

Giovanni Chiodi

La funzione sociale del contratto: riflessioni di uno storico del diritto

SOMMARIO: 1. Il diritto privato di ieri – 2. Liberalismo e giustizia sociale – 3. Giuristi del Novecento di fronte alla socializzazione il contratto – 4. Il contratto dall'ordine liberale all'ordine corporativo

1. *Il diritto privato di ieri*

«Il diritto privato di oggi si distingue dal diritto privato di ieri per ciò che in esso è assai più operante la considerazione di fini che sono sopra ordinati ai fini individuali: con tutto un nuovo e diverso orientamento delle regole, dandosi al diritto civile una configurazione diversa da quella del diritto civile anteriore»¹. Con queste parole, Filippo Vassalli presentava il codice civile nel 1942-1947. Esse attestano una svolta epocale del diritto civile che, nell'interpretazione del massimo responsabile della codificazione, segnavano uno spartiacque che coinvolgeva in modo rilevante anche la funzione del contratto.

Il codice civile del 1865, nel campo delle obbligazioni e dei contratti, aveva perseguito in modo ancor più incisivo la strategia che aveva caratterizzato il codice francese e i codici preunitari: apriva vasti spazi alla libertà di iniziativa economica, generalizzando la capacità giuridica e garantendo a tutti i cittadini l'accesso al mercato e al contratto su un piano di astratta uguaglianza formale, restando indifferente alle disparità esistenti nei rapporti sociali². Le sue disposizioni si dirigevano ad un soggetto unico di diritto e non riflettevano più le disuguaglianze e gli antagonismi della

¹F. VASSALLI, *Motivi e caratteri della codificazione civile*, in Id., *Studi giuridici*, v. III, t. II, *Studi vari (1942-1955)*, Milano 1960, pp. 605-634, p. 633.

²P. CARONI, *Quelle continuité dans l'histoire du droit commercial?*, in *Le droit commercial dans la société suisse du XIX^e siècle*, Fribourg Suisse 1997, pp. 3-13, p. 5. Per l'esperienza italiana, si tratta di temi ampiamente approfonditi da P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, Milano 2002; ID., *Introduzione al Novecento giuridico*, Roma-Bari 2012.

società: regolavano gli scambi tra individui liberi e uguali³. Il contratto si presentava come uno strumento idoneo non solo a creare obbligazioni, ma anche a trasferire la proprietà. L'integrità del consenso era protetta attraverso l'azione di annullamento per errore, violenza e dolo. Alla libertà di contrattare corrispondeva, come da tradizione, l'intangibilità del vincolo contrattuale. Il codice ribadiva infatti il principio *pacta sunt servanda* riaffermando, all'art. 1123, con le parole di una formula antica ma sempre attuale, la 'forza di legge' del contratto: un precetto che, come mostrano i lavori preparatori, da regola morale fatta propria dalla legge allo scopo di rafforzare l'impegno preso dalle parti si era trasformata soprattutto in dovere del giudice di osservare scrupolosamente la volontà dei contraenti⁴. La responsabilità contrattuale aveva i contorni severi dettati dall'art. 1226, secondo cui il debitore era responsabile per inadempimento fino al limite estremo del caso fortuito, inteso come impossibilità oggettiva e assoluta

³ Su questo punto decisivo seguo l'interpretazione formulata da Pio Caroni con riferimento alle codificazioni civili ottocentesche, in molti contributi, tra i quali: «*Privatrecht. Eine sozialhistorische Einführung*, Zweite, unveränderte Auflage, Basel-Genf-München 1999, pp. 56-57, 64-65; ID., *Le lezioni catalane* [1993], in *Saggi sulla storia della codificazione*, Milano 1998, pp. 10-11 e *Il codice disincantato* [1991], *ivi*, 113-116; ID., *Die Einsamkeit des Rechtshistorikers. Notizen zu einem problematischen Lehrfach*, Basel-Genf-München 2005, trad. ital. *La solitudine dello storico del diritto. Appunti sull'inerenza di una disciplina altra*, Milano 2009, pp. 196-198. Una vasta e puntuale rimediazione di questi temi si legge ora in ID., *Privatrecht im 19. Jahrhundert. Eine Spurensuche*, Basel 2015, in particolare pp. 129-140 e in tutto il § 8.

⁴ Come afferma la Relazione Governativa, «il principio che informa in questa parte il Codice è quello della libertà lasciata ai contraenti di regolare le loro obbligazioni nel modo che meglio avviseranno, senza dare facoltà al Giudice di modificarle a sua volta sotto l'aspetto dell'equità» (*Relazione sul Progetto del terzo libro del Codice Civile presentato in iniziativa al Senato dal Ministro Guardasigilli (Pisanelli) nella tornata del 26 novembre 1863*, n. 45, in S. GIANZANA, *Codice civile preceduto dalle Relazioni Ministeriale e Senatoria, dalle Discussioni Parlamentari, e dai Verbali della Commissione coordinatrice* ..., n. 145, p. 89). Chiarissima anche la *Relazione della Commissione del Senato sul progetto del Codice Civile del Regno d'Italia, presentato dal Ministro Guardasigilli (Pisanelli) nelle tornate del 15 luglio e 26 novembre 1863*, n. 45bis, *ivi*, n. 237, p. 311: «... ci è grato ravvisare nel progetto più fermamente e schiettamente applicato il principio della libertà piena delle convenzioni e dei patti, che costituiscono legge tra i contraenti, né consentono al magistrato facoltà di variare o modificarne i termini e gli effetti giuridici». I redattori del codice mostrano quindi chiaramente di interpretare l'art. 1123 come una regola che esalta la libertà contrattuale. Il punto di partenza del *Code civil* e della prima dottrina civilistica francese era invece ispirato, come noto, a tutt'altra concezione. Cfr. *ex multis*: J.-L. HALPÉRIN, *Histoire du droit privé français depuis 1804*, Paris 1996, che parla di libertà sotto sorveglianza (p. 32); J.-M. POUGHON, *Le Code civil*, Paris 1995², p. 86; L. Pfister, *Introduction historique au droit privé*, Paris 2004, p. 105; A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa, Le fonti e il pensiero giuridico*, II, Milano 2005, pp. 577-579.

della prestazione non imputabile al debitore. Tale interpretazione avrebbe contribuito a rendere problematica anche in Italia l'ammissibilità sia della risoluzione sia della revisione dei contratti di durata per eccessiva onerosità sopravvenuta.

Anche il codice italiano, tuttavia, al pari del *Code civil*, dava spazio a dimensioni diverse da quella puramente volontaristica. È vero che esso disciplinava un unico modello di contrattazione, che si presumeva avvenisse tra individui con 'simmetria' di potere contrattuale e che non dettava regole diverse a seconda dei differenti *status* dei contraenti (tranne che per donne e minori, contraenti deboli per eccellenza). Ma c'erano anche dei limiti oggettivi da rispettare, demandati al controllo giudiziale, che sarebbe errato sottovalutare e che ne smorzano la presunta unilateralità di visione. Vi erano dei vincoli di forma, anche se non diffusi. Agivano inoltre, come un polo oggettivo, istanze che si richiamavano alla buona fede, all'equità, ai buoni costumi, all'ordine pubblico.

Dal punto di vista dell'equilibrio economico delle prestazioni contrattuali, altro obiettivo non ignoto già al *Code civil*⁵ e ad altri codici ottocenteschi, il codice unitario, pur mancando di una norma generale, prevedeva una forma di controllo sull'entità del corrispettivo fissato dalle parti, tramite norme speciali che introducevano l'azione di rescissione che, nel diritto ottocentesco, era lo strumento tradizionale, ereditato dal diritto romano, per realizzare scopi di giustizia contrattuale. Il ministro Giuseppe Pisanelli, durante la stesura del codice, l'aveva difesa ed era riuscito nell'intento di mantenerla nel codice, così come essa era stata conservata anche nei codici preunitari⁶. Si trattava di un rimedio circoscritto, ma con un forte valore sul piano dei principi: significava infatti la possibilità di sindacare le scelte economiche dei contraenti da un punto di vista di

⁵ Cf. da ultimo Ph. JOUARY, *La lésion dans le Code civil de 1804. Étude sur l'influence du libéralisme économique sur le Code civil*, in «Droits», 41 (2005), pp. 103-122. Sulla giustizia contrattuale nel *Code civil* e nella dottrina francese sono da considerare le pagine di D. DEROUSSIN, *Histoire du droit des obligations*, Paris 2012², pp. 416-423, 431-437, 482-504.

⁶ «... se si esamina la questione in astratto, guardandola solo dal punto di vista della teoria, potrà nella rescissione per causa di lesione scorgersi per avventura un inceppamento alla libertà e trovarsi qualche dissonanza tra le varie disposizioni che la regolano; ma che il diritto non essendo una semplice astrazione, ma espressione reale della vita concreta, ne avvenga che, secondo lo sviluppo della società, si mutino alcune sue determinazioni; e non è quindi a meravigliarsi, se svegliati nelle odierne società alcuni delicati sentimenti che non erano nemmeno presentiti nelle antiche, talune cose permesse o non proibite dalle leggi romane ripugnino oggi al nostro animo, né possano tollerarsi» (GIANZANA, *Codice civile*, cit. nt. 4, III, *Verbali della Commissione di Coordinamento*, Torino 1887, verbale n. 37, Seduta antimeridiana del 17 Maggio 1865, n. 9, p. 333).

etica materiale. Vero è che l'azione di lesione non era prevista per tutti i contratti e restava fuori dalla parte generale del contratto, nella disciplina della vendita immobiliare e della divisione, circondata di cautele, limiti e formalità. Nessun sindacato era possibile nel contratto di lavoro (che allora si chiamava locazione di opere), di locazione di immobili e fondi rustici, di locazione d'opera o appalto. Non si poteva sindacare la proporzione economica neanche nei contratti di mutuo, con riferimento al tasso degli interessi: ad essi non si estendeva il citato rimedio della rescissione ed anzi esistevano regole *ad hoc* sulla libertà degli interessi convenzionali, che sembravano del tutto ostantive ad un intervento giudiziale di moderazione di eventuali squilibri economici. Al tempo della preparazione del codice il rischio dell'usura non era passato inosservato, ma era prevalsa l'idea che anche il denaro, come tutte le cose, dovesse avere un prezzo fissato liberamente dalle parti, con alcuni parziali correttivi. La dottrina e la giurisprudenza dominanti, in seguito, avrebbero considerato del tutto legittimi ed esigibili anche gli interessi usurari. Valeva lo stesso per la clausola penale, che non poteva essere ridotta dal giudice neanche su richiesta di parte.

Il codice, tuttavia, come si è già avuto occasione di sottolineare, non mancava di annoverare tra le fonti del regolamento contrattuale anche l'equità: un richiamo che, potenzialmente, avrebbe potuto rivelarsi decisivo: un polo etico suscettibile delle più svariate applicazioni e che invece, come vedremo, fu inteso in modo restrittivo dagli interpreti.

2. Liberalismo e giustizia sociale

Il liberalismo economico dei primi commentatori del codice civile si può definire ottimista. Per essi i principi fondamentali del diritto dei contratti erano la libertà di contratto e il rispetto della volontà dei contraenti. Non a caso Giorgio Giorgi scrisse che «il principio sommo di ragione posto a governo della materia contrattuale è la piena libertà dei contraenti, così nel determinare il valore delle cose commutabili, come in tutto ciò che attiene al loro interesse privato»⁷. I primi civilisti pertanto elogiarono la libertà degli interessi, ritenuta da Francesco Borsari «la più ardita innovazione del Codice italiano»⁸. Malgrado la smaccata e riconosciuta

⁷ G. GIORGI, *Teoria delle obbligazioni nel diritto moderno italiano esposta con la scorta della dottrina e della giurisprudenza*, IV, Seconda ed. emendata ed accresciuta, Firenze 1886, n. 157, p. 151.

⁸ F. BORSARI, *Commentario del codice civile italiano*, IV, parte seconda ed ultima, Torino 1881, p. 153.

contraddizione con i principi generali del contratto, essi approvarono di massima anche le ragioni che avevano condotto al mantenimento nel codice dell'azione di rescissione della vendita immobiliare, che era incentrata sulla sola disuguaglianza economica delle prestazioni. Il contratto di vendita immobiliare, infatti, appariva dotato di una funzione sociale che giustificava la limitazione della volontà delle parti. Il rimedio, peraltro, era considerato eccezionale e di portata limitata.

Fuori da questa eccezione, riemergeva il favore per la libertà di contratto. Non a caso i giuristi condivisero un'interpretazione rigorosa delle norme sulla responsabilità contrattuale⁹ e neutralizzarono, mutuando tesi transalpine, il rinvio all'equità, contenuto nell'art. 1124, negando al giudice il potere di invocare l'equità allo scopo di modificare o disapplicare le eventuali clausole inique di un contratto, riducendo così la funzione dell'equità a fonte suppletiva e mai correttiva delle obbligazioni. I civilisti postunitari sorvolarono inoltre sul problema dei salari iniqui nei contratti di lavoro¹⁰.

La strategia messa in atto dai primi commentatori postunitari si proponeva di giustificare il diritto dei contratti dimostrando la piena consonanza tra il codice civile e i principi universali e immutabili di *ragione*, che proclamavano la libertà contrattuale, il rispetto della volontà dei contraenti, la neutralità rispetto agli antagonismi sociali. A questi postulati universali di ragione, almeno di norma, il legislatore non poteva che prestare il suo ossequio. L'enfasi cadde sulla libertà per tutti e sull'assenza di vincoli. Si riteneva che il diritto delle obbligazioni fosse fondato su principi secolari, atemporali, di matrice romanistica, anche se gli interpreti non lessero il codice solo in una prospettiva di continuità e si dimostrarono consapevoli che il principio tradizionale della libertà contrattuale corrispondeva anche alle esigenze dell'economia moderna. Dominava, comunque, una compattezza fiducia nel diritto privato comune e uguale per tutti i contraenti e per tutti i contratti.

Alla fine dell'Ottocento, anche in Italia il codice civile finì nel mirino delle critiche sociali¹¹.

⁹ Da ultimo G. CHIODI, *Inadempimento, responsabilità contrattuale e rischio d'impresa nel primo Novecento*, in «Contratto e impresa», 4-5 (2015), pp. 885-927.

¹⁰ G. CAZZETTA, *Il lavoro*, in *Il contributo italiano alla storia del pensiero, Diritto*, Roma 2012, pp. 422-429.

¹¹ Al fenomeno ha dedicato pagine importanti G. CAZZETTA, di cui cf. ad es. *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro tra Otto e Novecento*, pp. 27-65, con ampia bibliografia. Da tenere presente ora S. SOLIMANO, *Un secolo giuridico (1814-1916). Legislazione, cultura e scienza del diritto in Italia e in Europa*, in P. ALVAZZI DEL FRATE – M. CAVINA – R. FERRANTE – N. SARTI – S. SOLIMANO – G. SPECIALE – E. TAVILLA, *Tempi del diritto. Età medievale, moderna, contemporanea*, Torino 2016, pp. 319-387, pp. 364-368.

Dopo un decennio, il mito del diritto nazionale codificato e l'esigenza politica di ribadire una comune appartenenza nazionale cedettero il passo al disinganno. La prima svolta si ebbe tra gli anni Settanta e Ottanta quando la civilistica post-unitaria «scoprì l'Italia» e si incrinò il «mito del Codice». Per quanto concerne il contratto, a finire sotto attacco fu l'individualismo, ora definito egoistico, del diritto dei contratti e più in generale l'astrattezza del diritto privato. La prima rottura dell'armonia liberale passò dunque attraverso la critica al diritto delle obbligazioni.

La disuguaglianza economica e sociale delle parti ed il possibile abuso della libertà contrattuale non erano stati presi in considerazione dal codice. Ora le sue regole, in una società industriale in trasformazione, potevano essere usate per sopraffare le parti più deboli del contratto. Il contratto, alla fine dell'Ottocento, incominciò quindi ad essere visto come uno strumento la cui funzione sociale non consisteva più solo nel soddisfare interessi individuali. La rappresentazione ufficiale fu avvertita ora come troppo assoluta e non conforme alla complessità della società industriale.

Il nuovo diritto dei contratti che si profilava nelle aspirazioni di una parte della dottrina, tuttavia, non doveva implicare il ritorno all'onnipotenza dello Stato, ma solo il contemperamento tra individuo e società, tra libertà e solidarietà. Si sosteneva che il legislatore dovesse intervenire per rimediare allo sfruttamento delle parti deboli, attenuando la disparità di potere contrattuale e moderando le disparità sociali. Lo Stato veniva caricato di nuovi compiti sociali, se ne configurava un nuovo tipo di azione, un vasto campo di legislazione sociale deputato a mantenere l'equilibrio e l'armonia dell'organismo sociale.

Si tratta di un percorso di lungo periodo, che in Italia diede avvio alla prima riflessione sul diritto privato sociale, ad opera di intellettuali, giuristi e non, di varia estrazione e cultura. Tra questi spiccano i nomi di Enrico Cimbali e Giuseppe Salvio. Si fece un elenco dei difetti sociali del codice. Si individuaron soggetti deboli da tutelare con norme *ad hoc*: operai, donne e bambini lavoratori, figli illegittimi, donne coniugate. Si mise l'accento sulle diversità e si chiesero norme inderogabili, invocando l'intervento dello Stato. Si formularono quelli che avrebbe dovuto essere gli obiettivi di un nuovo «diritto privato sociale», incardinato in un futuro nuovo codice civile, indicando alla scienza e al legislatore una strada da percorrere, attraverso leggi speciali per categorie di soggetti, discipline speciali che non intendevano scalfare la libertà contrattuale, ma limitarla. Si stilò un programma di riforme sociali.

La libertà contrattuale mostrava il suo lato oscuro: senza contrappesi, essa poteva trasformarsi in libertà oppressiva e non benigna. Le riforme

auspicate non identificavano sempre in maniera precisa gli strumenti giuridici idonei a soddisfare le aspirazioni di socialità. Era così soprattutto nel campo del contratto di lavoro subordinato, dei contratti agrari, dei nuovi contratti tra imprenditore e consumatori o utenti dei servizi. Si manifestava però un disagio e si smuovevano le acque. Il che non era poco, se si pensa al liberalismo fiducioso che aveva contrassegnato l'elaborazione della prima civilistica. In questo periodo si pose anche il problema di individuare gli strumenti con i quali socializzare il contratto. Attraverso leggi speciali, eventualmente frantumando l'astratta unità civilistica, o attuando la revisione dei codici? In ogni caso, questo appello insistente all'intervento del legislatore mise in crisi i tradizionali confini tra pubblico e privato. Sullo sfondo, all'orizzonte, veniva fatto intravedere, nell'evoluzionismo che connotava questi giuristi, l'alba di un nuovo ordine sociale.

Quando nacquero i primi sistemi italiani ispirati alla pandettistica, in realtà essi perpetuarono, in forme più raffinate, l'individualismo borghese che era stato proprio anche dei primi commentatori italiani del Codice. Essi ribadirono infatti su base più solida i principi tradizionali del diritto privato individualista e ne affidarono la prudente trasformazione alla scienza giuridica, la quale tuttavia operò con la certezza che il principio della libertà di contratto potesse essere limitato, ma non cancellato o esaurato in nome dell'interesse sociale, e con la convinzione che il diritto dei contratti fosse e dovesse restare, nel suo nucleo essenziale, un diritto 'individuale', al servizio di fini individuali e non potesse essere 'socializzato' oltre un certo limite.

Anche taluni precursori del metodo pandettistico furono sensibili al mutamento sociale, avvertirono la necessità di operare aggiornamenti alla concezione classica di contratto e furono favorevoli ad operare riforme nel segno di una maggiore solidarietà sociale: tra questi, due fra i maggiori esponenti di fine secolo, quali Emanuele Gianturco e Nicola Coviello, rispettivamente maestro e allievo. Essi ripudiavano entrambi il socialismo, ma erano anche lucidi critici dei difetti 'sociali' del codice civile¹². Si arrestarono però alla *pars destruens*, invocando per il resto l'intervento legale, perché convinti che il diritto privato codificato, d'ispirazione individualistica, non consentisse ulteriori margini di manovra all'interprete e che solo il legislatore potesse intervenire allo scopo di «socializzare» o «moralizzare» il diritto dei contratti. Guardavano più al legislatore che al giudice.

¹² E. GIANTURCO, *L'individualismo e il socialismo nel diritto contrattuale*, in Id., *Opere giuridiche*, II, *Teoria generale. Scritti varii-Successioni-Obbligazioni*, Roma 1947, III, pp. 262-286; N. COVIELLO, *Dell'equità ne' contratti*, estr. da *Studi Napoletani* del 15 e 31 dicembre 1895, Napoli 1896.

È nei pandettisti della generazione successiva che è possibile riscontrare un'evoluzione nella strategia liberale dominante: alcuni di essi ritennero infatti che l'interprete potesse trovare all'interno del sistema del codice civile, nel diritto comune quindi, gli strumenti adatti per risolvere il problema dell'abuso della libertà contrattuale, e così preservare il sistema liberale dall'assalto delle leggi speciali e dal temuto avvento di un nuovo ordine sociale. Ma si trattava, per l'appunto, sempre e comunque di strategie interne al diritto privato individuale, tali da non sovvertire il sistema e la sua ispirazione di fondo.

3. *Giuristi del Novecento di fronte alla socializzazione il contratto*

Agli inizi del Novecento emerge in tutta la sua importanza il problema dell'abuso della libertà contrattuale, dando luogo a reazioni diverse¹³.

Per quanto concerne i contratti civili individuali, e quindi nel quadro del paradigma ricevuto dalla tradizione, ovunque in Europa ci si interroga a vario titolo sui rimedi esperibili contro l'abuso dello stato di bisogno o di altre forme di debolezza, specialmente nella stipulazione di interessi usurari. In questo campo l'alternativa è tra chi imposta la questione in modo oggettivo e chi la risolve in un'ottica soggettiva: nel primo caso, ed è la soluzione accolta dal § 138 del BGB, il rimedio è un'azione di nullità del contratto usurario per contrarietà al *buon costume*; nel secondo caso, è un'azione di rescissione del contratto, basata sull'abuso dello stato di bisogno o di altre situazioni di debolezza della vittima, come nell'art. 21 del codice delle obbligazioni svizzero del 1912¹⁴. Entrambe le alternative, da angolature diverse, erano interne al sistema. In modo evidente ciò è vero per chi si propone di utilizzare le disposizioni che tutelano l'integrità del consenso. Ma anche chi prospettava il rimedio della nullità del contratto, a ben vedere, non si poneva al di fuori delle coordinate del diritto privato liberale e individuale perché, come è stato giustamente notato, il § 138 BGB si conciliava benissimo con un «liberalismo eticamente fondato»¹⁵ e

¹³ Su questi temi mi permetto di rinviare alle considerazioni espresse in G. CHIODI, *La giustizia contrattuale. Itinerari della giurisprudenza italiana tra Otto e Novecento*, Milano 2009.

¹⁴ Il rimedio nasce in un contesto repubblicano e corrisponde ad una concezione di diritto privato sociale che è stata attentamente studiata da P. CARONI, *Quando Saleilles dialogava con Eugen Huber (1895-1911)*, in «Quaderni fiorentini», 40 (2011), pp. 265-302, e ora ID., *Privatrecht im 19. Jahrhundert*, cit. nt. 2, pp. 156-157.

¹⁵ F. WIEACKER, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung*, Göttingen 1967², trad. ital. *Storia del diritto privato moderno con*

con una «etica individuale della volontà e della libertà»¹⁶.

Le due opzioni si presentano e si contrappongono, in un serrato confronto, anche nell'esperienza italiana, nella vigenza del codice del 1865. Alcuni giuristi sostengono l'ammissibilità dell'estensione delle norme sulla violenza, altri ritengono più appropriato parlare di nullità del contratto per contrarietà al buon costume. Lodovico Barassi, ad esempio, pandettista e padre del diritto del lavoro, civilista liberale che non può essere sospettato di simpatie socialiste, dichiara che anche nel sistema del codice civile lo squilibrio economico delle prestazioni è irrilevante fino a quando non sia l'effetto di un'anomalia soggettiva. L'abuso viola il principio dell'autonomia privata, che non è assoluto, e rende il contratto immorale. I contratti eccessivamente sproporzionati dal punto di vista economico, purché siano il frutto di un'anomala pressione sul contraente, anomala dal punto di vista della società e della coscienza sociale, sono da considerarsi nulli, come lo sono per il § 138 del BGB¹⁷. È in questo periodo che si afferma l'idea che il diritto civile debba reagire allo sfruttamento dando rilievo allo squilibrio economico solo in ipotesi tipiche di anomala pressione sul contraente.

Nella riflessione civilistica intorno agli strumenti adatti a contrastare l'egemonia del più forte nel rapporto contrattuale si delinea agli inizi del Novecento una prospettiva che si rivelerà decisiva: il diritto civile liberale cerca al suo interno i mezzi per reagire allo sfruttamento della posizione dominante di uno dei contraenti, dando rilievo allo squilibrio economico delle prestazioni solo in quanto esso sia il prodotto di un abuso o l'effetto di una pressione subita dalla controparte.

Il problema dell'eccessiva onerosità sopravvenuta dei contratti di durata, soprattutto nel corso della prima guerra mondiale, determina un ripensamento delle regole sulla responsabilità contrattuale e del principio

particolare riguardo alla Germania, a cura di U. Santarelli e S. A. Fusco, II, Milano 1980, pp. 195-197, in part. p. 196.

¹⁶ F. WIEACKER, *Das Sozialmodell der klassischen Privatrechtsgesetzbücher und die Entwicklung der modernen Gesellschaft*, Karlsruhe 1953, anche in ID., *Industriegesellschaft und Privatrechtsordnung*, Frankfurt am Main 1974, trad. ital. *Il modello dei codici civili classici e lo sviluppo della società moderna*, in ID., *Diritto privato e società industriale*, Introduzione di G. Liberati, Napoli 1983, pp. 25-31, in part. p. 29, 36, 38. V. anche ID., *Das bürgerliche Recht im Wandel der Gesellschaftsordnungen*, Karlsruhe 1960, trad. ital. *Diritto civile e mutamento sociale*, *ivi*, pp. 61-62.

¹⁷ L. BARASSI, *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, II, Seconda edizione interamente rifatta, Milano 1917, pp. 360-419; ID., *Giusto salario e salari anormali. Contributo al concetto di equivalenza nei contratti onerosi di scambio*, in «Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni», XV (1917), I, pp. 1-35. Cf. CHIODI, *La giustizia contrattuale*, cit. nt. 13, p. XXI.

pacta sunt servanda. Si respinge la teoria della responsabilità oggettiva dell'imprenditore per rischio d'impresa e si invoca più flessibilità nella valutazione dello sforzo debitorio nel quadro di un'economia di mercato colpita da crisi finanziarie e da eventi bellici. Anche qui, nel silenzio del codice, le vie sperimentate per raggiungere l'obiettivo dell'equilibrio delle prestazioni contrattuali, sconvolto da sopravvenuti eventi impreveduti e imprevedibili, sono varie.

Alcuni autori propongono una lettura più elastica delle norme sulla responsabilità contrattuale. Altri ritengono che i contratti di durata sottintendano una clausola risolutiva *rebus sic stantibus*, argomentando dai principi generali sul consenso, ricorrendo ad una finzione di volontà. Altri ancora basano la risoluzione del contratto sull'equità, il cui uso era autorizzato dall'art. 1124, dando così un fondamento oggettivo al rimedio. In questi casi, il riferimento, più che alla buona fede nei contratti, è all'equità intesa come istanza di natura etica e sociale. Per i giuristi che fanno leva, in Italia come altrove, su questa argomentazione, l'eccessiva onerosità rientra nei casi in cui il giudice è chiamato ad esercitare i suoi poteri equitativi per evitare che il creditore approfitti della situazione più gravosa in cui versa il debitore. Il rapporto obbligatorio, in altri termini, si configura come un rapporto sociale di collaborazione alla realizzazione dei reciproci interessi. Altri fanno riferimento alla teoria della presupposizione, la cui elaborazione aveva interessato soprattutto la pandettistica tedesca. In tutti questi casi, comunque, i giuristi che supportano queste soluzioni si segnalano per l'intento di assegnare al giudice un compito nuovo: quello di riequilibrare il rapporto tra le prestazioni compromesso rispetto all'originaria economia contrattuale. La giurisprudenza italiana, a differenza di quella civile francese in materia di *imprévision*, è ricchissima di decisioni aperte alla rilevanza della sopravvenienza, anche se non mancano le posizioni negative che rendono il quadro incerto e controverso. La civilistica, viceversa, si mantiene generalmente su posizioni di estrema prudenza, che spiegano il silenzio del progetto italo-francese su questo aspetto fondamentale del nuovo diritto delle obbligazioni.

Una nuova apertura al sociale è segnata dall'avvento di nuovi paradigmi di contratto: il contratto collettivo, il contratto-tipo, il contratto di adesione. Prospettive nuove si aprono nel campo della tutela del contraente nei contratti commerciali (trasporto, assicurazione ecc.), che sono ormai contratti standard d'impresa o *contratti di adesione*, secondo la fortunata nomenclatura di Saleilles, conosciuta anche in Italia. Al dibattito partecipano civilisti e commercialisti: questi ultimi ancora più coinvolti nell'elaborazione della disciplina dei nuovi interessi di categoria. Lo Stato aveva abbandonato il suo

«agnosticismo» scrive ad esempio Tullio Ascarelli nel 1936¹⁸.

I giuristi italiani sono nel complesso concordi sulla natura contrattuale dei rapporti nascenti dalla stipulazione di contratti standard e ciò contribuisce a mantenere il fenomeno nell'orbita del diritto dei contratti. Sono discordi invece sui possibili mezzi di tutela del contraente debole. Si avvia anche in Italia una discussione che prende in esame varie alternative. La soluzione che fa perno su norme inderogabili, che proibiscano specifiche clausole vessatorie, ottiene numerosi adesioni. Molto controversa invece è l'ipotesi della tutela giudiziale, che comporta di affidarsi ai poteri discrezionali del giudice, con una gamma di interventi che va dall'interpretazione delle clausole ambigue in senso favorevole all'aderente fino al potere di invalidare le clausole vessatorie contrarie alla buona fede oggettiva. Chi sostiene questa soluzione fa osservare che la legge non può prevedere la totalità delle insidie e che solo il giudice può ricostruire in concreto l'operazione economica in tutti i suoi aspetti¹⁹. La dottrina italiana però è generalmente avversa a qualsiasi tipo di soluzione giudiziale che possa infirmare la validità del consenso prestato dall'aderente. Se la tutela giudiziale basata sui vizi del consenso è la via privilegiata dalla giurisprudenza, la tesi pionieristica che propone di valorizzare la clausola generale di buona fede, non solo per interpretare ma anche per invalidare clausole abusive, è sostenuta con decisione solo da Lorenzo Mossa, il cui pensiero²⁰ merita di essere riscoperto per la sua originalità, nel panorama di quel tempo, anche nel campo della giustizia contrattuale²¹. È palese l'intento dei commercialisti più innovativi, come Mossa in Italia, di risolvere il problema dei contratti standard contrassegnati dalla disparità di forza economica dei contraenti forzando le tradizionali categorie civilistiche nella direzione di quello che oggi, efficacemente, è stato chiamato 'solidarismo

¹⁸ T. ASCARELLI, *Appunti di diritto commerciale, Introduzione*, terza ed. riveduta ed ampliata, Roma 1936, p. 21.

¹⁹ Sono le stesse argomentazioni che vengono impiegate anche oggi da molti giuristi europei: v. ad es. H. COLLINS, *Regulating Contracts*, Oxford 1999, 11, *Unfair Contracts*, p. 267.

²⁰ Già oggetto di importanti riflessioni da parte di P. GROSSI, *Itinerari dell'impresa*, in «Quaderni fiorentini», 28 (1999), *Continuità e trasformazione: la scienza giuridica italiana tra fascismo e repubblica*, II, pp. 999-1038; G. CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro nel dibattito giuridico tra fascismo e repubblica*, *ivi*, I, pp. 511-629, pp. 550-562, anche in ID., *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Milano 2007, pp. 171-287; I. STOLZI, *L'ordine corporativo. Poteri organizzati e organizzazione del potere nella riflessione giuridica dell'Italia fascista*, Milano 2007, pp. 340-359, 393-454.

²¹ G. CHIODI, *Un pioniere della giustizia contrattuale: Lorenzo Mossa e i contratti di adesione*, in «Quaderni fiorentini», 45 (2016), pp. 249-293.

ermeneutico²², e in ogni caso attribuendo un ruolo essenziale al giudice, non sostituibile neanche dalla normazione corporativa. Alberto Galizia, un allievo di Gianturco, qualche anno prima si era invece espresso a favore della nullità per violazione del buon costume²³. Il resto dei giuristi, e in particolare Alberto Asquini che ha molta voce in capitolo nelle riforme del regime, preferisce ricorrere allo strumento della nullità delle clausole vessatorie per contrarietà a specifiche norme imperative e inderogabili *ad hoc*, come quelle inserite nei progetti di codice di commercio che si vanno elaborando.

Altri ancora ripongono fin dagli inizi del ventesimo secolo grande fiducia nella contrattazione per gruppi, cui il corporativismo prometteva di aprire vasti scenari. Ed infatti negli anni Trenta avanza anche una differente soluzione del problema della tutela degli aderenti, affidata alle norme corporative, viste come fonte di un nuovo diritto sociale. Anche Cesare Vivante, il cui pensiero fu sempre coerentemente ispirato al liberalismo e al solidarismo sociale, afferrò il senso di quest'innovazione e ne immaginò le applicazioni nel campo dei contratti-tipo (contratti normativi contenenti le condizioni generali di contratto che le imprese intendevano osservare nei loro contratti individuali). È tuttavia ancora a Lorenzo Mossa (che merita per questo di essere considerato erede legittimo di Vivante) che si deve il disegno più moderno e completo di un diritto privato sociale attento a non sacrificare le esigenze dell'autonomia privata allo statalismo più rigido.

La civilistica europea più attenta percepisce da questi segni l'avvio di una nuova fase del diritto dei contratti che Louis Josserand, riflettendo su alcuni percorsi legislativi e giurisprudenziali, in un articolo pubblicato anche in italiano sulla «Rivista di diritto civile» nel 1934, chiama di regolamentazione del contratto o di dirigismo contrattuale da parte dei pubblici poteri (espressione che ricomprende parlamento, governo, magistratura)²⁴.

Il giudizio su queste ingerenze statali nell'autonomia privata, prima impensabili, è differenziato a seconda dei tipi di intervento. Josserand è

²² A. GENTILI, *Senso e consenso. Storia, teoria e tecnica dell'interpretazione dei contratti*, v. II, *Tecnica*, Torino 2015, p. 582.

²³ A. GALIZIA, *Industrialismo e nuove forme contrattuali*, Conferenza tenuta al 'Circolo Giuridico' di Napoli, Napoli 1910, pp. 23-24, con citazioni di Saleilles e Dereux.

²⁴ L. JOSSERAND, *Le contrat dirigé*, in «Dalloz, Recueil hebdomadaire de jurisprudence», 1933, *Chronique*, pp. 89-92, trad. it. *Considerazioni sul contratto "regolato"*, in «Archivio giuridico Filippo Serafini», IV s., XXVIII (1934), pp. 3-21. Sul suo pensiero cf. J.-P. CHAZAL, *L. Josserand et le nouvel ordre contractuel*, in «Revue des contrats», 2003, p. 325 ss.; ID., *La protection de la partie faible chez Josserand, ou la tentative de maintenir le compromis republicain*, Colloque sur la pensée de Josserand, Lyon, 21-22 mars 2013 (on line: SciencesPo, École de droit).

favorevole alla moltiplicazione dei divieti presidiati da norme imperative, ma solo quando si tratti di proteggere il contraente debole. È altresì favorevole all'intervento dei pubblici poteri quando si tratti di ricondurre ad equilibrio le prestazioni contrattuali, ma solo entro certi confini. Il giurista lionese, infatti, non approva la risoluzione del contratto per eccessiva onerosità sopravvenuta, perché essa indebolisce la forza obbligatoria del contratto e mina alle radici il principio *pacta sunt servanda*: in questi casi, «il legislatore moderno interviene, non già come i suoi predecessori, per assicurare il rispetto delle convenzioni, ma per ammetterne e, si sarebbe tentati di dire, per incoraggiarne la trasgressione». Egli parla di «accordo paradossale tra il legislatore e il debitore» per non rispettare il contratto» e scrive allarmato che «la legge contrattuale subisce una eclissi, in nome di un interesse superiore»²⁵.

Josserand opera negli anni Trenta, un'epoca in cui i vincoli all'autonomia privata si sono moltiplicati, quasi soffocando l'interesse privato in nome di interessi generali. L'intervento dello Stato nell'economia è una realtà già da molto tempo, ha subito una forte accelerazione durante la prima guerra mondiale e contrassegna la politica generale di tutti i paesi industriali. La tendenza a ridurre i margini dell'autonomia privata, come effetto del crescente intervento dello Stato nell'economia, viene notata in Italia dalla civilistica già nel primo dopoguerra, ad esempio da Filippo Vassalli e Francesco Ferrara.

Durante il fascismo, le risalenti istanze di giustizia sociale e di solidarietà sociale confluiscono nell'idea dello Stato corporativo, alternativo a quello liberale e socialista. Ora non si parla più semplicemente di solidarietà sociale, ma di solidarietà corporativa, mentre la democrazia sociale, di cui erano tributarie precedenti prospettive, è un'ideale ormai definitivamente tramontato. La Carta del Lavoro e la legislazione in materia di lavoro e corporazioni sono i documenti che permettono di leggere la svolta che si va compiendo. La libertà di iniziativa economica e l'autonomia privata sono garantite, ma nello stesso tempo controllate dall'alto. Il contratto deve corrispondere a scopi anche di utilità sociale, sotto la stretta supervisione dello Stato.

²⁵ JOSSERAND, *Considerazioni sul contratto*, cit. nt. 23, pp. 12-13. Cf. anche ID., *Aperçu général des tendances actuelles de la théorie des contrats*, in «Revue trimestrielle de droit civil», XXXVI (1937), pp. 1-30. Di diverso avviso, su questo punto, Georges Ripert, in molti contributi di quegli stessi anni, tra i quali restano fondamentali le considerazioni svolte nel volume *La règle morale dans les obligations civiles*, Deuxième éd., Paris 1927, pp. 135-162, e M. PLANIOL – G. RIPERT, *Traité pratique de droit civil français, Obligations*, première partie, Paris 1930, pp. 545-559.

Un denso contributo di Emilio Betti nel 1941 delinea la mappa degli interventi desiderati nel libro quarto delle obbligazioni, in fase di avanzata gestazione²⁶. Egli prefigura un modello di diritto delle obbligazioni che vuole essere radicalmente distante da quello liberale, per la necessaria subordinazione dell'interesse del singolo all'interesse della società nazionale; un regime contrattuale che deve sottostare alle limitazioni ritenute essenziali all'affermazione dell'interesse unitario e dell'economia nazionale; in connessione sempre più stretta tra diritto pubblico e privato; espressione di un'economia regolata e diretta dallo Stato, che coordina gli interessi individuali in un armonico e coerente sistema di solidarietà in cui tutti gli operatori economici sono insieme disciplinati, protetti ma in definitiva subordinati all'interesse pubblico.

Il fenomeno ha un significato importante. Le tendenze solidali di un tempo ritornano, ma non in tutti gli autori con la stessa fisionomia, e soprattutto inserite in un quadro politico di riferimento che non è più quello dell'economia liberale e della democrazia, di cui si assume il fallimento e si predica il necessario superamento. L'uomo economico dei primi codici si è trasformato nell'uomo corporativo.

Il problema ora non è più quello di giustificare la riduzione dei poteri del proprietario e dei contraenti – un risultato che, come afferma Widar Cesarini Sforza nel 1937, appare un'inevitabile conseguenza della definizione di interessi che non sono più solo individuali ma collettivi²⁷ – ma di trovare un limite alla funzionalizzazione della proprietà e del contratto.

4. *Il contratto dall'ordine liberale all'ordine corporativo*

Il nuovo libro IV delle obbligazioni, in tutta questa vicenda, non è più la fotocopia del vecchio codice liberale-borghese e intende distaccarsi

²⁶ E. Betti, *Per la riforma del codice civile in materia patrimoniale (fasi di elaborazione e mete da raggiungere)*, Adunanza del 29 maggio 1941, Istituto Lombardo di Scienze e Lettere, Milano 1940-41. Questo fondamentale scritto è stato da ultimo valorizzato da M. BRUTTI, Vittorio Scialoja, Emilio Betti. *Due visioni del diritto civile*, Torino 2013, pp. 85-190, 124-136; Id., *Emilio Betti e l'incontro con il fascismo*, in I. BIROCCHI e L. LOSCHIAVO (a cura di), *I giuristi e il fascino del regime (1918-1925)*, Roma 2015, pp. 63-102, pp. 95-96. Degli altri interventi coevi di Betti è opportuno tenere conto delle opinioni espresse nell'articolo *Il quarto libro nel progetto del codice civile italiano*, in «Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni», XXXVI, p. I (1938), pp. 537-570.

²⁷ W. CESARINI SFORZA, *Libertà contrattuale e ordine corporativo*, in «Il diritto del lavoro», XI, 1937, I, pp. 305-312, anche in Id., *Il corporativismo come esperienza giuridica*, Milano 1942, pp. 209-224.

anche dalla cultura individualistica che aveva ispirato il progetto italo-francese di codice delle obbligazioni e dei contratti²⁸, come dimostrano le dichiarazioni programmatiche di Filippo Vassalli ed Emilio Betti.

La solidarietà corporativa è un filo rosso che ispira moltissime disposizioni. I principi generali della Carta del lavoro e le norme corporative (intese in senso ampio, come comprensive anche delle ordinanze corporative, degli accordi economici collettivi e dei contratti collettivi di lavoro) fanno irruzione tra le norme regolatrici delle obbligazioni. Si comprende inoltre l'ordine corporativo nell'ordine pubblico e ciò influisce sul concetto di causa illecita.

La solidarietà corporativa diviene fonte di nuovi doveri di comportamento tra i contraenti o tra i soggetti del rapporto obbligatorio e da essa viene fatto discendere l'obbligo di comportarsi secondo correttezza e secondo buona fede. «Il debitore e il creditore devono comportarsi secondo le regole della correttezza, in relazione ai principi della solidarietà corporativa», declama l'art. 5 del progetto IV-bis dell'aprile 1941. La buona fede è inoltre richiamata in tema di adempimento del debitore, di trattative e responsabilità precontrattuale, di esecuzione del contratto, di interpretazione del contratto. Rilevanti novità caratterizzano quest'ultimo campo, mediante l'aggiunta di nuove direttive ermeneutiche per il giudice. Nell'interpretazione soggettiva del contratto «la comune intenzione delle parti deve essere interpretata nel senso più conforme ai principi dell'ordine corporativo». Nel II progetto (novembre 1940) tale criterio era espresso con una formula ancora più estesa: «per determinare la comune intenzione delle parti, si deve valutare il complessivo comportamento dei contraenti e dare alle dichiarazioni di ciascuno di essi il significato che l'altro poteva in buona fede attribuirvi, tenuto conto anche dei doveri derivanti alle parti dai principi dell'ordine corporativo e dei fini a cui, secondo questi, deve ispirarsi il contratto».

Tra le tecniche ermeneutiche il libro fa spazio all'interpretazione di buona fede del contratto; all'interpretazione delle clausole ambigue secondo ciò che si pratica generalmente nel luogo dove ha sede un'impresa; all'interpretazione, nel dubbio, contro l'autore della clausola inserita nelle condizioni generali di contratto o nei moduli o formulari predisposti da uno dei contraenti; all'interpretazione dei contratti a titolo oneroso «nel senso che realizzi l'equo temperamento degli interessi delle parti».

La decisione di unificare la disciplina delle obbligazioni civili e commerciali determina la sottoposizione dell'intera attività economica al codice civile e all'ordinamento corporativo.

²⁸ I suoi artefici avevano voluto realizzare «une transition et non pas un saut», dichiarò apertamente Alfredo Ascoli, presentando l'opera a Parigi il 19 marzo 1927: *Bulletin de la Société de législation comparée*, LVI (1926-1927), p. 226.

L'ordine corporativo esige un contemperamento tra l'iniziativa privata (che rimane oggetto di protezione) e l'interesse pubblico. Ne consegue che i contratti devono rispondere ad un interesse meritevole di tutela. In un primo momento si pensa che ogni contratto, anche quello appartenente ai tipi legali, debba assolvere a «funzioni di interesse sociale» (c.d. iniezioni corporative) o a «interessi meritevoli di tutela secondo i principi della Carta del lavoro e dell'ordinamento giuridico» (II progetto), operando con il concetto di «causa idonea» per tutti i contratti. In un secondo tempo si ripiega su una forma di controllo che investa soltanto i contratti atipici, mantenendo il concetto di causa idonea (progetto IV-bis). In una terza fase (VI progetto), sparisce anche la categoria della causa idonea, pur conservando il controllo sul contratto atipico²⁹.

Sempre nella medesima ottica di limitare la libertà contrattuale delle parti, che viene riconosciuta ma nello stesso tempo sottoposta ad un controllo di conformità all'interesse pubblico, si individua un contenuto legale del contratto e si estende l'ambito dell'integrazione del contratto al di là della volontà delle parti: le clausole e le tariffe imposte dalla legge o dalle norme corporative sono di diritto inserite nel contratto, anche in sostituzione della clausole difformi apposte dalle parti; le clausole d'uso si intendono inserite nel contratto (se non risulta che non sono state volute dalle parti).

Il regime dell'errore viene modificato: per tutelare l'affidamento, l'azione di annullamento non è proponibile se l'errore non è essenziale e riconoscibile dall'altro contraente; l'errore ostativo è parificato all'errore-vizio.

Il progetto del libro delle obbligazioni coincide con un cambiamento sistematico della parte generale: si dedicano gli ultimi capi del titolo dedicato ai contratti in generale a nullità, annullabilità, rescissione, risoluzione del contratto, spostando le norme prima collocate in capi precedenti.

Ricevono una disciplina – nella parte generale – altri istituti nel passato privi di propria regolamentazione legale: in particolare, simulazione del

²⁹ Il Progetto, art. 183 (*Requisito della causa*): La causa del contratto deve essere lecita e idonea. La causa è lecita quando non è contraria alla legge, alle norme collettive, all'ordine pubblico e al buon costume. Nell'ordine pubblico è compreso l'ordine corporativo. La causa è idonea quando il contratto è diretto a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo i principi della Carta del lavoro e dell'ordinamento giuridico dello Stato.

Progetto IV-bis, art. 177 (*Causa idonea*): I contratti che non appartengono ad alcuno dei tipi che hanno una disciplina particolare devono avere una causa idonea. La causa non è idonea quando il contratto non realizza interessi meritevoli di tutela secondo i principi dell'ordinamento giuridico.

VI Progetto, art. 152² (*Autonomia contrattuale*): Le parti possono anche concludere contratti che non appartengano ai tipi aventi disciplina particolare, purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico.

contratto, rappresentanza, contratto per persona da nominare, cessione del contratto, contratto a favore di terzi.

Si amplia la disciplina della formazione o conclusione del contratto e in questa sede si provvede a regolare il fenomeno delle condizioni generali di contratto e dei contratti per adesione, in un modo però assai distante dalle ben più incisive proposte di Mossa (che non partecipò ai lavori preparatori del codice).

Si mantiene il principio *pacta sunt servanda* ovvero, nella sua versione tradizionale, la forza di legge del contratto (un criterio che il I progetto aveva eliminato dal codice). Esso soffre tuttavia maggiori deroghe rispetto al passato.

Si accoglie infatti l'azione generale di lesione, in un primo tempo avvertata perché disegnata, sul modello dell'art. 22 del progetto italo-francese, con criteri troppo soggettivi (e perciò tributari dell'individualistico dogma della volontà). Essa, in base al nuovo indirizzo legislativo, viene ora agganciata a fattispecie tipiche e sottoposta al limite quantitativo della lesione *ultra dimidium*, che riduce la discrezionalità del giudice, al quale viene anche tolta la facoltà di revisionare d'ufficio il contratto, inizialmente prevista dal I progetto del libro³⁰.

Viene ammessa anche la risoluzione per eccessiva onerosità dei contratti ad esecuzione continuata o periodica per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, senza tuttavia consentire al giudice la revisione d'ufficio del contratto, che in un primo momento, invece, era stata prevista da Asquini e da Vassalli. Anche la sua inserzione nel codice collima con le nuove basi di solidarietà corporativa, su cui si fonda la riforma del diritto delle obbligazioni.

Il codice civile si pone come un momento di rottura rispetto alla

³⁰ I Progetto, art. 212 (*Azione generale di lesione*): Colui contro il quale è stato chiesto l'annullamento può evitarlo offrendo una modificazione del contratto che il giudice ritenga sufficiente per ricondurlo ad equità. In ogni caso il giudice, secondo le circostanze, può disporre una equa modificazione delle condizioni del contratto anche se ne sia stato chiesto l'annullamento.

II Progetto, art. 271 (*Azione generale di lesione*): Quando in un contratto una delle parti, approfittando dello stato di bisogno dell'altra, consegue vantaggi gravemente sproporzionati alla sua prestazione in guisa da superare il doppio del corrispettivo adeguato di questa, la parte danneggiata può chiedere la rescissione del contratto sempre che le prestazioni rispettive siano suscettibili di valutazione obiettiva.

VI Progetto, art. 287 (*Azione generale di lesione*): Se vi è sproporzione tra le prestazioni corrispettive dedotte in un contratto e la sproporzione è dipesa dallo stato di bisogno di una delle parti del quale l'altra ha approfittato per trarne vantaggio, la parte danneggiata può domandare la rescissione del contratto.

L'azione non è ammissibile se la lesione non eccede la metà del valore che la prestazione eseguita o promessa dalla parte danneggiata aveva al tempo del contratto.

tradizione liberale. Come aveva affermato Betti nel suo contributo del 1941, «il concetto di una libertà contrattuale sconfinata è da relegare fra i miti dell'individualismo liberale e da sostituire con quello di una autonomia, con la quale le parti dettano bensì regola ai propri interessi ne' loro rapporti reciproci, ma operano sempre sul piano del diritto positivo, nell'orbita delle finalità sociali che esso sanziona e secondo la logica che lo governa». Si tratta di un'interpretazione della funzione sociale del contratto che si opponeva ad altre impostazioni (ad esempio, quella mussoliniana, più volte ricordata in questo intervento, e molto più decisamente orientata verso obiettivi di giustizia sociale e più articolata sul piano degli interventi) e che a sua volta non archivìò il problema, consegnandolo alla meditazione delle generazioni future³¹. Dall'invenzione del sociale, che aveva rivoluzionato la cultura ottocentesca, alla nuova frontiera della democrazia costituzionale, la civilistica contemporanea avrebbe dovuto ancora affrontare nuove sfide.

³¹ Com'è noto, Betti difese l'impostazione del codice già nel cruciale momento della caduta del fascismo. Cf. *A proposito di una revisione del codice civile*, in «Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni», XLIII (1945), pp. 20-22.