che l'inadempimento fa sorgere in capo al contraente creditore non solo il diritto alla risoluzione del contratto, ma anche il diritto di paralizzare la pretesa alla controprestazione sollevando l'eccezione di inadempimento ex art. 1460 c.c."

⁴³⁰ L'art. 1460 del codice civile così recita: "nei contratti con prestazioni corrispettive, ciascuno dei contraenti può rifiutarsi di adempiere la sua obbligazione, se l'altro non adempie o non offre di adempiere contemporaneamente la propria, salvo che i termini diversi per l'adempimento siano stati stabiliti dalle parti o risultino dalla natura del contratto".

⁴³¹ COSTA, A., *La nuova disciplina del credito ai consumatori*, cit., p. 297: "nel caso in cui [al consumatore] fosse intimato il pagamento delle rate del finanziamento collegato al contratto di fornitura rimasto inadempito, egli potrà certamente sollevare in via d'eccezione ex art. 1460 c.c. nei confronti del finanziatore l'inadempimento del fornitore". Ponendosi nell'ottica di una maggior protezione del consumatore – ottica secondaria rispetto al problema principale che è invece di natura causale – è possibile preliminarmente rilevare come, ancor prima che una disciplina *ad hoc* sul credito al consumo fosse emanata dal legislatore, quando ancora si discorreva di vendita a rate con riserva di proprietà, il rimedio generale dell'azione di inadempimento già acquistava notevole importanza perché, sperendolo, il consumatore avrebbe potuto efficacemente autotutelarsi, sospendendo il pagamento delle rate ancora dovute alla controparte inadempiente. Tuttavia, questa disciplina era applicabile appunto alla vendita a rate con riserva di proprietà, cioè a rapporti con struttura bilaterale; con l'intervento del terzo finanziatore nel rapporto, il compratore sembra perdere la possibilità di tutelare i suoi diritti con l'eccezione di

La questione è risalente nel tempo.

Chi sosteneva la tesi della non esperibilità dell'eccezione riteneva che, prodottosi l'effetto traslativo ed avvenuta la consegna della *res*, il contratto poteva considerarsi perfezionato e dunque cadeva il presupposto per l'applicazione dell'art. 1460 c.c.⁴³²

Pertanto si auspicava un superamento di tale prospettiva, ponendo in luce la necessità di prestare dovuta attenzione alle connessioni "sempre esistenti tra operazione di credito e vendita, per uscire dall'equivoco delle formule che tendono a separare il rapporto con l'azienda creditrice dal contratto con l'impresa venditrice, senza considerare che in questo modo si occultano decisivi elementi della fattispecie, con il risultato che una reale tutela del consumatore diventa impossibile".⁴³³

Col tempo quindi, sembra essersi assestata l'opinione contraria per cui l'eccezione sarebbe invece applicabile⁴³⁴; e questo perché la mera consegna non

inadempimento, in quanto il venditore riscuote immediatamente il prezzo del bene venduto dal finanziatore e inoltre in questo caso l'eccezione avrebbe avuto ad oggetto obbligazioni nascenti da un contratto diverso da quello di compravendita, stante l'iniziale scissione dell'operazione in due contratti considerati (giuridicamente) autonomi. Al riguardo, cfr. in dottrina, SINESIO, D., *Il credito al consumo*, cit., p. 331; per un quadro più completo sulla tutela concessa nel nostro ordinamento al compratore nella vendita a rate, si veda COTTINO, G., *La vendita rateale e il suo finanziamento da parte di terzi*, in *Impresa, ambiente e pubbl. amm.*, 1974, I, p. 374 ss., il quale rileva che "se il prezzo non è stato pagato, o è stato pagato soltanto in parte, il compratore può sospendere il pagamento delle rate ancora dovute, onde esercitare una pressione sul venditore (*exceptio inadimplenti contractus*)"; CARRIERO, G., *Autonomia privata e disciplina del mercato. Il credito al consumo*, cit., p. 29.

⁴³² MARTORANO, F., *La tutela del compratore per i vizi della cosa*, Napoli, 1959, pp. 32 e 52; DI MAJO-GIAQUINTO, A., *L'esecuzione del contratto*, Milano, 1967, pp. 294 ss., ritengono che la garanzia per vizi della cosa esuli dalle obbligazioni del venditore, sostenendo perciò la non esperibilità dell'eccezione di inadempimento. Anche la giurisprudenza era in un primo momento contraria a riconoscere questo tipo di tutela: cfr., *ex multis*, Cass., 1 dicembre 1962, n. 3250, in *Mass. Foro it.*, 1962, c. 909; Cass., 3 luglio 1933, in *Mass. Foro it.*, 1967, c. 466.

⁴³³ BESSONE, M., *Mercato del credito, credito al consumo, tutela del consumatore*, in *Foro it.*, 1980, V, c. 82.

⁴³⁴ RUBINO, D., *La compravendita*, Milano, 1950, pp. 829 e 851; PERSICO, G., *L'eccezione di inadempimento*, Milano, 1955, p. 128 ss.; DALMARTELLO, A., *Eccezione di inadempimento*, in *Novissimo Dig. it.*, VI, Torino, 1964, p. 356; dubita invece REALMONTE, F., voce *Eccezione di inadempimento*, in *Enc. dir.*, XIV, 1965, p. 228, nota 32, ove sostiene che "è dubbio se l'eccezione di inadempimento possa essere opposta anche nel caso in cui sia stata consegnata una cosa viziata o mancante delle qualità essenziali. La soluzione della questione sembra dipendere dall'opinione che si accoglie circa l'inquadramento dogmatico della garanzia per vizi o per mancanza di qualità: il compratore convenuto in giudizio per l'esecuzione potrà limitarsi a eccepire l'inadempimento soltanto se si ritiene che la garanzia si fondi sull'inadempimento dell'obbligazione di consegnare la cosa immune da vizi, oppure della *lex contractus*". In giurisprudenza cfr., Cass., 21 giugno 1955, n. 1912, in *Giust. civ.*, 1955, I, p. 1823; Cass. 21 maggio 1957, n. 1842, in *Rep. Foro it.*, 1957, n. 324, p. 1739; Cass., 22 ottobre 1974, n. 3022, in *Rep. Foro it.*, 1974, voce *Vendita*, n. 38, p. 2428; Cass., 28 novembre 1976, n. 4478, in *Foro it.*, 1977, I, c. 669; Cass., 5 agosto 1977, n. 3560, in *Foro it.*, 1977, I, c. 2462; Cass. 19 aprile 1979, n. 2204; Cass. 5 giugno 1984, n. 3397, in *Giust. civ.*, 1984, I, p. 3331; Cass., 14 gennaio 1998, n. 271, in *Rep. Foro it.*, 1998, voce *Contratto in genere*, n. 13.

costituisce esatto adempimento dell'obbligazione se poi la cosa presenta vizi o risulta difforme rispetto a quanto pattuito⁴³⁵; con la conseguenza che il compratore potrà autotutelarsi, rifiutando legittimamente di adempiere, anche nel caso di vendita con finanziamento da parte di terzi.⁴³⁶

Inoltre, gli autori che si sono interrogati circa gli effetti del collegamento negoziale, hanno ammesso in generale la possibilità di esperire l'*exceptio inadimpleti contractus* in caso di obbligazioni nascenti da un contratto diverso ma connesso⁴³⁷, salvi comunque taluni dissensi.⁴³⁸

⁴³⁵ GIORGIANNI, M., *L'inadempimento. Corso di diritto civile*, Milano, 1974, pp. 65 ss.

⁴³⁶ SINESIO, D., *op. ult. cit.*, p. 345.

⁴³⁷ In buona sostanza, considerato come elemento essenziale dell'eccezione di inadempimento, la corrispettività delle prestazioni, se ne estende l'applicazione ai casi in cui queste scaturiscano da una pluralità di contratti collegati: GIORGIANNI, M., *Negozi giuridici collegati*, cit., p. 350, VENDITTI, A., *Appunti in tema di negozi giuridici collegati*, cit., p. 271; MESSINEO, F., voce *Contratto collegato*, cit., p. 53, che tuttavia ne fa parola in relazione al solo collegamento unilaterale, anche se in realtà l'opponibilità dell'eccezione sembra implicitamente ammessa anche con riguardo al collegamento bilaterale, poiché in questo caso "l'interdipendenza si risolve (...) nell'estensione di ogni vicenda di uno dei contratti all'altro"; CASTIGLIA, G., *Negozi collegati in funzione di scambio*, cit., p. 410; SPALLAROSSA, M.R., *Contratti collegati e giudizio di buona fede*, nota a Trib. Genova, 28 dicembre 1970, in *Giur. merito*, 1972, I, p. 149; CIRILLO, G. P., *Negozi collegati ed eccezione di inadempimento*, nota a Cass., 18 marzo 1981, n. 1613, cit., p. 377, anche se in questa sentenza, la Corte pone una regola ed un'eccezione: "la regola consiste nel fatto che l'*exceptio inadimpleti contractus* non può essere utilmente invocata, quando la prestazione non adempiuta derivi da un contratto diverso da quello relativamente al quale si intende rifiutare l'inadempimento. L'eccezione al principio invece si ha nell'ipotesi in cui i contratti siano stati posti in essere dalle parti in maniera tale che l'esecuzione dell'uno è condizione per l'esecuzione dell'altro e viceversa". Nel caso di specie, la Cass. negò l'operatività dell'eccezione "non già perché la legge richieda l'unicità del contratto, come fonte delle prestazioni corrispettive, bensì perché manca quel nesso di interdipendenza fra i due contratti che ne legittimi l'invocabilità"; è necessario, secondo la Corte, che si sia in presenza di un collegamento giuridico e non meramente economico tra i due contratti, sì che "solo quando ricorra una siffatta situazione di interdipendenza è concepibile la proponibilità dell'eccezione di inadempimento in relazione a prestazioni dovute in esecuzione di contratti autonomi e distinti"; più di recente, COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, cit., p. 297, ha sostenuto l'importanza, all'interno del fenomeno del collegamento, di un altro profilo rilevante assieme a quello della regola *simul stabunt simul cadent*, e cioè proprio quello dell'esperibilità dell'eccezione di inadempimento "anche in caso di obbligazioni portate da negozi diversi (ma collegati tra loro).

⁴³⁸ Perplessità al riguardo sono state manifestate da SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, cit., p. 203, secondo cui in caso di inadempimento del venditore, sarebbe sì possibile per il debitore rifiutarsi di adempiere ma non facendo valere l'eccezione di inadempimento, bensì "la sopravvenuta inutilità del negozio di cui vien chiesto l'adempimento per effetto dell'inadempimento del negozio collegato"; DI SABATO, F., *Unità e pluralità di negozi*, cit., p. 438: "difficilmente potrà riconoscersi la possibilità di far valere l'*exceptio inadimpleti contractus*, proprio per il fatto che, non costituendo la specie complessa un unico negozio, e non essendo così automatica la ripercussione delle vicende di un negozio sull'altro in forza del collegamento, non vi sarebbe ragione di concedere alle parti un mezzo di prevenzione o di giustizia privata quale l'*exceptio*, essendo essa giustificabile, peraltro solo nell'ambito di un unico contratto, in forza del particolare nesso di sinallagmaticità da cui sono strette le prestazioni"; l'a. sostiene cioè che l'eccezione sarebbe ammissibile alla sola condizione che le obbligazioni derivino da un'unica fonte e tale condizione non si verificherebbe nel caso dei contratti collegati; *contra*, RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, cit., p. 71, secondo cui quest'ultima osservazione "non può essere condivisa solo che si richiamino i principi giurisprudenziali sul collegamento volontario-funzionale tra i contratti. Occorre

Nel caso particolare del credito al consumo, il punto chiave della questione è proprio il nesso causale tra i due contratti.

Difatti, si osserva come

“l’inadempimento del venditore reagisce sul rapporto fra mutuante e acquirente-mutuatario legittimando la sospensione del pagamento. Il mutuante di conseguenza non potrà pretendere l’adempimento adducendo la sua estraneità alle vicende della compravendita. Infatti le varie obbligazioni che danno vita all’operazione di credito al consumo sono fra di loro interdipendenti per effetto del collegamento negoziale. (...) L’esecuzione del mutuo non può non essere subordinata alla (esatta) esecuzione della compravendita appunto perché i due contratti sono collegati. Si consideri, inoltre, che, in effetti, il venditore, con la mancata consegna della cosa, o se questa è viziata o non ha le qualità promesse, si rende inadempiente anche nei confronti dello stesso mutuante. Il corrispettivo della prestazione di quest’ultimo a favore del venditore trova il suo fondamento economico e giuridico proprio nella compravendita nel senso che il mutuatario in tanto promette o esegue il pagamento dell’intero prezzo del bene in quanto il venditore (concluda ed) esegua la compravendita sulla quale si fonda a sua volta l’obbligo di restituzione rateale”.⁴³⁹

Ragionando in termini di esclusione del collegamento negoziale, e quindi in presenza di clausole di inopponibilità delle eccezioni⁴⁴⁰, il consumatore resterebbe privo di tutela non potendo sospendere i pagamenti verso il terzo finanziatore.⁴⁴¹

Ragionando al contrario ed evidenziando lo stretto legame sussistente tra i due contratti, si può affermare che l’inadempimento del venditore rende opponibili al

guardare non ai singoli frammenti negoziali che sul piano logico (...) non hanno autonomia operativa, ma alla operazione economica finale voluta dalle parti (...). L’unicità dell’affare, che sta alla base del fenomeno del collegamento, si pone anche come fonte delle obbligazioni scaturenti da ciascun distinto contratto, ma che confluiscono in rapporto di corrispettività nella complessiva ed unitaria trama contrattuale collegata”.

⁴³⁹ SINESIO, D., *op. cit.*, p. 347.

⁴⁴⁰ Sulle quali si veda *infra*.

⁴⁴¹ FERRANDO, G., *Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti*, cit., p. 612; ALPA, G., *Il diritto dei consumatori*, Bari, 1999, p. 152, ritiene che nell’ambito della direttiva del 1987 e della successiva normativa di attuazione italiana, il consumatore restasse privo di tutela nei confronti del fornitore “in quanto è obbligato a mantenere il rapporto istituito con il finanziatore e non ha facoltà di sospendere i versamenti o i ratei, né di porre eccezioni al finanziatore, derivanti da vizi, non conformità o altri inadempimenti del fornitore”; e questo perché, ove manchi l’accordo di esclusiva, “si esclude, da parte della dottrina maggioritaria sia la natura trilaterale del rapporto tra finanziatore, fornitore e consumatore, sia che il consumatore abbia azione diretta nei confronti del fornitore, non egli avendo posto in essere alcun contratto direttamente con il fornitore”: in altri termini, non si ragiona in termini di collegamento tra i due contratti.

finanziatore le eccezioni che sarebbero state opponibili al fornitore e, *in primis*, l'eccezione di inadempimento.⁴⁴²

Si è quindi, ormai da tempo, d'accordo sul fatto che per il caso di collegamento tra mutuo e acquisto, il debitore possa opporre al finanziatore l'eccezione di inadempimento.⁴⁴³

Si consideri a titolo esemplificativo, la seguente fattispecie: la signora G.M. prenota un trattamento estetico, intendendo sostenerne i costi con un contratto di finanziamento, stipulato con la banca, che consegna la somma direttamente al fornitore del servizio.

Prima di ricevere la prestazione, la G.M. provvede a versare la prima rata di rimborso alla banca.

Tuttavia la società cui fa capo il centro estetico fallisce, la cliente non riceve il trattamento e decide di interrompere il rimborso delle rate di finanziamento.

La banca ricorre innanzi al Tribunale di Milano ottenendo l'emanazione di un decreto ingiuntivo contro la G.M., la quale a sua volta, instaura il giudizio di opposizione e richiede, a seguito della risoluzione del contratto di fornitura, anche la risoluzione del contratto di finanziamento; in particolare, la ricorrente richiede la declaratoria di estinzione dell'obbligo di restituire le rate anticipate, nonché la restituzione delle somme già versate.

Il Tribunale inquadra la questione nell'ambito del credito al consumo e rileva la sussistenza di un collegamento negoziale tra i due contratti; ma, in assenza di un patto di esclusiva, ritiene non applicabile la normativa all'epoca vigente, che fa capo al 125.4 TUB, e quindi non accoglie le domande che la ricorrente ha esperito in via di azione (richiesta di risoluzione del contratto di finanziamento; richiesta di restituzione delle rate già pagate); ma, questo è il punto, ritiene fondata l'eccezione di inadempimento della G.M. e pertanto dichiara estinta l'obbligazione di restituzione delle rate ancora da versare.

⁴⁴² FERRANDO, G., *op. ult. loc. cit.*; ALPA, G., *op. ult. loc. cit.*, aggiunge poi che per quanto la direttiva non abbia attribuito diritti ulteriori al consumatore rispetto a quelli che egli può vantare in virtù del contratto di credito, "tuttavia si potevano garantire tali diritti a fronte dell'inadempimento del fornitore istituendo un rapporto trilaterale, sulla base del collegamento negoziale"; cfr. Cass. 20 gennaio 1994, n. 474, cit.

⁴⁴³ D'ADDA, A., *op. cit.*, p. 762.

Quanto alla clausola limitativa della responsabilità del finanziatore rispetto all'inadempimento del fornitore, inserita nel contratto di finanziamento, il Tribunale ne dichiara la vessatorietà a norma dell'art. 1469-*bis* c.c. (norma poi trasfusa nell'art. 33.2 c. cons.).⁴⁴⁴

Gli aspetti del caso che qui interessano sono due: la questione dell'eccezione di inadempimento; la questione della validità delle clausole di inopponibilità al finanziatore delle eccezioni relative alla vendita.

Il Tribunale fa discendere l'impossibilità per la ricorrente di agire, accogliendone solo l'eccezione di inadempimento, esclusivamente dalle possibilità offerte dall'art. 42 c.cons. (già art. 125.4 TUB), norma che sancisce l'impossibilità per il consumatore di agire nei confronti del finanziatore, in assenza di un accordo di esclusiva tra quest'ultimo e il fornitore.⁴⁴⁵

Anche nell'art. 11 della prima direttiva comunitaria sul credito al consumo, si diceva che "il consumatore ha diritto di procedere contro il creditore".

Per quanto la norma non aggiungesse ulteriori specificazioni, non è parso dubbio che il consumatore potesse opporre al finanziatore l'eccezione di inadempimento che avrebbe potuto opporre al venditore, proprio per via della responsabilità sussidiaria gravante sul fornitore.⁴⁴⁶

E questo perché la legge non specificava se la tutela del consumatore fosse solo in via di azione; in questo contesto l'eccezione di inadempimento costituiva il mezzo più efficace per salvaguardare i suoi diritti.⁴⁴⁷

La decisione in commento è tuttavia censurabile, perlomeno sotto un aspetto⁴⁴⁸: pare troppo formalistica l'affermazione del Tribunale secondo cui "l'art. 125.4 TUB, in

⁴⁴⁴ La sentenza che si è descritta e che si andrà ad esaminare è Trib. Milano, 24 ottobre 2008, con nota di RONCHESE, F., *Credito al consumo e diritti del consumatore nel rapporto con il finanziatore*, cit., pp. 436 ss.

⁴⁴⁵ RONCHESE, F., *op. cit.*, p. 443.

⁴⁴⁶ In questo senso si veda per tutti i primi commentatori della direttiva 87/102/CEE, OPPO, G., *La direttiva comunitaria sul credito al consumo*, cit., p. 543, secondo cui una volta affermata la responsabilità sussidiaria del finanziatore, ne discende che " il consumatore può opporre al finanziatore l'inadempimento del fornitore anche in via di eccezione, realizzandosi così quella manifestazione tipica del collegamento funzionale tra negozi che consiste nella reazione (della violazione) del sinallagma dell'uno sul sinallagma dell'altro"; FERRANDO, G., *op. cit.*, p. 654.

⁴⁴⁷ FERRANDO, G., *op. ult. loc. cit.*; DESARIO, V. L., *La responsabilità sussidiaria del finanziatore*, cit., p. 167.

⁴⁴⁸ In realtà sussiste un altro aspetto censurabile della sentenza (che si riporta in nota per questioni di completezza), evidenziato da RONCHESE, F. nel commento: la Corte, rilevato il collegamento negoziale tra i due contratti, avrebbe dovuto applicare la regola *simul stabunt simul cadent* perché, secondo l'a. "ciò

assenza di un accordo esclusivo tra finanziatore e fornitore, nega al consumatore il «diritto di agire» contro il finanziatore ma non gli impedisce di sollevare eccezioni”.

Occorre chiedersi se, posto che la disposizione garantisce un vero e proprio diritto di agire a favore del consumatore, tale diritto di azione comprenda anche quello di eccezione oppure no.

E al riguardo è stato osservato che

“deve ritenersi che la norma citata costituisca in favore del consumatore una «facoltà di far valer in giudizio» una certa pretesa, di pretendere una «tutela giurisdizionale» rispetto al «diritto, creato legislativamente, di far valere le conseguenze dell’inadempimento del fornitore sul rapporto con il finanziatore»; non si vede il motivo per escludere che il consumatore possa esercitarlo solo nella veste di attore e non in quella di convenuto. In altre parole, è stata costituita in favore del consumatore una situazione giuridica attiva tutelabile in via giurisdizionale. (...) Come è noto, peraltro, può avvenire che uno stesso fatto sia addotto dalle medesime parti a fondamento di un’azione oppure a fondamento di un’eccezione, a seconda che l’una o l’altra delle parti prenda per prima l’iniziativa di adire il giudice: l’inadempimento ne è un esempio”.⁴⁴⁹

Da parte di alcuni, è stato giustamente notato come, in presenza di un rapporto di collaborazione tra creditore e fornitore, appare contrario a buona fede e correttezza pretendere che da tale relazione possano derivare solo conseguenze favorevoli per il finanziatore e che questi possa invece esonerarsi da quelle sfavorevoli che ne possono derivare.⁴⁵⁰

Poiché vendita e finanziamento costituiscono due aspetti di un unico affare in senso economico, si può parlare di essi in termini di contratti funzionalmente collegati;

avrebbe consentito di accogliere la domanda della G.M. di risoluzione del contratto di finanziamento in conseguenza della risoluzione per inadempimento del contratto di fornitura: quello della trasmissione della risoluzione da un contratto all’altro è proprio uno degli effetti tipici del collegamento negoziale”.

⁴⁴⁹ RONCHESE, F., *op. ult. loc. cit.*; l’a. conclude affermando che “secondo l’appena delineata impostazione, il Tribunale avrebbe dovuto accogliere sia le domande che le eccezioni avanzate in giudizio dalla G.M. in virtù del collegamento negoziale tra i contratti di credito e fornitura accertato e dichiarato”; CRICENTI, G., *Credito al consumo e collegamento negoziale*, cit., p. 1019, ritiene che la previsione di un diritto di agire a favore del consumatore comporta “conseguentemente anche quello di opporre l’eccezione di inadempimento alla richiesta di restituzione delle rate”, per cui “se il consumatore può opporre al finanziatore l’inadempimento del fornitore, in via di azione”, allora potrà opporlo “anche in via di eccezione”.

⁴⁵⁰ FERRANDO, G., *op. cit.*, p. 612.

di conseguenza, l'acquirente deve poter sospendere il pagamento delle rate fino a quando il venditore non adempia correttamente.⁴⁵¹

La nuova direttiva 2008/48/CE non risulta esaustiva sotto questo aspetto: infatti nessuna indicazione viene fornita ai fini della concreta determinazione del "diritto di agire nei confronti del creditore"; così, i primi commentatori si sono chiesti se sia possibile ipotizzare che la norma legittimi il consumatore a rifiutare o sospendere il pagamento dei ratei al creditore, sollevando nei suoi confronti l'eccezione di inadempimento.⁴⁵²

Nemmeno il nostro legislatore ha dato una risposta in termini di diritto positivo al problema in questione, e quindi

⁴⁵¹ FERRANDO, G., nota di commento a Trib. S. Maria Capua Vetere, cit., p. 682. La stessa a. precisa che "quando si evidenzi lo stretto collegamento esistente tra i due contratti, si può affermare che l'inadempimento del venditore rende opponibili al finanziatore le eccezioni che sarebbero state opponibili al primo ed in particolare l'eccezione di inadempimento". Interessante è anche la ricostruzione che l'a. fa in termini di analisi economica del diritto: "la scelta interpretativa che affermi l'esistenza di uno stretto nesso di collegamento tra contratto di vendita e di finanziamento sembra confortata anche da argomenti in termini di analisi economica del diritto che mostrano come un regime di opponibilità delle eccezioni al terzo e di invalidità delle clausole contrarie renda possibile una migliore gestione dei costi economici e giuridici dell'operazione e possa inoltre contribuire a prevenire e scoraggiare gli inadempimenti del venditore. Confrontando i costi che il consumatore sopporta nel caso di credito al consumo ottenuto con la vendita a rate e quello ottenuto con un contratto di finanziamento è agevole rilevare che il secondo comporta costi aggiuntivi, almeno quando operi in un regime di inopponibilità delle eccezioni. In tal caso l'acquirente sopporta un rischio ulteriore, quello derivante dal fatto che, resosi inadempiente il venditore, egli non può sospendere i pagamenti verso il terzo finanziatore. Questo rischio è difficilmente monetizzabile per il singolo consumatore che non è in grado perciò di valutare il maggior costo del contratto di finanziamento rispetto alla vendita a rate. Quando invece si operi in un regime di opponibilità delle eccezioni, questo costo può essere meglio calcolato dalla società finanziaria che, in quanto imprenditore, ha gli strumenti e i mezzi per una più precisa determinazione dei rischi e dei costi dell'operazione potendoli calcolare in relazione non al singolo affare, ma al volume complessivo dei finanziamenti. In regime di inopponibilità delle eccezioni, il costo aggiuntivo da occulto diviene palese e potrà perciò essere meglio distribuito tra il complesso dei consumatori che fanno ricorso ai contratti di finanziamento"; DE NOVA, G., *Il credito al consumo. Disposizioni varie*, cit., p. 1882 sostiene che il diritto di agire del consumatore deve essere inteso innanzitutto come diritto di sospendere il pagamento delle rate del finanziamento; MACARIO, F., *Il credito al consumo*, in *I contratti dei consumatori*, a cura di GABRIELLI, E. – MINERVINI, E., in *Trattato dei contratti*, diretto da RESCIGNO, P. – GABRIELLI, E., cit., p. 655, riferendosi all'art. 125.4 TUB (poi art. 42 c.cons.) rileva come "accanto alle considerazioni critiche sulla formulazione della norma in esame, è necessario ricordare che rimane (...) impregiudicata la facoltà del consumatore di opporre al finanziatore l'eccezione di inadempimento del fornitore ai sensi e per gli effetti dell'art. 1460 c.c. (e quindi con il limite della buona fede previsto dalla norma al 2° co.)"; nel medesimo senso, MASUCCI, S., *Commento all'art. 125, d.lgs. 1 settembre 1993*, n. 385, in AA.VV., *Norme di attuazione di direttive comunitarie in tema di credito al consumo* (a cura di CANALE, G.), in *Nuove leggi civ. comm.*, 1994, p. 866.

⁴⁵² Si veda, per tutti, DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina comunitaria del credito al consumo: la direttiva 2008/48/CE e l'armonizzazione "completa" delle disposizioni nazionali concernenti "taluni aspetti" dei "contratti di credito ai consumatori"*, cit., p. 295, il quale aggiunge che "in mancanza di precisazioni contenute nel testo della direttiva, la relativa questione finirà inevitabilmente per essere rimessa ai legislatori nazionali, ai quali il par. 2 dell'art. 15 attribuisce altresì esplicitamente il compito di stabilire «in che misura e a quali condizioni» possano essere «esperiti» (dal consumatore nei confronti del creditore) «tali rimedi» (*id est* i rimedi infruttuosamente esercitati nei confronti del venditore)".

“il legislatore italiano pare aver dimenticato che l’inadempimento fa sorgere in capo al contraente [fedele] non solo il diritto alla risoluzione del contratto, ma anche il diritto di paralizzare la pretesa alla controprestazione sollevando l’eccezione di inadempimento”.⁴⁵³

Da qui, il (persistente) dubbio se possa trovare applicazione il normale regime dell’*exceptio ex art. 1460 c.c.*; dubbio che sembra potersi risolvere nel senso dell’esperibilità, secondo l’indirizzo di alcuni recenti orientamenti giurisprudenziali.⁴⁵⁴

Per concludere: se il legislatore del 2010 ha attribuito al consumatore la possibilità di agire contro il finanziatore per ottenere la risoluzione del contratto di credito collegato, assicurandogli allo stesso tempo sia la restituzione delle rate già pagate sia l’esonero dalla restituzione delle somme ricevute in prestito, perché mai dovrebbe negarsi l’impiego di un rimedio meno forte, quale appunto l’eccezione di inadempimento?⁴⁵⁵

⁴⁵³ DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori*, cit., p. 1057.

⁴⁵⁴ Cass., 28 maggio 2003, n. 8467 ha stabilito che l’eccezione di inadempimento trova il suo presupposto nel nesso di interdipendenza che lega tra loro i due contratti; affinché l’eccezione *de qua* possa essere sollevata, è perciò necessario che le parti, nell’esercizio della loro autonomia negoziale, abbiano inteso configurare i due rapporti come funzionalmente e teleologicamente connessi e posti in relazione di reciproca interdipendenza; Cass. civ., Sez. III, 19 dicembre 2003, n. 19556, secondo cui “l’eccezione di inadempimento può essere opposta, da parte del contraente fedele, anche nell’ipotesi di inadempimento di un diverso negozio, che tuttavia risulti collegato col primo contratto da un nesso di interdipendenza fatto palese dalla comune volontà delle parti, atto a rendere sostanzialmente unico il rapporto obbligatorio, con valutazione rimessa al prudente e insindacabile apprezzamento del giudice di merito”; Trib. Foggia, Sez. II, 9 giugno 2012 in un caso in cui, tuttavia, non sussistevano i presupposti per l’operatività dell’eccezione; Trib. Milano, Sez. XI, 17 giugno 2011; Trib. Ruvo di Puglia, 15 maggio 2011 secondo cui “l’eccezione di inadempimento dell’obbligazione assunta da controparte può essere sollevata dalla parte evocata in giudizio per il pagamento di una prestazione. A disposizione di tale soggetto, infatti, l’ordinamento pone non solo la possibilità di formulare le domande consentite in relazione al particolare contratto stipulato (ad esempio, la risoluzione del contratto o la riduzione del prezzo nella compravendita) ma anche il potere di autotutela di cui all’art. 1460 c.c.”; Cass. civ., Sez. III, 19 ottobre 2007, n. 21937 ha statuito che l’esercizio dell’eccezione di inadempimento “trova applicazione anche in riferimento ai contratti ad esecuzione continuata e periodica, nonché in presenza di contratti collegati”; Cass. civ., 17 marzo 2006, n. 5938.

⁴⁵⁵ Così, D’ADDA, A., *op. cit.*, p. 763. Il ragionamento dell’a. parte dall’analisi del dato letterale: “è proprio la disciplina nuova che toglie ogni dubbio circa l’operatività (...) dell’eccezione di inadempimento, suggerendo in via sistematica la soluzione affermativa. Infatti sarebbe del tutto irragionevole ritenere che una disciplina che, per il caso di inadempimento del fornitore, si spinge sino ad assicurare al consumatore la restituzione delle rate pagate ed ad escludere il suo obbligo (corrispettivo) alla restituzione delle somme ricevute a credito (...) non consenta l’operare di un rimedio meno incisivo, e dalla portata quasi interinale, come è quello regolato dall’art. 1460 c.c., sull’argomento per cui l’eccezione non sarebbe direttamente rivolta all’inadempiente”.

2. Dubbi sulla validità delle clausole di inopponibilità delle eccezioni: l'esclusione del collegamento.

Fondamentale rispetto al tema del collegamento negoziale tra contratto di compravendita e contratto di finanziamento, è la soluzione dell'ulteriore dubbio circa la validità o meno delle clausole di inopponibilità al finanziatore delle eccezioni derivanti dall'inadempimento del contratto di fornitura, dubbio che il Tribunale di Milano ha risolto nel senso della loro invalidità, in quanto vessatorie *ex art. 1469-bis c.c.*⁴⁵⁶ (oggi, art. 33 c.cons.).

Le incertezze derivano dal fatto che nemmeno per questa materia i legislatori, comunitario e nazionale, sono intervenuti per fornire chiare indicazioni normative, né in passato né di recente.⁴⁵⁷

Occorre dare atto di alcune considerazioni preliminari.

Quando ancora mancava una disciplina specifica del credito al consumo, l'operazione economica era stata analizzata in termini di collegamento negoziale funzionale.⁴⁵⁸

Dal collegamento, si faceva discendere la regola per cui i vizi di un contratto e le relative vicende (nullità, risoluzione, rescissione) si comunicano all'altro in virtù del principio *simul stabunt simul cadent*.⁴⁵⁹

⁴⁵⁶ RONCHESE, F., *op. cit.*, p. 443; nella sentenza, il giudice rileva infatti che “la clausola 15 del contratto di finanziamento («per qualsiasi controversia inerente a forniture di merce e/o a prestazione di servizi, il cliente, riconoscendo che la banca non ha stipulato né con l'operatore commerciale né con l'esercente convenzionato accordi che attribuiscono alla banca stessa l'esclusiva per la concessione del credito clienti di quest'ultimo, deve rivolgersi unicamente agli stessi non restando nel frattempo né escluso né sospeso l'obbligo del cliente di effettuare i rimborsi nei termini e con le modalità [stabilite]») nella sua ultima parte costituisce, dunque, una clausola predisposta dal professionista che limita la facoltà del consumatore di opporre eccezioni al finanziatore-professionista. Tale clausola va qualificata vessatoria *ex art. 1469-bis* comma 3 n. 18 c.c. e, non essendo stata oggetto di specifica trattativa – né, peraltro, di espressa approvazione da parte del cliente –, se ne deve dunque ritenere l'inefficacia *ex art. 1469-quinquies*” (ora 34 c.cons.).

⁴⁵⁷ Di quest'idea sono, tra i tanti, D'ADDA, A., *op. cit.*, p. 772; GORGONI, M., *Sui contratti di finanziamento dei consumatori*, cit., p. 340.

⁴⁵⁸ Su cui ampiamente in dottrina. Cfr. tra i tanti, CALANDRA BONAURA, V., *Orientamenti della dottrina in materia di locazione finanziaria*, in *Riv. dir. civ.*, 1978, II, p. 190, con riguardo al contratto di leasing; OPPO, G., *La direttiva comunitaria sul credito al consumo*, cit., p. 542; PIEPOLI, G., *op. cit.*, pp. 146 ss; CRICENTI, G., *op. cit.*, p. 1021; MACARIO, F., *Norme di attuazione di direttive comunitarie in materia di credito al consumo*, cit., p. 826.

⁴⁵⁹ SINESIO, D., *op. cit.*, p. 347; TOSCHI VESPASIANI, F., *op. cit.*, p. 296. La regola è stata tratta dalla dottrina e dalla giurisprudenza maggioritarie in caso di collegamento funzionale volontario e quando ancora il credito al consumo non costituiva un'ipotesi tipica di collegamento negoziale *ex lege*. Il principio *simul stabunt simul cadent* comporta che i contratti “proprio perché stanno insieme, debbono, di necessità, anche cadere insieme, nel senso che, venuto a mancare – per qualsiasi ragione – anche uno solo di essi, anche gli altri debbono venire meno”: BARBA, V., *La connessione tra i negozi e il collegamento*

Pertanto, nella prassi si è spesso cercato di creare una crasi tra i due contratti, per evitare il ripercuotersi delle conseguenze giuridiche dell'inadempimento del fornitore, sul rapporto di finanziamento.⁴⁶⁰

A tal fine, i finanziatori tendevano ad inserire nel contratto di credito clausole di inopponibilità delle eccezioni, che variamente limitavano la facoltà del compratore di opporre le eccezioni afferenti al collegato contratto di vendita.⁴⁶¹

Si tratta di clausole che fanno gravare sul consumatore-compratore alcuni dei rischi inerenti al contratto di vendita, non permettendogli di opporre al creditore alcuna

negoziale, cit., p.1179. Tra gli autori che hanno seguito questa corrente di pensiero, cfr. MESSINEO, F., voce *Contratto collegato*, cit., pp. 48 ss.; CASCIO S.O. – ARGIROFFI, C., *Contratti misti e contratti collegati*, cit., pp. 1 ss.; VENDITTI, A., *Appunti in tema di negozi giuridici collegati*, cit., pp. 259 ss.; RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, cit.; CIRILLO, G. P., *op. cit.*, pp. 377 ss.; CRICENTI, G., *Credito al consumo e collegamento negoziale*, cit., pp. 1016 ss.; COLOMBO, *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, cit. Occorre notare tuttavia che sul punto esistono anche altre teorie. Una dottrina minoritaria adotta infatti un altro principio per spiegare gli effetti del collegamento, *i.e.* quello contenuto nel brocardo *utile per inutile non vitiatur*; secondo BARBA, V., in base ad esso, al posto della categoria validità-invalidità, si sostituisce quella della utilità-inutilità, nel senso che l'invalidità di uno solo dei contratti collegati, rende inutili tutti gli altri che, di conseguenza, vengono meno. Con riguardo a questa dottrina, si è posto il problema relativo al significato da attribuire al termine "inutile", e al riguardo, BARBA, V., *op. cit.*, p. 1182 ritiene che "il significato del vocabolo, nel pensiero degli assertori di questo principio, è tutto attinente alla materia del collegamento e riempito di un significato proprio che si coglie solo nell'orizzonte dell'unità dell'affare"; infatti DI NANNI, C., *Collegamento negoziale e finzione complessa*, cit., pp. 279 ss., in particolare rileva che "l'unica interpretazione da accettare è che il venir meno di un negozio per qualsiasi causa (...) non reagisce direttamente sull'altro ma rende impossibile in via primaria la realizzazione della funzione perseguita attraverso il loro coordinamento ed impedisce di individuare ancora l'attività di collegamento per la mancanza di pluralità di atti; in conseguenza diviene inutile anche il negozio collegato al primo, non più qualificato dalla destinazione del risultato unitario, che lo manteneva avvinto nella serie di atti costituenti quell'attività"; condivide quest'impostazione anche SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, cit. Infine, un'ultima impostazione riferisce il ripercuotersi delle vicende di un negozio su quelle dell'altro, al criterio della impossibilità sopravvenuta. Di quest'idea è principalmente DI SABATO, F., *Unità e pluralità di negozi*, cit., pp. 412 ss., il quale postula che il vizio di un determinato contratto determina sempre e solo l'impossibilità sopravvenuta degli altri che, pertanto, dovranno essere risolti.

⁴⁶⁰ MACARIO, F., *Collegamento negoziale e principio di buona fede nel contratto di credito per l'acquisto: l'opponibilità al finanziatore delle eccezioni relative alla vendita*, cit., p. 3103; GUCCIONE, A., *Il credito al consumo finalizzato all'acquisto di beni tra testo unico bancario e norme in materia di clausole abusive*, cit., p. 732.

⁴⁶¹ FERRANDO, G., *Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti*, cit., pp. 613-614, la quale precisa che "nel caso di controversie, le clausole mirano a scindere le vicende del finanziamento da quelle della vendita. Quando però, pur essendovi un vizio o altro difetto della cosa venduta, non insorga controversia tra cliente e venditore ed essi di accordino per una riduzione del prezzo o per la risoluzione del contratto, allora i contratti di finanziamento e di vendita riprendono il loro dialogo, solo apparentemente interrotto, ed i rimborsi dovuti vengono effettuati non direttamente ma mediante la finanziaria. (...) Ne risulta una distribuzione dei costi e dei rischi dell'operazione che riversa su una delle parti tutti i vantaggi e sull'altra tutti gli svantaggi dell'operazione: distribuzione che non può non apparire contraria ad un equo bilanciamento degli interessi tra le parti e perciò al principio di buona fede contrattuale".

eccezione relativa all'altro contratto collegato al fine di rifiutare il pagamento delle rate del finanziamento.⁴⁶²

Con questo sistema quindi, rendendo insensibile l'un contratto alle sorti dell'altro, si era trovato lo stratagemma per attenuare, se non addirittura escludere il collegamento, tutelando massimamente il finanziatore, ma allo stesso tempo

“lasciando il consumatore nudo, e d'altro canto esposto al vento freddo di un contratto che continua a vincolare anche se non più utile, non più voluto, senza l'altro collegato, e d'altronde oneroso”.⁴⁶³

In realtà la questione della validità o meno di questo genere di clausole non è mai stata risolta in maniera univoca, anzi si può dire che gli orientamenti siano stati piuttosto altalenanti⁴⁶⁴: a posizioni più evolute della dottrina⁴⁶⁵, si sono contrapposte tesi più tradizionali della giurisprudenza.⁴⁶⁶

⁴⁶² TOSCHI VESPASIANI, F., *op. cit.*, p. 271.

⁴⁶³ TOSCHI VESPASIANI, F., *op. ult. loc. cit.*; cfr. anche CIRILLO, G. P., *op. cit.*, p. 378.

⁴⁶⁴ D'ADDA, A., *op. cit.*, p. 773.

⁴⁶⁵ La dottrina ha infatti più volte tentato di avanzare soluzioni diverse al fine di provare l'invalidità o comunque l'inefficacia di tali clausole vessatorie; una dottrina meno recente, ha proposto la nullità di tali clausole per contrarietà all'ordine pubblico: PIEPOLI, G., *op. cit.*, p. 148 ss.; altri invece hanno proposto di far capo a valutazioni basate sulla buona fede: FERRANDO, G., *op. cit.*, p. 613; ALPA, G. – BESSONE M., *Disciplina giuridica delle carte di credito e problemi di credito al consumo*, in *Giur. it.*, 1976, IV, pp. 110 ss.; MACARIO, F., *Collegamento negoziale e principio di buona fede nel contratto di credito per l'acquisto*, cit., p. 3014. In giurisprudenza sentenze favorevoli a ritenere vessatorie questo tipo di clausole, cfr. *ex multis*, Cass. 20 gennaio 1994, n. 474, cit.; Trib. Napoli, 22 dicembre 2005, n. 12253 ha considerato senz'altro nulla per contrarietà a norme imperative, date dall'art. 125 TUB e 1469-bis c.c. (poi art. 33 c.cons.) la clausola contenuta nel contratto di finanziamento, con la quale era stato precluso all'acquirente di opporre al finanziatore le eccezioni derivanti dall'inadempimento totale del venditore; Trib. Milano, 24 ottobre 2008, cit.; Trib. Firenze, 5 maggio 2007, cit.; Cass. 20 gennaio 1994, n. 474, cit.; in particolare, fanno riferimento alla contrarietà con l'obbligo di buona fede del finanziatore nell'esecuzione del contratto, Cass. 2 ottobre 1998, n. 9785, in *Giur. it.*, 1999, p. 1152, con nota di RONDELLI, S., *Per primum mobile: il leasing e la tutela diretta dell'utilizzatore*; App. Milano, 30 marzo 1999, in *Banca borsa tit. credito*, 2001, II, p. 78, con nota di POZZI, A.; Cass. 2 agosto 1995, n. 8464.

⁴⁶⁶ Cfr. *ex multis*, Trib. S. Maria Capua Vetere, 17 giugno 1989; Cass., 17 maggio 1991, n. 5571, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1992, I, p. 36; Cass. 21 giugno 1993, n. 6862, in *Giur. it.*, 1994, I, 1, p. 1364, con nota di GORGONI, M., *Ancora sulla rilevanza della clausola di esonero della responsabilità del concedente nel leasing per inadempimento del fornitore*; e in *Foro it.*, 1993, I, c. 2144, con nota di MASTRORILLI, A., *Inadempimento del fornitore, rischio contrattuale, tutela dell'utilizzatore*; App. Cagliari, 12 gennaio 1994; Cass. 2 agosto 1995, n. 8646, in *Foro it.*, I, c. 164, con nota di LENER, G., *Mancata consegna nel leasing, obbligo di buona fede e causa contrattuale*; Trib. Chiavari 22 settembre 1998; Pretura di Bologna, 4 gennaio 1999; Cass. 24 maggio 2003, n. 8253; Trib. Firenze, 30 maggio 2007; Trib. Torino, 8 dicembre 2007.

Illuminante al riguardo, è una sentenza dell'Arbitro Bancario Finanziario che, effettuando un *excursus* logico-normativo, guida per mano il lettore verso un ragionamento lineare e condivisibile.⁴⁶⁷

La questione verte sugli effetti dell'inadempimento, da parte del fornitore, dell'obbligo di consegnare il bene, in relazione ad un contratto di finanziamento concluso tra l'intermediario resistente e il consumatore ricorrente e finalizzato all'acquisto di un bene da parte del ricorrente presso un esercizio commerciale convenzionato.

Rilevato il collegamento negoziale tra i due contratti, di vendita e finanziamento, il Collegio si interroga sulla validità delle clausole che, come nel caso di specie, possono essere inserite all'interno di contratti di finanziamento e che sono volte ad escludere la possibilità del consumatore di opporre al creditore le eccezioni derivanti dal contratto di vendita.

L'Arbitro rileva come il quadro delle soluzioni sia mutato a seguito dell'introduzione nel TUB di alcune disposizioni in materia di credito al consumo e, in particolare, dell'art. 125.4 (poi art. 42 c.cons.), in base al quale il consumatore ha diritto di agire contro il finanziatore, nei limiti del credito concesso, per inadempienze derivanti dal contratto di fornitura, a condizione che “vi sia un accordo che attribuisca al finanziatore l'esclusiva per la concessione del credito ai clienti del fornitore”.⁴⁶⁸

Il Collegio, richiamandosi a due precedenti pronunce⁴⁶⁹, rileva che

“La ricostruzione del rapporto tra i due contratti come di “collegamento negoziale” comporta (...) che le vicende di un contratto si riverberino sull'altro. La seconda sentenza in esame, che è antecedente al Codice di consumo, ha considerato senz'altro nulla, per contrarietà a norme imperative, date dall'art.125 TUB, e dall'art. 1469-bis c.c. (poi art. 33 del codice del consumo) la clausola contenuta nel contratto

⁴⁶⁷ Collegio di Napoli, decisione n. 678 del 6 aprile 2011, consultabile sul sito www.arbitrobancariofinanziario.it.

⁴⁶⁸ Secondo BUGLIANI, C., *Credito al consumo*, in *Il diritto privato nella giurisprudenza*, a cura di CENDON, P., Torino, 2007, II, p. 268, che riprende l'opinione da CUFFARO, V., *Codice del consumo*, Milano, 2006, la previsione contenuta in questa norma “che si fonda sulla naturale connessione tra il contratto di finanziamento e quello di fornitura, nonché sulla sostanziale natura unitaria, che l'operazione assume per il consumatore, risulta fortemente innovativa, in quanto scardina il principio generale secondo cui il finanziatore è soggetto soltanto al rischio di insolvenza del soggetto finanziato e, come tale, rimane estraneo al rischio di inadempimento del fornitore”.

⁴⁶⁹ App. Napoli, 14 maggio 2009, n. 1608; Trib. Napoli, 22 dicembre 2005, n. 12253.

di finanziamento, con la quale si è precluso al mutuatario acquirente di opporre al mutuante l'inadempimento totale del venditore".

Infatti, ove tali clausole fossero state considerate valide ed efficaci, avrebbero reso del tutto inutile la tutela approntata dall'art. 42 c.cons.⁴⁷⁰

L'Arbitro poi, compie un passo ulteriore, chiamando in causa la normativa attuale, contenuta nell'art. 125-*quinquies* TUB; reputa pertanto che

“la risoluzione del contratto di credito, in base alla nuova disciplina, comporta l'obbligo del finanziatore di rimborsare al consumatore le rate già pagate nonché ogni altro onere eventualmente applicato, e non comporta altresì l'obbligo del consumatore di rimborsare al finanziatore l'importo che sia stato già versato al fornitore dei beni o dei servizi, mentre il finanziatore ha comunque il diritto di ripetere detto importo nei confronti del fornitore stesso”.

E tuttavia, pur non potendo applicare al caso di specie la nuova disposizione, entrata in vigore successivamente al sorgere della controversia, ritiene che possano riscontrarsi già nella precedente direttiva 87/102/CEE e nelle disposizioni all'epoca vigenti in Italia, elementi a favore della risoluzione del caso.

Il Collegio poi, si richiama all'interpretazione che la Corte di Giustizia ha fatto dell'accordo di esclusiva, contenuto negli artt. 11 della direttiva e 42 c.cons.⁴⁷¹

A questo punto, riconosciuto il collegamento sussistente tra i contratti, stabiliti gli effetti di tale collegamento⁴⁷², individuata la normativa applicabile, la pronuncia si

⁴⁷⁰ “Trovo tuttavia che, qualificata l'operazione in guisa di credito al consumo, il problema non abbia modo di porsi stante la palese natura imperativa e non certo dispositiva della norma di legge sulla responsabilità del finanziatore. Diverse letture di tale prescrizione contrasterebbero, a ben vedere, non solo con la *ratio* di protezione del consumatore sottesa alla natura eteronoma e indisponibile della norma interna (come, del resto, quella comunitaria), ma anche con il più generale rilievo che, diversamente opinando, verrebbe meno la caratteristica di specialità della disciplina rispetto alle consuete regole del gioco del rapporto tra uguali paradigmatiche dell'accordo contrattuale, con conseguente annullamento di ogni effetto della introdotta disciplina relativamente ai profili considerati”: CARRIERO, G., *Autonomia privata e disciplina del mercato. Il credito al consumo*, cit., pp. 74-75.

⁴⁷¹ Corte di Giustizia delle Comunità Europee, C-509/07, già citata più volte.

⁴⁷² E cioè che l'esistenza di un collegamento negoziale tra i due rapporti in essere, finanziatore e cliente finanziato da un lato e cliente e fornitore dall'altro, implica che “l'esistenza, la validità, l'efficacia, l'esecuzione dell'uno influisca sulla validità, efficacia ed esecuzione dell'altro”. E questo in linea con l'orientamento giurisprudenziale prevalente, di cui il Collegio cita alcune pronunce: Trib. Milano, 24 ottobre 2008; Cass. 5 giugno 2007, n. 13164; Cass. 27 marzo 2007, n. 7524; Trib. Reggio Calabria, 6 aprile 2006, n. 1307; Cass. 8 luglio 2004, n. 1567.

sofferma sul problema che in questa sede interessa: la validità delle clausole di inopponibilità delle eccezioni.

Per argomentare la natura vessatoria delle clausole in questione, viene fatto riferimento ad altre pronunce dell'ABF.

In particolare, si richiama una decisione del Collegio di Milano⁴⁷³ avente anch'essa ad oggetto la questione della rilevanza del collegamento negoziale tra contratto di fornitura di beni e contratto di finanziamento ove, tra l'altro si afferma, proprio in relazione alla previsione di una clausola contenuta nel contratto di finanziamento, che

“il rifiuto opposto dall'intermediario fondato sulla clausola delle «Condizioni generali comuni Prestito Finalizzato e Carta» sottoscritto dal ricorrente secondo cui «in assenza di accordi di esclusiva con il Convenzionato, non possono essere opposte [alla società] le eccezioni relative al rapporto di compravendita intervenuto tra il Convenzionato ed il Cliente/Titolare, incluse quelle relative alla destinazione della somma da parte del convenzionato ed alla Consegna del bene», che l'intermediario stesso asserisce essere coerente con il disposto dell'art 42 del c. cons.”

non risulta in realtà conforme al contesto normativo così come sopra delineato. Dunque, la clausola è qualificata vessatoria.

Viene poi citata un'altra decisione, stavolta del Collegio di Napoli⁴⁷⁴; la pronuncia è interessante perché rileva che

“la clausola d'inopponibilità al finanziatore delle eccezioni relative all'inadempimento del venditore, riflette la prassi contrattuale del settore, incline a tenere formalmente distinti i contratti di finanziamento e di vendita, nel tentativo di impedire o almeno ostacolare il ripercuotersi delle conseguenze giuridiche dell'inadempimento del fornitore sul rapporto di finanziamento”.

Nel caso di specie si trattava sempre di due contratti (finanziamento e vendita) tra loro collegati; perciò, per quanto quella clausola potesse servire ad accentuare l'autonomia

⁴⁷³ Collegio di Milano, decisione n. 917 del 10 settembre 2010, reperibile presso il sito www.arbitrobancariofinanziario.it.

⁴⁷⁴ Collegio di Napoli, decisione n. 1054 dell'11 ottobre 2010, consultabile sul sito www.arbitrobancariofinanziario.it, che però concerne un ricorso proposto da un soggetto non consumatore, sempre riguardante la risoluzione di un contratto di finanziamento collegato alla compravendita e le conseguenze che ne discendono in punto di clausole di esclusione delle eccezioni.

giuridica dei due rapporti, non poteva di certo nascondere il nesso intercorrente tra i contratti che in realtà erano stati conclusi, nel caso esaminato dal Collegio, l'uno in funzione dell'altro.

Sulla base di questo rilievo, il Collegio di Napoli accoglieva il ricorso. Ma alla stessa soluzione sarebbe giunto facendo leva sugli obblighi di correttezza e buona fede che incombono sulle parti nell'esecuzione del contratto; infatti come lo stesso Arbitro precisa,

“la rilevanza del collegamento non esclude l'esigenza di applicare regole di correttezza intese a garantire al «fruitore del credito» una maggior tutela e di predisporre meccanismi sanzionatori per l'inosservanza delle stesse. (...) Anche alla stregua del principio di buona fede diviene possibile, dunque, imporre al finanziatore un comportamento idoneo a preservare gli interessi dell'altra parte, ovvero il debitore; e tale obbligo supera (e sopravvive a) le eventuali clausole d'inopponibilità delle eccezioni derivanti dal contratto di compravendita, anche a prescindere dall'eventuale valutazione di vessatorietà della clausola e dalla sua possibile nullità o inefficacia *ab origine*”.⁴⁷⁵

Un fondamentale contributo al rafforzamento della tutela del consumatore è stato dato dal legislatore con l'introduzione nel codice civile degli artt. 1469-*bis*, 3^o comma, n. 2 e 1469-*quinquies*, 2^o comma, n. 2⁴⁷⁶, oggi trasfusi nel codice del consumo.⁴⁷⁷

L'art. 33.1 c.cons. (già art. 1469-*bis* comma 1) dispone che “nel contratto concluso tra il consumatore e il professionista, si considerano vessatorie le clausole che,

⁴⁷⁵ Nel medesimo senso di ritenere invalide le clausole in questione, cfr. Trib. Firenze, 30 maggio 2007; ABF, Collegio di Roma, decisione del 23 marzo 2012, ritiene che questo genere di clausole comportino la violazione degli obblighi di buona fede e correttezza nell'esecuzione del contratto; nello stesso senso, ma con riferimento a fattispecie di leasing, cfr. le già citate, Cass. 2 ottobre 1998, n. 9785; App. Milano, 30 marzo 1999; Cass. 29 settembre 2007, n. 20592.

⁴⁷⁶ L'art. 1469-*quinquies* conteneva la disciplina attualmente trasferita nell'art. 36. Mentre però quest'ultima norma parla di comminatoria di nullità, il precedente art. 1469-*quinquies* stabiliva l'inefficacia delle clausole abusive, facendo comunque salvo il resto del contratto. Al n. 2 in particolare, la norma prescriveva che “sono inefficaci le clausole che, quantunque oggetto di trattativa, abbiano per oggetto o per effetto di escludere o limitare le azioni del consumatore nei confronti del professionista o di un'altra parte in caso di inadempimento totale o parziale o di adempimento inesatto da parte del professionista”.

⁴⁷⁷ TOSCHI VESPASIANI, F., *op. cit.*, p. 272. Inizialmente la disciplina delle clausole vessatorie fu inserita, in recepimento della direttiva comunitaria 93/13/CEE del 5 aprile 1993, nel Libro Quarto, Titolo II, Capo XIV, Sezione III del codice civile (agli artt. 1469*bis*-1469*sexies*) dall'art. 25 l. 6 febbraio 1996, n. 52; venne poi modificato dall'art. 25 l. 21 dicembre 1999, n. 526; e infine sostituito dall'art. 142 d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206 (Codice del consumo) che ne contiene attualmente la disciplina agli artt. 33-38.

malgrado la buona fede, determinano a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto”.⁴⁷⁸

L’attuale disciplina contenuta nell’ art. 33.2 lett. b) c.cons. stabilisce una presunzione di vessatorietà fino a prova contraria, della clausola avente per oggetto o per effetto quello di “escludere o limitare le azioni o i diritti del consumatore nei confronti del professionista o di un’altra parte in caso di inadempimento totale o parziale o di adempimento inesatto da parte del professionista”.⁴⁷⁹

Per valutare la vessatorietà di una clausola del genere bisogna tener conto non solo del testo contrattuale nel quale è contenuta, ma anche del contratto a questo collegato o da questo dipendente.⁴⁸⁰

In base alle disposizioni del codice del consumo appena richiamate, la clausola che sancisca l’*inopponibilità* al finanziatore delle eccezioni relative al contratto di compravendita, sembra potersi classificare come vessatoria⁴⁸¹; e questo perché, pur essendo contenuta in un contratto di finanziamento, si riferisce alle eccezioni derivanti dalla compravendita collegata, limitandone la proponibilità nei confronti del creditore.⁴⁸²

Se si condivide questa impostazione, la conseguenza del ritenere tali clausole vessatorie⁴⁸³, ancorché siano state oggetto di pattuizione tra le parti del contratto, è

⁴⁷⁸ Il precedente art. 1469-*bis*, comma 1 c.cons. riportava il medesimo testo.

⁴⁷⁹ La norma contiene esattamente quanto disposto nel precedente art. 1469-*bis*, comma 2, n. 2 del codice civile, che infatti disponeva: “si presumono vessatorie fino a prova contraria le clausole che escludono o limitano le azioni o i diritti del consumatore nei confronti del professionista o di un’altra parte in caso di inadempimento totale o parziale o di adempimento inesatto da parte del professionista”.

⁴⁸⁰ Cfr. in questo senso, Pret. Bologna, 4 gennaio 1999, cit. Le regole per operare la valutazione della vessatorietà, sono oggi contenute nell’art. 34 c.cons.: “1. La vessatorietà di una clausola è valutata tenendo conto della natura del bene o del servizio oggetto del contratto e facendo riferimento alle circostanze esistenti al momento della sua conclusione ed alle altre clausole del contratto medesimo o di un altro collegato o da cui dipende. 2. La valutazione del carattere vessatorio della clausola non attiene alla determinazione dell’oggetto del contratto, né all’adeguatezza del corrispettivo dei beni e dei servizi, purché tali elementi siano individuati in modo chiaro e comprensibile. 3. Non sono vessatorie le clausole che riproducono disposizioni di legge ovvero che siano riproduttive di disposizioni o attuative di principi contenuti in convenzioni internazionali delle quali siano parti contraenti tutti gli Stati membri dell’Unione europea o l’Unione europea. 4. Non sono vessatorie le clausole o gli elementi di clausola che siano stati oggetto di trattativa individuale. 5. Nel contratto concluso mediante sottoscrizione di moduli o formulari predisposti per disciplinare in maniera uniforme determinati rapporti contrattuali, incombe sul professionista l’onere di provare che le clausole, o gli elementi di clausola, malgrado siano dal medesimo unilateralmente predisposti, siano stati oggetto di specifica trattativa con il consumatore”.

⁴⁸¹ TARANTINO, G., *op. cit.*, p. 411.

⁴⁸² TOSCHI VESPASIANI, F., *op. ult. loc. cit.*

⁴⁸³ Il tema delle clausole vessatorie è molto ampio e la bibliografia vastissima; per un modesto approfondimento, ci si permette di rinviare a, ORESTANO, A., *I contratti con i consumatori e le clausole abusive nella direttiva comunitaria: prime note*, in *Riv. critica di dir. priv.*, 1992, pp. 467- 480; ALPA,

l'applicabilità del regime previsto per le clausole abusive⁴⁸⁴ e quindi: nullità della clausola in questione⁴⁸⁵, rilevabile anche d'ufficio dal giudice⁴⁸⁶; conservazione del resto del contratto.⁴⁸⁷

G., *Manuale di diritto dei consumatori*, Bari, 1995; BIANCA, M. C., *Diritto civile, III, Il contratto*, Milano, 2000, pp. 373 ss; ALPA, G. – PATTI, S., *Le clausole vessatorie nei contratti con i consumatori*, in *Commentario al codice civile*, a cura di SCHLESINGER, P., Milano, 2003; AZZARRO, A. M. – SIRENA, P., *Il giudizio di vessatorietà delle clausole*, in *I contratti dei consumatori*, a cura di GABRIELLI, E. – MINERVINI, E., in *Trattato dei contratti*, diretto da RESCIGNO, P. – GABRIELLI, E., Torino, 2005, pp. 43 ss; LENER, G. – BOCCHINI, R., *Gli elenchi di clausole vessatorie*, in *idem*, pp. 192 ss.; ORESTANO, A., *L'inefficacia delle clausole vessatorie*, in *idem*, pp. 381 ss.; NUZZO, M., *Commento agli artt. 33-38*, in *Codice del consumo*, Commentario a cura di ALPA, G. – ROSSI CARLEO, L., Napoli, 2005, pp. 249 ss; TARTAGLIA, R., *Vessatorietà e trasparenza nei contratti del consumatore. Condizioni generali di contratto e clausole vessatorie tra novità normative e prassi applicativa*, Milano, 2008; PAGLIANTINI, S., *La vaghezza del principio di non vincolatività delle clausole vessatorie secondo la Corte i Giustizia: ultimo atto?*, in *Rass. Dir. civ.*, 2010, pp. 507 ss.; FARNETTI, M., recensione a CALVO, R., *La vessatorietà delle clausole «principali» nei contratti del consumatore*, in *Riv. dir. civ.*, 2010, I, pp. 447 ss.

⁴⁸⁴ L'attuale disciplina è oggi contenuta nell'art. 36 del codice del consumo, rubricato "Nullità di protezione", a norma del quale: "1. Le clausole considerate vessatorie ai sensi degli articoli 33 e 34 sono nulle mentre il contratto rimane valido per il resto. 2. Sono nulle le clausole che, quantunque oggetto di trattativa, abbiano per oggetto o per effetto di: a) escludere o limitare la responsabilità del professionista in caso di morte o danno alla persona del consumatore, risultante da un fatto o da un'omissione del professionista; b) escludere o limitare le azioni del consumatore nei confronti del professionista o di un'altra parte in caso di inadempimento totale o parziale o di adempimento inesatto da parte del professionista; c) prevedere l'adesione del consumatore come estesa a clausole che non ha avuto, di fatto, la possibilità di conoscere prima della conclusione del contratto. 3. La nullità opera soltanto a vantaggio del consumatore e può essere rilevata d'ufficio dal giudice. 4. Il venditore ha diritto di regresso nei confronti del fornitore per i danni che ha subito in conseguenza della declaratoria di nullità delle clausole dichiarate abusive. 5. È nulla ogni clausola contrattuale che, prevedendo l'applicabilità al contratto di una legislazione di un Paese extracomunitario, abbia l'effetto di privare il consumatore della protezione assicurata".

⁴⁸⁵ SIRENA, P. – YEHUDA, A., *La prospettiva dei rimedi nel diritto privato europeo*, in *Riv. dir. civ.*, 2012, I, p. 363. Gli autori rilevano che in realtà "l'attuazione di una tutela giuridica è ricollegata alla libera iniziativa del soggetto che è portatore dell'interesse protetto dall'ordinamento giuridico", cioè dev'essere realizzata mediante l'esercizio di una sua pretesa. Mentre, la comminatoria di nullità delle clausole abusive, non essendo rimessa alla libera iniziativa del consumatore, non può ritenersi un vero e proprio rimedio perché "è automaticamente comminata dalla norma giuridica che la prevede ed è rilevabile dal giudice, anche d'ufficio".

⁴⁸⁶ BONFIGLIO, G., *La rilevanza d'ufficio della nullità di protezione*, in *Riv. dir. priv.*, 2004, p. 867; l'a. riporta come anche la Corte di Giustizia abbia avuto modo di pronunciarsi sull'interpretazione dell'art. 6 della direttiva 93/13/CEE, in base a cui spetta al giudice il potere di valutare d'ufficio l'illiceità della clausola del contratto. Secondo la Corte infatti "il sistema di tutela istituito dalla direttiva si basa sull'idea che la disegualianza tra il consumatore e il professionista possa essere riequilibrata solo grazie ad un intervento positivo da parte di soggetti estranei al rapporto contrattuale": Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 27 giugno 2000, cause riunite da C- 240/98 a C-244/98.

⁴⁸⁷ Così ritiene D'ADDA, A., *op. cit.*, p. 777; MACARIO, F., *Il credito al consumo*, in *I contratti dei consumatori*, cit., p. 655.

3. La domanda di risarcimento del danno da inadempimento (del fornitore).

Quanto alle ripercussioni che il mancato o inesatto adempimento del contratto di fornitura potrebbe avere sul collegato contratto di credito, si attribuisce oggi al consumatore soltanto il diritto alla risoluzione di quest'ultimo⁴⁸⁸, peraltro subordinandone l'esercizio alle due condizioni, già esaminate.⁴⁸⁹

Dall'inadempimento del fornitore, deriva chiaramente un danno per il consumatore; il relativo risarcimento dovrà avere come obiettivo quello di dargli soddisfazione rispetto al pregiudizio arrecato dall'inadempimento⁴⁹⁰, facendogli conseguire il vantaggio che gli sarebbe spettato da un regolare adempimento.⁴⁹¹

Il punto è: sarà possibile per il consumatore, tra i diritti che può far valere contro il creditore, richiedere anche il risarcimento del danno per l'altrui inadempimento?⁴⁹²

Secondo un'opinione, il silenzio dei legislatori sarebbe indice di una scelta ben precisa, nel senso di negare qualsiasi rimedio al di fuori della risoluzione del contratto di credito collegato.⁴⁹³

Secondo altri, un'attenta lettura della normativa più recente, mostrerebbe che il legislatore comunitario non sia nel complesso contrario ad un'estensione dei rimedi diversi dalla risoluzione.⁴⁹⁴

⁴⁸⁸ Così era anche prima dei recenti interventi normativi, tanto che taluno ha parlato della previsione della sola risoluzione, come del "caso più semplice da regolare": l'affermazione è di DE NOVA, G., *Il credito al consumo. Disposizioni varie*, cit., p. 1878.

⁴⁸⁹ DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori*, cit., p. 1057.

⁴⁹⁰ DI MAJO, A., *Adempimento e risarcimento nella prospettiva dei rimedi*, in *Europa e dir. priv.*, 2007, p. 14; per un piccolo approfondimento in materia di risarcimento dei danni, anche nel diritto europeo, si vedano tra i contributi più recenti, DI MAJO, A., *Le tutele contrattuali*, Torino, 2009; ID., *Il linguaggio dei rimedi*, in *Europa e dir. privato*, 2005, I, pp. 341 ss.; ID., *Adempimento e risarcimento nella prospettiva dei rimedi*, in *Europa e dir. priv.*, 2007, pp. 2 ss.; VETTORI, G., *Il diritto dei contratti tra Costituzione, codice civile e codici di settore*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2008, pp. 751 ss.; ALPA, G., *Il diritto dei consumatori*, cit.; ID., *Introduzione al diritto dei consumatori*, Bari, 2006; ID., *I contratti dei consumatori e la disciplina generale dei contratti e del rapporto obbligatorio*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, pp. 351 ss.; ROPPO, V., *La tutela del risparmiatore fra nullità, risoluzione e risarcimento (ovvero, l'ambaradan dei rimedi contrattuali)*, in *Contratto e impresa*, 2005, pp. 896 ss.; SIRENA, P., *L'integrazione del diritto dei consumatori nella disciplina generale del contratto*, in *Riv. dir. civ.*, 2004, I, pp. 787 ss.; ID., *Il risarcimento dei c.d. danni punitivi e la restituzione dell'arricchimento senza causa*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, pp. 531 ss.; LORENZ, S., *Prospettive del diritto europeo dei contratti: la violazione di un obbligo*, in *Riv. dir. civ.*, 2010, I, pp. 93 ss.; ZENO-ZENCOVICH, V. – PAGLIETTI, M.C., *Diritto processuale dei consumatori*, Milano, 2009.

⁴⁹¹ AMBROSOLI, M., *Le restituzioni nella risoluzione del contratto per inadempimento*, in *Riv. dir. priv.*, 2012, p. 82; le obbligazioni risarcitorie, precisa l'a., si distinguono da quelle restitutorie (come quella prevista nell'art. 125-quinquies TUB), perché queste ultime tendono a ricostituire lo *status quo ante*, rispetto al momento di conclusione del contratto.

⁴⁹² Ancora, D'ADDA, A., *op. cit.*, p. 764; DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina comunitaria del credito al consumo: la direttiva 2008/48/CEE*, cit., p. 295.

⁴⁹³ GORGONI, M., *Sui contratti di finanziamento dei consumatori*, cit., p. 342.

La direttiva del 2008 infatti, consente espressamente agli Stati membri di applicare (o continuare ad applicare) disposizioni della direttiva a “crediti collegati che non rientrano nella definizione di accordo sui contratti di credito collegati contenuti nella presente direttiva. Pertanto le disposizioni relative ai contratti di credito collegati potrebbero essere applicate ai contratti di credito destinati solo parzialmente a finanziare un contratto riguardante la fornitura di merci o la prestazione di servizi”.⁴⁹⁵

Inoltre sia il Considerando n. 38⁴⁹⁶ che l’art. 15.3⁴⁹⁷ della stessa, fanno salve le norme nazionali che prevedono la responsabilità del finanziatore, in solido con il fornitore dei beni o dei servizi.

Passando alla disciplina predisposta dal legislatore nazionale, la selezione operata non sembra escludere la possibilità per il consumatore di esperire tutele diverse da quella della risoluzione *ex art. 125-quinquies*, che in passato erano state affermate in virtù del collegamento negoziale.⁴⁹⁸

Ciò che in realtà non sembra, è che tali tutele possano espandersi fino a ricomprendere il risarcimento dei danni – ed è qui che sussiste il problema – da inadempimento altrui⁴⁹⁹.

Il legislatore comunitario ha lasciato ampio spazio ai legislatori dei singoli Stati membri; è il nostro legislatore del 2010 che pare non essersi spinto oltre: infatti la direttiva 2008/48/CE e la direttiva 87/102/CEE, parlavano tutte di un generico “diritto di agire” del consumatore; clausola che, tenuto conto degli ampi margini di manovra lasciati dal legislatore comunitario, poteva essere variamente riempita a livello di disciplina domestica.

⁴⁹⁴ Sostiene questa opinione MAUGERI, M., *Cenni su alcuni profili della riforma del T.U.B. in materia di “credito ai consumatori”*, cit., p. 469 ss.

⁴⁹⁵ Così dispone il Considerando n. 10.

⁴⁹⁶ Il Considerando 38 della direttiva così recita: “A determinate condizioni, il consumatore dovrebbe poter agire nei confronti del creditore in caso di problemi con il contratto d’acquisto. Tuttavia, gli Stati membri dovrebbero stabilire in quale misura e a quali condizioni il consumatore debba agire contro il fornitore o prestatore, in particolare sperando un’azione giudiziaria nei loro confronti prima di poter agire contro il creditore. La presente direttiva non dovrebbe privare i consumatori dei diritti conferiti loro dalle disposizioni nazionali che prevedono la responsabilità del venditore o prestatore di servizi e del creditore”.

⁴⁹⁷ L’art. 15.3 fa salve “le norme nazionali secondo cui, se il consumatore ha ottenuto il finanziamento per l’acquisto delle merci o dei servizi tramite un contratto di credito, il creditore risponde in solido con il fornitore di merci o il prestatore di servizi qualora il consumatore faccia valere una pretesa nei confronti di quest’ultimo”.

⁴⁹⁸ MAUGERI, M., *op. cit.*, p. 470

⁴⁹⁹ MAUGERI, M., *op. ult. loc. cit.*. Infatti la norma in questione non parla di un generico “diritto di agire”, ma prevede direttamente la risoluzione dei due contratti.

E infatti, nella normativa di recepimento della prima direttiva, anche il legislatore italiano aveva accolto l'idea di una responsabilità sussidiaria del finanziatore per il risarcimento dei danni, tramite anche qui la previsione del generico "diritto di agire".

Anzi, alcuni non dubitavano affatto della possibilità per il consumatore di agire verso il creditore per il risarcimento del danno da inadempimento del contratto di fornitura, sia pur nei limiti del credito concesso.⁵⁰⁰

Inoltre, anche tra gli studiosi del collegamento negoziale si riteneva che il consumatore potesse richiedere al finanziatore non solo la restituzione delle rate già corrisposte, ma anche il risarcimento del danno; ovviamente poi, si ammetteva la possibilità per il creditore di ripetere quanto pagato (anche a titolo di risarcimento) dal fornitore inadempiente.⁵⁰¹

Teoria, questa, avvallata anche dalla Corte di Giustizia, la quale nell'ambito dell'interpretazione dell'art. 11.2 della direttiva comunitaria, si era mostrata incline a riconoscere, in favore del consumatore, il "diritto al risarcimento del danno causato da un'inadempienza del fornitore", quale protezione supplementare rispetto a quanto già previsto dalla legge, e in quanto costituisce un suo "normale diritto contrattuale", ai sensi della normativa nazionale.⁵⁰²

⁵⁰⁰ Questa linea di pensiero è accolta in pieno da DE NOVA, G., *Il credito al consumo. Disposizioni varie*, cit., p. 1882; MACARIO, F., *Il percorso dell'armonizzazione nel credito al consumo: conclusione di un iter ultraventennale?*, cit., p. 22; GORGONI, M., *Il credito al consumo*, cit., p. 207, secondo cui nell'ambito della disciplina nazionale, "si tratta di interpretare l'espressione «che abbia effettuato inutilmente la costituzione in mora». La spiegazione più coerente sembra quella che il legislatore abbia inteso garantire al consumatore il soddisfacimento integrale del proprio interesse, sì che non dovrebbero esservi dubbi circa il fatto che il consumatore possa chiamare la finanziaria «anche» al risarcimento dei danni provocati dal ritardo" del fornitore; MASUCCI, S., *op. cit.*, p. 872, la quale tuttavia mostra qualche riserva in quanto ritiene necessario accertare "un rapporto di collaborazione talmente stringente da creare un obbligo di garanzia della realizzazione del risultato programmato"; CRICENTI, G., *op. cit.*, p. 1020.

⁵⁰¹ Per tutti si vada COLOMBO, C., *op. cit.*, pp. 319-320. L'a. ritiene che è vero che la pretesa al risarcimento del danno, insieme alla restituzione delle somme già pagate, dovrebbero essere fatte valere dal consumatore solo nei confronti della diretta controparte; ma, in virtù del collegamento negoziale tra i due contratti e "atteso che la norma in commento abilita l'acquirente ad «agire contro il finanziatore», previa messa in mora del venditore, l'acquirente potrà a nostro parere rivolgere nei confronti del mutuante tutte le pretese spettantigli verso il venditore medesimo, fondate sul contratto di compravendita, entro i limiti del credito concesso"; aggiunge inoltre, nella nota 180 che "in questo modo si spiega perché, in ordine agli interessi ed alle spese inglobate nelle rate oggetto di restituzione, incombe sul finanziatore una sorta di meccanismo analogo al *solve* (all'acquirente) *et repete* (dal fornitore)".

⁵⁰² Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 23 aprile 2009, C-509/07; ma già Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 4 ottobre 2007, C-429/05, come rileva MORGANTE, D., *Commento all'art. 125 TUB*, in *Codice del consumo e norme collegate*, a cura di CUFFARO, V., Milano, 2008, p. 813, aveva evidenziato che la direttiva del 1987 "si prefigge una finalità di tutela del consumatore attraverso la previsione di un sostrato normativo comune incentrato sulla previsione di una tutela minima uniforme, il

Tuttavia non si può non rilevare che così operando si finisce col far gravare sul finanziatore un rischio che in realtà non gli compete⁵⁰³, poiché il suo ruolo è limitato all'assunzione della sola alea finanziaria.⁵⁰⁴

Così secondo una proposta ermeneutica, il legislatore comunitario del 2008, un po' contraddicendosi con gli obiettivi di armonizzazione completa espressamente sanciti⁵⁰⁵, ha stabilito che spetta agli Stati membri individuare le condizioni cui subordinare l'esperibilità dei rimedi nei confronti del creditore (art. 15); ed in Italia si è perciò preferito disciplinare in termini più analitici la questione, abbandonando quell'interpretazione della Corte di Giustizia così progressista ed escludendo che il coinvolgimento del finanziatore nelle vicende del contratto di fornitura, possa estendersi fino a ricomprendere il diritto al risarcimento del danno⁵⁰⁶; in questo modo accogliendo un indirizzo interpretativo ormai risalente, al quale all'epoca non fu prestata la giusta attenzione, secondo cui

“il coinvolgimento del finanziatore [qualora costui fosse chiamato a rispondere dei danni contrattuali causati dall'inadempimento] sarebbe certamente eccessivo giacché egli concede credito, (...) ma non garantisce l'adempimento del fornitore. Per buona ventura, il margine di autonomia riconosciuto (dall'art. 11.2) al legislatore nazionale consente di scegliere una soluzione meno drastica (...)”.⁵⁰⁷

cui carattere minimale non impedisce agli Stati membri di mantenere o adottare disposizioni più rigorose a tutela dei consumatori. In tale ambito l'art. 11 conferisce al consumatore un vero e proprio diritto di procedere contro il creditore nell'ipotesi di mancata esecuzione o di esecuzione non conforme del contratto relativo ai beni o ai servizi finanziati dal credito, diritto che sarebbe ostacolato da una sua eventuale subordinazione a livello nazionale alla ricorrenza di presupposti ulteriori che abbiano il sostanziale effetto di restringere il livello minimo di tutela riconosciuto dalla direttiva”. Inoltre, secondo Trib. Terni, 6 novembre 2009, “al fine di verificare la sussistenza o meno del collegamento negoziale nella fattispecie di credito al consumo, il giudice nazionale è chiamato conformemente a quanto stabilito dalla Corte di Giustizia europea, ad interpretare e applicare i principi di diritto interno in senso conforme a quanto prescritto dal diritto comunitario in materia”.

⁵⁰³ Così FERRANDO, G., *Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti*, cit., p. 646: “le conseguenze per il finanziatore sarebbero eccessive perché si finirebbe con l'accollargli un rischio estraneo alla sua sfera di attività. In altri termini, se il carattere unitario dell'operazione di credito al consumo può giustificare che in certi casi il finanziatore possa «perdere» la somma anticipata – perché questo fa parte dei rischi che gli appartengono –, non appare invece giustificato che egli debba rispondere delle conseguenze dannose del comportamento altrui – perché questo è un rischio che appartiene alla sfera del venditore o del fornitore dei servizi”.

⁵⁰⁴ TARANTINO, G., *op. cit.*, p. 408.

⁵⁰⁵ Su cui si veda *retro*, capitolo II.

⁵⁰⁶ D'ADDA, A., *op. cit.*, p. 767.

⁵⁰⁷ OPPO, G., *La direttiva comunitaria sul credito al consumo*, cit., p. 544; l'opinione è sostenuta da D'ADDA, A., *op. ult. loc. cit.*, il quale ritiene di poter spiegare tale conclusione anche razionalmente: “al tempo in cui, per far «scattare» la tutela, era necessario l'accertamento di un collegamento assai stretto,

Tuttavia secondo un'altra opinione, il fatto che l'art. 125-*quinquies* accordi testualmente al consumatore la sola tutela della risoluzione, non gli precluderebbe di avvalersi di altri tipi di rimedi, sebbene meno incisivi della risoluzione, quale appunto, il risarcimento del danno da inadempimento del fornitore.⁵⁰⁸

E questo perché il previgente “diritto di agire” è stato interpretato in passato in senso onnicomprensivo, anche in relazione al collegamento negoziale, e quindi riferito ad ogni tipologia di azione ed eccezione (anche al risarcimento del danno).⁵⁰⁹

Sì che, ad avviso del Collegio di Roma, la normativa italiana di recepimento, “*minus dixit quam voluit*”, non potendo la norma essere interpretata in senso restrittivo, pena una “*deminutio capitis*” della tutela del consumatore rispetto alle previgenti interpretazioni.⁵¹⁰

aveva senso pensare ad una corresponsabilità del finanziatore; più difficile può apparire tutto ciò in tempi in cui (...) l'area del collegamento sembra invece allargarsi”.

⁵⁰⁸ ABF, Collegio di Roma, decisione n. 3300 del 15 ottobre 2012; il riferimento che il collegio fa riguarda tuttavia anche l'eccezione di inadempimento *ex* art. 1460 c.c. Secondo il Collegio, a tale conclusione condurrebbero argomenti di ordine sostanziale, emergenti dall'evoluzione normativa e, al riguardo, compie una breve digressione sulla normativa susseguitasi in tema di credito al consumo, simile a quella già compiuta in queste pagine. In dottrina, condivide questo orientamento. COSTA, A., *La nuova disciplina del credito ai consumatori*, cit., p. 297.

⁵⁰⁹ MORGANTE, D., *op. cit.*, p. 815: “l'azione riconosciuta al consumatore sembra avere natura risarcitoria (...). Il risarcimento deve essere contenuto entro i limiti dell'ammontare del finanziamento; questa precisazione non è contenuta nella direttiva ma rientra nei limiti che gli Stati membri, per espressa previsione di questa possono stabilire l'esercizio del diritto in questione”.

⁵¹⁰ Secondo il Collegio “appare quantomeno improbabile, alla luce delle dichiarate finalità della predetta direttiva [2008/48/CEE], che il legislatore italiano, nel recepirla, abbia inteso ridurre lo spettro di azioni a tutela del consumatore e sulle quali quest'ultimo, nella vigenza della disciplina abrogata, poteva contare. Del resto, anche durante i lavori preparatori per il recepimento della direttiva si è chiarito che «le linee-guida del recepimento sono state individuate nel rafforzamento e nell'estensione – totale o parziale – degli strumenti civilistici e amministrativi di tutela del contraente debole». Sulla base di queste argomentazioni, il Collegio nel caso di specie, giudicava ammissibile e fondata la pretesa risarcitoria della ricorrente (e la connessa eccezione di inadempimento). Nel senso dell'ammissibilità dell'azione di risarcimento danni nei confronti del creditore, le pronunce giurisprudenziali riguardano soprattutto il *leasing*; cfr., *ex multis*, Cass. civ., Sez. III, 30 giugno 1998, n. 6412: “in forza del collegamento negoziale tra *leasing* e vendita (...) l'utilizzatore sprovvisto di azione nei confronti del concedente nell'ipotesi di mancata consegna, può agire direttamente nei confronti del fornitore al fine di ottenere il risarcimento dei danni e, se del caso, l'adempimento”; Cass. civ., Sez. III, 2 novembre 1998, n. 10926; Cass. civ., Sez. III, 25 maggio 2004, n. 10032; Cass. civ., Sez. III, 2 agosto 2004, n. 14786; Cass. civ. Sez. III, 5 settembre 2005, n. 17767; Cass. civ., Sez. III, 27 luglio 2006, n. 17145; Cass. civ. Sez. III, 29 settembre 2007, n. 20592; Cass. civ., Sez. III, 23 maggio 2012, n. 8101.

4. Questioni irrisolte: l'azione estimatoria e l'azione di esatto adempimento.

Davvero esigue sono, infine, le opinioni con riguardo al altri tipi di rimedi esperibili dal consumatore, alternativamente alla risoluzione del contratto.

Quanto alla possibilità di agire contro il finanziatore per ottenere la riduzione del prezzo del bene (c.d. azione estimatoria)⁵¹¹, le posizioni sono discordanti.

Taluni escludono una tale facoltà⁵¹², in quanto si tratterebbe di un rimedio che va a coprire esclusivamente la garanzia per vizi della cosa compravenduta, dunque esperibile solo verso il fornitore; inoltre si tratta di un rimedio la cui utilità è legata al presupposto che il compratore abbia comunque un interesse a conservare la cosa, pur avendone constatato la non conformità o i vizi.⁵¹³

Sicché in assenza di un'esplicita previsione in tal senso, non la si potrebbe ritenere operante nei confronti del terzo finanziatore.⁵¹⁴

Tuttavia un altro indirizzo interpretativo, ritiene plausibile la possibilità per il consumatore di agire nei confronti del fornitore al fine di ottenere una riduzione del credito residuo, corrispondente alla riduzione del prezzo ottenuta con l'azione estimatoria.⁵¹⁵

Altra questione irrisolta, anche in via interpretativa, riguarda l'esperibilità nel rapporto di credito al consumo, dell'azione di esatto adempimento *ex art.* 1453 c.c.

⁵¹¹ In mancanza di norme speciali, si potrebbe ipotizzare l'applicazione delle norme generali contenute nel codice civile e, in particolare, l'art. 1492, comma 1 sulla vendita secondo cui: "nei casi indicati nell'art. 1490 [e cioè quando il venditore, nonostante la garanzia per vizi, abbia in mala fede taciuto al compratore i vizi della cosa] il compratore può domandare a sua scelta la risoluzione del contratto ovvero la riduzione del prezzo, salvo che, per determinati vizi, gli usi escludano la risoluzione".

⁵¹² D'ADDA, A., *op. ult. loc. cit.* Secondo l'a., un conto è che il debitore possa esperire l'azione di inadempimento per sospendere i pagamenti dovuti, in ragione dell'inadempimento del fornitore; un conto è che la caducazione del contratto "principale" possa ripercuotersi anche su quello di credito collegato; un conto ancora è, sia pur *cum grano salis*, configurare una responsabilità risarcitoria in capo al finanziatore; ma del tutto implausibile sarebbe porre in capo a costui l'esecuzione di una prestazione che fuoriesce dall'ambito delle sue attività.

⁵¹³ Per un commento sull'art. 1492 c.c. si vedano GRECO, G. – COTTINO, G., *Commento all'art. 1492 c.c.*, in *Commentario del codice civile*, a cura di SCIALOJA, A. – BRANCA, G., Bologna, 1981, pp. 266 ss.; RUPERTO, C. – SGROI, V., *Commento all'art. 1492 c.c.*, in *Nuova rassegna di giurisprudenza sul codice civile*, a cura di LIPARI, M. – FINOCCHIARO, A., Milano, 1994, pp. 1882 ss.; FERRERI, S., *Commento all'art. 1492 c.c.*, in *Commentario al codice civile*, a cura di CENDON, P., Milano, 2009, pp. 276 ss.

⁵¹⁴ Ancora, D'ADDA, A., *op. cit.*, p. 770.

⁵¹⁵ COSTA, A., *op. cit.*, p. 297: "nulla è detto in ordine ai rimedi diversi dalla risoluzione. Se appare difficile poter esigere nei confronti del finanziatore l'esecuzione in forma specifica o il ripristino della conformità del bene o del servizio finanziato, sembra tuttavia plausibile che al consumatore possa essere riconosciuta una riduzione del credito residuo corrispondente alla riduzione del prezzo ottenuta con l'azione estimatoria". In questo modo, tuttavia, si presume il previo esperimento dell'azione di riduzione del prezzo nei confronti del fornitore; dopo di che sarà possibile richiedere al finanziatore la riduzione del credito residuo.

Secondo alcuni un siffatto rimedio sarebbe prospettabile, solo se esperito nei confronti del fornitore; spesso le inadempienze di questo soggetto non integrano necessariamente un ritardo, ma possono dare origine ad inesattezze quantitative o qualitative della prestazione; sicché sarebbe ragionevole ritenere che il consumatore ha l'onere di richiedere al fornitore di porre rimedio a tutte queste inesattezze, in tutti quei casi in cui gli spetti la pretesa all'esatto adempimento.⁵¹⁶

Altri invece tendono ad escludere l'azione *de qua* "con certezza", qualora implichi il coinvolgimento del finanziatore: nei contratti di credito collegati tale coinvolgimento non potrebbe estendersi fino al punto di imporgli l'esatto adempimento di un'obbligazione che sarebbe spettata al fornitore, e rimasta invece inadempita; sarebbe infatti irragionevole, trattandosi di tutela specifica, proporre un sistema che imponga al finanziatore di eseguire una prestazione che non gli compete affatto.⁵¹⁷

In assenza di risposte chiare e precise potrebbe ipotizzarsi l'applicazione dei normali rimedi di diritto civile, già contemplati nel nostro ordinamento?

E inoltre, se è vero che è stato introdotto un collegamento *ex lege* per il credito al consumo, sarebbe possibile ritenere valida anche nell'apparato rimediale la nota regola *simul stabunt simul cadent*?

In ultima analisi, l'interrogativo cui occorre rispondere è se sia possibile estendere la responsabilità del finanziatore fino ricomprendervi situazioni specifiche di adempimento inesatto e garanzia per vizi che, in linea di principio, dovrebbero gravare solo sul fornitore del bene o del servizio.

Nel tentativo di fornire una risposta, si propone di tener conto di alcune riflessioni preliminari.

Come noto, l'adempimento è il primo e fisiologico modo di estinzione dell'obbligazione e, dall'art. 1191 del codice civile, si desume che esso costituisce per il debitore un atto dovuto. Adempiere significa eseguire esattamente la prestazione (artt.

⁵¹⁶ DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori e la riforma del t.u. bancario*, cit., p. 1057.

⁵¹⁷ Così, D'ADDA, A., *op. cit.*, p. 769; COSTA, A., *op. ult. loc. cit.*; inoltre l'art. 1453 si applica ai soli contratti con prestazioni corrispettive: LUMINOSO, A., *Commento all'art. 1453 c.c.*, in *Commentario del codice civile*, a cura di GALGANO, F., Bologna, 1990, pp. 1 ss. Invece nel caso di specie, ci si chiede se il rimedio possa essere fatto valere nei confronti del finanziatore, con il quale il consumatore ha in genere un rapporto a prestazione continuata o periodica, stante il rimborso delle rate.

1218 c.c.), da cui consegue l'estinzione dell'obbligazione e il soddisfacimento della pretesa del creditore.⁵¹⁸

Il debitore è inadempiente se non esegue *tout court* o non esegue esattamente la prestazione dedotta nel rapporto; pertanto, *ex art.* 1218, sarà tenuto a risarcire il danno (contrattuale), ove non provi che l'inadempimento o il ritardo siano dovuti a causa a lui non imputabile.

Un secondo ordine di questioni, verte sulla natura della prestazione oggetto del contratto di vendita, rispetto a cui il finanziamento è stato contratto; cioè se essa sia fungibile ovvero infungibile.

Una prestazione si considera fungibile quando può essere sostituita con un'altra dello stesso genere e può essere eseguita, indifferentemente, dal debitore o da un terzo, secondo la valutazione fattane dalle parti; al contrario, la prestazione è considerata infungibile quando, sempre secondo la valutazione delle parti, non può essere sostituita da un'altra e deve essere eseguita personalmente dal debitore, in quanto rilevano le sue qualità personali.⁵¹⁹

Occorre infine sottolineare come il rimedio risolutorio sia considerato, nel nostro ordinamento, *l'extrema ratio* nel rapporto contrattuale, preferendosi in genere l'adempimento, anche parziale (art. 1181 c.c.) o piuttosto l'adeguamento del contratto (artt. 1492, 1660 c.1, 1664 c.c.); sarà di conseguenza plausibile lasciare aperta la possibilità, per il consumatore, di ricorrere anche a rimedi meno drastici, come l'esatto adempimento e la riduzione del prezzo.

Peraltro, se la giurisprudenza, come visto, è incline ad ammettere il rimedio risarcitorio, cioè la tutela per equivalente, ne discende giocoforza anche l'esperibilità di rimedi in forma specifica.

Dato atto di queste preliminari considerazioni, è adesso possibile ragionare sui problemi posti all'inizio, cominciando dalla questione dell'esatto adempimento.

Innanzitutto, se il venditore non adempie alla propria prestazione, si ritiene di dover escludere l'applicabilità di tutte quelle norme che riguardano l'adempimento del terzo, per giustificare la richiesta di adempimento rivolta al finanziatore. Nel caso

⁵¹⁸ Cfr., tra i tanti, GALGANO, F., *Il contratto*, Padova, 2011; ROPPO, V., *Il contratto*, Milano, 2011.

⁵¹⁹ Per la nozione di prestazione fungibile e infungibile, si vedano TORRENTE, A. – SCHLESINGER, P., *Manuale di diritto privato*, a cura di ANELLI, F. – GRANELLI, C., Milano, 2011, pp. 180 ss.; GAZZONI, F., *Manuale di diritto privato*, Roma-Napoli, 2011, p. 202.

specifico del credito al consumo, infatti, il finanziatore non può considerarsi terzo: egli è parte integrante del rapporto trilaterale.

Posta, quindi, l'esistenza di un collegamento tra i due contratti, bisogna distinguere a seconda che la prestazione sia o meno fungibile.

De iure condendo, si potrebbero prospettare due soluzioni: se la prestazione è infungibile, il consumatore non potrà richiedere l'esatto adempimento al creditore, essendo in questo caso rilevanti le caratteristiche personali del fornitore, o del particolare oggetto della prestazione: è infatti infungibile l'opera architettonica realizzata da Renzo Piano, piuttosto che da un qualsiasi architetto sconosciuto.

Al contrario, se la prestazione è fungibile, il problema dovrà essere risolto in maniera affermativa, essendo indifferente per il consumatore che la consegna di un'automobile, per esempio, sia effettuata dalla concessionaria o dall'istituto di credito: ciò che conta è avere l'auto con tutte le caratteristiche richieste.

Resta comunque ferma la possibilità per il finanziatore di agire in regresso nei confronti della parte di cui ha adempiuto l'obbligo e/o richiedere il risarcimento dei danni causati dalle ulteriori spese o pregiudizi che abbia, eventualmente, sostenuto e subito.

Passando alla questione relativa alla riduzione del prezzo, le norme del codice civile sulla vendita, insegnano che se la cosa è stata consegnata ma presenta dei vizi *ex art. 1490 c.c.*, il compratore è legittimato a chiedere, a sua scelta, o la risoluzione del contratto o la riduzione del prezzo.

Trasferendo queste regole nel contratto di credito al consumo, ne deriva che da un lato la risoluzione del contratto di finanziamento è definitivamente ammessa (così il più volte citato *art. 125-quinquies TUB*); dall'altro, non si ritiene di poter esperire l'azione estimatoria nei riguardi del finanziatore, perché si tratterebbe di una richiesta strettamente connessa alla garanzia per vizi, che grava sul venditore e solo su questo.⁵²⁰

Sempre in una prospettiva *de iure condendo*, si potrebbe ammettere che il consumatore agisca sia verso il venditore con l'azione estimatoria, sia contro il creditore per ottenere una riduzione del finanziamento, con un unico atto, proprio in virtù del collegamento contrattuale. In questo modo dando luogo ad un unico processo, in cui le parti sono vincolate da un litisconsorzio necessario *ex art. 102 c.p.c.*, poiché la riduzione

⁵²⁰ D'ADDA, A., *op. cit.*, p. 767.

del finanziamento è diretta conseguenza dell'accoglimento della domanda di riduzione del prezzo.

Secondo considerazioni di ordine sostanziale inoltre, è chiaro come non corrisponda ad un corretto assetto di interessi quell'operazione contrattuale in cui, pur riconosciuto il minor valore del bene acquistato, il compratore rimanga vincolato al pagamento di un prezzo maggiore, concordato prima di scoprire i vizi.

In ogni caso, tramite un'applicazione estensiva del 1494 c.c., il consumatore potrà richiedere al finanziatore il risarcimento dei danni di cui avrebbe dovuto rispondere il venditore, in quanto tale facoltà rientra tra i normali diritti contrattuali delle parti, così come affermato dalla Corte di giustizia nella causa C-509/07; una volta risarciti i danni infine, il finanziatore potrà ripetere quanto pagato dal venditore con un'azione di regresso, in questo modo chiudendo il cerchio.

CAPITOLO IV

L'ESPERIENZA FRANCESE: PROFILIDI DIRITTO COMPARATO

1. I *groupes de contrats* nell'ordinamento giuridico francese: nozione e brevi cenni dell'elaborazione teorica.

L'utilità di un'analisi comparativa risiede in fattori culturali, didattici ed epistemologici che permettono al giurista di scoprire le discontinuità e i dati profondi caratterizzanti i diversi ordinamenti, mettendo a confronto esperienze giuridiche diverse da quella propria di provenienza.⁵²¹

Conclusa l'analisi della disciplina italiana sul credito al consumo, nella specifica prospettiva del collegamento negoziale ci si accinge, pertanto, ad affrontare la teoria dei *groupes de contrats*, elaborata da dottrina e giurisprudenza francesi, per poi focalizzarsi sull'applicazione che di questo istituto è stata fatta nel contratto di credito al consumo.

Nell'ordinamento francese non è affatto estraneo l'istituto del collegamento negoziale⁵²²; anzi è proprio dalla dottrina d'oltralpe che è pervenuto il primo tentativo di una completa sistemazione del fenomeno – tramite l'elaborazione della teoria dei *groupes de contrats* – e che, ancora oggi, rappresenta un punto di riferimento imprescindibile.⁵²³

⁵²¹ CARRIERO, G., *Autonomia privata e disciplina del mercato. Il credito al consumo*, cit., p. 12; per un approfondimento si vedano GAMBARO, A. – SACCO, R., *Sistemi giuridici comparati, in Trattato di diritto comparato*, diretto da SACCO, R., Torino, 2008, p. 3; CONSTANTINESCO, L.J., *Il metodo comparativo*, edizione italiana a cura di PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, A., Torino, 2009, Presentazione.

⁵²² MEOLI, B., *I contratti collegati nelle esperienze giuridiche italiana e francese*, Napoli, 1999, p. 37.

⁵²³ Il riferimento in dottrina è a TEYSSIÉ, B., *Les groupes de contrats*, Paris, 1975, a cui si deve la più ampia classificazione delle varie figure dei *groupes*, termine con cui la dottrina francese riassume ogni ipotesi di collegamento.

Secondo questa dottrina, riconoscere l'esistenza di gruppi di contratti, significa accettare che tra due ipotesi estreme – cioè pluralità di contratti indipendenti e contratti con struttura semplice o complessa – vi siano anche ipotesi intermedie in cui una pluralità di contratti autonomi e distinti si trovano ad essere uniti da certi legami che possono riguardare il loro oggetto, scopo o, eventualmente, le parti.⁵²⁴

In Francia, la categoria dogmatica del collegamento negoziale, è fatta tradizionalmente discendere da un'interpretazione estensiva degli articoli 1217 del *code civil*, che contiene la nozione di obbligazione divisibile e indivisibile, e 1165 dello stesso codice che invece riguarda il principio di relatività del contratto; in base alla prima norma, si è costruita una nozione di collegamento contrattuale inteso come finalizzazione di più contratti verso un unico scopo, e dunque come risultato indivisibile della pluralità di negozi; sulla seconda norma si sono invece elaborate sempre più ipotesi di azione diretta tra partecipanti al medesimo *groupe*.⁵²⁵

Volendo proporre una nozione generale del fenomeno, si potrebbe dire che i gruppi danno luogo ad una situazione in cui due o più contratti presentano un legame tale per cui le vicende che influenzano l'uno, finiscono col ripercuotersi anche sull'altro; ciò che conta è quindi l'esistenza di una pluralità di negozi, che siano avvinti da questo nesso di interdipendenza, a prescindere dal fatto che siano stipulati tra le stesse parti o tra parti diverse.⁵²⁶

Infatti, capita spesso che, per realizzare un'operazione economica complessa, sia necessario per le parti ricorrere ad una pluralità di contratti, ognuno costituente una parte dell'affare complessivamente considerato; e tutte queste frazioni vanno a costituire un *groupe de contrats*.

All'interno dei *groupes* la dottrina ha distinto tra *chaînes de contrats* (le “catene di contratti”) e *ensembles de contrats* (gli “insiemi di contratti”).

Le prime si caratterizzano per l'identità dell'oggetto, in quanto organizzate intorno alla medesima prestazione essenziale, e concluse successivamente secondo una

⁵²⁴ TEYSSIÉ, B., *op. cit.*, p. 8. LENER, G., *Profili del collegamento negoziale*, cit., pp. 134-135.

⁵²⁵ Così VOLANTE, R., *I “contratti collegati” nella direttiva 2008/48/CE*, cit., p. 144.

⁵²⁶ LA TOURNEAU, P., *Responsabilité délictuelle et inexécution contractuelle*, in *Dalloz*, 2010, p. 944.

struttura “verticale”⁵²⁷; in questa categoria vi rientrano, per esempio, le vendite a catena e i subcontratti.⁵²⁸

Gli *ensembles*, invece, sono costituiti da una pluralità di contratti che ruotano intorno ad un personaggio-chiave, il promotore, l’unico ad essere in relazione diretta con tutti i partecipanti al gruppo; pur mantenendo la loro autonomia, gli *ensembles* sono riuniti entro un medesimo schema negoziale; concorrono, a titolo principale o accessorio, alla realizzazione di una finalità economica comune e, dal punto di vista temporale, si trovano in un rapporto di coesistenza e non di successione, come invece le *chaînes*.⁵²⁹

L’elemento costitutivo della categoria in esame è rappresentato dalla causa, nel senso che per ogni contratto appartenente all’*ensembles* è possibile distinguere una causa prossima e una remota o complessiva, riferita all’intera operazione.⁵³⁰

In particolare, la comunanza dell’obiettivo viene ricondotta alla comunanza della causa remota, che finisce col costituire la causa del complesso contrattuale nella sua valutazione globale.⁵³¹

Da un punto di vista oggettivo, si conviene che ogni contratto sia necessario alla realizzazione del tutto, e perciò non vi è alcun interesse a separarlo dall’insieme⁵³²; da un punto di vista soggettivo, è poi necessario che tutti gli intervenienti all’operazione

⁵²⁷ TEYSSIE, B., *op. cit.*, p. 39, testualmente: “*Lorsque plusieurs contrats, unie par une identité d’objet, car organisés, a propos d’une même chose, autour d’une même prestation essentielle, sont successivement conclus, deux observations peuvent, d’emblée, être formulées*”.

⁵²⁸ Secondo LENER, G., *op. cit.*, p. 136, le catene contrattuali, non presentano alcun interesse dal punto di vista del collegamento negoziale volontario e funzionale, probabilmente perché si tratta di una pluralità di contratti posti in essere uno dopo l’altro secondo uno schema verticale; tuttavia non rileva la causa come elemento unificante dell’intera struttura; semplicemente, si caratterizzano per avere lo stesso oggetto e la stessa prestazione.

⁵²⁹ Così, testualmente, TEYSSIE, B., *op. cit.*, p. 95: “*Les diverses conventions réunies en un ensemble participant, d’autre part, à titre principal ou accessoire, à la réalisation d’un même objectif. Seule, leur conjonction permettent de l’atteindre, elles s’insèrent à l’intérieur d’un même période. Le temps, milieu indéfini et homogène, est, ici, occupé par une coexistence, non par une succession. Certes, chaque contrat, en raison de son individualité, possède sa propre durée. Si nous considérons l’ensemble, tendu vers la réalisation d’une opération déterminée, nous observons, ce pendant, la conjonction des accords en une période ouverte par la conclusion du premier, predes accords en une période ouverte par la conclusion du premier, prenant fin lorsqu’est atteint le but poursuivi*”.

⁵³⁰ MEOLI, B., *op. cit.*, p. 38.

⁵³¹ MOURY, J., *De l’indivisibilité entre les obligation et entre les contrats*, in *RTD civ.*, 1994, p. 264, riprende la tesi da TEYSSIE, B., *op. cit.*, p. 99, e osserva inoltre che l’identità della causa remota non è di per sé sufficiente a dare autonomia al gruppo, essendo anche necessario che ciascun contratto sia stato considerato dalle parti come condizione per la validità ed esistenza degli altri. Al riguardo, si veda *infra* nel testo.

⁵³² PELLE, S., *La notion d’interdépendance contractuelle*, in *RTD civ.*, 2007, p. 833.

economica siano consapevoli di questa unità, in quanto separare i diversi contratti sarebbe evidentemente contrario all'economia generale dell'operazione stessa.⁵³³

L'attenzione va focalizzata, in particolare, sugli *ensembles interdépendents*, categoria che richiama quella del nostro collegamento volontario, bilaterale e funzionale.⁵³⁴

Gli *ensembles* di contratti interdipendenti vengono poi ulteriormente distinti in altre due sottocategorie: gli *ensembles indivisibles* e gli *ensembles divisibles*, a seconda che l'operazione complessiva sia o meno suscettibile di esecuzione parziale, e purché risulti comunque soddisfacente per il promotore dell'iniziativa plurinegoziale.⁵³⁵

Tuttavia secondo alcuni, la categoria degli *ensembles divisibles* non rivestirebbe particolare rilievo dal punto di vista dello studio del collegamento negoziale: essendo l'operazione economica scomponibile, la caducazione di uno qualsiasi dei negozi dell'insieme, non produce alcun effetto sugli altri e quindi ciascun contratto è in grado di assumere autonoma rilevanza giuridica.⁵³⁶

Pertanto, il campo di analisi si restringe sempre di più ai soli *ensembles interdépendants indivisibles*.

Come già accennato, la nozione di indivisibilità è contenuta nell'art. 1217 *code civil*, secondo cui "l'obbligazione è divisibile o indivisibile, a seconda che abbia ad oggetto una cosa che, nella sua consegna, ovvero un fatto che, nella sua esecuzione, siano, o non, suscettibili di divisione, materiale o intellettuale".⁵³⁷

In realtà l'estensione operata con questa norma è da sempre priva di un'effettiva giustificazione⁵³⁸, poiché essa si riferisce alle sole obbligazioni e non anche ai

⁵³³ Cfr. per esempio, Cass. comm., 15 févr. 2000, n. 97-19.739, in *Bull. Civ.*, 2000, IV, n. 29, p. 23.

⁵³⁴ Così ritiene LENER, G., *op. cit.*, pp. 136, 161.

⁵³⁵ LENER, G., *op. cit.*, p. 137.

⁵³⁶ LENER, G., *op. cit.* pp. 137-138; l'a. specifica che quel *nomen iuris* ha "la mera funzione di descrivere una realtà economica, che tale resta perché coinvolge il piano degli interessi del solo promotore (ben intenzionato peraltro a far salva la propria rete distributiva ovvero la copertura assicurativa, anche se ridotte in conseguenza della caducazione di un negozio)"; questo pensiero è ripreso da JAMIN, C., *Une resrauration de l'effet relatif du contrat (à propos de l'arrêt de l'Assemblée plénière su 12 juillet 1991, Besse)*, in *Dalloz*, 1991, pp. 261 ss.

⁵³⁷ L'art. 1217 del code civil francese recita: "L'obligation est divisible ou indivisible selon qu'elle a pour objet ou pour chose qui dans sa livraison, ou un fait qui dans l'exécution, est ou n'est pas susceptible de division, soit matérielle, soit intellectuelle".

⁵³⁸ Infatti già TEYSSIE, B., *op. cit.*, p. 96 si limitava ad affermare soltanto che il 1217 *code civil* sembra potersi facilmente estendere agli *ensembles interdépendants indivisibles*, senza però fornire di tale trasposizione alcuna ragione giustificatrice. Al riguardo, BOULANGER, J., *Usage et abus de la notion d'indivisibilité des actes juridiques*, in *RTD civ.*, 1060, p. 17, osserva che "il ricorso ad un concetto diviene criticabile a partire dal momento in cui non è altro che un termine che consente di semplificare un

contratti⁵³⁹; eppure, secondo alcuni, il criterio della divisibilità o indivisibilità sembra essere sia la regola che la giustificazione stessa del collegamento, in quanto criterio di attribuzione di rilevanza del fenomeno.⁵⁴⁰

Ad ogni modo, in presenza di un *ensemble de contrats*, che sia portatore di una causa remota comune a tutti i contratti, l'insieme sarà indivisibile: ferma restando l'unicità della causa, si ritiene che l'indivisibilità possa discendere o dalla natura dell'operazione economica complessiva, oppure dalla volontà delle parti.⁵⁴¹

2. Gli effetti: *complexification* e *unifirmation*

Dall'esistenza di un collegamento, quindi in presenza di un *groupe de contrats* e in particolare di un *ensemble indivisible*, si fanno normalmente discendere rilevanti effetti giuridici, distinti in due principali categorie caratterizzate da fenomeni di *complexification* o di *unifirmation*.⁵⁴²

I primi riguardano principalmente la ripercussione delle vicende e dell'invalidità di un contratto su un altro (in applicazione della regola *simul stabunt simul cadent*)⁵⁴³; si

ragionamento onde pervenire alla soluzione, giudicata desiderabile. (...) I concetti sono uno strumento comodo (...) soprattutto allorché non hanno un significato giuridico proprio, come nel caso della indivisibilità”.

⁵³⁹ L'opinione è di LENER, G., *op. cit.*, p. 138, secondo cui bisogna osservare che l'indivisibilità tra contratti non ha nulla a che vedere con l'indivisibilità cui il legislatore ha fatto richiamo nell'art. 1217 del *code civil*.

⁵⁴⁰ MEOLI, B., *op. cit.*, p. 93, precisa che se intesa in questo modo, quindi come regola e giustificazione giuridica del collegamento, l'indivisibilità dev'essere valutata, a seconda delle circostanze ora in termini oggettivi, quando si riferisca alla cosa; ora in termini tecnici, quando cioè l'operazione giuridico-economica non può essere realizzata se non attraverso una pluralità di contratti; ora in termini di natura legale; e infine in termini soggettivi, come espressione del principio di autonomia delle parti.

⁵⁴¹ TYSSIÉ, B., *op. cit.*, p. 98 e p. 164, secondo cui bisogna distinguere tra un'indivisibilità oggettiva, che ricorre in presenza di una connessione naturale di contratti, e un'indivisibilità soggettiva, che invece si ha quando le parti di contratti diversi li abbiano volontariamente uniti; a proposito, LENER, G., *op. cit.*, p. 139, precisa che l'indivisibilità fra contratti è necessariamente di natura soggettiva, giudicando erronea la contrapposizione tra indivisibilità oggettiva e soggettiva; e questo perché “presupposto ineludibile dell'organizzazione di più contratti in un *ensemble*, infatti, è l'autonomia di ciascuno di essi, tale per cui la loro unione o è il frutto di una scelta legislativa ovvero è il portato di una manifestazione d'autonomia privata; non mai di una mera connessione economica”.

⁵⁴² MEOLI, B., *op. cit.*, p. 92.

⁵⁴³ MEOLI, B., *op. cit.*, p. 93, riferendosi ad alcune pronunce della Corte di Cassazione francese, rileva come “la giurisprudenza riconosce un principio generale di estensione di dette vicende, e lo giustifica alla stregua della disposizione di cui all'art. 1172 *code civ.*, secondo cui l'impossibilità e la invalidità di una singola clausola contrattuale determina l'invalidità dell'intero contratto”; LENER, G., *op. cit.*, p. 140, nota come anche la dottrina francese, al pari di quella italiana, sembra muoversi sul piano della regola *simul stabunt simul cadent*, per cui “l'interdipendenza o pariordinazione tra negozi comporta che, per effetto della caducazione di uno di essi, vengano ad essere travolti tutti gli altri, non potendosi configurare un'esecuzione parziale dell'operazione complessiva”.

tratta di un principio rigido, in quanto esclude la conservazione di contratti validi se collegati a fattispecie invalide, ma che trova un contemperamento nella categoria degli *ensembles divisibles*, in cui l'invalidità di una fattispecie non si estende all'altra, proprio in ragione della divisibilità del gruppo.⁵⁴⁴

Tuttavia, alla stregua della considerazione per cui “*la structure des ensembles de contrat interdépendants indivisibles se différencie da celle des contrats synallagmatiques en ce qu'elle ne comporte pas d'éléments accessoires*”, si ritiene che non siano applicabili al collegamento negoziale gli effetti e i principi della nullità parziale⁵⁴⁵; nonostante ciò, la giurisprudenza francese ha comunque dedotto tale possibilità a volte da disposizioni normative⁵⁴⁶, altre volte dal più generale principio della causa, per cui l'invalidità di una clausola determina l'invalidità dell'intero contratto, se si tratta della “*cause impulsive et déterminante du contrat*”⁵⁴⁷.

Quanto ai rimedi, è considerata ammissibile l'*exceptio inadimpleti contractus*, con riguardo a tutte le prestazioni dedotte nell'*ensemble*⁵⁴⁸; si ritiene poi che la risoluzione per inadempimento di un contratto, determini la sopravvenuta nullità dell'altro contratto collegato per (sopravvenuta) mancanza di causa⁵⁴⁹; in quest'ultimo caso è possibile condannare l'inadempiente anche al risarcimento dei danni relativi alla mancata esecuzione dell'altro atto collegato; infine, la rilevanza del gruppo la si ravvisa anche nel caso di rescissione per lesione, che dev'essere valutata e accertata in relazione all'intera gamma delle prestazioni nascenti dalle fattispecie collegate.⁵⁵⁰

⁵⁴⁴ MEOLI, B., *op. ult. loc. cit.*

⁵⁴⁵ TEYSSIE, B., *op. cit.*, p. 157.

⁵⁴⁶ Cfr. per esempio, Cass. civ. 3me, 2 déc. 1987, in *Rec. Dalloz*, 1987, I.R., p. 255, secondo cui nei casi in cui la legge disponga che una singola causa illecita si abbia per non scritta, si ritiene che la nullità non coinvolga l'intero contratto. Tuttavia, una dottrina che fa capo a CALAIS-AULOY, J – MOUSSERON, J. M., *Le bien de l'entreprise*, Paris, 1972, ritiene che la sostituzione del contratto invalido, con altro valido, determini la validità dell'intero *groupe*.

⁵⁴⁷ Nella giurisprudenza più risalente, cfr. Cass. civ. 3me, 13 fév. 1969, in *Juris class. pér.*, 1969, II, n. 15942; Cass. civ. 3me, 24 juin. 1971, in *ID.*, 1972, II, n. 17191; Cass. civ. 1re, 16 mars 1983, in *Bull. Cass.*, 1983, I, p. 64, n. 100.

⁵⁴⁸ In questo senso, cfr. Cass. comm., 4 oct. 1961, in *Bull. Cass.*, 1961, III, p. 293, n. 341, in cui era stata ritenuta legittima l'eccezione sollevata da un fornitore in conseguenza del fatto che la controparte era risultata inadempiente rispetto al pagamento di precedenti forniture.

⁵⁴⁹ Cass. comm., 3 mars 1970, in *Bull. Cass.*, 1970, IV, p. 79; Cass. civ. 3me, 26 avr. 1968, in *Bull. Cass.*, III, p. 136, n. 215.

⁵⁵⁰ Così riferisce MEOLI, B., *op. cit.*, p. 95. Inoltre l'a. ritiene che l'esistenza di un collegamento possa determinare anche autonomi effetti, che possono essere considerati come conseguenze naturali del *groupe*, per esempio obblighi di sorveglianza o informazione che gravano sul personaggio-chiave.

Per quel che riguarda gli effetti di *unifirmation*, questi sono rappresentati principalmente dall'estensione della disciplina propria di un contratto a quella delle altre fattispecie collegate.⁵⁵¹

Le prime affermazioni di rilevanza di tale effetto nei *groupes de contrats*, le si ritrovano in materia di sublocazione: per esempio, in materia di locazioni commerciali, la *L. 30 sept. 1953* non poneva alcun limite alle parti nel definire la determinazione del canone e, nel caso di rinnovo contrattuale, qualora le parti non avessero raggiunto alcun accordo, era data la possibilità al giudice di stabilirlo; tuttavia, ritenendo che tale disposizione fosse efficace soltanto nei rapporti tra proprietario e locatario – e non in quelli tra locatario e sublocatario – la giurisprudenza è stata incline ad applicare il diverso principio valido per le locazioni ad uso abitativo, per cui il canone di sublocazione non poteva essere superiore a quello di locazione.⁵⁵²

Si tende al contrario ad escludere l'effetto di *unifirmation*, con riferimento al contenuto convenzionale dei contratti, nonché all'esercizio del diritto di ritenzione; così la giurisprudenza da un lato si è orientata nel senso che le clausole limitative della responsabilità inserite nel contratto principale, non hanno rilievo nelle dinamiche del subcontratto⁵⁵³; dall'altro che il subcontraente non può esercitare il diritto di ritenzione sulle cose di proprietà del contraente principale, dato che per l'esercizio di tale diritto è necessario che l'oggetto di ritenzione sia di proprietà del debitore.⁵⁵⁴

2.1 L'action directe tra contratti del medesimo gruppo: contractuelle o délictuelle?

L'effetto più interessante che l'esistenza di un *groupe de contrats* comporta, è quello relativo al riconoscimento della possibilità di esperire azioni contrattuali dirette tra parti del medesimo insieme.⁵⁵⁵

⁵⁵¹ MEOLI, B., *op. cit.*, p. 96.

⁵⁵² L'esempio è di MEOLI, B., *op. cit.*, pp. 95-96; il caso è Cass. soc. 29 juin 1956, in *Bull. Cass.*, 1956, IV, p. 459, n. 607.

⁵⁵³ Cfr. Cass. civ. 3me, 19 nov. 1975, in *Bull. Cass.*, 1975, p. 260, n. 344.

⁵⁵⁴ Cfr. Cass. 12 nov. 1964, in *Bull. Cass.*, 1964, III, p. 439, n. 193.

⁵⁵⁵ MEOLI, B., *op. cit.*, pp. 92 e 219 ss.; LENER, G., *op. cit.*, p. 141.

L'*action directe* è quell'azione che permette a ciascun partecipante alla stessa *chaîne*⁵⁵⁶ di agire contro ogni altro contraente interessato all'operazione giuridico-commerciale, anche in assenza di un diretto vincolo contrattuale.⁵⁵⁷

Il problema riguarda il tipo di azione da riconoscersi al danneggiato nei confronti del responsabile, ove essi non siano parte dello stesso contratto ma partecipino al medesimo *groupe de contrats*.⁵⁵⁸

Occorre cioè capire se si tratti di un'azione con natura *délictuelle* o con natura *contractuelle*⁵⁵⁹; questione di non scarsa rilevanza se si considera che mentre la prima aderisce al principio di relatività del contratto, la seconda conduce, al contrario, ad una revisione del principio *de qua*, proprio perché ha riguardo alla struttura complessiva dell'operazione (cioè all'esistenza di un *groupe*).⁵⁶⁰

Per lungo tempo l'azione di responsabilità tra partecipanti ad un gruppo, non diretti contraenti, è stata ritenuta *délictuelle*, in ossequio al principio di relatività del contratto *ex art. 1165 code civil*, secondo cui "*les conventions n'ont effet qu'entre les parties contractants (...)*"⁵⁶¹; progressivamente si è cominciato a riconoscere la responsabilità contrattuale con riguardo a certi gruppi contrattuali.⁵⁶²

⁵⁵⁶ Come precisa LENER, G., *op. cit.*, pp. 144-145, occorre notare che le fattispecie oggetto di attenzione hanno riguardato le sole *chaînes de contrats* e non anche agli *ensembles*; infatti i giudici francesi si sono sempre occupati di casi concernenti l'azione diretta promossa dal committente nei confronti del subappaltatore o verso il fornitore dei materiali di cui l'appaltatore si era servito per il compimento dell'opera.

⁵⁵⁷ MEOLI, B. *op. cit.*, p. 222.

⁵⁵⁸ LENER, G., *op. cit.*, p. 141.

⁵⁵⁹ Sul relativo dibattito, cfr. tra i tanti, GROUTEL, H., *La nature de la responsabilité dans les groupes de contrats*, in *Resp. civ. et assur.*, 1988, Chron. n. 2; LIVAREK, A., *La nature de la responsabilité dans les chaînes et ensembles de contrats, mémoire Paris*, XII, fevr., 1990, diretto da CHABAS, F.; LARROUMET, C., *L'action de nature nécessairement contractuelle e la responsabilité civile dans les ensembles contractuels*, in *JCP*, 1988, I, 3357; JAMIN, C., *La notion d'action direct*, in *LGDJ*, 1991; VINEY, G., *L'action en responsabilité entre participants à une chaîne de contrats*, dans *Mèl. D. Holleaux*, 1990, p. 399; JOURDAIN, P., *Actiones contractuelles directe: l'action contractuelle du maître de l'ouvrage contre le fournisseur de matériaux subsiste!*, in *RTD civ.*, 2002, pp. 303 ss.; AUBERT, J.L., *Réaffirmation du principe de l'effet relatif du contrat: le sous-traitant n'est pas contractuellement lié au maître de l'ouvrage*, in *Dalloz*, 1991, pp. 321 ss.

⁵⁶⁰ TEYSSIÉ, B., *op. cit.*, p. 237.

⁵⁶¹ LA TOURNEAU, P., *op. ult. loc. cit.*; JOURDAIN, P., *La nature de la responsabilité civile dans les chaînes de contrats après l'arrêt d'Assemblée plénière du 12 juillet 1991*, in *Dalloz*, 1991, pp. 149 ss.

⁵⁶² JOURDAIN, P., *op. ult. loc. cit.* fa una ricostruzione dell'evoluzione giurisprudenziale sul tema, sostenendo che il problema è risalente nel tempo: in un primo momento, l'azione di responsabilità è stata ritenuta *délictuelle*, proprio per via del principio di relatività del contratto; in un secondo momento i Tribunali hanno cominciato a riconoscere la natura contrattuale della responsabilità all'interno di certi *ensembles de contrats*; è stato poi, a partire dagli anni '70 che la giurisprudenza ha cominciato ad estendere gradualmente la possibilità per il danneggiato non diretto contraente, di esercitare un'azione diretta nei confronti del fornitore.

La riflessione può partire da una premessa: la superiorità dell'*action contractuelle* su quella *délictuelle*.

Mentre l'*action délictuelle* si prescrive in trent'anni, l'altra fa salvo il disposto dell'art. 1648 *code civil* che, in tema di vendita, impone la denuncia dei vizi "entro un breve termine", non esponendo in questo modo il fornitore ad una responsabilità, nei confronti del committente, più gravosa rispetto a quella che assumerebbe nei riguardi della sua diretta controparte, cioè l'appaltatore.⁵⁶³

Ci si è pertanto chiesti se non fosse meglio estendere questa disciplina, inizialmente argomentata con riguardo ai soli rapporti tra appaltatore e fornitore, anche all'azione che il committente ha contro il fornitore del materiale.⁵⁶⁴

Posta in risalto la superiorità dell'*action contractuelle*, si sono quindi ricercate soluzioni che ne permettessero l'estensione ai gruppi: l'esistenza di un *groupe de contrats* implica infatti la necessaria instaurazione di rapporti tra i partecipanti al gruppo, anche se non sono parti del medesimo contratto, e ciò varrebbe a consentire l'applicazione generalizzata non solo delle azioni dirette in garanzia e in pagamento, ma anche l'ammissione di ogni altra azione diretta suscettibile di assicurare l'esecuzione delle varie obbligazioni assunte dalle diverse parti del gruppo.⁵⁶⁵

Merita al riguardo un cenno, un caso deciso dall'*Assemblée plénière* del 12 luglio 1991 (c.d. "*arrêt Besse*") che, in quell'occasione, aveva emesso un *decisum* particolarmente severo nei confronti della teoria dei *groupes de contrats*, perché categoria ritenuta troppo ampia e disomogenea.⁵⁶⁶

La controversia aveva ad oggetto un contratto di subappalto e l'eventuale concessione di un'azione diretta del committente nei confronti di un subappaltatore, responsabile per non aver eseguito a opera d'arte alcuni lavori di idraulica, all'interno di un edificio in cui era stata effettuata la costruzione.

Decorsi dieci anni dalla consegna dell'edificio, emergevano alcuni vizi dovuti all'imperfetta esecuzione del lavoro da parte del subappaltatore, ma l'azione del committente fu ritenuta prescritta, dunque venne rigettata, dai giudici di primo e

⁵⁶³ VINEY, G., nota a Cass. Ass. plén., 12 luglio 1991, in *JCP*, éd. G, 1991, II, n. 21743, p. 358.

⁵⁶⁴ TEYSSIÉ, B., *op. cit.*, p. 247.

⁵⁶⁵ TEYSSIÉ, B., *op. cit.*, p. 279.

⁵⁶⁶ Ass. plén., 12 luglio 1991, in *JCP*, éd. G, 1991, II, n. 21743, p. 358; il caso è spiegato e analizzato da LENER, G., *op. cit.*, pp. 147 ss.

secondo grado, in virtù dell'estensione dell'art. 1648 del codice civile francese, in base a cui i vizi dovevano essere denunciati "entro un breve termine".

Veniva in questo modo accolto un precedente orientamento dell'*Assemblée plénière* del 1986, secondo cui l'azione diretta verso il committente era da ritenersi contrattuale e dunque soggetta al termine breve di prescrizione.⁵⁶⁷

L'orientamento è stato poi accolto e condiviso da due pronunce della *première Chambre civile* della Cassazione⁵⁶⁸; al contrario la *troisième Chambre* era risolta nell'affermare la natura *délictuelle* dell'azione in questione.⁵⁶⁹

Da qui il riaprirsi del contrasto tra le due camere civili, da cui si è originato l'ulteriore intervento dell'*Assemblée plénière* del 1991.

La Corte ribaltava la precedente decisione ritenendo, al contrario, che il subappaltatore non fosse contrattualmente legato al committente e dunque conferiva all'azione diretta natura *délictuelle*; inoltre orientava il proprio *dictum* al rispetto del

⁵⁶⁷ Ass. plen. 7 febbraio 1986, in *JCP*, éd. G., 1986, II, n. 20616, che però riguardava l'esperibilità dell'azione diretta del committente nei confronti del produttore dei materiali utilizzati dall'appaltatore; secondo JOURDAIN, P., *op. ult. loc. cit.*, questa decisione ha segnato una tappa fondamentale nell'evoluzione sul tema, perché viene sancito il carattere esclusivamente e necessariamente contrattuale dell'*action direct* proposta dal committente verso il fornitore dei materiali e dunque si estende in questo modo, la possibilità per il committente-danneggiato di esperire nei confronti del terzo-fornitore, l'azione di cui dispone la sua diretta controparte, cioè l'appaltatore, avverso il fornitore stesso. Orientamento questo, che è ha portato ad un nuovo contrasto all'interno della Cassazione nel 1988, a seguito del quale è ascrivibile l'intervento "risolutorio" del 1991, su cui *infra* nel testo.

⁵⁶⁸ Cass., I civ., 8 marzo 1988, in *JCP*, éd. G., 1988, II, n. 21070; Cass., I civ., 21 giugno 1988, in *ID.*, n. 21125; in dottrina cfr. JOURDAIN, P., *Des résistances et des limites à la jurisprudence sur la responsabilité contractuelle directe dans le groupes de contrats*, in *RTD civ.*, pp. 284 ss. Nella prima sentenza, la Cass. aveva infatti affermato che qualora il debitore di un'obbligazione contrattuale abbia incaricato un'altra persona dell'esecuzione di questa obbligazione, il creditore può far valere rispetto a questo, un'azione necessariamente contrattuale, che può tuttavia esercitare nei limiti dei suoi diritti e dell'obbligazione del debitore sostituito; in particolare, come rileva LENER, G., *op. cit.*, p. 143, concerne i diritti nascenti dal contratto stipulato dal committente, quindi nel caso di specie il contratto di appalto e non quello di fornitura. Nella seconda pronuncia (avente ad oggetto l'azione diretta di una compagnia aerea – che aveva stipulato un contratto con l'aeroporto di Parigi per la prestazione di assistenza tecnica per i propri aeromobili – contro soggetti non diretti contraenti ma tutti facenti parte del medesimo *groupe de contrats*) la Corte rileva, allo stesso modo, che in un *groupe*, la responsabilità contrattuale caratterizza necessariamente la domanda risarcitoria di tutti coloro che dall'inadempimento del contratto iniziale abbiano subito un danno; nella fattispecie esaminata, poiché il debitore avrebbe dovuto prevedere le conseguenze del suo inadempimento, la vittima dispone sicuramente di un'azione contrattuale, pur in mancanza di un diretto legame contrattuale.

⁵⁶⁹ Civ. 3°, 22 juin 1988, in *RTD civ.*, 1988, p. 763; in dottrina cfr. JOURDAIN, P., *op. ult. loc. cit.*, secondo cui "Dès l'époque contemporaine des arrêts rendus par la première chambre civile les 8 mars et 21 juin 1988, qui avaient étendu la responsabilité contractuelle d'abord aux sous-contrats puis ensuite à tous les groupes de contrats, la troisième chambre avait fait connaître son opposition à cette nouvelle orientation en maintenant le principe d'une responsabilité délictuelle entre parties non contractuellement liées entre elles".

principio di relatività del contratto, condannando perciò la categoria dei *groupes de contrats*.⁵⁷⁰

Mentre la pronuncia del 1986 accoglieva la tesi della natura contrattuale dell'azione, in questo modo ammettendo la responsabilità contrattuale del produttore dei materiali nei confronti del committente, anche se non legati da un diretto vincolo contrattuale come quello che invece intercorre tra appaltatore e fornitore; nella pronuncia del 1991 invece, la Corte condannava l'azione contrattuale dei terzi che non fossero aventi causa rispetto al contratto, e questo perché il riconoscimento della natura *contractuelle* dell'azione di responsabilità da un lato viola il principio di relatività, dall'altro risulta a ben vedere favorevole al responsabile.⁵⁷¹

Si è pertanto cercato di limitare gli effetti di questa generale condanna della teoria dei gruppi alla sola ipotesi di riconoscimento dell'azione contrattuale, fuori dell'ambito dell'accessorietà.⁵⁷²

Nella pronuncia del 1991

“l'*Assemblée plénière* sembra aver voluto condannare la generale e generica affermazione dell'azione contrattuale sulla base del solo (e parimenti generico) fondamento dell'esistenza di *groupes de contrats*. E quindi, in ultima analisi, ha voluto condannare questa stessa categoria, nella sua pressoché illimitata configurazione, disegnata dalla dottrina. Il che, tuttavia, non vuol dire affatto che, all'interno dei «gruppi», non sia dato individuare sottocategorie (...) per ciascuna delle quali si possa determinare il regime suo proprio. (...) Certo è comunque che,

⁵⁷⁰ LENER, G., *op. cit.*, p. 150.

⁵⁷¹ E questo perché l'azione *contractuelle* si prescrive in un termine inferiore rispetto all'azione *délictuelle*, costringendo il danneggiato ad agire entro uno spazio temporale molto più breve rispetto ai trent'anni previsti per l'azione extracontrattuale; è chiaro che così ragionando il responsabile del danno ne risulta avvantaggiato, essendo esposto al rischio di un'azione risarcitoria per un periodo di tempo molto più breve. Così ritiene JOURDAIN, P., *La nature de la responsabilité civile*, cit.: “*On a reproché à la jurisprudence non seulement de violer le sacro-saint principe de l'effet relatif des conventions - la critique est classique -, mais encore d'être paradoxalement favorable au responsable (notamment lorsque le contrat lui permet d'opposer à la victime une clause limitant ou excluant sa responsabilité), alors que la responsabilité civile, qui a pour objet la réparation des dommages, devrait toujours faire prévaloir les intérêts de la victime*”.

⁵⁷² LENER, G., *op. cit.*, p. 149; negli stessi termini GHESTIN, nella nota alla sentenza dell'Ass. plen, 12 luglio 1991, p. 552-556 ritiene tuttavia che l'azione diretta del sub acquirente dev'essere basata sul contratto di vendita iniziale e non sulla trasmissione della garanzia da parte del dante causa; JAMIN, C., *La notion d'action directe*, Paris, 1991, p. 258, rileva che l'interpretazione congiunta delle due pronunce permette di stabilire un legame giuridico tra creditore e subdebitore per mezzo della nozione di accessorio, nozione che comunque è, secondo l'a., “priva di basi giuridiche e non più corrispondente allo stato del diritto positivo”, e quindi può essere estesa ai *groupes* solo se vi sia una connessione tra le prestazioni eseguite da coloro che partecipano al gruppo; JOURDAIN, P., *Le recul de la responsabilité contractuelle directe dans les groupes de contrats*, in *RTD civ.*, 1991, p. 751.

con riguardo all'azione diretta ed alla teoria dei *groupes de contrats*, la giurisprudenza francese, più che affrontare il problema di unità dell'iniziativa negoziale divisata dai contraenti (...), ha perseguito il risultato di rendere dirette controparti – processuali e sostanziali – il responsabile ed il danneggiato, nell'ipotesi in cui l'inesecuzione di un contratto di cui è parte il primo, ma non il secondo, corrisponda al contempo alla violazione di un'obbligazione della quale quest'ultimo è creditore".⁵⁷³

Questa breve disamina della teoria dei *groupes de contrats* nell'esperienza francese permette di rilevare che anche al di fuori dai confini italiani, il nesso e l'interdipendenza tra negozi, ha come fondamento l'autonomia privata.⁵⁷⁴

La dottrina francese adotta un'ottica descrittiva nell'individuazione del fenomeno del collegamento, fenomeno che finisce col rappresentare, talvolta, solo uno dei possibili criteri per giustificare alcuni orientamenti o arresti giurisprudenziali isolati.⁵⁷⁵

Tuttavia, l'apprezzabile attenzione di dottrina e giurisprudenza francesi alle esigenze dei casi concreti, non ha comunque consentito di pervenire a ricostruzioni del fenomeno dei *groupes de contrats* pienamente appaganti.⁵⁷⁶

⁵⁷³ LENER, G., *op. cit.*, pp. 150-151; in giurisprudenza, cfr. Cass. civ. 1er, 27 janv. 1993, n. 90-19.777, in *Bull. civ.*, I, n. 44; Cass. com. 2 mars 1999, n. 96-12.071, NPT, *RJDA*, 1999, n. 519; Cass. civ. 1er, 20 juin 1995, n. 92-13.287, in *Bull. civ.*, I, n. 275; Cass. civ. 3e, 28 mars 2001, n. 96-13.287, in *NPT*, *CCC* 2001, n. 118.

⁵⁷⁴ Per esempio, Cass. comm., 2 febbraio 1993, in *JCP*, éd G, 1993, n. 3684, con osservazioni di BILLIAU, che parla di "comune intenzione di tutte le parti" dei due contratti di dar vita ad un unico insieme indivisibile.

⁵⁷⁵ La dottrina italiana invece "si preoccupa prima di tutto di definire il fenomeno (...), al fine di salvaguardare la coerenza del sistema fondato sulla tipizzazione delle fattispecie contrattuali e della loro funzione, in presenza di nuovi tipi di contrattazione, complessi sotto il profilo soggettivo ed oggettivo, che certamente sono in contrasto con i principali assiomi del sistema medesimo. I risultati, pur pregevoli per coerenza delle costruzioni, sono però messi in crisi da alcune decisioni giurisprudenziali, più attente al dato concreto, ma soprattutto preoccupate di evitare le conseguenze, spesso ingiuste e irrazionali, cui la ferrea considerazione del collegamento, in termini di pluralità di negozi, autonomamente qualificabili seppur connessi, potrebbe portare": il rilievo è di MEOLI, B., *op. cit.*, p. 99.

⁵⁷⁶ Il rilievo è di LENER, G., *op. cit.*, p. 160; l'a. sottolinea come le elaborazioni effettuate "non valgono a fornire un quadro organico e soddisfacente, quanto meno, per quel che interessa, con riferimento agli *ensembles interdépendents indivisibles*, la categoria più prossima al collegamento volontario, bilaterale e funzionale".

3. Il collegamento negoziale nel contratto di credito al consumo. La Loi Scrivener.

Le questioni fin qui analizzate si ripropongono più specificamente con riguardo al nesso intercorrente tra contratto di vendita e contratto di finanziamento; in particolare, il caso del credito al consumo permette un'applicazione pratica della teoria dei *groupes*, perché l'interdipendenza tra i due negozi, costituisce un'ipotesi tipizzata dal legislatore francese.

Il quadro di partenza è quello della tutela dei diritti dei consumatori, tema da sempre molto caro sia alla dottrina⁵⁷⁷ sia al legislatore francese⁵⁷⁸; infatti ben prima dell'intervento comunitario, la Francia è stata tra i Paesi che pionieristicamente hanno dettato una disciplina del credito al consumo⁵⁷⁹, a differenza dell'Italia che si è invece presentata con notevole ritardo.⁵⁸⁰

In realtà, la questione è stata oggetto di attenzione anche prima di un qualsiasi intervento normativo.

⁵⁷⁷ Al riguardo cfr. GAVALDA, C., *L'information et la protection des consommateurs dans la domaine de certaines opérations de crédit. Commentaire de la loi n. 78-22 du 10 janvier 1978*, pp. 189 ss.; STOUFFLET, J., *La protection du consommateur faisant appel au crédit. Premières réflexions sur la loi 78-22 du 10 janvier 1978*, in *Études de LAGRANGE, M.*, 1978, pp. 227 ss.; JACQUOT, J., *Crédit à la consommation*, in *Les contrats d'adhésion et la protection du consommateur*, Parigi, 1978, pp. 149 ss.

⁵⁷⁸ L'iter inizia già con la l. n. 66-1010 del 28 dicembre 1966 relativa all'usura, prestiti monetari e a talune operazioni di promozione e di divulgazione; prosegue con la legge n. 1193 del 1973, nota come *Loi Royer*, con la quale si sono disciplinati una serie di aspetti relativi alla tutela del consumatore, tra cui il commercio all'ingrosso, quello al minuto, l'artigianato; nonché l'introduzione del divieto delle vendite a premio, la previsione di sanzioni per la pubblicità menzognera, l'introduzione della legittimazione ad agire delle associazioni dei consumatori: per un approfondimento su questa legge, si vedano, BESSONE, M., *La tutela del consumatore nella recente evoluzione del diritto francese*, in *Foro it.*, 1974, V, cc. 186 ss; CALAIS-AULOY, J., *La loi Royer et les consommateurs*, in *Foro it.*, 1974, V, cc. 179 ss.; DE VITA, A., *La tutela giurisdizionale degli interessi collettivi nella prospettiva del sistema francese. Aspetti principali del problema e specificazioni in tema di protezione degli interessi dei consumatori*, in *La tutela degli interessi diffusi dei consumatori nel diritto comparato*, a cura di GAMBARO, A., in *Studi di diritto comparato*, diretti da CAPPELLETTI, M., Milano, 1976, pp. 377 ss. Successivamente un programma più esteso è stato introdotto dalla legge n. 23 del 1978 sulla disciplina della pubblicità, della circolazione dei prodotti difettosi delle condizioni generali di contratto e delle frodi alimentari: "con questo provvedimento si è in presenza di un intervento davvero importante nel settore della produzione e di commercio di prodotti e servizi, che non si esaurisce soltanto nella prescrizione di una più ampia e consistente diffusione di informazioni da parte delle imprese, al fine di agevolare gli acquisti dei consumatori e migliorare la loro posizione nel mercato, ma si spinge fino a istituire forme di controllo che ora riguardano le tecniche produttive, ora le condizioni generali di contratto inserite nei moduli impiegati dall'impresa, ora divieti e limiti alla diffusione di messaggi pubblicitari": in questo senso ALPA, G., *Credito al consumo e tutela del debitore nell'esperienza francese (appunti sulla legge 10 gennaio 1978, n. 78-22)*, in *Foro it.* 1978, V, c. 179. Infine il quadro è stato completato con la Loi 79-596 del 13 luglio 1979 relativa al credito immobiliare.

⁵⁷⁹ CARRIERO, G., *Autonomia privata e discipline del mercato. Il credito al consumo*, cit., p. 14.

⁵⁸⁰ CASTRONOVO, C. – MAZZAMUTO, S., *Manuale di diritto privato europeo*, vol. II, Milano, 2007, p. 955.

Per potersi ammettere l'interdipendenza tra i due contratti, occorre stabilire in via preliminare in che cosa consistesse la causa, quale elemento di unificazione dei negozi; in particolare, se essa coincidesse solo con la messa a disposizione della somma di denaro o se ricomprendesse anche il perseguimento della finalità per cui il credito era stato erogato⁵⁸¹; adottando quest'ultima impostazione, ne sarebbe conseguito che tutte le vicende del contratto di compravendita, si sarebbero riversate su quello di finanziamento.⁵⁸²

Tuttavia, l'orientamento giurisprudenziale maggioritario fino al 1978 è stato nel senso della prima interpretazione, negandosi ogni possibile connessione tra i due contratti.⁵⁸³

Diversi erano, però, gli interessi sostanziali che venivano in gioco: da un lato, evitare che il debitore fosse costretto a pagare le rate nonostante l'inadempimento del venditore; dall'altro permettere al finanziatore di esperire un'*action directe* nei confronti del fornitore inadempiente, al fine di recuperare la somma a lui direttamente versata; alla stregua dell'orientamento dominante, questi interessi non avrebbero potuto trovare soddisfazione, proprio perché la causa del finanziamento era rinvenuta non nell'acquisto e nel godimento del bene, ma nella semplice dazione della somma di denaro da parte del creditore.⁵⁸⁴

Per superare l'impasse, si è cercato di ricorrere ad alcuni *escamotage* che consentissero di affermare il collegamento e l'interdipendenza tra i due contratti, e di giustificare il ripercuotersi degli effetti dell'uno sull'altro.

⁵⁸¹ LENER, G., *op. cit.*, p. 156; MEOLI, B., *op. cit.*, p. 157.

⁵⁸² Il *leading case* in materia è Cass. civ., I, 2 févr. 1971, in *Bull. cass.*, 1971, I, n. 36; con questa sentenza la Cassazione francese, in un caso di finanziamento per l'acquisto di un *fonde de commerce*, aveva affermato che la mancata realizzazione della vendita cui il finanziamento era finalizzato, implicasse il venir meno anche del credito concesso, e questo perché la causa del prestito doveva rinvenirsi nell'acquisto del bene cui il mutuo era preordinato.

⁵⁸³ Cfr. *ex plurimis*, Cass. civ., I, 20 nov. 1974, in *Bull. cass.*, 1974, I, n. 311; Cass. comm., 7 mars 1972, in *Juris class. pér.*, 1973, II, art. 17400; Cass. civ., III, 6 nov. 1961, in *Bull. cass.*, 1961, III, n. 395. Ques'orientamento in realtà faticherà a scomparire, ritrovandosi anche in pronunce successive all'emanazione della L. 78-22, tra cui, Cass. com. 5 marzo 1996, in *Bull. civ.*, 1998, IV, n. 75.

⁵⁸⁴ MEOLI, B., *op. cit.*, p. 158; VIGNEAU, V., *Le financement à crédit du contrat de consommation*, p. 1, reperibile sul sito www.e-campus.uvsq.fr. La stessa Cassazione era incline a considerare come causa del prestito la mera dazione della somma di denaro e non la vendita del bene o la prestazione del servizio; sicché, non ammettendo alcuna interdipendenza tra i due contratti, il venir meno della vendita non avrebbe travolto anche il contratto di credito, salvo che vi fosse stata in giudizio la dimostrazione che finanziatore e venditore, avessero agito di concerto. La conseguenza di tutto era che l'acquirente non avrebbe potuto invocare l'inadempimento del venditore per essere esonerato dalla restituzione delle rate del mutuo: così, Cass. civ., 20 novembre 1974, in *Bull. Cass.*, n. 311, p. 267.

Ciò è avvenuto tramite la ricostruzione della vicenda in termini di mandato: si affermava, cioè, l'esistenza di un rapporto di mandato tra venditore e finanziatore, ricavabile dal fatto che il venditore non solo presentava al finanziatore il cliente interessato all'acquisto, ma poneva concretamente in essere una serie di attività per favorire la conclusione del mutuo.⁵⁸⁵

In questo modo è stato possibile per la giurisprudenza risolvere in senso affermativo anche l'altro problema: l'esperibilità di un'*action directe* del mutuante nei confronti del venditore, a seguito di vicende patologiche che avessero colpito i due contratti, al fine di ottenere la restituzione del finanziamento concesso sì al compratore, ma percepito concretamente dal venditore.⁵⁸⁶

Gli orientamenti che invece hanno accolto una nozione di causa in senso soggettivo⁵⁸⁷, hanno rilevato come il collegamento tra vendita e finanziamento avrebbe dovuto essere individuato nell'intenzione delle parti di realizzare una determinata operazione economica: in quest'ottica il mutuo viene contratto ai fini della compravendita, quindi, *a contrario*, la vendita rappresenta il motivo per il quale il finanziamento è richiesto; pertanto, l'unitarietà della causa nelle operazioni di credito al consumo è stata ravvisata nell'unitarietà dell'intenzione delle parti, che mirano al perseguimento di un certo obiettivo.⁵⁸⁸

Un dato resta comunque fermo: il nesso tra i due contratti viene individuato nell'elemento causale; la conseguenza di questo legame consiste, evidentemente, nella dipendenza, in termini di effetti giuridici, del rapporto di finanziamento dalla vicenda del contratto di acquisto del bene (dipendenza funzionale del *contrat de prêt* dal *contrat principal*)⁵⁸⁹.

È stato proprio per evitare che il compratore continuasse a pagare le rate di un finanziamento stipulato per un acquisto, del quale però non aveva ricevuto il bene, che

⁵⁸⁵ MEOLI, B., *op. cit.*, pp. 158-159. Tra le varie pronunce, l'a. richiama Cour de Rouen, 11 juil. 1978; nel caso di specie il venditore risultava insolvente per mancata consegna del bene all'acquirente; la Corte esclude che la banca, che aveva concesso il finanziamento, potesse vantare un'azione nei confronti del compratore per recuperare il credito, in quanto la somma era stata consegnata direttamente al venditore.

⁵⁸⁶ Cour de Lyon, 4 avr. 1968, in *Rev. trim. dr. comm.*, 1969, p. 144; Appel Rouen, 1er juil. 1969, in *Rec. Dalloz*, 1970, *Ch.*, p. 65.

⁵⁸⁷ DEFOSSEZ, M., *Réflexions sur l'employ des mitifs comme cause des obligations*, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1985, pp. 521 ss.

⁵⁸⁸ BRUST, J.J., *La nullité des ventes à crédit pour dépassement du crédit autorisé*, in *Rec. Dalloz*, 1970, *Ch.*, p. 14 e 65

⁵⁸⁹ MACARIO, F., *Collegamento negoziale e principio di buona fede nel contratto di credito per l'acquisto: l'opponibilità al finanziatore delle eccezioni relative alla vendita*, *cit.*, p. 3110.

nel 1978 entrava in vigore c.d. *Loi Scrivener*, “relative à l’information et à la protection des consommateurs dans le domaine de certaines opérations de crédit”⁵⁹⁰, che stabiliva un legame diretto tra i due contratti, subordinando la validità dell’uno a quella dell’altro.⁵⁹¹

Infatti, la legge operava su due versanti: richiedeva un’ampia diffusione di informazioni relative all’operazione di credito al consumo, per rendere il consumatore edotto dell’impegno economico-finanziario che andava ad assumere, e dettava una serie di regole aventi ad oggetto il contenuto del contratto, sempre con finalità protettiva nei confronti del consumatore-parte debole.⁵⁹²

Pertanto, da un lato si cercava di agevolare il consumatore nelle proprie scelte economiche, ponendo tutti gli oneri informativi in capo alle imprese e agli intermediari di credito; dall’altro rilevava una finalità un po’ più vaga, cioè il riferimento ad una generica necessità di protezione del consumatore che, tuttavia, era concretamente visibile dalla lettura delle disposizioni relative al contenuto dell’operazione economica.⁵⁹³

Le riforme di cui si era fatta portavoce la dottrina erano sostanzialmente cinque: a) l’estensione della legislazione esistente ad alcuni specifici ambiti per tutelare il debitore in tutte le operazioni di credito al consumo; b) l’introduzione di un periodo di riflessione in cui il consumatore avrebbe potuto meditare sull’acquisto compiuto ed eventualmente decidere di recedere; c) l’istituzione di un collegamento tra la concessione del credito e il contratto di acquisto; d) l’introduzione del divieto di clausole penali eccessivamente onerose per il debitore; e) infine, il conferimento della competenza a conoscere delle controversie derivanti dal credito al consumo, al tribunale civile del domicilio del consumatore.⁵⁹⁴

⁵⁹⁰ L. n. 78-22 del 10 gennaio 1978; per i primi commenti sulla legge nella dottrina francese, si vedano tra i tanti, RAYMOND, G., *La protection du consommateur dans les opérations de crédit: commentaire de la loi n. 78-22 du 10 janvier 1978*, in *Gaz. Pal.*, 2, *Doctr.*, p. 556; ROUBACH, M., *La loi du 10 janvier relative à l’information et à la protection des consommateurs dans le domaine de certaines opérations de crédit*, in *Gaz. Pal.*, 1978, 2, *Doctr.*, 382; STOUFFLET, J., *op. cit.*, pp. 225 ss.

⁵⁹¹ VIGNEAU, V., *op. cit.*, p. 2.

⁵⁹² CARRIERO, G., *op. ult. loc. cit.* Esattamente com’è accaduto in Italia parecchi anni dopo, il legislatore francese si pone in un’ottica diametralmente opposta rispetto a quella del *code civil*; infatti mentre qui veniva tutelato principalmente il creditore, cioè colui che compie il sacrificio economico all’interno dell’operazione, nella disciplina del credito al consumo si tutela il debitore.

⁵⁹³ Su cui si veda *infra* nel testo. ALPA, G., *op. ult. cit.*, p. 176

⁵⁹⁴ La *Loi Scrivener* accoglieva infatti alcune proposte fatte da CALAIS-AULOY, J., *Le cinq réformes qui rendraient le crédit moins dangereux pour les consommateurs*, in *Dalloz*, 1975, pp. 19 ss., nonché alcune

Ciò che in questa sede interessa è esclusivamente la questione relativa al collegamento negoziale tra i due contratti (compravendita e finanziamento), nella prospettiva delle differenze e affinità con la disciplina dettata dal legislatore italiano.

Con la *Loi Scrivener* è stato possibile passare a considerare i due contratti, vendita e finanziamento, legati non solo dal punto di vista economico ma anche da quello giuridico, poiché sancito *expressis verbis*.⁵⁹⁵

Occorre precisare che la legge non stabiliva nessun collegamento *a priori* tra operazione di credito e operazione di acquisto⁵⁹⁶, perché il collegamento con rilevanza giuridica previsto dall'art. 9 era meramente eventuale, nel senso che sussisteva solo quando l'offerta menzionava il bene o il servizio di cui si finanziava l'acquisto.⁵⁹⁷

Perciò, se il prestito non richiamava le ragioni per cui era concesso, non si poteva istituire un collegamento tra i due rapporti.⁵⁹⁸

Ma anche quando la connessione giuridica vi fosse stata, gli effetti che la legge riconduceva non erano in realtà molto ampi, perché si riteneva che le obbligazioni nascenti dal contratto producessero i loro effetti dal momento della consegna del bene o della prestazione del servizio, e terminassero con la loro interruzione⁵⁹⁹: in questo modo si scongiurava il rischio per il consumatore di eseguire comunque i pagamenti delle rate al finanziatore, senza tuttavia ricevere il bene o la prestazione del servizio per acquisire i quali il finanziamento era stato concluso.⁶⁰⁰

indicazioni emerse nella discussione dell'*avant-project* della Comunità economica europea, e sono così riassunte da ALPA, G., *op. ult. loc. cit.*

⁵⁹⁵ PIEDELIÉVRE, S., *Crédit à la consommation*, in *RDC*, 2010.

⁵⁹⁶ COSSU, C., *Credito al consumo: appunti in margine ad una recente legge francese*, in *Riv. soc.*, 1979, p. 377.

⁵⁹⁷ L'art. 9, comma 1 della legge dispone infatti che “*1. Lorsque l'offre préparabile mentionne le bien ou la prestation de service financé, les obligations de l'emprunteur ne prennent effet qu'à compter de la livraison du bien ou de la fourniture de la prestation; en cas de contrat de vente ou de prestation de services à exécution successive, elles prennent effet à la compter du début de la livraison ou de la fourniture et cessant en cas d'interruption de celle-ci.*”

⁵⁹⁸ ALPA, G., *op. cit.*, p. 179 precisa inoltre che “in particolare, anche quando sussista un accordo tra istituto finanziario e fornitore, il collegamento, di natura prettamente economica, non è giuridicamente rilevante nei confronti del consumatore. È il caso, questo, delle carte di credito, per il cui uso il consumatore deve rivolgersi ai fornitori convenzionati con l'istituto emittente, ma non può opporre eccezioni relative alle operazioni di acquisto di beni o servizi all'istituto emittente”; condivide questo pensiero, CARRIERO, G., *op. cit.*, p. 16.

⁵⁹⁹ CARRIERO, G., *op. cit.*, p. 15

⁶⁰⁰ ALPA, G., *op. ult. loc. cit.*: “si potrebbe allora riassumere questa situazione nel fatto che vi è un rapporto di interdipendenza temporale tra le due operazioni, che non diventa però un rapporto di natura funzionale, perché il credito permane anche nell'ipotesi in cui il fornitore si renda inadempiente nel consegnare al consumatore un prodotto affetto da vizi, o nel prestare al consumatore un servizio diverso da quello richiesto”; COSSU, C., *op. cit.*, p. 380.

Quanto alla responsabilità del finanziatore nel caso in cui il fornitore si fosse rivelato per qualsiasi motivo inadempiente, anche il legislatore francese, come in seguito farà quello italiano, ha preferito conferirle natura sussidiaria, e non solidale.

Anzitutto la legge sanciva che la risoluzione e l'annullamento del contratto di vendita, comportassero anche la caducazione del contratto di credito⁶⁰¹; era inoltre previsto un intervento giudiziale teso a sospendere i pagamenti delle rate del credito, solo nel caso di "contestazione sull'esecuzione del contratto principale", senza bisogno di attendere il giudizio di risoluzione o annullamento della vendita⁶⁰²: si può notare come il nesso non operasse in maniera automatica, ma soltanto a discrezione del giudice e nell'ambito di una controversia tra consumatore e fornitore.⁶⁰³

Parimenti, il rapporto tra creditore e venditore era accuratamente disciplinato in quanto si prevedeva che, in caso di risoluzione o annullamento del contratto di vendita per fatto del fornitore, costui si sarebbe impegnato a garantire il rimborso del credito del consumatore e, contestualmente, il mutuante avrebbe potuto richiedere la condanna del fornitore al risarcimento dei danni (art. 10).⁶⁰⁴

Inoltre era posta in capo all'organo giudicante la facoltà di risolvere o annullare il contratto di mutuo quando il contratto principale fosse stato di diritto risolto o annullato, ma solo se nella controversia fosse intervenuto il creditore, su istanza del venditore o del consumatore, oppure il creditore fosse stato convenuto in giudizio direttamente.⁶⁰⁵

Non si trattava di un collegamento particolarmente intenso⁶⁰⁶, e tuttavia erano comunque previsti strumenti tali da determinare una sensibile influenza delle vicende di

⁶⁰¹ COSSU, C., *op. cit.*, p. 380.

⁶⁰² Ciò è disposto nel comma 2 dell'art. 9: "2. *En cas de contestation sur l'exécution du contrat principal, le tribunal pourra, jusqu'à la solution du litige, suspendre l'exécution du contrat en vue duquel il a été conclu est lui-même judiciairement résolu ou annulé*".

⁶⁰³ ALPA, G., *op. cit.*, p. 180.

⁶⁰⁴ COSSU, C., *op. ult. loc. cit.*

⁶⁰⁵ Così ALPA, G., *op. ult. loc. cit.* L'art. 9 comma 3 dispone infatti che: "3. *les dispositions de l'alinéa précédent ne seront applicables que si le prêteur est intervenue à l'instance ou s'il a été mis en cause par le vendeur ou l'emprunteur*".

⁶⁰⁶ CARRIERO, G., *op. cit.*, p. 16, rileva infatti come si tratti "di un apparato normativo che risente di quegli elementi di pragmatismo che hanno indotto il legislatore francese a tener conto della necessità di prevedere appositi meccanismi volti a recuperare una certa qual tutela della posizione del consumatore nell'ambito di una vicenda nella quale viene tuttavia ribadita la separazione funzionale tra contratto di vendita e contratto di finanziamento, con conseguente riaffermazione di autonomi profili di imputabilità relativamente all'inadempimento del primo o del secondo contratto. Non però fino al punto che dalla autonomia dello strumentario giuridico adoperato possa derivare una frantumazione dell'operazione economica complessiva".

un contratto su quelle dell'altro⁶⁰⁷; senza dimenticare che si trattava, all'epoca, di un intervento apprezzabile del legislatore perché in linea con quegli orientamenti inclini a non considerare (completamente) dissociati la compravendita e il finanziamento, conferendo al nesso economico che intercorre tra i due contratti, anche rilevanza giuridica.⁶⁰⁸

Le disposizioni della *Loi Scrivener*, in recepimento della direttiva comunitaria 87/02/CEE, sono successivamente confluite nel Libro III del *Code de la consommation* di cui alla l. n. 93-949 del 26 luglio 1993⁶⁰⁹, e precisamente nella parte intitolata all'indebitamento (*endettement*).⁶¹⁰

In particolare, l'art. 11 della citata direttiva, relativo all'azione diretta del consumatore nei confronti del creditore, qualora il fornitore sia inadempiente, è stato inserito negli articoli L. 311-20⁶¹¹, L. 311-21⁶¹², L. 311-22⁶¹³ del *Code de la consommation*, in nulla discostandosi da quanto già previsto nella *Loi Scrivener*.⁶¹⁴

⁶⁰⁷ FERRANDO, G., *credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti*, cit., p. 621.

⁶⁰⁸ ALPA, G., *op. ult. loc. cit.*; infatti dalla lettura delle norme successive, precisa l'A., si evince come il legislatore abbia cercato di eliminare molti dei rischi che generalmente incombono (o che le imprese allocano) sul consumatore. Il legislatore francese ha tentato di porre un freno a questa prassi, impedendo anzitutto che il venditore possa dare comunque esecuzione al contratto nonostante la scelta del consumatore di avvalersi dello *ius poenitendi*, poiché in quel periodo costui potrà ancora legittimamente esercitare il proprio diritto di recesso; l'art. 11 prevede inoltre che il consumatore non sia vincolato da alcun impegno finché non abbia accettato la proposta del creditore; *ex art. 12*, il venditore non è obbligato a consegnare la merce al compratore finché dura il periodo di riflessione, salvo che non vi sia richiesta scritta esplicita del consumatore stesso; inoltre all'art. 13 è prevista la risoluzione *ipso iure* del contratto di vendita, senza dar luogo a risarcimento, in due casi: qualora il venditore non sia stato avvertito della concessione del prestito, e quando il consumatore abbia esercitato il proprio diritto di recesso; infine, l'art. 15 impone un divieto nei confronti tanto del venditore quanto del creditore, di accettare pagamenti sotto qualsiasi forma dal consumatore, prima che il contratto non sia stato definitivamente concluso.

⁶⁰⁹ "*Loi instaurant le Code de la consommation – Partie législative*", pubblicata in *Journal Officiel de la République Française* (JORF) del 27 luglio 1998.

⁶¹⁰ CASTRONOVO, C. – MAZZAMUTO, S., *op. cit.*, p. 956; ROSSI, G., *Il collegamento contrattuale nel credito al consumo alla luce del nuovo d.lgs. 13 agosto 2010, n. 141*, cit., p. 1438, nota 21; CARRIERO, G., *op. cit.*, p. 17.

⁶¹¹ L'art. 311-20 stabiliva: "*lorsque l'offre préparable mentionne le bien ou la prestation de services financé, les obligations de l'emprunteur ne prennent effet qu'à compter de la livraison du bien ou de la fourniture de la prestation; en cas de contrat de vente ou de prestation de service à exécution successive, elles prennent effet à compter du début de la livraison ou de la fourniture et cessent en cas d'interruption de celle-ci. Le vendeur ou le prestataire de services doit conserver une copie de l'offre préparable remise à l'emprunteur et la présente sur leur demande aux agents chargés du contrôle*" [qualora l'offerta preliminare di credito menzioni il bene o il servizio finanziato, gli obblighi del mutuatario prendono effetto solo dal momento della consegna del bene o della fornitura del servizio] in sostanza recependo quanto già previsto nella *Loi Scrivener*.

⁶¹² L'art. 311-21 stabiliva che "*En cas de contestation sur l'exécution du contrat principal, le tribunal pourra. Jusqu'à la solution du litige, suspendre l'exécution du contrat de crédit. Celui-ci est résolu ou annulé de plein droit lorsque le contrat en vue duquel il a été conclu est lui-même judiciairement résolu ou annulé*" [in caso di contestazione sull'esecuzione del contratto principale, il tribunale potrà, fino alla

3.1 La soluzione francese oggi: i c.d. *crédit affectés*.

In Francia la direttiva 2008/48/CE⁶¹⁵ è stata attuata con la LOI n. 2010-737 del 1^o luglio 2010⁶¹⁶ “*portant réforme du crédit à la consommation*”, con cui sono state apportate rilevanti modifiche in diversi ambiti del *Code de la consommation*.⁶¹⁷

Il tentativo del legislatore francese, infatti, non è stato quello di limitarsi ad una semplice trasposizione letterale del contenuto della direttiva, quanto piuttosto di cogliere l’opportunità per raffigurare *ex novo* l’intera disciplina del credito al consumo, cercando di regolare in modo più scrupoloso la fattispecie, senza comunque inibirne, ai consumatori, il ricorso.⁶¹⁸

La Loi 2010-737 appare perciò come la risultante da un lato di un approccio europeo improntato a garantire, nella conclusione di contratti di credito, la miglior

definizione della controversia, sospendere l’esecuzione del contratto di credito. Quest’ultimo è risolto o annullato di pieno diritto quando il contratto per il quale è stato concluso è, a sua volta, giudizialmente risolto o annullato].

⁶¹³ L’art. 311-22 così recitava: “*Si la résolution judiciaire ou l’annulation du contrat principal survient du fait du vendeur, celui-ci pourra, à la demande du prêteur, être condamné à garantir l’emprunteur du remboursement du prêt, sans préjudice de dommages et intérêts vis-à-vis du prêteur et de l’emprunteur*” [se la risoluzione giudiziale o l’annullamento del contratto principale è stato provocato dal fatto del venditore, costui potrà essere condannato, su domanda del finanziatore, a garantire il mutuatario per il rimborso del prestito, senza risarcimento dei danni o di interessi].

⁶¹⁴ Per alcune recenti applicazioni giurisprudenziali delle norme sui crediti collegati, secondo la disciplina del previgente codice del consumo, cfr., *ex multis*, C.A. Amiens, 11 décembre 2012, n. 11/00931, in *Dalloz*, 2013; C.A. Versailles, 13 mars 2012, n. 10/09337, in *Dalloz*, 2013; C.A. Pau, 29 octobre 2012, n. 10/04700, in *Dalloz*, 2013; C.A. Bordeaux, 4 octobre 2011, n. 11/00434, in *Dalloz*, 2013; C.A. Nancy, 28 janvier 2010, n. 06/00016, in *Dalloz*, 2013; C.A. Montpellier, 6 octobre 2009, n. 08/06103, in *Dalloz*, 2013; Cass. civ., I, 14 novembre 2006, n. 04-15.646, in *Bull. cass.*, 2006, I, n. 4888, p. 420.

⁶¹⁵ Per i primi commenti nella dottrina francese sulla direttiva 2008/48/ce, si vedano tra i tanti, CLARET, H., *Directive n. 2008/48/CE du 23 avril 2008 concernant les contrats de crédit à la consommation*, in *LPA*, 12 mai 2009, p. 3; GOURIO, A., *La directive européenne du 23 avril 2008 concernant les contrats de crédit aux consommateurs*, in *JCP*, 2008, p. 2057; PIEDELIÉVRE, S., *La directive du 23 avril 2008 sur le crédit aux consommateurs*, in *Dalloz*, 2008, Chron. 2614; RAYMOND, G., *Directive n. 2008/48/CE relative aux crédits à la consommation – Premières approches*, in *JCP*, 2008, I, p. 215.

⁶¹⁶ Pubblicata in *Journal Officiel de la République Française* del 2 luglio 2010.

⁶¹⁷ Per i primi commenti sulla legge francese, cfr. BOUTEILLER, P., *La réforme du crédit à la consommation instituée par la loi 1^{er} juillet 2010*, in *Dalloz actualité*, 2010, p. 32; GOURIO, A., *La réforme du crédit à la consommation*, in *JCP E* 2010, n. 29, 1675; LAGARDE, X. – MATHEY, N., *La réforme du crédit à la consommation*, in *RD banc. Fin.*, 2010, *Gaz. Pal.*, 29 juillet 2010, p. 3; RAYMOND, G., *La loi n. 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation*, in *CCC*, 2010, *Étude*, p. 11.

⁶¹⁸ ROSSI, G., *op. cit.*, p. 1347; l’a. specifica poi che la commissione istituita per predisporre le nuove norme, presieduta da Philippe Marini (Oise), illustrava nel giugno 2010 i tre fondamentali obiettivi che avrebbero ispirato l’attività legislativa di riforma e che erano: la riforma del tasso di usura; l’aumento dei controlli, tramite la creazione di un “file positivo di indebitamento” (il Registro nazionale dei crediti); il rafforzamento del micro-credito; GOURIO, A., *op. cit.*, p. 8, secondo cui la legge francese si presenta come un articolato di regole, alcune di origine europea, altre di origine prettamente francese. Secondo l’a. “*il paraît dès lors acquis que l’objectif d’harmonisation européenne du régime du crédit à la consommation permettent de réduire la fragmentation juridique des marchés nationaux ne sera pas atteint*”.

informazione possibile del consumatore; dall'altro sulla volontà, tutta francese, di favorire una risistemazione della materia per consentire l'ingresso anche ad altre forme di credito.

Tutto in vista del problema del sovraindebitamento del consumatore, sentito come principale conseguenza di un'eccessiva concessione di credito al consumo.⁶¹⁹

Ne risulta pertanto un sistema complesso, essendo state moltiplicate le distinzioni a seconda dei tipi di credito, nonché i modi di distribuzione del credito.⁶²⁰

Per quel che attiene all'ambito del presente lavoro, il legislatore francese ha apportato alcune modifiche al *Code de la consommation* nella parte relativa ai crediti collegati, in modo tale da dettare norme in linea con le nuove previsioni comunitarie⁶²¹, senza tuttavia discostarsi dalle regole previgenti.

Le modifiche hanno riguardato la nozione di *crédit affecté*, mentre la disciplina dell'interdipendenza tra contratti è rimasta sostanzialmente invariata.⁶²²

La disciplina francese è visibilmente più complessa e dettagliata rispetto a quella italiana contenuta nell'art. 125-*quinquies* TUB.⁶²³

Infatti, innanzitutto si è optato per la collocazione in una *sedes materiae* più appropriata rispetto a quella scelta dal nostro legislatore, e cioè il codice del consumo; in secondo luogo, è stato dedicato ai *crédit affectés* un intero capitolo del codice stesso e non una norma soltanto.⁶²⁴

Alla precedente definizione di contratto di credito collegato, contenuta nell'art. L 311-20, che riposava esclusivamente sulla menzione del bene o del servizio, la nuova

⁶¹⁹ PIEDELIÉVRE, S., *op. ult. loc. cit.*.

⁶²⁰ In questo senso, GOURIO, A., *op. ult. loc. cit.* L'autore compie un'approfondita analisi della nuova disciplina, suddividendo l'intera materia in *règles generale*, *règles speciales* e *dispositions diverses*. Nel primo gruppo di regole, rientrerebbero quelle relative al campo di applicazione della disciplina sul credito al consumo e le relative esclusioni; la regolamentazione della fase precontrattuale e della pubblicità e trasparenza nelle operazioni di credito, con riguardo alle informazioni che devono necessariamente essere fornite da banche e intermediari finanziari; le norme relative alla verifica del merito creditizio del consumatore (*vérification de la solvabilité de l'emprunteur*); le norme relative alla fase contrattuale e quindi formazione ed esecuzione del contratto di credito; nonché l'apparato sanzionatorio per la violazione delle norme stabilite. Nel secondo gruppo, quello delle norme speciali, vi rientrano *le crédit renouvelable*, *le crédit affecté*, *les découverts en compte*, *le regroupement de crédits*. Infine le *dispositions diverses* riguardano temi particolari quali l'usura, gli intermediari di credito e l'estensione delle norme di questa legge alla fattispecie di credito mobiliare.

⁶²¹ PIEDELIÉVRE, S., *op. ult. loc. cit.*.

⁶²² GOURIO, A., *op. cit.*, p. 17.

⁶²³ È lo stesso CARRIERO, G., *La nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori e la riforma del t.u. bancario*, cit., nota 32, che richiama il recepimento dell'art. 15 della direttiva come fatto dall'ordinamento francese "per un impietoso confronto" rispetto alla disciplina italiana.

⁶²⁴ Infatti la disciplina dei contratti di credito collegati è contenuta nel *Livre III, Titre I^{er}, Chapitre I^{er}, Section 9*.

versione richiede la coesistenza di due requisiti: *in primis*, il credito deve servire esclusivamente a finanziare un contratto relativo alla fornitura di beni o alla prestazione di servizi specifici; deve, inoltre, formare con il contratto di fornitura, un'unica operazione commerciale.⁶²⁵

Si ritiene sussistente un'unica operazione commerciale quando il finanziatore ricorre alla prestazione del venditore per la conclusione o la preparazione del contratto di credito o quando il contratto di credito menziona specificamente i beni o i servizi per il quale è stato stipulato.⁶²⁶

Al riguardo, è interessante notare come il legislatore comunitario si sia ispirato alla disciplina tedesca nello scrivere il testo della direttiva, poiché richiamava espressamente la *Wirtschaftliche Einheit* (letteralmente, "unità economica dell'operazione") del § 358 BGB.

Tuttavia, come il legislatore italiano, anche quello francese ha preferito discostarsi parzialmente nella traduzione, optando per l'altro lessema in cui si poteva tradurre la complessa locuzione tedesca, e cioè l' "unità commerciale". E questo probabilmente perché quello di "unità economica" appariva come un concetto troppo ampio e generico, che avrebbe potuto portare ad una dilatazione eccessiva del campo applicativo delle norme sul credito al consumo, facendovi rientrare in via interpretativa, anche fattispecie che in realtà sarebbero rimaste escluse.⁶²⁷

Troppa libertà lasciata agli Stati membri dal legislatore sovranazionale? Effettivamente, il rischio che si prospetta è che, a scapito degli obiettivi di armonizzazione cui la direttiva 2008/48/CE aspirava, si venga in realtà a creare un'eccessiva disomogeneità tra le discipline dei diversi Stati dell'Unione, che renda

⁶²⁵ L'art. 311-1, n. 9 recita: "*Contrat de crédit affecté ou contrat de crédit lié, le crédit servant exclusivement à financer un contrat relatif à la fourniture de biens particuliers ou la prestation de services particuliers ; ces deux contrats constituent une opération commerciale unique*".

⁶²⁶ L'art. 311-1 prosegue così: "*Une opération commerciale unique est réputée exister lorsque le vendeur ou le prestataire de services finance lui-même le crédit ou, en cas de financement par un tiers, lorsque le prêteur recourt aux services du vendeur ou du prestataire pour la conclusion ou la préparation du contrat de crédit ou encore lorsque le contrat de crédit mentionne spécifiquement les biens ou les services concernés*".

⁶²⁷ Il problema è che in Germania continua ad essere presente il riferimento all'"unità economica", mentre in altri Paesi membri (tra cui, come più volte ribadito, anche l'Italia), hanno preferito adottare l'altro lessema in cui poteva essere tradotta la locuzione tedesca. MIGNACCA, G., *op. cit.*, p. 15; ROSSI, G., *op. cit.*, p. 1441. Osserva infatti VOLANTE, R., *op. cit.*, p. 138, nota 1, che il concetto di "unità economica" appare troppo vasto ed indeterminato, "tale da poter comprendere anche ipotesi di collegamento che non abbiano alcun riscontro nella concreta pratica commerciale, ma che vengono ritenuti esistere sulla base di un vincolo funzionale che dovrebbe essere accertato in concreto, senza la possibilità di ricorrere a parametri esterni".

l'intervento comunitario, se non inutile, quantomeno poco efficace, continuando a rimanere incerto l'ambito di applicabilità delle nuove norme sul credito al consumo.

Quanto invece al primo requisito, la richiesta di beni o servizi specifici vale ad escludere i crediti che finanziano un bene generico, senza che tale bene sia stato determinato; in questo caso, come sotto il vigore della precedente disciplina, si sarà in presenza di un credito personale.⁶²⁸

Confrontata con la nozione italiana contenuta nell'art. 121 TUB, quella francese appare molto simile, forse perché entrambe le norme sono il risultato di una coerente trasposizione della definizione che la direttiva dà di contratto di credito collegato.

Quanto all'interdipendenza tra contratti, essa è stata stabilita dal legislatore francese con riguardo agli effetti che l'un contratto esercita sulle vicende dell'altro.

I precedenti articoli 311-20, 311-21 e 311-22 del codice del consumo, sono stati integralmente trasferiti negli articoli 311-31, 311-32, 311-33 del nuovo testo dello stesso codice.

Così, il codice stabilisce che è possibile sospendere gli effetti del contratto di finanziamento, qualora sia pendente una controversia relativa al contratto principale: in particolare, il giudice potrà disporre tale sospensione, prima della risoluzione di tale controversia principale, senza doverne attendere l'esito; se poi il contratto di vendita o fornitura, in forza del quale il prestito era stato richiesto, sia risolto o annullato in via giudiziale, anche il contratto di credito collegato sarà *ipso iure* risolto.

Tuttavia, la disposizione sarà applicabile soltanto se vi sia stato l'intervento del finanziatore in giudizio, su istanza del fornitore o del consumatore⁶²⁹; come dire che il meccanismo del collegamento potrà trovare applicazione soltanto se il nesso risulti espressamente.⁶³⁰

Valgono le medesime considerazioni già svolte per la vecchia disciplina: il collegamento tra i due negozi non risulta automatico, proprio perché la caducazione del

⁶²⁸ GOURIO, A., *op. ult. loc. cit.*; l'a. precisa come la norma abbia fatto proprio l'orientamento della Corte di giustizia in C-429/07, ove era stata affermata la possibilità per il giudice di applicare le norme relative ai contratti collegati, pur in assenza di un'esplicita menzione del bene o del servizio all'interno del contratto di credito.

⁶²⁹ L'art. 311-32 stabilisce che "*En cas de contestation sur l'exécution du contrat principal, le tribunal pourra, jusqu'à la solution du litige, suspendre l'exécution du contrat de crédit. Celui-ci est résolu ou annulé de plein droit lorsque le contrat en vue duquel il a été conclu est lui-même judiciairement résolu ou annulé. Les dispositions de l'alinéa précédent ne seront applicables que si le prêteur est intervenu à l'instance ou s'il a été mis en cause par le vendeur ou l'emprunteur*".

⁶³⁰ PIEDELIÉVRE, S., *op. ult. loc. cit.*; DRAY, J., *Crédit lié et conséquens de la résolution du contrat principal*, consultabile al sito www.legavox.fr.

contratto di credito è subordinata ad una pronuncia giudiziale, sempre all'interno di una controversia avente ad oggetto la validità del contratto principale.

Inoltre *ex art. 311-33*, se la risoluzione o l'annullamento giudiziale del contratto di fornitura sia imputabile al venditore, costui potrà essere condannato, su istanza del finanziatore, a garantire il consumatore per il rimborso del prestito “*sans préjudice de dommages et intérêts vis-à-vis du prêteur et de l'emprunteur*”.

Accanto a queste due ormai “classiche” previsioni, il legislatore francese ha provveduto a mantenere anche altre previgenti disposizioni che, mettendo in relazione di subordinazione funzionale i due contratti, ne palesano l'interdipendenza.

Oltre ad essere stabilito che il contratto di vendita o di prestazione di servizi deve precisare se il pagamento del prezzo verrà effettuato in tutto o in parte e soprattutto se esso sia assolto tramite finanziamento, è specificato che il consumatore non è tenuto ad assumere alcun impegno nei confronti del venditore, finché costui non abbia accettato il contratto di credito; si aggiunge poi tassativamente che, ove questa condizione non sia stata soddisfatta, il venditore non potrà ricevere alcun pagamento in nessuna forma.⁶³¹

In secondo luogo, il fornitore non è tenuto ad eseguire la propria prestazione finché il creditore non lo abbia informato della conclusione del contratto di credito e inoltre, finché il consumatore possa esercitare il proprio diritto di recesso, salvo che il consumatore stesso non abbia richiesto l'adempimento immediato della prestazione del venditore.⁶³²

Altra norma a tutela del collegamento è l'art. 311-36, secondo cui il contratto di fornitura è risolto “*de plen droit*” in due casi: se il finanziatore, a seguito dell'accettazione del prestito da parte del consumatore, non abbia provveduto ad avvertire il venditore della concessione del credito; se il consumatore abbia esercitato il proprio diritto di recesso, salvo, in quest'ultimo caso, che abbia richiesto la sollecita consegna della merce.

⁶³¹ L'art. 311-34 infatti stabilisce che: “*Chaque fois que le paiement du prix sera acquitté, en tout ou partie, à l'aide d'un crédit, et sous peine des sanctions prévues à l'article L. 311-49, le contrat de vente ou de prestation de services doit le préciser, quelle que soit l'identité du prêteur. Aucun engagement ne peut valablement être contracté par l'acheteur à l'égard du vendeur tant qu'il n'a pas accepté le contrat de crédit. Lorsque cette condition n'est pas remplie, le vendeur ne peut recevoir aucun paiement, sous quelque forme que ce soit, ni aucun dépôt*”.

⁶³² Così dispone l'art. 311-35.

In questo caso, poiché la risoluzione ha effetto *ex tunc*, si avrà il ripristino dello *status quo ante* con conseguente restituzione al finanziatore delle somme erogate; tale onere spetterà al venditore, di sicuro nel caso in cui la somma gli sia stata versata direttamente⁶³³, ma anche nel caso più ovvio in cui il consumatore abbia anticipato il prezzo del bene.⁶³⁴

Infine, all'art. 311-38 del *code de la consommation*, è stata recepita l'unica regola che la direttiva disponeva in materia di interdipendenza contrattuale: quando il consumatore esercita il proprio diritto di recesso rispetto al contratto di vendita, il contratto di credito si considera di diritto risolto, in quanto finalizzato all'acquisto del bene.⁶³⁵

Pertanto, venuto meno il contratto di vendita, il contratto di credito perde la propria causa e, di conseguenza, non ha più senso che resti in piedi.

Concludendo, è possibile affermare che per ciò che attiene il profilo del collegamento negoziale la Francia, pur riconoscendo e disciplinando la fattispecie, ha preferito non introdurre una responsabilità solidale tra finanziatore e fornitore in caso di inadempimento di quest'ultimo, prevedendo soltanto che il giudice, qualora vi sia contestazione sulla validità del contratto principale, possa sospendere l'esecuzione del contratto di credito, fino alla definizione della controversia.⁶³⁶

Il legislatore francese mostra di aderire ad un'impostazione anche più rigida di quella accolta in Italia, perché infatti in astratto, il contratto di credito resterebbe valido anche quando il fornitore non adempia esattamente alla sua obbligazione nei confronti del consumatore⁶³⁷, in mancanza di un intervento giudiziale peraltro discrezionale,

In realtà, l'atteggiamento seguito dal legislatore nella recente disciplina, sembra non discostarsi affatto da quello assunto in passato: pare quasi che si continui a cercare di contemperare il riconoscimento di una sia pur limitata valenza del collegamento contrattuale, con il principio della separazione funzionale tra i due contratti di vendita e

⁶³³ C.A. Paris, 10 novembre 2011, in *Juris Data*, 2011-025040; DRAY, J., *op. ult. loc. cit.*

⁶³⁴ Così dispone l'art. 311-37; PIEDELIÉVRE, S., *op. ult. loc. cit.*

⁶³⁵ GOURIO, A., *op. cit.*, p. 18.

⁶³⁶ ROSSI, G., *op. cit.*, p. 1438.

⁶³⁷ In questo senso sono concordi MIGNACCA, G., *Inadempimento del fornitore nel credito al consumo e rimedi relativi al rapporto di finanziamento*, cit., p. 16; ROSSI, G., *op. ult. loc. cit.*

finanziamento, tanto che anche le rispettive responsabilità del fornitore e del creditore, continuerebbero a mantenere alcuni profili di autonomia.⁶³⁸

⁶³⁸ L'opinione è di MIGNACCA, G., *op. ult. loc. cit.*; ROSSI, G., *op. cit.*, p. 1439, la quale specifica inoltre che “prova di questo contemperamento sono le previsioni che, da un lato consentono al giudice di annullare o risolvere il contratto di finanziamento nel caso di risoluzione o annullamento del contratto di vendita e, dall'altro, consentono al finanziatore di richiedere la condanna del venditore alla restituzione della somma presa a mutuo dal consumatore e ad esso trasferita, con eventuale condanna al risarcimento dei danni sofferti tanto dal finanziatore quanto dal consumatore”.

CONCLUSIONI

L'indagine svolta in questa tesi ha avuto come obiettivo quello di approfondire taluni aspetti di una particolare fattispecie contrattuale, il credito al consumo, attraverso le sfumature che coinvolgono il collegamento negoziale. Ma non solo, poiché molti altri sono gli aspetti emersi nella ricostruzione delle dinamiche del problema.

Anzitutto, si è potuto osservare come le prime ricostruzioni dottrinali inquadrassero il collegamento negoziale all'interno del principio di libertà contrattuale, nel segno di un allontanamento dall'allora imperante dogma della tipicità, per creare fattispecie che consentissero di soddisfare le rinnovate esigenze del mercato e degli affari.

Tali riflessioni sono poi state cristallizzate in una nuova realtà normativa che, tuttavia, ancora oggi non risulta completa, soprattutto se rapportata a soluzioni accolte in contesti giuridici diversi, ma non molto lontani dal nostro.

La risposta dell'ordinamento francese infatti, si è rivelata più analitica e meticolosa rispetto a quella del legislatore italiano; come visto, la disciplina dei *crédits affectés* è stata introdotta in una apposita sezione del codice del consumo, contrariamente a quanto fatto dal legislatore italiano che invece, dopo averne predisposto la nozione, vi ha dedicato soltanto un articolo, peraltro inserito nel Testo Unico Bancario.

Molte sono, inoltre, le norme che palesano il collegamento nel contratto di credito al consumo, forse perché il legislatore francese proviene da un'esperienza formativa all'avanguardia rispetto alla nostra, essendosi occupato del problema molto prima dell'intervento comunitario.

È anche vero però, che la soluzione accolta in questo Paese, per quanto istituisca un legame diretto tra i due contratti di vendita e finanziamento, in realtà appare meno flessibile di quella adottata in Italia: il collegamento non è instaurato in maniera automatica, ma richiede la sussistenza di ulteriori presupposti in assenza dei quali il

contratto collegato resterebbe valido nonostante la caducazione dell'altro, esplicitando perciò effetti limitati.

Come visto, si tratta sì di un collegamento instaurato dalla legge, ma il nesso assumerà valore solo a seguito di un intervento discrezionale del giudice, all'interno di una controversia che coinvolga, in prima battuta, il contratto principale.

Quanto a punti di contatto tra i due ordinamenti, è emersa la previsione di una responsabilità non più solidale, come inizialmente previsto dagli *avant project* comunitari, bensì sussidiaria. Forse, nonostante l'affermazione del collegamento e della rispettiva influenza delle vicende di un contratto sulla vita e sugli effetti dell'altro, si è cercato, da parte di entrambi i legislatori, di mantenere alcuni profili di autonomia tra le rispettive responsabilità di finanziatore e fornitore.

Ma questo atteggiamento ha provocato, perlomeno per quanto riguarda l'ordinamento italiano, alcuni problemi in vista della tutela del consumatore.

Dall'analisi relativa ai rimedi è emerso, infatti, come l'apparato predisposto dal legislatore per la disciplina del credito al consumo, non possa certo dirsi completo.

Infatti, al di là di un'esplicita previsione relativa alla risoluzione del contratto di finanziamento collegato alla fornitura, le lacune evidenziate non fanno altro che delegare ancora una volta all'interprete, il compito di fornire ricostruzioni valide e soluzioni appaganti.

Teorici e pratici del diritto si sono cimentati nella edificazione di un vero e proprio arsenale di rimedi, tutto a disposizione del consumatore, ora ricorrendo ai principi generali in materia di contratti, ora facendo riferimento alle implicazioni teoriche sul collegamento negoziale.

Così facendo, è stato possibile ammettere sia l'eccezione di inadempimento, sia l'azione di risarcimento dei danni, oltre a sancire l'invalidità delle clausole *solve et repete* che, escludendo il collegamento, limitano la responsabilità del finanziatore per un rapporto che invece lo vede coinvolto di pieno diritto.

Non a tutto però è stato possibile dare una risposta, forse perché le applicazioni giurisprudenziali sul tema sono molto scarse e la dottrina non ha ancora avuto modo di dare una risposta soddisfacente agli interrogativi posti.

Difatti, con riguardo ai problemi relativi alla proponibilità nei confronti del finanziatore dell'azione estimatoria e di esatto adempimento, si è cercato, nel presente

lavoro, di fornire una proposta interpretativa, facendo leva su categorie di riferimento generali e norme di diritto comune contenute nel codice civile.

In questo modo si è concluso da un lato per la possibilità, riservata al consumatore, di richiedere all'istituto di credito una riduzione del prestito quale conseguenza dell'esperimento, verso il fornitore, dell'azione estimatoria; dall'altro per la possibilità di ottenere, sempre dal finanziatore, l'esatto adempimento della prestazione fungibile, che avrebbe dovuto essere eseguita dal fornitore.

In relazione a questo aspetto particolare, si auspica un intervento legislativo *ad hoc*, soprattutto per questioni di certezza delle situazioni giuridiche soggettive; certezza che non può certo raggiungersi se soluzioni così importanti sono lasciate al mero arbitrio dell'interprete. L'interpretazione, si sa, è spesso il frutto di un'analisi personale del soggetto che la compie: i *trend* seguiti rischierebbero di essere eccessivamente diversificati rispetto a casi simili, e inoltre ci si allontanerebbe sempre più da una qualche, desiderata, omogeneità.

Si è poi rilevato come, col tempo, sono state abbandonate tutte le teorie soggettive e miste proposte da risalenti correnti dottrinali che, al fine di individuare la pluralità di negozi, facevano leva sull'elemento volontaristico manifestato dalle parti.

Sicché la prospettiva in cui si inseriscono le vicende trattate è, per entrambi gli ordinamenti, quella causale: la causa, infatti, intesa quale funzione economico-sociale del contratto, permette di risalire all'essenza stessa del collegamento e consente di intravedere lo scopo unitario cui è volta l'operazione economica complessiva composta dai tre contratti.

Dalla configurazione in termini di collegamento funzionale volontario del rapporto tra venditore, finanziatore e cliente – sul cui studio la dottrina si è principalmente concentrata – si è passati a dare tipizzazione normativa al credito al consumo, fondando un vero e proprio collegamento negoziale *ex lege*: al verificarsi dei presupposti enucleati dalla norma, il collegamento è instaurato oggettivamente; ne consegue l'applicazione della regola *simul stabunt simul cadent*.

E questo proprio in virtù della causa unica che avvince i negozi, i quali pur essendo autonomi e distinti, vengono tuttavia stipulati proprio per raggiungere una finalità economica unitaria.

A ben vedere, a queste conclusioni si era pervenuti anche prima degli interventi normativi, proprio grazie alla lettura della vicenda del credito al consumo in termini di collegamento negoziale: è l'acquisto che permette di plasmare l'intero assetto di interessi e dunque i due contratti, essendo entrambi indirizzati verso questo scopo, sono da ritenersi connessi.

Tramite l'elaborazione della teoria del collegamento negoziale in Italia, e dei *groupes de contrats* in Francia, una volta ammessa l'unità economica dell'operazione, le direttive comunitarie e le legislazioni domestiche, non hanno fatto altro che sancirne a chiare lettere la corrispondente unitarietà giuridica.

I segni più visibili di questo collegamento, si rinvengono nella sorte che spetta al contratto di credito, nel caso in cui venga meno il contratto di vendita di beni o prestazione di servizi, a causa dell'inadempimento del fornitore: il contratto di finanziamento collegato per l'acquisto, finisce col perdere la sua causa e quindi non avrebbe più senso mantenerlo in vita; così come sarebbe privo di logica continuare a far pagare al consumatore le rate di un finanziamento che, ormai, non ha più una giustificazione né economica né giuridica.

È proprio per questo motivo che è stata posta nero su bianco la regola, già consolidata in giurisprudenza, per cui il consumatore, a seguito della risoluzione dei contratti, nulla deve più al finanziatore, ed anzi costui dovrà restituirgli quanto già pagato, per poi successivamente rivalersi sul fornitore inadempiente.

Questi rischi erano già stati percepiti sin dagli albori della disciplina del credito al consumo; per scongiurarli, si è calibrata l'attenzione sulla persona del consumatore, in modo tale da garantirne la protezione tramite l'imposizione di una serie di obblighi di trasparenza e *disclosure*, gravanti sulla parte forte del rapporto contrattuale.

Tuttavia, soprattutto a seguito del recente intervento comunitario che ha accresciuto gli obblighi informativi per banche e intermediari finanziari, non sono mancate opinioni contrastanti rispetto a queste previsioni, ritenute protettive non nei confronti di tutti i consumatori, ma solo verso coloro che già possiedono le conoscenze e la cultura necessarie per valutare da sé la potenziale proposta di credito; in sostanza, chi era svantaggiato per le più disparate motivazioni (cultura, fattori economici,

conoscenze pratiche e settoriali, etc..), non cambierebbe di molto la propria situazione.⁶³⁹

È stato poi rilevato come, tra gli scopi taciti dell'ultimo intervento comunitario, vi sia quello di permettere al mercato comune dell'Unione di espandersi, tramite il maggiore ricorso al credito al consumo.

Questa operazione porta con sé dei vantaggi: permette l'acquisto dilazionato nel tempo di beni di consumo, innalza il potere di acquisto delle famiglie e permette una maggior circolazione di beni e servizi.

Allo stesso tempo, però, comporta anche ricadute patologiche che risiedono principalmente, come illustrato, nel rischio per il consumatore di sovraindebitarsi.

Per porre rimedio a questo rischio, l'unico espediente predisposto dalla direttiva consiste nella valutazione del merito creditizio del consumatore in capo a chi concede il prestito, sistema con cui si preserva il patrimonio di chi chiede un prestito senza essere in grado di restituirlo, e ci si mette ai ripari da eventuali investimenti sbagliati.

Inoltre, si sta approntando anche in Italia una disciplina relativa all'insolvenza del debitore civile che, come noto, è sempre stata assente, e che invece costituisce un notevole passo avanti, non solo in termini di civiltà giuridica, ma anche in termini di sistema consumeristico di protezione.

Restano quindi ancora parecchie incertezze per le quali una risposta, positiva o negativa che sia, si potrà avere soltanto col tempo, con l'osservazione e con le applicazioni che, nella prassi quotidiana dei traffici commerciali e giuridici e nella vita concreta, si faranno della disciplina approntata.

Dopo tutto, il diritto è anche questo: lo strumento che recepisce e si adegua a quelle che sono le esigenze dei consociati, i mutamenti della società e le dinamiche degli affari.

⁶³⁹ GORGONI, M., *Spigolature su luci (poche) e ombre (molte) della nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori*, cit., pp. 69 ss.

BIBLIOGRAFIA

AA.VV., *Credito al consumo e sovraindebitamento del consumatore. Scenari economici e profili giuridici*, a cura di LOBUONO, M. – LORIZIO, M., Torino, 2007.

ALPA, G., voce *Credito al consumo*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, V, Torino, 1992, pp. 22 ss.

ALPA, G., *Credito al consumo e tutela del debitore nell'esperienza francese (appunti sulla legge 10 gennaio 1978, n. 78-22)*, in *Foro it.*, 1978, V, cc. 179 ss.

ALPA, G., *Il diritto dei consumatori*, Bari, 1999.

ALPA, G., *Introduzione al diritto dei consumatori*, Bari, 2006.

ALPA, G., *I contratti dei consumatori e la disciplina generale dei contratti e del rapporto obbligatorio*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, pp. 351 ss.

ALPA, G., *Manuale di diritto dei consumatori*, Bari, 1995.

ALPA, G. – BESSONE M., *Disciplina giuridica delle carte di credito e problemi di credito al consumo*, in *Giur. it.*, 1976, IV, pp. 110 ss.

ALPA, G. – BESSONE, M., *Funzione economica e modelli giuridici delle operazioni di "credito al consumo"*, in *Riv. soc.*, 1975, pp. 1359 ss.

ALPA, G. – PATTI, S., *Le clausole vessatorie nei contratti con i consumatori*, in *Commentario al codice civile*, a cura di SCHLESINGER, P., Milano, 2003.

AMBROSOLI, M., *Le restituzioni nella risoluzione del contratto per inadempimento*, in *Riv. dir. priv.*, 2012, pp. 82 ss.

ANTONIUCCI, A., *Credito al consumo e zone limitrofe. Una scheda di lettura del d.lgs. n. 141 del 2010*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2011, II, pp. 303 ss.

AUBERT, J.L., *Réaffirmation du principe de l'effet relatif du contrat: le sous-traitant n'est pas contractuellement lié au maître de l'ouvrage*, in *Dalloz*, 1991, pp. 321 ss.

AZZARRO, A. M. – SIRENA, P., *Il giudizio di vessatorietà delle clausole*, in *I contratti dei consumatori*, a cura di GABRIELLI, E. – MINERVINI, E., in *Trattato dei contratti*, diretto da RESCIGNO, P. – GABRIELLI, E., Torino, 2005, pp. 43 ss.

BARBA, V., *La connessione tra i negozi e il collegamento negoziale*, parte I, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2008, pp. 791 ss.

BATTELLI, E., *Credito al consumo: fornitore inadempiente e accordo tra creditore e fornitore*, nota a Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 23 aprile 2009, C-509/07, in *Giur. It.*, 2010, I, pp. 50 ss.

BATTILORO, R., *Collegamento negoziale e inadempimento del fornitore: la nuova disciplina del credito al consumo alla luce di una recente giurisprudenza comunitaria*, in *Europa e dir. priv.*, 2011, pp. 782 ss.

BESSONE, M., *La tutela del consumatore nella recente evoluzione del diritto francese*, in *Foro it.*, 1974, V, cc. 186 ss.

BESSONE, M., *Mercato del credito, credito al consumo, tutela del consumatore*, in *Foro it.*, 1980, V, cc. 82 ss.

BETTI, E., *Teoria generale del negozio giuridico*, Torino, 1960.

BIANCA, M. C., *Diritto civile, III, Il contratto*, Milano, 2000, pp. 373 ss.

BONFIGLIO, G., *La rilevabilità d'ufficio della nullità di protezione*, in *Riv. dir. priv.*, 2004, pp. 867 ss.

BOULANGER, J., *Usage et abus de la notion d'indivisibilité des actes juridiques*, in *RTD civ.*, 1950, pp. 17 ss.

BOUTEILLER, P., *La réforme du crédit à la consommation instituée par la loi 1^{er} juillet 2010*, in *Dalloz actualité*, 2010, pp. 32 ss.

BUGLIANI, C., *Credito al consumo*, in AA.VV., *Il diritto privato nella giurisprudenza*, a cura di CENDON, P., Torino, 2007, II, pp. 268 ss.

BUONFRATE, A., voce *Contratti collegati*, in *Digesto disc. priv. – sez. civ.*, *Aggiornamento III*, vol. I, 2007, pp. 286 ss.

BRUST, J.J., *La nullité des ventes à crédit pour dépassement du crédit autorisé*, in *Rec. Dalloz*, 1970, *Ch.*, pp. 14 ss.

CALAIS-AULOY, J., *La loi Royer et les consommateurs*, in *Foro it.*, 1974, V, cc. 179 ss.

CALAIS-AULOY, J., *Le cinq réformes qui rendraient le crédit moins dangereux pour les consommateurs*, in *Dalloz*, 1975, pp. 19 ss.

CALAIS-AULOY, J – MOUSSERON, J. M., *Le bien de l'entreprise*, Paris, 1972.

CALANDRA BONAURA, V., *Orientamenti della dottrina in materia di locazione finanziaria*, in *Riv. dir. civ.*, 1978, II, pp. 190 ss.

CAPECCHI, M., *La qualificazione giuridica del mutuo di scopo*, in *Contr. e impresa*, 1997, pp. 539 ss.

CAPPONI, B., *L'insolvenza del debitore civile: una recente iniziativa del legislatore francese*, in *Corr. Giur.*, 1990, pp. 1057 ss.

CARAVALE, F., voce *Credito al consumo*, in *Enc. della banca e della borsa*, V, Milano, 1971, pp. 695 ss.

CARRIERO, G., *Autonomia privata e disciplina del mercato. Il credito al consumo*, in *Trattato di diritto privato*, XXXI, diretto da BESSONE, M., Torino, 2007.

CARRIERO, G., *Credito al consumo e inadempimento del venditore*, nota a Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 4 ottobre 2007, C-429/05, in *Foro. it.*, 2007, IV, pp. 589 ss.

CARRIERO, G., *Dal credito al consumo al credito ai consumatori*, in *Le Società*, I, 2007, pp. 457 ss.

CARRIERO, G., *Il credito al consumo*, in *Quaderni di ricerca giuridica della consulenza legale della Banca d'Italia*, 1998, n. 48, pp. 14 ss.

CARRIERO, G., *La riforma del credito ai consumatori e le nuove policies di tutela del risparmiatore nel settore bancario*, in *Europa e dir. priv.*, 2011, pp. 513 ss.

CARRIERO, G., *L'inadempimento dell'obbligazione contrattuale nei rapporti di credito al consumo*, in *Quaderni di ricerca giuridica della consulenza legale della Banca d'Italia*, 1987, n. 15, pp. 131 ss.

CARRIERO, G., *Nuova disciplina comunitaria del credito al consumo: linee d'indirizzo, questioni irrisolte, problemi applicativi*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, II, pp. 509 ss.

CARRIERO, G., *Sub Art. 125*, in CAPRIGLIONE, G. (a cura di), *Commentario al testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, Padova, 1994.

CARRIERO, G., *Trasparenza bancaria, credito al consumo e tutela del contraente debole*, in *Foro it.*, 1992, V, cc. 356 ss.

CASCIO, S.O. – ARGIROFFI, C., *Contratti misti e contratti collegati*, in *Enc. giur. Treccani*, IX, Roma, 1988, pp. 1 ss.

CASSISA, G., *In tema di collegamento tra negozi giuridici*, in *Giust. civ.*, 1971, I, pp. 1536 ss.

CASTIGLIA, G., *Negozi collegati in funzione di scambio*, in *Riv. dir. civ.*, 1979, II, pp. 397 ss.

CASTRONOVO, C. – MAZZAMUTO, S., *Manuale di diritto privato europeo*, vol. II, Milano, 2007.

CLARET, H., *Directive n. 2008/48/CE du 23 avril 2008 concernant les contracts de crédit à la consommation*, in *LPA*, 12 mai 2009, pp. 3 ss.

CLARIZIA, R., *Collegamento negoziale e vicende della proprietà. Due profili della locazione finanziaria*, Rimini, 1982.

CIRILLO, G.P., *Negozi collegati ed eccezione di inadempimento*, nota a Cass., 18 marzo 1981, n. 1613, in *Giur. it.*, 1982, I, pp. 377 ss.

CIVALE, F., *La nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori e dei contratti di credito collegati*, pp. 1 ss., consultabile all'indirizzo http://dipartimenti.unicatt.it/scienze giuridiche_Forense_110305_Civale.pdf.

COLAVOLPE, A., *Credito al consumo e inadempimento del venditore: il problema dell'opponibilità al finanziatore delle eccezioni relative al contratto di vendita*, nota a Trib. Torino, 8 dicembre 2007, in *Giur. merito*, 2008, III, pp. 2481 ss.

COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, Padova, 1999.

CONSTANTINESCO, L.J., *Il metodo comparativo*, edizione italiana a cura di PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, A., Torino, 2009.

CONTI, R., *Il ruolo del giudice nazionale nella protezione del consumatore, con particolare riferimento alla disciplina del credito al consumo*, nota a Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 4 ottobre 2007, C-429/05, in *Corr. Giur.*, 2008, pp. 489 ss.

COSSU, C., *Credito al consumo: appunti in margine ad una recente legge francese*, in *Riv. soc.*, 1979, pp. 377 ss.

COSTA, A., *La nuova disciplina del credito ai consumatori*, in *Contratto e impresa-Europa*, 2011, 1, pp. 262 ss.

COTTINO, G., *La vendita rateale e il suo finanziamento da parte di terzi*, in *Impresa, ambiente e pubbl. amm.*, 1974, I, p. 374 ss.

CRICENTI, G., *Credito al consumo e collegamento negoziale*, nota a App. Milano, 22 novembre 1991, in *Giur. merito*, 1993, pp. 1016 ss.

CUFFARO, V., *Codice del consumo*, Milano, 2006.

DALMARTELLO, A., *Eccezione di inadempimento*, in *Novissimo Dig. it.*, VI, Torino, 1964, pp. 356 ss.

D'ADDA, A., *Collegamento negoziale e inadempimento del venditore nei contratti di credito al consumo*, in *Europa e dir. priv.*, 2011, pp. 725 ss.

DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina comunitaria del credito al consumo: la direttiva 2008/48/Ce e l'armonizzazione "completa" delle disposizioni nazionali concernenti "taluni aspetti" dei "contratti di credito ai consumatori"*, in *Riv. dir. civ.*, I, 2008, pp. 255 ss.

DE CRISTOFARO, G., *La nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori e la riforma del t.u. bancario*, in *Contratti*, 2011, pp. 1041 ss.

DE CRISTOFARO, G., *Ius poenitendi del consumatore e contratto di credito nella direttiva 2008/48/Ce*, in AA.VV., *Il credito al consumo*, a cura di RESCIGNO, P., in *Giur. it.*, 2010, pp. 232 ss.

DEFOSSEZ, M., *Rèflexions sur l'employ des mitifs comme cause des obligations*, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1985, pp. 521 ss.

DE NOVA, G., *Il credito al consumo. Disposizioni varie*, in *La nuova legge bancaria: il T.U. delle leggi sulla intermediazione bancaria e creditizia e le disposizioni di attuazione. Commentario*, a cura di FERRO LUZZI, P. – CASTALDI, G., Milano, 1996, pp. 1882 ss.

DE NOVA, G., *L'attuazione in Italia delle direttive comunitarie sul credito al consumo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1992, pp. 905 ss.

DE POLI, M., *Credito al consumo e collegamento negoziale: qualche luce, molte ombre...*, nota a Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 23 aprile 2009, C-509/07, in *Nuova giur. civ. comm.*, pp. 1091 ss.

DESARIO, V., *La "responsabilità sussidiaria" del finanziatore nei rapporti di credito al consumo*, in *Quaderni di ricerca giuridica della consulenza legale della Banca d'Italia*, 1987, n. 15, pp. 178 ss.

DE VITA, A., *La tutela giurisdizionale degli interessi collettivi nella prospettiva del sistema francese. Aspetti principali del problema e specificazioni in tema di protezione degli interessi dei consumatori*, in *La tutela degli interessi diffusi dei consumatori nel diritto comparato*, a cura di GAMBARO, A., in *Studi di diritto comparato*, diretto da CAPPELLETTI, M., Milano, 1976, pp. 377 ss.

DI BLASI, S., *Collegamento negoziale e mutuo di scopo*, nota a Cass. 20 gennaio 1994, n. 474, in *Vita not.*, 1994, pp. 3094 ss.

DI NANNI, C., *Collegamento negoziale e funzione complessa*, in *Giust. civ.*, LXXV, pp. 279 ss.

DI SABATO, F., *Unità e pluralità di negozi (contributo alla dottrina del collegamento negoziale)*, in *Riv. dir. civ.*, I, 1959, pp. 412 ss.

DI MAJO, A., *Adempimento e risarcimento nella prospettiva dei rimedi*, in *Europa e dir. priv.*, 2007, pp. 2 ss.

DI MAJO, A., *Il linguaggio dei rimedi*, in *Europa e dir. privato*, 2005, I, pp. 341 ss.

DI MAJO, A., *Le tutele contrattuali*, Torino, 2009.

DI MAJO-GIAQUINTO, A., *L'esecuzione del contratto*, Milano, 1967.

DI MARZIO, M., *Il credito al consumo come mutuo di scopo: c'è nesso funzionale vendita-finanziamento*, in *Dir. e giust.*, 2004, pp. 92 ss.

DRAY, J., *Crédit lié et conséquencens de la resolution du contrat principal*, consultabile all'indirizzo www.legavox.fr.

FARNETTI, M., recensione a CALVO, R., *La vessatorietà delle clausole «principali» nei contratti del consumatore*, in *Riv. dir. civ.*, 2010, I, pp. 447 ss.

FABRIZI, P.L., *Il credito al consumo*, Milano, 1975.

FEBBRAJO, T., *La nuova disciplina dei contratti di credito "al consumo" nella Dir. 2008/48/CE*, in *Giur. It.*, 2010, I, pp. 231 ss.

FERRANDO, G., *Contratti collegati: il caso del credito al consumo*, nota a Cass. civ., Sez. II, 20 gennaio 1994, n. 474, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1995, I, pp. 302 ss.

FERRANDO, G., *Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti*, in *Riv. dir. comm.*, 1991, pp. 591 ss.

FERRANDO, G., *I contratti collegati: principi della tradizione e tendenze innovative*, in *Contratto e impr.*, 2000, 1, pp. 137 ss.

FERRANDO, G., nota a Tribunale di S. Maria Capua Vetere, 17 giugno 1989, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1990, I, pp. 677 ss.

FERRERI, S., *Commento all'art. 1492 c.c.*, in *Commentario al codice civile*, a cura di CENDON, P., Milano, 2009, pp. 276 ss.

FERRI, G.B., *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Milano, 1969.

FRANCISSETTI BROLIN, M.M., *La Corte di giustizia e il collegamento negoziale nel credito al consumo*, in *Contratto e impresa – Europa*, 2009, 2, pp. 1045 ss.

GALGANO, F., *Il contratto*, Padova, 2011.

GANDOLFI, G., *Sui negozi collegati*, in *Riv. dir. comm.*, 1962, II, pp. 342 ss.

GAMBARO, A. – SACCO, R., *Sistemi giuridici comparati*, in *Trattato di diritto comparato*, diretto da SACCO, R., Torino, 2008.

GASPERONI, N., *Collegamento e connessione tra negozi*, in *Riv. dir. comm.*, I, 53, 1955, pp. 357 ss.

GAZZONI, F., *Manuale di diritto privato*, Roma-Napoli, 2011.

GIORGIANNI, M., *L'inadempimento. Corso di diritto civile*, Milano, 1974.

GIORGIANNI, M., *Negozi giuridici collegati*, in *Riv. it. sc. giur.*, 1937, pp. 275 ss.

GORGONI, M., *Ancora sulla rilevanza della clausola di esonero della responsabilità del concedente nel leasing per inadempimento del fornitore*, nota a Cass. 21 giugno 1993, n. 6862, in *Giur. it.*, 1994, I, 1, pp. 1364 ss.

GORGONI, M., *Il credito al consumo*, Milano, 1994.

GORGONI, M., *Spigolature su luci (poche) e ombre (molte) della nuova disciplina dei contratti di credito ai consumatori*, in *Resp. civ.*, 2011, I, pp. 755 ss.

GORGONI, M., *Sui contratti di finanziamento dei consumatori, di cui al Capo II Titolo VI TUB, novellato dal Titolo I del d.lgs. n. 141 del 2010*, in *Giur. merito*, II, 2011, pp. 323 ss.

GOURIO, A., *La directive européenne du 23 avril 2008 concernant les contrats de crédit aux consommateurs*, in *JCP*, 2008, pp. 2057 ss.

GOURIO, A., *La réform du crédit à la consommation*, in *JCP E* 2010, n. 29, pp. 1675 ss.

GRECO, G. – COTTINO, G., *Commento all'art. 1492 c.c.*, in *Commentario del codice civile*, a cura di SCIALOJA, A. – BRANCA, G., Bologna, 1981, pp. 266 ss.

GROUTEL, H., *La nature de la responsabilité dans les groupes de contrats*, in *Resp. civ. et assur.*, 1988, *Chron.* n. 2.

GUCCIONE, A., *Il credito al consumo finalizzato all'acquisto di beni tra t.u. bancario e norme in tema di clausole abusive*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2000, II, pp. 734 ss.

JACQUOT, J., *Crédit à la consommation*, in *Les contrats d'adhésion et la protection du consommateur*, Parigi, 1978, pp. 149 ss.

JAMIN, C., *La notion d'action direct*, in *LGDJ*, 1991.

JAMIN, C., *Une resrauration de l'effet relatif du contrat (à propos de l'arrêt de l'Assemblée plénière su 12 juillet 1991, Besse)*, in *Dalloz*, 1991, pp. 261 ss.

JOURDAIN, P., *Actiones contractuelles directe: l'action contractuelle du maître de l'ouvrage contre le fournisseur de matériaux subsiste!*, in *RTD civ.*, 2002, pp. 303 ss.

JOURDAIN, P., *Des résistances et des limites à la jurisprudence sur la responsabilité contractuelle directe dans le groupes de contrats*, in *RTD civ.*, pp. 284 ss.

JOURDAIN, P., *La nature de la responsabilité civile dans les chaînes de contrats après l'arrêt d'Assemblée plénière du 12 juillet 1991*, in *Dalloz*, 1991, pp. 149 ss.

JOURDAIN, P., *Le recul de la responsabilité contracturlle directe dans les groupes de contrats*, in *RTD civ.*, 1991, pp. 751 ss.

LAGARDE, X. – MATHEY, N., *La réforme du crédit à la consommation*, in *RD banc. Fin.*, 2010, *Gaz. Pal.*, 29 juillet 2010, pp. 3 ss.

LARROUMET, C., *L'action de nature necessairment contractuelle e la responsabilité civile dans les ensembles contractuels*, in *JCP*, 1988, I, pp. 3357 ss.

LA TOURNEAU, P., *Responsabilité délictuelle et inexécution contractuelle*, in *Dalloz*, 2010, pp. 944 ss.

LEGGIERI, C., *Il diritto del consumatore ad agire contro il creditore anche nel caso in cui l'offerta di credito non rechi menzione del bene (o della prestazione di servizi) finanziato*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, I, pp. 207 ss.

LENER, G., *Mancata consegna nel leasing, obbligo di buona fede e causa contrattuale*, nota a App. Cagliari, 12 gennaio 1994; Cass. 2 agosto 1995, n. 8646, in *Foro it.*, I, cc. 164 ss.

LENER, G., *Profili del collegamento negoziale*, Milano, 1999.

LENER, G. – BOCCHINI, R., *Gli elenchi di clausole vessatorie*, in *I contratti dei consumatori*, a cura di GABRIELLI, E. – MINERVINI, E., in *Trattato dei contratti*, diretto da RESCIGNO, P. – GABRIELLI, E., Torino, 2005, pp. 192 ss.

LIGUORI, A., *La disciplina del credito al consumo e le novità apportate dal d.lgs. 141/2010*, consultabile all'indirizzo www.altalex.com.

LIVAREK, A., *La nature de la responsabilité dans les chaînes et ensembles de contrats*, *mémoire Paris*, XII, fevr., 1990, diretto da CHABAS, F.

LORENZ, S., *Prospettive del diritto europeo dei contratti: la violazione di un obbligo*, in *Riv. dir. civ.*, 2010, I, pp. 93 ss.

LUMINOSO, A., *Commento all'art. 1453 c.c.*, in *Commentario del codice civile*, a cura di GALGANO, F., Bologna, 1990, pp. 1 ss.

MACARIO, F., *Collegamento negoziale e principio di buona fede nel contratto di credito per l'acquisto: l'opponibilità al finanziatore delle eccezioni relative alla*

vendita, nota a Cass. civ., Sez. II, 20 gennaio 1994, n. 474, in *Foro. it.*, I, 1994, pp. 3094 ss.

MACARIO, F., *Il credito al consumo*, in *I contratti dei consumatori*, a cura di GABRIELLI, E. – MINERVINI, E., in *Trattato dei contratti*, diretto da RESCIGNO, P. – GABRIELLI, E., Torino, 2005, pp. 543 ss.

MACARIO, F., *Il percorso dell'armonizzazione nel credito al consumo: conclusione di un iter ultraventennale?*, in AA.VV., *La nuova disciplina europea del credito al consumo. La direttiva 2008/48/Ce relativa ai contratti di credito ai consumatori e il diritto italiano*, a cura di DE CRISTOFARO, G., Torino, 2009.

MACARIO, F., *Inadempimento del fornitore e tutela del debitore nel credito al consumo*, nota a Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 23 aprile 2009, C-509/07, in *Contratti*, 2009, II, pp. 653 ss.

MACARIO, F., *Norme di attuazione di diritto comunitario in materia di credito al consumo. Artt. 121-126, d.lgs. n. 385/93 – Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1994, pp. 837 ss.

MAIMERI, F., *Prime riflessioni sulla proposta di direttiva comunitaria sul credito al consumo*, in *Banca, impresa e società*, 1985, pp. 444 ss.

MALTESE, D., *La nuova legge tedesca e la riforma delle procedure concorsuali*, in *Fall.*, 2001, pp. 146 ss.

MARTORANO, F., *La tutela del compratore per i vizi della cosa*, Napoli, 1959.

MASTRORILLI, A., *Inadempimento del fornitore, rischio contrattuale, tutela dell'utilizzatore*, nota a Cass. 21 giugno 1993, n. 6862, in *Foro it.*, 1993, I, cc. 2144 ss.

MASUCCI, S., *Commento all'art. 125, d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385*, in AA.VV., *Norme di attuazione di direttive comunitarie in tema di credito al consumo* (a cura di CANALE, G.), in *Nuove leggi civ. comm.*, 1994, pp. 866 ss.

MAUGERI, M., *Cenni su alcuni profili della riforma del T.U.B. in materia di "credito ai consumatori"*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2011, II, pp. 466 ss.

MAZZAMUTO, S., voce *Mutuo di scopo*, in *Enc. giur. Treccani*, XX, Roma, 1990, I, pp. 1 ss.

MAZZINI, F., *L'Italia si allinea alle regole di tutela europee sui finanziamenti per l'acquisto di beni e servizi, Inadempimento del fornitore*, in *Guida al diritto*, 2010, parte II, p. 71 ss.

MAZZONI, C.M. e NIGRO, A. (a cura di), *Credito e moneta*, Milano, 1982, pp. 317 ss.

MEOLI, B., *I contratti collegati nelle esperienze giuridiche italiana e francese*, Napoli, 1999.

MESSINEO, F., voce *Contratto collegato*, in *Enc. dir.*, X, 1962, pp. 48 ss.

MIGNACCA, G., *Inadempimento del fornitore nel credito al consumo e rimedi relativi al rapporto di finanziamento*, pp. 1 ss., consultabile all'indirizzo www.comparazioneDirittocivile.it.

MODICA, L., *Il contratto di credito ai consumatori nella nuova disciplina comunitaria*, in *Europa e dir. priv.*, 2009, pp. 785 ss.

MONTICELLI, N., *Il mutuo di scopo*, in *Contratti*, 2003, pp. 1131 ss.

MORGANTE, D., *Commento all'art. 125 TUB*, in *Codice del consumo e norme collegate*, a cura di CUFFARO, V., Milano, 2008.

MOURY, J., *De l'indivisibilité entre les obligation et entre les contrats*, in *RTD civ.*, 1994, pp. 264 ss.

MUCCIARELLI, F. M., *L'insolvenza del debitore in Germania*, in *Analisi giur. econ.*, 2004, pp. 337 ss.

NICOLO', R., *Deposito in funzione di garanzia e inadempimento del depositario*, in *Foro. it.*, 1937, I, pp. 1476 ss.

NIGRO, C.A., *Collegamento contrattuale legale e volontario, con particolare riferimento alla (vecchia e nuova) disciplina del credito ai consumatori*, nota a Cass. civ., Sez. III, 16 febbraio 2010, n. 2589, in *Giur. it.*, I, 2011, pp. 307 ss.

NIGRO, C.A., *Introduzione alla nuova disciplina del credito al consumo. Le novità della Direttiva 2008/48/CE del 22 maggio 2008 in materia di contratti di credito ai consumatori*, reperibile al sito www.ilcaso.it, documento 202 del 4 giugno 2010, pp. 22 ss.

NUZZO, M., *Collegamento negoziale e mutuo di scopo convenzionale: una fattispecie con causa unica?*, nota a Cass. 20 gennaio 1994, n. 474, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1995, I, pp. 1096 ss.

NUZZO, M., *Commento agli artt. 33-38*, in *Codice del consumo*, Commentario a cura di ALPA, G. – ROSSI CARLEO, L., Napoli, 2005, pp. 249 ss.

OPPO, G., *Contratti parasociali*, Milano, 1942.

OPPO, G., *La direttiva comunitaria sul credito al consumo*, in *Riv. dir. civ.*, 1987, II, pp. 539 ss.

ORESTANO, A., *I contratti con i consumatori e le clausole abusive nella direttiva comunitaria: prime note*, in *Riv. critica di dir. priv.*, 1992, pp. 467 ss.

ORESTANO, A., *L'inefficacia delle clausole vessatorie*, in *I contratti dei consumatori*, a cura di GABRIELLI, E. – MINERVINI, E., in *Trattato dei contratti*, diretto da RESCIGNO, P. – GABRIELLI, E., Torino, 2005, pp. 381 ss.

PAGLIANTINI, S., *La vaghezza del principio di non vincolatività delle clausole vessatorie secondo la Corte i Giustizia: ultimo atto?*, in *Rass. Dir. civ.*, 2010, pp. 507 ss.

PALMIERI, A., osservazioni a Trib. Bergamo, ord., 4 ottobre 2007, in *Foro it.*, 2007, cc. 3535 ss.

PELLE, S., *La notion d'interdépendance contractuelle*, in *RTD civ.*, 2007, pp. 833 ss.

PERSICO, G., *L'eccezione di inadempimento*, Milano, 1955.

PIEDELÉVRE, S., *Crédit à la consommation*, in *RDC*, 2010.

PIEDELÉVRE, S., *La directive du 23 avril 2008 sur le crédit aux consommateurs*, in *Dalloz*, 2008, *Chron.* 2614.

PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, Napoli, 1976.

PUPPO, C.A., *Credito al consumo e collegamento negoziale*, in *Giur. it.*, 2009, IV, pp. 2392 ss.

RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, Milano, 1998.

RAYMOND, G., *Directive n. 2008/48/CE relative aux crédits à la consommation – Premières approches*, in *JCP*, 2008, I, pp. 215 ss.

RAYMOND, G., *La loi n. 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation*, in *CCC*, 2010, *Étude*, pp. 11 ss.

RAYMOND, G., *La protection du consommateur dans les opérations de credit: commentaire de la loi n. 78-22 du 10 janvier 1978*, in *Gaz. Pal.*, 2, *Doctr.*, pp. 556 ss.

REALMONTE, F., voce *Eccezione di inadempimento*, in *Enc. dir.*, XIV, 1965, pp. 228 ss.

RISPOLI FARINA, M., voce *Mutuo di scopo*, in *Digesto – disc. priv. – Sez. civ.*, XI, Torino, 1995, pp. 558 ss.

RONCHESE, F., *Credito al consumo e diritti del consumatore nel rapporto con il finanziatore*, nota a Trib. Milano, 24 ottobre 2008, in *Giur. civ. comm.*, 2009, I, pp. 436 ss.

RONDELLI, S., *Perprium mobile: il leasing e la tutela diretta dell'utilizzatore*, nota a Cass. 2 ottobre 1998, n. 9785, in *Giur. it.*, 1999, pp. 1152 ss.

ROPPO, V., *Il contratto*, Milano, 2011.

ROPPO, V., *La tutela del risparmiatore fra nullità, risoluzione e risarcimento (ovvero, l'ambaradan dei rimedi contrattuali)*, in *Contratto e impresa*, 2005, pp. 896 ss.

ROSSI, G., *Il collegamento contrattuale nel credito al consumo alla luce del nuovo d.lgs. 13 agosto 2010, n. 141*, in *Contratto e impresa*, 2010, 6, pp. 1432 ss.

ROSSI, G., *La rilevanza del collegamento contrattuale nel credito al consumo*, in *Contratto e impresa*, 2010, 1, pp. 25 ss.

ROUBACH, M., *La loi du 10 janvier relative à l'information et à la protection des consommateurs dans la domaine de certaines opérations de crédit*, in *Gaz. Pal.*, 1978, 2, *Doctr.*, pp. 382 ss.

RUBINO, D., *La compravendita*, Milano, 1950.

RUPERTO, C. – SGROI, V., *Commento all'art. 1492 c.c.*, in *Nuova rassegna di giurisprudenza sul codice civile*, a cura di LIPARI, M. – FINOCCHIARO, A., Milano, 1994, pp. 1882 ss.

SACCO, R. – DE NOVA, G., *Trattato di diritto civile*, parti I e V, Torino, 2004.

SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, Napoli, 1983.

SCOGNAMIGLIO, R., voce *Collegamento negoziale*, in *Enc. dir.*, VII, 1960, pp. 375 ss.

SENOFONTE, P., *In tema di negozi collegati*, in *Dir. giur.*, 1960, pp. 272 ss.

SINESIO, D., *Il credito al consumo. Problemi e prospettive nella realtà italiana*, in MAZZONI, C.M. – NIGRO, A., *Credito e moneta*, Milano, 1982, pp. 316 ss.

SIRENA, P., *I contratti bancari di credito al consumo*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1997, pp. 1110 ss.

SIRENA, P., *Il risarcimento dei c.d. danni punitivi e la restituzione dell'arricchimento senza causa*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, pp. 531 ss.

SIRENA, P. – YEHUDA, A., *La prospettiva dei rimedi nel diritto privato europeo*, in *Riv. dir. civ.*, 2012, I, pp. 363 ss.

SIRENA, P., *L'integrazione del diritto dei consumatori nella disciplina generale del contratto*, in *Riv. dir. civ.*, 2004, I, pp. 787 ss.

SPALLAROSSA, M.R., *Contratti collegati e giudizio di buona fede*, nota a Trib. Genova, 28 dicembre 1970, in *Giur. merito*, 1972, I, pp. 149 ss.

STOUFFLET, J., *La protection du consommateur faisant appel au crédit. Premières réflexions sur la loi 78-22 du 10 janvier 1978*, in *Études de LAGRANGE, M.*, 1978, pp. 225 ss.

TARANTINO, G., *Credito al consumo e obblighi di restituzione della somma mutuata*, nota a App. Milano, 6 febbraio 2001; Trib. Milano, 15 gennaio 2001; Cass. 23 aprile 2001, n. 5966, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 2002, II, pp. 388 ss.

TARTAGLIA, R., *Vessatorietà e trasparenza nei contratti del consumatore. Condizioni generali di contratto e clausole vessatorie tra novità normative e prassi applicativa*, Milano, 2008.

TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats*, Paris, 1975.

TIDU, A., *La direttiva comunitaria sul credito al consumo*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1987, I, pp. 727 ss.

TORRENTE, A. – SCHLESINGER, P., *Manuale di diritto privato*, a cura di ANELLI, F. – GRANELLI, C., Milano, 2011.

TOSCHI VESPASIANI, F., *Credito al consumo e collegamento negoziale tra vendita e finanziamento*, commento a Trib. Firenze, 30 maggio 2007, in *Contratti*, 2008, pp. 262 ss.

VANDONE, D., *Il credito al consumo in Europa. Mercati, intermediari e consumatori*, Torino, 2008.

VENDITTI, A., *Appunti in tema di negozi giuridici collegati*, in *Giust. civ.*, I, 1954, pp. 259 ss.

VETTORI, G., *Il diritto dei contratti tra Costituzione, codice civile e codici di settore*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2008, pp. 751 ss.

VIGNEAU, V., *Le financement à crédit du contrat de consommation*, pp. 1 ss., consultabile all'indirizzo www.e-campus.uvsq.fr.

VINEY, G., *L'action en responsabilité entre participants à une chaîne de contrats*, dans Mèl. D. Holleaux, 1990, pp. 399 ss.

VITELLI, F., *mutuo di scopo e clausola di destinazione*, nota a Cass. 8 luglio 2004, 12567, in *Giur. it.*, 2005, I, pp. 1406 ss.

VOLANTE, R., *I "contratti collegati" nella direttiva 2008/48/CE*, in AA.VV., *La nuova disciplina europea del credito al consumo. La direttiva 2008/48/CE relativa ai contratti di credito dei consumatori e il diritto italiano*, a cura di DE CRISTOFARO, Torino, 2009, pp. 137 ss.

ZENO-ZENCOVICH, V. – PAGLIETTI, M.C., *Diritto processuale dei consumatori*, Milano, 2009.

SITOGRAFIA

www.altalex.com

(data ultima consultazione: 30 gennaio 2013)

www.arbitrobancariofinanziario.it

(data ultima consultazione: 6 febbraio 2013)

www.neldiritto.it

(data ultima consultazione: 28 gennaio 2013)

www.comparazioneDirittocivile.it

(data ultima consultazione: 10 febbraio 2013)

www.e-campus.uvsq.fr

(data ultima consultazione: 10 febbraio 2013)

www.legavox.fr

(data ultima consultazione: 10 febbraio 2013)

http://dipartimenti.unicatt.it/scienzeGiuridiche_Forense_110305_Civale.pdf

(data ultima consultazione: 4 febbraio 2013)