



LE CLAUSOLE INIQUE NEI CONTRATTI DI TELEFONIA

a cura di David Talamucci e Rossella Sembolini

Camera di Commercio Industria Artigianato e Agricoltura di Prato (Ufficio Affari Giuridici)

PREFAZIONE

La legge 29.12.1983, n. 580, avente ad oggetto il riordino del sistema delle Camere di Commercio, ha definitivamente chiarito il ruolo delle stesse quali soggetti pubblici preposti alla tutela degli interessi generali del mercato. Sintomatica è, al riguardo, la previsione, contenuta nella legge di riforma, circa la presenza, nel Consiglio dell'ente, di un rappresentante delle associazioni dei consumatori, quale riconoscimento delle relative istanze come nuovo ambito di riferimento delle competenze camerali.

In quest'ambito, si colloca anche il riconoscimento agli enti camerali della possibilità:

- a) di costituire commissioni arbitrali e conciliative, per la risoluzione delle controversie tra imprese e consumatori ed utenti;
- b) di predisporre e promuovere contratti tipo tra imprese, loro associazioni ed associazioni di tutela degli interessi dei consumatori e degli utenti;
- c) di promuovere forme di controllo sulla presenza di clausole inique inserite nei contratti.

Da quest'ultima competenza camerale prende le mosse il presente volume, che rappresenta un'ideale conclusione dei lavori di quest'anno della Commissione Tecnica della Camera di Commercio di Prato, la quale ha voluto dedicare una specifica attenzione al contratto di telefonia fissa e mobile.

Colgo qui l'occasione per ringraziare, oltre ai curatori dell'opera, gli avvocati Riccardo Casarini e Mario Sambo, unitamente al dottore commercialista Alberto Bardazzi, componenti della predetta Commissione, per il loro prezioso contributo alla realizzazione di questo libro, che la Camera di Commercio di Prato intende offrire al pubblico dei consumatori, nonché agli operatori di settore, quale utile strumento di lavoro e di confronto.

IL PRESIDENTE
Luca Marco Rinfreschi

INDICE GENERALE

Prefazione	Pag.	000
CAPITOLO I LE CONDIZIONI GENERALI DI CONTRATTO.....	“	000
CAPITOLO II LE CLAUSOLE ABUSIVE NEI CONTRATTI DEL CONSUMATORE	“	000
CAPITOLO III IL CONTROLLO DELLE CAMERE DI COMMERCIO SULLA PRESENZA DI CLAUSOLE INIQUHE NEI CONTRATTI: L'ESPERIENZA DELLA CAMERA DI COMMERCIO DI PRATO.....	“	000
CAPITOLO IV POSSIBILI PROFILI DI INIQUITA' NELL'AMBITO DEI CONTRATTI DI TELEFONIA FISSA E MOBILE.....	“	000
1. Aspetti generali.....	“	000
2. L'efficacia del contratto.....	“	000
3. L'obbligo di prestare cauzione	“	000
4. Le modifiche delle condizioni contrattuali (“jus variandi”).....	“	000
5. Termini per il reclamo	“	000
6. Risarcibilità del danno	“	000
7. Responsabilità del consumatore	“	000
8. Foro competente.....	“	000
APPENDICE	“	000
Regolamento per l'istituzione ed il funzionamento, presso la Camera di Commercio di Prato, del servizio di controllo sulla presenza di clausole inique nei contratti.....	“	000
Codice Civile (estratto)	“	000

CAPITOLO I

Le condizioni generali di contratto

Per effetto della legge 6 febbraio 1996, n. 52 (legge comunitaria 1994), di recepimento della direttiva UE n. 93/13, è stata introdotta, nel codice civile italiano, un'articolata disciplina di protezione dei consumatori dal pericolo dell'inserimento, nei propri contratti, di clausole "vessatorie".

Per la verità, già antecedentemente alla novella del 1996, il codice civile conteneva un'embrionale disciplina inerente le clausole inique, corrispondente agli artt. 1341 (Condizioni generali di contratto) e 1342 (Contratto concluso mediante moduli o formulari) c.c. Allo scopo, pertanto, di comprendere la portata innovatrice dell'intervento della legge n. 52, è proprio dalla previgente disciplina codicistica (peraltro, formalmente, ancora in vigore) che occorre prendere le mosse.

Le condizioni generali di contratto, di cui all'art. 1341 c.c., sono le clausole che un soggetto utilizza per disciplinare preventivamente ed uniformemente i suoi rapporti contrattuali. Elementi costitutivi di tali condizioni sono, pertanto: 1) la predisposizione unilaterale e 2) la destinazione a regolare una serie indefinita di rapporti.

Il primo elemento costitutivo è dunque la predisposizione unilaterale, che è, ovviamente, esclusa se il regolamento contrattuale è concordato tra le parti o tra le contrapposte organizzazioni di categoria, mentre è da ritenersi sussistente anche se l'imprenditore utilizza il testo di condizioni elaborate da altri imprenditori del settore o da organizzazioni di categoria. Il ruolo di predisponente può essere assunto sia da persone fisiche che da persone giuridiche, ed è del tutto indifferente la qualifica di imprenditoriale dello stesso soggetto.

Il secondo elemento costitutivo è, come si diceva, la destinazione a regolare la generalità dei rapporti contrattuali posti in essere da una parte; da ciò si evince che occorre sempre, da parte del predisponente, un intento uniforme, avuto riguardo ad una serie indefinita di rapporti contrattuali. Detto intento di uniformità può sussistere anche se le condizioni vengono applicate una sola volta, mentre, di converso, può mancare anche se le clausole vengono utilizzate in più contratti.

L'efficacia delle condizioni generali di contratto predisposte da uno dei contraenti, nei confronti dell'altro soggetto è subordinata, dall'art. 1341 c.c.,

alla loro conoscenza o conoscibilità secondo l'ordinaria diligenza, da parte di quest'ultimo, al momento della conclusione del contratto. L'ordinaria diligenza deve essere rapportata ad un criterio di normalità, facendo riferimento a ciò che è normale attendersi dalla massa degli aderenti, in relazione alla tipologia contrattuale che viene posta in essere, così come, contestualmente, all'onere di diligenza dell'aderente fa riscontro l'onere del predisponente di rendere le condizioni generali conoscibili.

Da tutto quel che precede, si evince che, qualora le condizioni generali di contratto non siano conosciute, e neanche conoscibili, le stesse sono inefficaci e pertanto inopponibili al soggetto aderente, che è, peraltro, l'unico legittimato ad eccepire tale inopponibilità.

L'art. 1341, comma 2, c.c. individua alcune condizioni generali di contratto, chiamate "clausole vessatorie", in quanto tali da aggravare particolarmente la posizione contrattuale dell'aderente nei confronti del soggetto predisponente. Esse sono le clausole che stabiliscono, a favore del soggetto che le ha predisposte:

- a) limitazioni di responsabilità;
- b) facoltà di recedere dal contratto o di sospenderne l'esecuzione;
- c) decadenze o limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni, a carico dell'altro contraente;
- d) restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti con i terzi,
- e) tacita proroga o rinnovazione del contratto;
- f) clausole compromissorie o deroghe alla competenza dell'autorità giudiziaria.

Le suddette clausole contrattuali sono efficaci soltanto se vengono espressamente e specificamente approvate per iscritto da parte dell'altro contraente. L'approvazione scritta vale come requisito formale "ad substantiam" di efficacia della clausola nei riguardi del soggetto aderente. Da ciò discende che, in mancanza della specifica sottoscrizione della clausola, è del tutto irrilevante il fatto che l'aderente aveva comunque preso coscienza del significato della stessa, come è altrettanto irrilevante, in presenza della formale approvazione scritta, la circostanza che l'aderente non aveva avuto consapevolezza o intendimento della clausola specificamente accettata.

La normativa sulle clausole vessatorie costituisce una doppia deroga: da un lato, nei riguardi della disciplina delle condizioni generali di contratto, generalmente efficaci nei confronti dell'aderente che le conosceva o avrebbe dovuto conoscerle con ordinaria diligenza, dall'altro, rispetto alla disciplina

generale sulla formazione del contratto, esigendo non solo la forma scritta, ma anche la specifica approvazione per iscritto.

Le clausole vessatorie rappresentano, come si diceva più sopra, una species nell'ambito del più vasto genus delle condizioni generali di contratto. Pertanto, mancando il requisito costitutivo dell'unilateralità, viene esclusa la natura di clausola vessatoria, e quindi la necessità della specifica approvazione scritta, nel caso di clausola negoziata tra le parti, predisposta dalle contrapposte organizzazioni di categoria, o stipulata per atto pubblico. Parimenti, difettando il secondo degli elementi costitutivi delle condizioni generali di contratto, non è richiesta l'approvazione scritta neanche se il testo contrattuale, pur essendo predisposto unilateralmente, non è destinato a disciplinare una serie indefinita di rapporti.

Per quanto concerne le modalità della specifica approvazione scritta, la stessa può essere contenuta in un documento separato, e può essere anche successiva al momento della conclusione del contratto. Non occorre nemmeno la puntuale sottoscrizione di ciascuna delle clausole vessatorie, essendo sufficiente un'apposita dichiarazione che raggruppi tutte le clausole singolarmente richiamate. Non è però sufficiente una generica approvazione di tutte le clausole vessatorie contenute nel contratto (difettando, in tal caso, la "specificità" dell'approvazione scritta, richiesta dall'art. 1341, comma 2, c.c.), essendo necessaria, al contrario, almeno un'indicazione delle clausole vessatorie, mediante richiamo al corrispondente numero d'ordine all'interno del testo contrattuale.

In caso di mancanza della specifica approvazione scritta della clausola, essendo la stessa, come si diceva sopra, un requisito di forma richiesto "ad substantiam", la clausola vessatoria è viziata da nullità assoluta, rilevabile in ogni stato e grado del processo, da chiunque ne abbia interesse, con la possibilità, addirittura, per l'aderente, di richiederne l'applicazione, nel caso la ritenesse conveniente.

Le clausole vessatorie indicate nel secondo comma dell'art. 1341 del codice civile non devono essere considerate come un elenco riportato a puro titolo esemplificativo, quanto come un elenco a numero chiuso, e pertanto insuscettibile di applicazione analogica.

La disciplina delle clausole vessatorie (estensibile, giusto il richiamo dell'art. 1342, comma 2, c.c., anche alle clausole inserite nei contratti conclusi mediante moduli o formulari) contenuta negli artt. 1341-1342 c.c. si rivelava del tutto inadeguata ad approntare un sistema di effettiva difesa del consumatore dal pericolo degli abusi posti in essere dal contraente più forte, e ciò per i seguenti motivi:

- 1) mancata copertura di tutta l'area delle clausole ingiustamente gravose per l'aderente, stante il carattere tassativo delle ipotesi contemplate nell'art. 1341, comma 2, c.c.;
- 2) impossibilità, di fatto, per l'aderente, di una specifica contrattazione sulle clausole contrattuali, predisposte da soggetti che spesso operano in condizioni di monopolio;
- 3) carattere meramente formale della tutela approntata dagli artt. 1341 e 1342 del codice civile.

Proprio quest'ultimo ha rappresentato, da sempre, il principale dei problemi, risolvendosi, quella dei due predetti articoli del codice civile, in una protezione di forma, volta a verificare la specifica approvazione per iscritto come condizione unica e sufficiente per garantire l'efficacia della clausola vessatoria. In sintesi, la valutazione del giudice si svolgeva nel seguente modo:

- a) verifica che la clausola in contestazione fosse ricompresa nell'elenco (tassativo) riportato nell'art. 1341, comma 2, c.c.;
- b) verifica della presenza di una specifica sottoscrizione della clausola stessa, volta a garantire una presunta conoscibilità, da parte del contraente, della clausola vessatoria, prima della sua accettazione.

Qualora entrambe le verifiche avessero dato esito positivo, la clausola "incriminata" era da considerarsi senz'altro efficace, e pertanto opponibile al consumatore.

E' allora sorta l'esigenza dare vita ad un sistema di tutela, che garantisse un controllo di carattere sostanziale, e non più meramente formale, delle clausole contrattuali vessatorie. I sistemi di controllo astrattamente possibili erano tre:

- 1) amministrativo, attraverso la costituzione di speciali organi pubblici, che controllassero preventivamente le clausole contrattuali, vietando quelle particolarmente onerose;
- 2) legislativo, mediante l'imposizione di limiti al predisponente nella fissazione delle condizioni contrattuali;
- 3) giudiziale, attraverso l'attribuzione al giudice del potere di valutare la sostanziale equità della clausola contrattuale.

CAPITOLO II

Le clausole abusive nei contratti del consumatore

Quella del controllo di tipo giudiziale sembra la direzione imboccata dal legislatore italiano, nel recepire, a mezzo della legge 6 febbraio 1996, n. 52, la direttiva dell'Unione Europea del 5 aprile 1993, n. 13. La legge nazionale di recepimento ha inserito, all'interno del titolo II° del IV° libro del codice civile, un apposito capo (il XV° bis), dal titolo "Dei contratti del consumatore", al termine della parte generale sui contratti e prima dell'esposizione della disciplina delle singole figure contrattuali. Detto capo consta di cinque articoli dal 1469-bis al 1469-sexies.

Nel recepire la direttiva comunitaria, peraltro, il legislatore italiano ha compiuto una chiara imperfezione terminologica: a fronte di una direttiva che parla di clausole abusive, il legislatore nazionale parla di clausole vessatorie nei primi tre articoli, e di clausole abusive negli ultimi due; meglio sarebbe stato utilizzare una uniformità terminologica, fedele al testo comunitario, che avrebbe consentito di distinguere la disciplina della novella normativa da quella sulle clausole vessatorie di cui agli artt. 1341-1342 c.c., rimasti, a tutt'oggi, formalmente in vigore.

Presupposto per l'applicazione della nuova disciplina codicistica è la stipulazione di un contratto (qualsiasi) tra un professionista ed un consumatore. Restano quindi esclusi i contratti tra consumatori ed i contratti tra imprenditori, per i quali è applicabile soltanto la disciplina degli artt. 1341 e 1342 c.c.

La normativa del 1996 si incarica, per prima cosa, di dare l'esatta definizione di consumatore ed imprenditore. L'art. 1469-bis precisa infatti che per consumatore si intende la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta, mentre per professionista si intende la persona fisica o giuridica, pubblica o privata, che nel quadro della sua attività imprenditoriale o professionale, utilizza un qualsiasi schema contrattuale.

Si passa poi a fornire il concetto di vessatorietà della clausola contrattuale, definendosi per tale una qualsiasi clausola che, malgrado la buona fede, determina a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto.

Segue un lungo elenco delle clausole contrattuali che si presumono vessatorie, fino a prova contraria, ossia le clausole che hanno per oggetto o per effetto di:

- 1) 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;
- 2) 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;
- 3) escludere o limitare l'opponibilità da parte del consumatore della compensazione di un debito nei confronti del professionista con un credito vantato nei confronti di quest'ultimo;
- 4) prevedere un impegno definitivo del consumatore mentre l'esecuzione della prestazione del professionista è subordinata ad una condizione il cui adempimento dipende unicamente dalla sua volontà;
- 5) consentire al professionista di trattenere una somma di denaro versata dal consumatore se quest'ultimo non conclude il contratto o ne recede, senza prevedere il diritto del consumatore di esigere dal professionista il doppio della somma corrisposta se è quest'ultimo a non concludere il contratto oppure a recedere;
- 6) imporre al consumatore, in caso di inadempimento o di ritardo nell'adempimento, il pagamento di una somma di denaro a titolo di risarcimento. Clausola penale o altro titolo equivalente d'importo manifestamente eccessivo;
- 7) riconoscere al solo professionista e non anche al consumatore la facoltà di recedere dal contratto, nonché consentire al professionista di trattenere anche solo in parte la somma versata dal consumatore a titolo di corrispettivo per prestazioni non ancora adempiute, quando sia il professionista a recedere dal contratto;
- 8) consentire al professionista di recedere da contratti a tempo indeterminato senza un ragionevole preavviso, tranne nel caso di giusta causa;
- 9) stabilire un termine eccessivamente anticipato rispetto alla scadenza del contratto per comunicare la disdetta al fine di evitare la tacita proroga o rinnovazione;
- 10) prevedere l'estensione dell'adesione del consumatore a clausole che non ha avuto la possibilità di conoscere prima della conclusione del contratto;

- 11) consentire al professionista di modificare unilateralmente le clausole del contratto, ovvero le caratteristiche del prodotto o del servizio da fornire, senza un giustificato motivo indicato nel contratto stesso;
- 12) stabilire che il prezzo dei beni o dei servizi sia determinato al momento della consegna o della prestazione;
- 13) consentire al professionista di aumentare il prezzo del bene o del servizio senza che il consumatore possa recedere se il prezzo finale è eccessivamente elevato rispetto a quello originariamente convenuto;
- 14) riservare al professionista il potere di accertare la conformità del bene venduto o del servizio prestato a quello previsto nel contratto o conferirgli il diritto esclusivo d'interpretare una clausola qualsiasi del contratto;
- 15) limitare la responsabilità del professionista rispetto alle obbligazioni derivanti dai contratti stipulati in suo nome dai mandatari o subordinare l'adempimento delle suddette obbligazioni al rispetto di particolari formalità;
- 16) limitare o escludere l'opponibilità dell'eccezione di inadempimento da parte del consumatore;
- 17) consentire al professionista di sostituire a sé un terzo nei rapporti derivanti dal contratto, anche nel caso di preventivo consenso del consumatore, qualora risulti diminuita la tutela dei diritti di quest'ultimo;
- 18) sancire a carico del consumatore decadenze, limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni, deroghe alla competenza dell'autorità giudiziaria, limitazioni all'allegazione di prove, inversioni, o modificazioni dell'onere della prova, restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti con i terzi;
- 19) stabilire come sede del foro competente sulle controversie località diverse da quella di residenza o domicilio elettivo del consumatore;
- 20) prevedere l'alienazione di un diritto o l'assunzione di un obbligo come subordinati ad una condizione sospensiva dipendente dalla mera volontà del professionista a fronte di un'obbligazione immediatamente efficace del consumatore, fatto salvo il disposto dell'art. 1355 c.c.

A differenza di quello (tassativo) riportato nell'art. 1341, comma 2, c.c., l'elenco delle clausole vessatorie di cui all'art. 1469-bis è da ritenersi meramente esemplificativo.

Dopo la definizione "in positivo" e l'elencazione dell'art. 1469-bis, l'art. 1469-ter c.c., allo scopo di circoscriverne la nozione, fornisce "in negativo"

alcuni criteri per l'individuazione del concetto di vessatorietà della clausola contrattuale.

Infatti, si precisa che 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.

Inoltre non sono vessatorie le clausole che riproducono disposizioni di legge ovvero che siano riprodotte 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.

Infine, non sono vessatorie le clausole che o gli elementi di clausola che siano stati oggetto di trattativa individuale.

Peraltro, con interessante puntualizzazione (che, stante l'assolutezza della presunzione, meglio sarebbe stato coordinare con l'elenco dell'art. 1469-bis), l'art. 1469-quinquies dispone che sono comunque inefficaci, anche se oggetto di trattativa individuale, le clausole che hanno per oggetto o per effetto di:

- 1) 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;
- 2) 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;
- 3) prevedere l'adesione del consumatore come estesa a clausole che non ha avuto, di fatto, la possibilità di conoscere prima della conclusione del contratto.

Come sopra si diceva, la scelta del legislatore del 1996, nell'attuazione della direttiva comunitaria, si è indirizzata verso un controllo di tipo giudiziale della vessatorietà della clausola contrattuale. Difatti, l'art. 1469-quinquies c.c. dispone che le clausole vessatorie ai sensi degli articoli 1469 bis e 1469 ter sono inefficaci mentre il contratto rimane efficace per il resto. Inoltre, l'inefficacia opera soltanto a vantaggio del consumatore e può essere rilevata d'ufficio dal giudice.

Si tratta quindi di una figura speciale di inefficacia contrattuale, che presenta caratteri peculiari:

- a) opera solo a vantaggio del consumatore, e pertanto è relativa;
- b) è rilevabile d'ufficio dal giudice;

c) è parziale, in quanto il contratto rimane efficace per il resto.

Da quel che precede, emerge il carattere più sostanziale, e non meramente formale, della tutela apprestata contro le clausole contrattuali vessatorie dalla nuova disciplina codicistica, rispetto a quella degli artt. 1341-1342 c.c. Infatti, sotto il regime di questi ultimi due articoli:

- 1) il controllo del giudice (promosso sempre su istanza del consumatore) era limitato alla verifica dell'avvenuta formale sottoscrizione della clausola vessatoria;
- 2) una volta accertata l'apposizione della firma, la clausola, pur vessatoria, era considerata in tutto e per tutto efficace.

Oggi invece, alla luce della novella normativa:

- 1) il controllo di vessatorietà della clausola contrattuale può essere promosso dal giudice anche d'ufficio;
- 2) si arriva ad enucleare tutta una serie di clausole che erano e rimangono vessatorie, anche se oggetto di una specifica trattativa, e che pertanto non possono mai essere efficaci nei confronti del consumatore.

Al di là delle diverse modalità di tutela del consumatore, si pone il problema del rapporto tra gli artt. 1469-bis-1469-sexies e gli artt. 1341-1342 del codice civile, questi ultimi ancora oggi in vigore, in quanto il legislatore del 1996 non li ha formalmente abrogati.

Da un certo punto di vista, i due articoli sulle clausole vessatorie hanno un ambito di applicazione più ampio, in quanto, mentre gli artt. 1469-bis-1469-sexies si applicano solo ai contratti tra un professionista ed un consumatore, gli artt. 1341-1342 hanno ad oggetto tutti i contratti, e quindi anche quelli tra consumatori o tra imprese.

Da un altro punto di vista, invece, la nuova disciplina sulle clausole abusive ha uno spazio applicativo maggiore, in quanto riguarda un qualsiasi contratto tra imprenditore e consumatore, e non soltanto quelli contenenti condizioni generali di contratto o conclusi mediante moduli o formulari, ed inoltre perché prevede un'elencazione aperta delle clausole contrattuali abusive (o vessatorie, secondo la terminologia ambigua della legge n. 52/96), a differenza di quella tassativa dell'art. 1341 c.c.

CAPITOLO III

Il controllo delle Camere di Commercio sulla presenza di clausole inique nei contratti: l'esperienza della Camera di Commercio di Prato

Secondo il disposto dell'art. 1469-sexies c.c., le associazioni rappresentative dei consumatori e dei professionisti e le Camere di commercio, industria, artigianato ed agricoltura possono convenire in giudizio il professionista o l'associazione di professionisti che utilizzano condizioni generali di contratto e richiedere al giudice competente che inibisca l'uso delle condizioni di cui sia accertata l'abusività. L'inibitoria può essere concessa, quando ricorrono giusti motivi di urgenza, ai sensi degli articoli 669 bis e seguenti del codice di procedura civile.

Inoltre l'art. 2, comma 4, lettera c), della Legge 29 dicembre 1993, n. 580, prevede che le Camere di commercio industria artigianato ed agricoltura possono promuovere forme di controllo sulla presenza di clausole inique inserite nei contratti.

Nel solco della predetta normativa di riferimento, la Camera di Commercio di Prato, con proprio regolamento, ha istituito un servizio di controllo sulla presenza di clausole inique inserite nei contratti stipulati tra professionisti e consumatori.

E' stata pertanto costituita una Commissione Tecnica, con il compito di esprimere pareri circa l'iniquità delle clausole inserite nei contratti. Tale Commissione è costituita da tre membri, scelti tra professionisti particolarmente esperti in contrattualistica, nominati dalla Giunta della Camera di Commercio di Prato, secondo la seguente composizione:

- a) due membri scelti tra avvocati iscritti nel relativo albo professionale;
- b) un membro scelto tra i dottori commercialisti ed i ragionieri iscritti nei relativi albi o collegi professionali.

Per quanto concerne la competenza (territoriale) della predetta Commissione, appare necessario adottare un criterio alternativo, costituito dal contenuto delle funzioni demandate alla Commissione stessa e delle

facoltà ad essa concesse per la repressione delle clausole giudicate inique, nell'ambito delle proprie mansioni.

Atteso come la competenza territoriale istituzionale della Camera di Commercio appare relativa alla provincia nella quale è istituita, risulta inattaccabile una costruzione che voglia soggetti all'esame ed al controllo della Commissione in questa istituita tutti i formulari, da qualsivoglia soggetto giuridico predisposti, ove l'utilizzo avvenga nell'ambito del territorio provinciale.

Un simile criterio, svincolato da parametri di individuazione del soggetto da sottoporre al controllo, legati all'iscrizione del medesimo presso la Camera di Commercio o alla costituzione della sede della sua attività nell'ambito circoscrizionale della stessa, è correttamente usato anche dalla giurisprudenza di merito e di legittimità, in ogni occasione in cui la repressione di un comportamento illegittimo (ad esempio, la condotta antisindacale) debba essere, per ragioni di attualità, preferibilmente perseguita "sul posto", anziché secondo i non pratici criteri sopra richiamati. D'altro canto, sul punto, il criterio che si è individuato appare inequivoco, alla luce delle disposizioni normative in materia, ed inoltre collegato alla facoltà della Commissione Tecnica di dare inizio agli adempimenti connessi con l'esercizio dell'azione inibitoria, di cui all'art. 1469-sexies c.c.

Orbene, il ricorso al potere di inibitoria presuppone la richiesta di provvedimento cautelare al giudice ex art. 669 ter c.p.c., ovverosia, come recita quest'ultimo articolo, una richiesta presentata al giudice competente a conoscere il merito.

Ovviamente, i criteri per l'individuazione del giudice competente vengono filtrati attraverso l'interpretazione della domanda che, nel caso di specie, assume una sicura valenza di carattere extracontrattuale, attenendo specificamente ad un comportamento presupposto come illecito: tutto ciò rende chiara l'individuazione del giudice in quello del luogo ove il fatto (ovverosia l'uso del formulario o della clausola pretesamente illegittima) avviene o produce i suoi effetti, quantomeno pre-contrattuali.

Pertanto possono dichiararsi soggetti al controllo della Commissione, indipendentemente dalla paternità di soggetti individuabili o meno come facenti capo alla circoscrizione della Camera di Commercio istitutiva della stessa, tutti i formulari che vengono utilizzati nel territorio o che siano comunque predisposti per l'uso nel territorio medesimo.

Ferma e ritenuta l'impossibilità della Commissione di dare corso all'esame delle clausole, ove il formulario non sia in uso nel proprio territorio (altrimenti si genererebbe il pericolo di una possibile invasione, da parte della Commissione, di tutto il territorio nazionale), si ritiene, invece, che la

stessa, nell'ambito della propria funzione istituzionale, possa e debba esercitare, in via preventiva, il controllo sull'uso dei formulari presumibilmente destinati all'utilizzo nella propria circoscrizione.

Appare di tutta evidenza come tale attività possa essere diretta, con richiesta specifica di consegnare i formulari predisposti ed eventualmente già in uso, ai soli soggetti aventi iscrizione nel Registro delle Imprese presso la Camera di Commercio o ad altri soggetti con sede, comunque, nella circoscrizione; un'eventuale estensione dell'attività "fuori sede" potrebbe essere giustificata, secondo il criterio precedentemente richiamato, solo dall'avvenuto e comprovato utilizzo dei formulari, altrove predisposti, nel territorio di competenza della Commissione, in quanto, diversamente, l'iniziativa potrebbe essere contestata, perché viziata da ultrattività.

Anche a fronte di un diverso criterio, desumibile dalla dizione dell'art. 9 del regolamento camerale, che, nell'individuare la facoltà di richiesta di parere (e la corrispettiva facoltà/obbligo di risposta della Commissione) in "chiunque abbia interesse", sembra ampliare la base anche oggettiva delle indagini della Commissione, pare più corretto mantenere fermo che sarà sempre la stessa Commissione a vagliare preventivamente l'effettiva consistenza del predetto interesse; in tal senso, potrà essere ritenuto criterio giustificativo della legittimazione a dare corso alla richiesta di intervento, la residenza del richiedente nell'ambito della circoscrizione della Camera di Commercio, oppure l'esistenza in essa del proprio centro di interessi.

Per quanto riguarda i poteri della Commissione Tecnica, si distinguono una forma di controllo d'ufficio, a seguito di determinazione del Segretario Generale della Camera di Commercio, ed una forma di controllo su istanza di chiunque ne abbia interesse.

Nel primo caso, il Segretario Generale, valutando l'opportunità di procedere, d'ufficio, in relazioni a possibili casi di condizioni contrattuali inique, dà avviso, con propria determinazione, pubblicata all'Albo Camerale, dell'inizio del procedimento di controllo.

Una volta scaduti i termini concessi dal regolamento camerale ai professionisti (o alle loro associazioni) ed ai consumatori (o loro associazioni) per, rispettivamente, depositare in Camera di Commercio i formulari contrattuali oggetto del controllo, e/o presentare memorie scritte e documenti, la Commissione Tecnica, al termine di una fase istruttoria, esprime un parere sui formulari sottoposti al proprio esame, in merito alla presenza o meno di clausole inique.

Qualora la Commissione rilevi la presenza di clausole contrattuali vessatorie, il proprio parere, recepito con determinazione del Segretario Generale, è comunicato, dall'ufficio di segreteria, al professionista

interessato, che ha un termine di quindici giorni per uniformarsi al parere stesso, modificando, eliminando o sostituendo le clausole ritenute inique.

Nel caso il professionista non intenda adeguarsi al parere della Commissione Tecnica, il Segretario Generale della Camera di Commercio, con propria determinazione, affissa all'Albo Camerale, può valutare l'opportunità di dare inizio all'azione inibitoria ex art. 1469-sexies del codice civile.

Indipendentemente dalla predetta ipotesi, chiunque ne abbia interesse, può presentare, presso la segreteria della Commissione Tecnica, una richiesta di controllo di iniquità delle clausole, con riferimento ad uno specifico contratto, che deve essere allegato alla stessa istanza.

In detto caso, ricevuta tale richiesta, ed una volta scaduti i termini concessi al professionista (o alla sua associazione) per presentare memorie e documenti, la Commissione Tecnica, nel termine di sessanta giorni, esprime il proprio parere, in merito alla presenza di clausole inique all'interno del testo contrattuale oggetto del proprio esame.

Ancora una volta, qualora la commissione rilevi la presenza di clausole contrattuali vessatorie, il proprio parere, recepito con determinazione del Segretario Generale, è comunicato, dall'ufficio di segreteria, al professionista interessato, che ha un termine di quindici giorni per uniformarsi al parere stesso, emendando il contratto dalle clausole ritenute inique.

Nel caso, poi, il professionista non intenda adeguarsi al parere della Commissione Tecnica, il Segretario Generale della Camera di Commercio, con propria determinazione, affissa all'Albo Camerale, valuta l'opportunità di dare inizio agli adempimenti connessi con l'esercizio dell'azione inibitoria di cui all'art. 1469-sexies del codice civile.

Da tutto quel che precede, emerge come i poteri della Commissione si fermino di fronte all'eventuale disobbedienza del soggetto "inquisito", in quanto ogni potestà decisoria viene comunque sottoposta ad una valutazione finale di carattere giurisdizionale, essendo demandata alla procedura di cui all'art. 1469-sexies c.c. la risoluzione dell'eventuale conflitto tra la Commissione ed il soggetto controllato.

Inoltre, alla procedura inibitoria può essere negato accesso da parte del Segretario Generale della Camera di Commercio, il quale, stante il carattere meramente consultivo del parere della Commissione, può discrezionalmente valutare l'inopportunità di dar corso all'azione giurisdizionale, lasciando cadere nel vuoto il giudizio pronunciato dalla Commissione Tecnica.

CAPITOLO IV

Possibili profili di iniquità nell'ambito dei contratti di telefonia fissa e mobile

1. Aspetti generali

Ai sensi della normativa vigente, e sulla base dei suaccennati poteri di controllo conferiti alla Commissione Tecnica della Camera di Commercio di Prato, può dirsi che il sindacato di quest'ultima può avere luogo tutte le volte che si delinea una situazione di sperequazione e di squilibrio tra le parti (consumatore e professionista), significativa e di natura giuridica, più che economica, ovverosia ogniqualvolta si evidenzia una situazione di svantaggio non giustificata dal testo complessivo del contratto, indice quindi di una violazione del principio di buona fede, a favore della parte predisponente il modello contrattuale.

Fatta questa necessaria premessa, passiamo ad esaminare quelle clausole, possibili fonti di iniquità contrattuale, che, con maggiore frequenza, si riscontrano nei contratti di telefonia fissa e mobile. Le clausole in parola sono quelle relative all'efficacia del contratto, all'obbligo di prestare cauzione, allo *jus variandi*, ai termini per il reclamo, alla risarcibilità del danno, alla responsabilità del consumatore, ed al foro competente.

2. L'efficacia del contratto

I contratti di telefonia sono spesso strutturati in modo tale da attribuire al consumatore che intende stipulare un contratto di telefonia la posizione giuridica di soggetto autore di una proposta irrevocabile di contratto ai sensi degli artt. 1329 e 1331 c.c.; tutto questo genera il risultato che il consumatore risulta vincolato dalla sua proposta (per un periodo variabile da contratto a contratto, e che può andare fino ad un massimo di un mese), mentre il professionista gestore telefonico si trova collocato nella posizione di soggetto investito del diritto potestativo di far sì che il contratto si concluda (o non si concluda).

In tal senso, le disposizioni contrattuali dedicate alle modalità di conclusione del contratto, partendo dal presupposto che il solo soggetto

vincolato risulta essere il consumatore, contengono la clausola che la compagnia telefonica si riserva di non accettare la proposta (irrevocabile) di contratto promanante dal consumatore, nel caso di:

- a) precedenti inadempimenti da parte del consumatore;
- b) iscrizione del consumatore nel registro dei protesti;
- c) assoggettamento del consumatore a procedure esecutive o concorsuali.

Pur valutando l'opportunità, per i professionisti gestori di telefonia, di utilizzare clausole volte a impedire, o comunque minimizzare, i rischi di una "insolvenza programmata" da parte di soggetti che continuamente richiedono nuovi allacci, per utilizzare, per qualche tempo, il servizio senza pagarlo, non si può non riconoscere come le predette disposizioni, riconducibili ad una vera e propria fattispecie di proposta irrevocabile, con obblighi a carico del solo consumatore proponente (e, quindi, con assenza di obblighi in capo al professionista), diano origine ad un vero e proprio contratto di opzione.

Ora, tale figura contrattuale appare sicuramente vessatoria, ai sensi dell'art. 1469 bis, n. 4 c.c., che stabilisce che si presumono vessatorie, fino a prova contraria, le clausole che hanno per oggetto o per effetto di prevedere un impegno definitivo del consumatore, mentre l'esecuzione della prestazione del professionista è subordinata ad una condizione il cui adempimento dipende unicamente dalla sua volontà.

A maggior ragione, seguendo questa filo logico, sono da ritenersi vessatorie quelle clausole che prevedono che il gestore telefonico possa riservarsi la possibilità di non accettare la proposta contrattuale del consumatore, in presenza di indeterminati e non meglio definiti "ostacoli di natura tecnico-organizzativa", o nel caso il proponente sia in generiche "condizioni tali da porre in evidente pericolo il regolare pagamento dei servizi oggetto del contratto".

Allo scopo di evitare ogni possibile censura di vessatorietà, l'unica ricostruzione astrattamente possibile e giuridicamente corretta sembra non quella della proposta irrevocabile, formalmente promanante dal consumatore, bensì quella (capace di far ugualmente conseguire gli sperati risultati per la compagnia telefonica) dell'offerta al pubblico, proveniente dal professionista gestore, che porta alla conclusione del contratto nel momento in cui il consumatore manifesta la sua accettazione, ma non necessariamente ad una efficacia del contratto stesso contemporanea a tale conclusione.

In altre parole, l'efficacia del contratto concluso (con il conseguente obbligo, per il professionista, di iniziare ad erogare il servizio) ben potrebbe formare oggetto di una clausola, che: 1) differisca l'efficacia stessa sino alla scadenza del termine ragionevolmente necessario per accertare la serietà e solvibilità del consumatore richiedente l'allaccio; 2) legittimi il recesso del professionista dal contratto già concluso, ma non ancora efficace, qualora gli accertamenti svolti consentano al professionista di invocare una delle cause specificamente elencate nelle condizioni generali come giuste cause del recesso medesimo.

3. L'obbligo di prestare cauzione

La maggior parte dei contratti di telefonia prevede che il consumatore, a garanzia dei futuri crediti vantati nei suoi confronti dalla compagnia telefonica, debba versare una somma di denaro, quale condizione per l'attivazione del servizio; detta somma, a seconda del tipo di contratto, viene definita come "deposito cauzionale" o "anticipo conversazioni", in entrambi i casi non produttiva di interessi, sulla quale il gestore può rivalersi in caso di inadempimento del consumatore.

In alcuni contratti è anche previsto che, dell'importo inizialmente versato, il professionista gestore telefonico possa chiedere un adeguamento, in presenza di determinate circostanze, come, ad esempio, se l'utilizzazione del servizio, in un determinato periodo, eccede l'importo medio mensile dichiarato dal consumatore.

In molti casi, le clausole specificamente considerate precisano che, in caso di cessazione per qualsiasi motivo del contratto, l'importo anticipato verrà rimborsato al cliente, entro un termine che va da un minimo di 30 giorni ad un massimo di 6 mesi, sempre che il cliente abbia provveduto a pagare interamente le somme dovute al gestore.

Il deposito o anticipo è generalmente definito come "infruttifero", ma, in taluni casi, è previsto che il rimborso di quanto originariamente versato a titolo di deposito cauzionale o anticipo conversazioni, avvenga con rivalutazione annuale della somma da restituirsi, sulla base delle variazioni dell'indice ISTAT.

In alcuni contratti di telefonia si prevede che il rimborso avvenga con la maggiorazione degli interessi; in questi casi, però, viene precisato che la maggiorazione stessa viene computata non dalla data di effettuazione del deposito, ma dalla data in cui il consumatore acquisisce l'esigibilità del

proprio diritto a pretenderne la restituzione (in pratica, quindi, dalla data di efficacia della disdetta, ovvero dalla data di pagamento dell'ultima bolletta). Ora, non può ritenersi, di per sé, vessatoria una clausola che preveda, a carico del consumatore, l'obbligo di versare un deposito cauzionale (purché ciò avvenga in misura ragionevole), in quanto tale disposizione contrattuale viene sancita a copertura, per il professionista, del rischio di futuri inadempimenti.

Appare, al contrario, vessatoria, la previsione, nel caso di restituzione al consumatore, da parte del gestore telefonico, dell'importo del deposito cauzionale o dell'anticipo conversazioni, questo avvenga con la corresponsione di interessi, calcolati non dal momento dell'attivazione del servizio (e, quindi dell'effettuazione del deposito), ma da quello della scadenza dell'ultima fatturazione.

Nella logica di voler ristabilire l'equità e l'equilibrio delle posizioni contrattuali, sembrerebbe, infatti, maggiormente ragionevole ritrasferire sul consumatore il beneficio netto che il professionista gestore telefonico ricava dall'aggregazione dei depositi cauzionali.

4. Modifica delle condizioni di contratto (“jus variandi”)

In molti dei contratti di telefonia è prevista la possibilità, per la compagnia telefonica, di procedere a unilaterali modifiche delle condizioni contrattuali. La correttezza contrattuale della previsione di detta facoltà, denominata “jus variandi”, deve essere valutata sulla base dell'art. 1469 bis n. 11 c.c., in base al quale si presumono vessatorie fino a prova contraria le clausole che hanno per effetto o per oggetto di consentire al professionista di modificare unilateralmente le condizioni di contratto senza che il giustificato motivo sia indicato nel contratto stesso.

Alla luce di quanto precede, tenuto altresì conto che, in alcuni dei formulari, la facoltà di modifica unilaterale delle condizioni contrattuali, da parte del professionista gestore, è ancorata a non meglio definite “sopravvenute esigenze di carattere economico, tecnico e gestionale”, si ritiene che, affinché detta modifica unilaterale non possa configurarsi come vessatoria, occorre che la compagnia telefonica adoperi maggiore specificità nella determinazione del diritto alla modifica delle condizioni delle tariffe e delle caratteristiche tecniche.

In altre parole, perché tale possibilità di modifica sia validamente esercitabile, senza che venga a trasformarsi in clausola vessatoria (e come tale non opponibile al consumatore) è necessario che il contratto preveda la

possibilità di modifica delle condizioni generali di contratto, con espressa e specifica indicazione di quelle che saranno le esigenze aziendali e di gestione, accompagnata da una casistica a titolo esemplificativo-esaustivo, per non generalizzare e quindi abusare di esigenze non meglio individuate intervenute nel corso del contratto.

Inoltre, in alcuni formulari, la previsione della possibilità, per la compagnia telefonica, di modificare le condizioni generali di contratto, non è accompagnata dall'indicazione di un congruo termine, per il cliente, per esercitare il proprio diritto di recesso.

Ora, è chiaro che, comunque la si voglia identificare, una clausola siffatta, svincolata dalla possibilità di un diritto di recesso (peraltro unico strumento idoneo al bilanciamento degli interessi contrattuali), temporalmente individuato, da parte del consumatore viene a identificarsi come vessatoria e come tale inopponibile all'utente.

A maggior ragione, è da ritenersi infine vessatoria la previsione, contenuta in alcuni contratti di telefonia, dell'equiparazione, rispetto alla forma scritta, di "altri mezzi" per la comunicazione al cliente, da parte della compagnia telefonica, delle intervenute modifiche contrattuali.

5. Termini per il reclamo

La maggior parte dei contratti di telefonia contiene l'indicazione del termine (e della relativa decorrenza) entro il quale deve essere presentato il reclamo, con riferimento specifico al caso di errata o infedele fatturazione. Detto termine si attesta mediamente nello spazio di 30 giorni, che vengono fatti decorrere dalla data di emissione della fattura.

Alla luce dell'art. 1469 bis n. 18 c.c. che stabilisce, tra l'altro, che sono da presumersi vessatorie fino a prova contraria le clausole che sanciscono, a carico del consumatore scadenze o limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni, allo scopo di evitare di cadere sotto l'ipotesi della predetta norma, occorre inserire nel contratto clausole che diano al consumatore i tempi necessari per approntare il reclamo e tutelare di conseguenza la propria posizione.

Pertanto, relativamente al termine per il reclamo, si ritiene che lo stesso debba decorrere non dalla data di emissione ma da quella della ricezione della fattura.

Appare altresì iniqua la previsione, contenuta in alcuni formulari, della possibilità, per il cliente, di recedere dal contratto, in caso di difetto di funzionamento che impedisca l'utilizzo totale dei servizi, solo dopo decorsi trenta giorni dalla relativa segnalazione, senza alcun intervento da parte

della compagnia telefonica, dovendosi invece riconoscere al cliente la facoltà di recesso immediato.

6. Risarcibilità del danno

In alcuni contratti di telefonia è contenuta la previsione, in caso di danno subito dal consumatore/cliente, per effetto di ritardo nell'attivazione del servizio, riparazione di un guasto o variazione del numero telefonico, della quantificazione dell'ammontare dell'indennizzo, senza però considerare la risarcibilità del danno ulteriore ove il consumatore riesca a dimostrare di averlo subito.

Detta clausola, alla luce dell'art. 1469 bis n. 2 c.c. che stabilisce che sono da considerarsi vessatorie fino a prova contraria le clausole che hanno per effetto di escludere o limitare le azioni o i diritti del consumatore nei confronti del professionista o di altra parte in caso di inadempimento totale o parziale o di adempimento inesatto da parte del professionista, è da ritenersi vessatoria.

La soluzione ottimale che potrebbe configurarsi è quella della determinazione del danno risarcibile individuato, con limitazione forfettaria, facendo però salva la possibilità di ottenere l'ulteriore danno ai sensi dell'art.1383 c.c. a favore del consumatore ove questi ne riesca a dimostrare la sussistenza.

7. Responsabilità del consumatore

Nella maggior parte dei formulari contrattuali di telefonia trovano collocazione diverse ipotesi di utilizzazione abusiva dei servizi, che generano, in via preventiva, una estensione di responsabilità nei riguardi del consumatore per ogni caso di uso improprio del servizio stesso, non solo da parte del cliente, ma anche da parte di terzi autorizzati e non autorizzati, nonché in caso di furto o smarrimento.

In particolare, viene menzionata una responsabilità a carico del cliente per il solo effetto della sottoscrizione del contratto, per tutte le conseguenze relative all'utilizzazione dei servizi da parte di terzi, senza l'autorizzazione del cliente stesso.

Si precisa tuttavia che nel caso di inadempimento (e si deve ritenere che il consumatore che consenta, pur per smarrimento della propria Sim Card, l'uso da parte di terzi della stessa, debba ritenersi in colpa) la parte

inadempiente soggiace alla sanzione di risarcire il danno che, peraltro, ai sensi dell'art. 1225 c.c., deve essere considerato, ove il comportamento dell'inadempiente non sia collegabile a dolo, come limitato al danno che poteva prevedersi nel tempo in cui è sorta l'obbligazione.

La ratio della norma è da ravvisare nella necessità di proporzionare la sanzione risarcitoria alla lesione provocata nella sfera giuridica altrui, attraverso la previsione di un futuro danno, sulla base di un giudizio di probabilità rispetto a quello di possibilità.

Se pertanto appare possibile l'esistenza di un danno a fronte del predetto vietato utilizzo da parte del terzo, nella logica degli eventi lo stesso non appare probabile, attese tutte le difficoltà di ordine tecnico e le implicazioni di carattere soggettivo: in tal senso quindi, una simile estensione di responsabilità a carico del consumatore appare punitiva rispetto alle previsioni del codice civile e specificamente del richiamato articolo: di conseguenza, la clausola che prevede tale ulteriore "responsabilità" a carico del cliente/utente appare di sicura vessatorietà, in quanto addossa al consumatore il rischio dell'utilizzo improprio, non autorizzato e finanche occulto.

8. Foro competente

In alcuni contratti di telefonia viene fissato un foro esclusivo competente per la risoluzione delle controversie derivanti dal contratto, coincidente per lo più con la sede della compagnia telefonica gerente il servizio.

Alla luce dell'art. 1469 bis n. 19, che considera vessatorie, fino a prova contraria, le clausole che hanno per oggetto o per effetto di stabilire come sede del foro competente sulle controversie località diverse da quella di residenza o domicilio elettivo del consumatore, tali previsioni sono da ritenersi assolutamente inique.

Di fatto tuttavia, se le parti non contemplano nulla o qualora sia decretata l'inefficacia della clausola sul foro convenzionale, devono applicarsi i criteri legislativi sulla competenza territoriale (foro generale delle persone fisiche o giuridiche, nonché facoltativo delle obbligazioni). Non si configurerebbe, infatti, un obbligo di radicare la competenza avanti quel particolare foro, ma solo una presunzione di vessatorietà della clausola che indichi un foro diverso.

APPENDICE

**REGOLAMENTO PER L'ISTITUZIONE ED IL
FUNZIONAMENTO, PRESSO LA CAMERA DI COMMERCIO DI
PRATO, DEL SERVIZIO DI CONTROLLO SULLA PRESENZA DI
CLAUSOLE INIQUE NEI CONTRATTI**

ART. 1

In attuazione dell'art. 2, comma 4, lettera c) della Legge 29 dicembre 1993, n. 580, il presente regolamento istituisce e disciplina il funzionamento, presso la Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura di Prato, del servizio di controllo sulla presenza di clausole inique inserite nei contratti tra professionisti e consumatori.

Ai sensi del presente Regolamento:

- a) per professionista si intende la persona fisica o giuridica, pubblica o privata, che, nel quadro della propria attività imprenditoriale o professionale, utilizza un contratto;
- b) per consumatore si intende la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta.

ART. 2

Le funzioni di controllo sulla presenza di clausole inique nei contratti sono esercitate:

- a) d'ufficio, a seguito di determinazione del Segretario Generale della Camera di Commercio di Prato;
- b) su istanza di chiunque ne abbia interesse.

ART. 3

Il Segretario Generale della Camera di Commercio sovrintende all'esercizio delle funzioni di controllo sulle clausole inique. Può delegare le proprie funzioni, in tutto o in parte, ad un dirigente o ad un funzionario camerale.

ART. 4

E' istituita una Commissione Tecnica, con il compito di esprimere pareri circa l'iniquità delle clausole inserite nei contratti.

La Commissione è composta da tre membri, scelti tra professionisti particolarmente esperti in contrattualistica, e nominati dalla Giunta della Camera di Commercio di Prato, secondo la seguente composizione:

- a) due membri scelti tra avvocati iscritti nel relativo albo professionale;
- b) un membro scelto tra i dottori commercialisti e i ragionieri iscritti nei relativi albi o collegi professionali.

Assieme ai tre membri effettivi, la Giunta nomina anche tre membri supplenti, di cui:

- a) due scelti tra gli avvocati iscritti nel relativo albo professionale;
- b) uno scelto tra i dottori commercialisti e i ragionieri iscritti nei relativi albi o collegi professionali.

Ai membri della Commissione sono attribuiti gettoni di presenza per la partecipazione alle riunioni, nella misura stabilita con delibera dei competenti organi camerale.

I membri della Commissione sono nominati per tre anni, e, alla scadenza dell'incarico, possono essere confermati.

ART. 5

Svolge le mansioni di segreteria un funzionario nominato dal Segretario Generale della Camera di Commercio di Prato, che provvede anche alla nomina di un segretario supplente.

Il Segretario partecipa alle riunioni della Commissione, con funzioni di verbalizzante e dà attuazione ai pareri della stessa.

ART. 6

Il Segretario Generale, o suo delegato, sentita eventualmente la Commissione Tecnica, può valutare l'opportunità di procedere, d'ufficio, in relazione a possibili casi di condizioni contrattuali inique.

In tale caso, con propria determinazione, pubblicata mediante affissione all'Albo Camerale, dà avviso dell'inizio del procedimento di controllo.

L'avviso di inizio del procedimento di controllo deve essere comunicato personalmente, tramite lettera raccomandata con avviso di ricevimento:

- a) ai professionisti o all'associazione di professionisti che fa uso o intende fare uso delle condizioni di contratto oggetto del procedimento, con l'invito a depositare, entro 20 giorni, presso l'ufficio competente, copia dei formulari contrattuali adottati, eventualmente integrati da memorie scritte;
- b) alle associazioni o organizzazioni dei consumatori individuate o facilmente individuabili quali portatrici di un interesse diretto, immediato ed attuale al

controllo avviato, che possono, entro 20 giorni, depositare, presso l'ufficio competente, memorie scritte e documenti.

ART. 7

Qualunque soggetto, portatore di interessi individuali o collettivi, pubblici o privati, nonché i portatori di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati, che ne abbia un interesse diretto, immediato ed attuale, ha facoltà di intervenire nel procedimento avviato, presentando motivata richiesta di intervento all'ufficio competente, entro 20 giorni dalla pubblicazione dell'avviso di inizio del procedimento.

ART. 8

Scaduti i termini di cui agli articoli precedenti, la Commissione Tecnica, valutati gli elementi di fatto e diritto acquisiti all'istruttoria dall'ufficio competente, esprime un parere sui formulari contrattuali sottoposti al proprio esame, in riferimento alla presenza o meno di clausole inique.

Prima di esprimere il proprio parere, la Commissione può richiedere agli interessati ulteriori dati o elementi integrativi, e può convocarli per un'audizione personale.

Nel caso che la Commissione Tecnica ravvisi l'insussistenza di elementi di iniquità, il parere della Commissione è trasmesso al Segretario Generale, o suo delegato, che, con proprio atto, dichiara l'avvenuta chiusura del procedimento.

Nel caso, invece, che la Commissione Tecnica riscontri nei formulari contrattuali elementi di iniquità, indica, nel proprio parere, le clausole contrattuali ritenute inique; il parere della Commissione è trasmesso al Segretario Generale, o suo delegato, che, con proprio atto, comunicato dall'ufficio competente agli interessati, invita il professionista o l'associazione di professionisti, entro 15 giorni, a modificare, eliminare o sostituire le clausole ritenute inique.

Qualora il professionista o l'associazione di professionisti non ottemperi all'invito del Segretario Generale, o del suo delegato, questi, sentita eventualmente la Commissione Tecnica, con propria determinazione, pubblicata mediante affissione all'Albo Camerale, può valutare l'opportunità di dare inizio agli adempimenti connessi con l'esercizio dell'azione inibitoria, di cui all'art. 1469 sexies del codice civile.

Il parere della Commissione Tecnica deve essere espresso entro 120 giorni dalla affissione all'Albo Camerale dell'avviso di inizio del procedimento. Detto termine può essere prorogato per giustificate esigenze istruttorie.

La conclusione della procedura di controllo è comunicata dall'ufficio competente a tutti i soggetti intervenuti nel procedimento.

ART. 9

Indipendentemente dall'ipotesi prevista dall'art. 6, chiunque ne abbia interesse può presentare presso l'ufficio competente un'istanza di controllo di iniquità, con riferimento ad uno specifico contratto.

L'istanza deve contenere;

- a) l'indicazione del nome, cognome, denominazione o ragione sociale, residenza, domicilio o sede del soggetto richiedente e del suo eventuale rappresentante;
- b) l'indicazione del domicilio eletto per la ricezione degli atti concernenti il procedimento eventualmente instaurato a seguito della segnalazione;
- c) l'indicazione degli elementi necessari all'identificazione del professionista o dell'associazione di professionisti che usa o intende fare uso delle condizioni contrattuali oggetto della segnalazione;
- d) copia delle condizioni contrattuali di cui si chiede l'esame;
- e) l'esposizione dei profili di iniquità.

ART. 10

Ricevuta l'istanza di cui all'articolo precedente, l'ufficio competente ne trasmette copia al professionista o all'associazione di professionisti individuati nell'istanza, con l'invito a presentare, entro 20 giorni, proprie memorie o documenti difensivi.

ART. 11

Scaduti i termini di cui all'articolo precedente, la Commissione Tecnica, valutati gli elementi di fatto e diritto acquisiti all'istruttoria dall'ufficio competente, esprime un parere sul contratto sottoposto al proprio esame, in riferimento alla presenza o meno di clausole inique.

Prima di esprimere il proprio parere, la Commissione può richiedere agli interessati ulteriori dati o elementi integrativi, e può convocarli per un'audizione personale.

Nel caso che la Commissione Tecnica ravvisi l'insussistenza di elementi di iniquità, il parere della Commissione è trasmesso al Segretario Generale, o suo delegato, che, con proprio atto, dichiara l'avvenuta chiusura del procedimento.

Nel caso, invece, che la Commissione Tecnica riscontri nel contratto elementi di iniquità, indica, nel proprio parere, le clausole contrattuali ritenute inique; il

parere della Commissione è trasmesso al Segretario Generale, o suo delegato, che, con proprio atto, comunicato dall'ufficio competente agli interessati, invita il professionista o l'associazione di professionisti, entro 15 giorni, a modificare, eliminare o sostituire le clausole ritenute inique.

Qualora il professionista o l'associazione di professionisti non ottemperi all'invito del Segretario Generale, o del suo delegato, questi, sentita eventualmente la Commissione Tecnica, con propria determinazione, pubblicata mediante affissione all'Albo Camerale, può valutare l'opportunità di dare inizio agli adempimenti connessi con l'esercizio dell'azione inibitoria, di cui all'art. 1469 sexies del codice civile.

Il parere della Commissione Tecnica deve essere espresso entro 60 giorni dalla presentazione dell'istanza di cui all'art.10. Detto termine può essere prorogato per giustificate esigenze istruttorie.

La conclusione della procedura di controllo è comunicata dall'ufficio competente a tutti i soggetti intervenuti nel procedimento.

ART. 12

E' facoltà del professionista o dell'associazione di professionisti che hanno predisposto le clausole contrattuali, comunicare all'ufficio competente, prima della chiusura della fase istruttoria, di avere modificato, sostituito o eliminato le condizioni contrattuali inique. In tal caso l'ufficio competente comunica la chiusura del procedimento a tutti i soggetti intervenuti.

ART. 13

E' fatta salva la facoltà del Segretario Generale, o del suo delegato, in ogni fase del procedimento, sentita la Commissione Tecnica, di richiedere l'inibitoria cautelare, ai sensi dell'art. 1469 sexies, comma 2, del codice civile.

ART. 14

Per tutto quanto non contemplato nel presente Regolamento, valgono le disposizioni nazionali e comunitarie in materia.

CODICE CIVILE (estratto)

(Omissis)

ART. 1341 (Condizioni generali di contratto).

Le condizioni generali di contratto predisposte da uno dei contraenti sono efficaci nei confronti dell'altro, se al momento della conclusione del contratto questi le ha conosciute o avrebbe dovuto conoscerle usando l'ordinaria diligenza.

In ogni caso non hanno effetto, se non sono specificatamente approvate per iscritto, le condizioni che stabiliscono, a favore di colui che le ha predisposte, limitazioni di responsabilità, facoltà di recedere dal contratto o di sospenderne l'esecuzione, ovvero sanciscono a carico dell'altro contraente decadenze, limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni, restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti coi terzi, tacita proroga o rinnovazione del contratto, clausole compromissorie o deroghe alla competenza dell'autorità giudiziaria.

ART. 1342 (Contratto concluso mediante moduli o formulari)

Nei contratti conclusi mediante la sottoscrizione di moduli o formulari, predisposti per disciplinare in maniera uniforme determinati rapporti contrattuali, le clausole aggiunte al modulo o al formulario prevalgono su quelle del modulo o del formulario qualora siano incompatibili con esse, anche se queste ultime non sono state cancellate.

Si osserva inoltre la disposizione del secondo comma dell'articolo precedente.

(Omissis)

CAPO XIV bis.

DEI CONTRATTI DEL CONSUMATORE

ART. 1469 bis. (Clausole vessatorie nel contratto tra professionista e consumatore).

Nel contratto tra il consumatore e il professionista [che ha per oggetto la cessione di beni o la prestazione di servizi] si considerano vessatorie le clausole che, malgrado la buona fede, determinano a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto.

In relazione al contratto di cui al primo comma, il consumatore è la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta. Il professionista è la persona fisica o giuridica, pubblica

o privata, che nel quadro della sua attività imprenditoriale o professionale, utilizza il contratto di cui al primo comma.

Si presumono vessatorie fino a prova contraria le clausole che hanno per oggetto o per effetto di:

- 1) 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;
- 2) 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;
- 3) escludere o limitare l'opponibilità da parte del consumatore della compensazione di un debito nei confronti del professionista con un credito vantato nei confronti di quest'ultimo;
- 4) prevedere un impegno definitivo del consumatore mentre l'esecuzione della prestazione del professionista è subordinata ad una condizione il cui adempimento dipende unicamente dalla sua volontà;
- 5) consentire al professionista di trattenere una somma di denaro versata dal consumatore se quest'ultimo non conclude il contratto o ne recede, senza prevedere il diritto del consumatore di esigere dal professionista il doppio della somma corrisposta se è quest'ultimo a non concludere il contratto oppure a recedere;
- 6) imporre al consumatore, in caso di inadempimento o di ritardo nell'adempimento, il pagamento di una somma di denaro a titolo di risarcimento. Clausola penale o altro titolo equivalente d'importo manifestamente eccessivo;
- 7) riconoscere al solo professionista e non anche al consumatore la facoltà di recedere dal contratto, nonché consentire al professionista di trattenere anche solo in parte la somma versata dal consumatore a titolo di corrispettivo per prestazioni non ancora adempiute, quando sia il professionista a recedere dal contratto;
- 8) consentire al professionista di recedere da contratti a tempo indeterminato senza un ragionevole preavviso, tranne nel caso di giusta causa;
- 9) stabilire un termine eccessivamente anticipato rispetto alla scadenza del contratto per comunicare la disdetta al fine di evitare la tacita proroga o rinnovazione;
- 10) prevedere l'estensione dell'adesione del consumatore a clausole che non ha avuto la possibilità di conoscere prima della conclusione del contratto;
- 11) consentire al professionista di modificare unilateralmente le clausole del contratto, ovvero le caratteristiche del prodotto o del servizio da fornire, senza un giustificato motivo indicato nel contratto stesso;

- 12) stabilire che il prezzo dei beni o dei servizi sia determinato al momento della consegna o della prestazione;
- 13) consentire al professionista di aumentare il prezzo del bene o del servizio senza che il consumatore possa recedere se il prezzo finale è eccessivamente elevato rispetto a quello originariamente convenuto;
- 14) riservare al professionista il potere di accertare la conformità del bene venduto o del servizio prestato a quello previsto nel contratto o conferirgli il diritto esclusivo d'interpretare una clausola qualsiasi del contratto;
- 15) limitare la responsabilità del professionista rispetto alle obbligazioni derivanti dai contratti stipulati in suo nome dai mandatari o subordinare l'adempimento delle suddette obbligazioni al rispetto di particolari formalità;
- 16) limitare o escludere l'opponibilità dell'eccezione d'inadempimento da parte del consumatore;
- 17) consentire al professionista di sostituire a sé un terzo nei rapporti derivanti dal contratto, anche nel caso di preventivo consenso del consumatore, qualora risulti diminuita la tutela dei diritti di quest'ultimo;
- 18) sancire a carico del consumatore decadenze, limitazioni della facoltà di opporre eccezioni, deroghe alla competenza dell'autorità giudiziaria, limitazioni all'allegazione di prove, inversioni, o modificazioni dell'onere della prova, restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti con i terzi;
- 19) stabilire come sede del foro competente sulle controversie località diversa da quella di residenza o domicilio elettivo del consumatore;
- 20) prevedere l'alienazione di un diritto o l'assunzione di un obbligo come subordinati ad una condizione sospensiva dipendente dalla mera volontà del professionista a fronte di un'obbligazione immediatamente efficace del consumatore, fatto salvo il disposto dell'articolo 1355 c.c.

Se il contratto ha ad oggetto la prestazione di servizi finanziari a tempo indeterminato il professionista può, in deroga ai numeri 8) e 11) del terzo comma:

- 1) recedere, qualora vi sia un giustificato motivo, senza preavviso, dandone immediata comunicazione al consumatore;
- 2) modificare, qualora sussista un giustificato motivo, le condizioni del contratto, preavvisando entro un congruo termine il consumatore, che ha diritto di recedere dal contratto.

Se il contratto ha ad oggetto la prestazione di servizi finanziari il professionista può modificare, senza preavviso, sempreché vi sia un giustificato motivo in deroga ai numeri 12) e 13) del terzo comma, il tasso di interesse o l'importo di qualunque altro onere relativo alla prestazione finanziaria originariamente convenuti, dandone immediata comunicazione al consumatore che ha diritto di recedere dal contratto.

I numeri 8), 11), 12), e 13) del terzo comma non si applicano ai contratti aventi ad oggetto valori mobiliari, strumenti finanziari ed altri prodotti o servizi il cui prezzo è collegato alle fluttuazioni di un corso e di un indice di borsa o di un tasso di mercato finanziario non controllato dal professionista, nonché la compravendita di valuta estera, di assegni di viaggio o di vaglia postali internazionali emessi in valuta estera.

I numeri 12) e 13) del terzo comma non si applicano alle clausole di indicizzazione dei prezzi, ove consentite dalla legge, a condizione che le modalità di variazione siano espressamente descritte.

ART. 1469 ter. (Accertamento della vessatorietà delle clausole).

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.

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.

Non sono vessatorie le clausole che riproducono disposizioni di legge ovvero che siano riprodottrici 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.

Non sono vessatorie le clausole che o gli elementi di clausola che siano stati oggetto di trattativa individuale.

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.

ART. 1469 quater. (Forma e interpretazione).

Nel caso di contratti di cui tutte le clausole o talune clausole siano proposte al consumatore per iscritto, tali clausole devono sempre essere redatte in modo chiaro e comprensibile.

In caso dubbio sul senso di una clausola, prevale l'interpretazione più favorevole al consumatore.

La disposizione di cui al secondo comma non si applica nei casi di cui all'articolo 1469 sexies.

ART. 1469 quinquies. (Inefficacia)

Le clausole vessatorie ai sensi degli articoli 1469 bis e 1469 ter sono inefficaci mentre il contratto rimane efficace per il resto.

Sono inefficaci le clausole che, quantunque oggetto di trattativa, abbiano per oggetto o per effetto di:

- 1) 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;
- 2) 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;
- 3) prevedere l'adesione del consumatore come estesa a clausole che non ha avuto, di fatto, la possibilità di conoscere prima della conclusione del contratto.

L'inefficacia opera soltanto a vantaggio del consumatore e può essere rilevata d'ufficio dal giudice.

Il venditore ha diritto di regresso nei confronti del fornitore per i danni che ha subito in conseguenza della declaratoria d'inefficacia delle clausole dichiarate abusive.

E' inefficace 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 dal presente capo, laddove il contratto presenti un collegamento più stretto con il territorio di uno Stato membro dell'Unione europea.

ART. 1469 sexies (Azione inibitoria).

Le associazioni rappresentative dei consumatori e dei professionisti e le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura, possono convenire in giudizio il professionista o l'associazione di professionisti che utilizzano condizioni generali di contratto e richiedere al giudice competente che inibisca l'uso delle condizioni di cui sia accertata l'abusività ai sensi del presente capo.

L'inibitoria può essere concessa, quando ricorrono giusti motivi di urgenza, ai sensi degli articoli 669 bis e seguenti del codice di procedura civile.

Il giudice può ordinare che il provvedimento sia pubblicato in uno o più giornali, di cui uno almeno a diffusione nazionale.