

Carlo Castronovo

Professore ordinario di diritto civile nella Università cattolica del S. Cuore, Milano

Quadro comune di riferimento e *acquis* comunitario: conciliazione o incompatibilità?*

1. All'inizio vi fu separazione. Secondo la Comunicazione del 12 Febbraio 2003¹, due erano le opzioni privilegiate tra le quattro originariamente avanzate nella Comunicazione dell'11 luglio 2001² in vista di 'un diritto europeo dei contratti più coerente' (sottotitolo, questo, del Piano di azione previsto dalla medesima Comunicazione del febbraio 2003). La prima prevedeva la promozione di un insieme di principi comuni in materia di contratti; l'altra contemplava il miglioramento della legislazione europea già in vigore. Ma le due opzioni erano viste nei termini di una relazione tra mezzi e fine: quest'ultimo avrebbe dovuto essere il miglioramento dell'*acquis communautaire*, rispetto al quale il quadro comune di riferimento avrebbe funto da momento strumentale (2, 3, 4 del Piano d'azione).

Ancora nella Comunicazione dell'11 Ottobre 2004³ leggiamo che « il quadro comune di riferimento sarà messo a punto per migliorare la coerenza dell'*acquis* presente e futuro (v. Introduzione). Tuttavia qualche cosa è cambiato. Nella stessa Comunicazione troviamo, una pagina dopo, nella direzione prima indicata, che «la Commissione adopererà il Quadro comune di riferimento come una cassetta dei ferri [...] per migliorare la qualità e la coerenza dell'*acquis* e dei futuri strumenti legislativi nel diritto dei contratti»; ma subito dopo viene detto che «il Quadro comune di riferimento fornirà definizioni chiare di categorie giuridiche, principi generali e regole modello nel diritto dei contratti, traendoli dall'*acquis* e dalle soluzioni migliori reperibili negli ordinamenti giuridici degli Stati membri». Infine, e in maniera ancora più chiara, viene detto (al punto 3.1.3) che le ricerche in vista del Quadro comune di riferimento cercheranno di individuare le soluzioni migliori, prendendo in considerazione i diritti nazionali in materia di contratto [...] l' *acquis* comunitario e le

* Una versione ampliata è di prossima pubblicazione su *Europa e diritto privato*

¹ COM (2003) 68 final

² COM (2001) 398 final

³ Comunicazione della Commissione. European Contract Law and the Revision of the *Acquis*: the Way Forward. Brussels 11.10.2004, COM(2004) 651 final.

soluzioni accolte sul piano internazionale». A questo punto ciò che viene progettato è una sorta di miscela tra l'opzione II (principi comuni) e l'opzione III (adeguamento del diritto dei contratti vigente nella Comunità europea) della Comunicazione dell'11.7.2001.

In merito è stato affermato che questo è un 'nuovo orientamento', idoneo a far sì che «l'*acquis communautaire* procuri a sua volta una base per la preparazione di un futuro diritto europeo dei contratti». ⁴ A questo punto si pone però la questione se la fusione dell' *acquis* con il Quadro comune di riferimento sia una buona occasione per tale progetto.

Se poniamo mente alle origini e agli obiettivi del diritto privato della Comunità europea da una parte e di quello che può essere chiamato 'movimento dei principi generali comuni' dall'altra, essi sembrano in contrasto, dato che quest'ultimo, come mostra la parola 'principi', è essenzialmente caratterizzato nei termini tradizionali di un diritto generale dei contratti, mentre l'*acquis communautaire* risulta costituito da norme che disciplinano situazioni particolari — ulteriormente specificate con riferimento al consumatore come una delle parti del contratto. Da un lato vi è l'attitudine, tipica delle codificazioni classiche, a disciplinare i rapporti dell'"uomo senza qualità", secondo un'espressione che ho già usata a tale proposito ⁵, dall'altra vi è una qualificazione particolare attorno alla quale è venuto aggregandosi un micro-sistema normativo. Questi due atteggiamenti regolativi corrispondono a due diverse idee di ciò che un diritto europeo uniforme debba essere.

Nella Prefazione ai Principi di diritto europeo dei contratti (PDEC), Ole Lando riferisce che la sua idea originaria circa ciò che sarebbero diventati tali Principi fu di «realizzare l'uniformità giuridica necessaria a creare un mercato europeo integrato». ⁶ L'Introduzione dei PDEC parla di 'armonizzazione' come fondamento di «uno sviluppo efficiente dei traffici all'interno dell'Europa» ⁷ e, ancora, della 'fissazione' (*statement*) — che non è dunque un *re-statement* — di regole « di una moderna *lex*

⁴ R. Schulze. Principi sulla conclusione dei contratti nell'*acquis communautaire*. – Contratto Impresa Europa 2005, p. 405.

⁵ C. Castronovo. Contract and the Idea of Codification in the Principles of European Contract Law. Festschrift til Ole Lando. Copenhagen 1997, p. 112, ripreso da B. Lurger. Grundfragen der Vereinheitlichung des Vertragsrechts in der Europäischen Union, Vienna–New York 2002, p. 420.

⁶ Principi di diritto europeo dei contratti, ed. it. a cura di C. Castronovo, Milano, 2001, p. 1.

⁷ *Ibid.*, p. 11.

mercatoria europea. Perciò vi fu un chiaro intento di creare un complesso di regole di diritto commerciale dei contratti secondo il modello di unificazione del diritto privato alla maniera del Codice svizzero delle obbligazioni e del codice civile italiano del 1942. A parte qualche regola di puro diritto commerciale (articoli 2:209 e 2:210), questo fu il modello.

L' *acquis* comunitario, che nella nostra prospettiva riguarda il diritto dei contratti elaborato e messo in vigore dalla Comunità europea, è stato generato da una idea diversissima di armonizzazione del diritto privato in Europa: quella ripiena dell'idea di protezione del consumatore. Tale idea non si può dire originaria nel diritto della Comunità europea, dato che il Trattato di Roma, come concepito alle origini non contemplava la protezione dei consumatori. Tuttavia quest'ultima ha rappresentato storicamente molta parte di ciò che formalmente ha costituito il diritto uniforme europeo necessario alla creazione di un mercato comune e infine unico.

Questa differenza fondamentale tra l'idea che soggiace a una disciplina di 'principi' e l'idea consumeristica ne implica una serie di altre.

2. Anzitutto il punto di partenza dei Principi di diritto europeo dei contratti è l'autonomia contrattuale, dato che «le parti sono libere di stipulare contratti e di determinarne il contenuto, nel rispetto della buona fede e della correttezza, nonché delle norme imperative contenute nei Principi». Questi sono in generale diritto dispositivo: «Per la gran parte i Principi contengono regole che le parti sono libere di modificare o escludere», avverte il Quadro d'insieme dei capitoli I-IX, introducendo i Principi. E questo è il significato dell'art. 1:102, comma 2. Al contrario il diritto della Comunità europea è diritto inderogabile, poiché esso è adottato per il raggiungimento di obiettivi specifici, precisamente in considerazione del fatto che essi non sono perseguibili mediante una libertà contrattuale allo stato puro. Naturalmente i Principi pongono la buona fede e la correttezza accanto alle norme imperative allo scopo di costituire una specie di barriera contro l'abuso della libertà contrattuale. Non è questo il caso del diritto dei contratti della Comunità. Mentre i primi operano, per così dire, dentro e intorno a ciò che le parti liberamente stipulano, il secondo impone modelli originariamente volti a tutelare una delle parti.

La tutela è un altro aspetto dalla angolazione del quale il diritto privato della Comunità europea può essere considerato. Se un giorno si scriverà la storia del diritto privato dell'Unione europea, sarà interessante vedere in quale maniera gli storici spiegheranno come è potuto accadere che, l'obiettivo originario essendo la costruzione di un mercato comune, il risultato è stato quello della protezione dei consumatori. Attendibilmente la ragione che può essere ipotizzata è che a un certo punto la legislazione sociale degli Stati membri ha cominciato a esercitare una pressione sempre più forte verso un diritto più favorevole ai consumatori, ma adottarlo in ogni ordinamento, inevitabilmente con contenuti diversi, avrebbe portato a esiti svariati, mettendo in forse l'idea di mercato comune. L'attuazione della direttiva sulle clausole abusive può essere portata ad esempio tipico di ciò. Una legge di tal contenuto, una volta introdotta in Germania, esige che vi fossero assoggettate le altre imprese europee — quella che possiamo chiamare una norma di protezione uguale (*equal protection clause*) per i soggetti professionali, in modo che le loro relazioni con i consumatori venissero informate a un regime identico — esige un trattamento uguale per tutte le imprese. Paradossalmente, come sembra e in effetti è, la disciplina di protezione dei consumatori fu originariamente sollecitata dalla necessità di assicurare la parità delle armi a tutte le imprese partecipanti al gioco della concorrenza. La necessità di instaurare e mantenere la libertà di produzione e di commercio dei prodotti in una situazione di regole uguali per tutti ha aperto la strada alla tutela uguale per i consumatori. Ancora in maniera paradossale, la protezione dei consumatori è divenuta un obiettivo fondamentale del diritto della Comunità dopo che essa era stata attuata nei fatti per le ragioni appena dette. Infatti l'obbligo della Comunità europea di contribuire a rafforzare la protezione dei consumatori fu inserito nel Trattato della Comunità europea solo nel 1991, quando alcune direttive, come quella sulla vendita porta a porta⁸, sul credito al consumo⁹, e sulla responsabilità da prodotti dannosi¹⁰ erano già state adottate.

La naturale insularità delle direttive ha reso evidente che, come l'Introduzione ai PDEC afferma, «non [vi era e ancora non] esiste un sistema di norme generali sui contratti che faccia da base di riferimento a questi interventi particolari della Comunità».¹¹ I

⁸ Direttiva n. 577/85 CE.

⁹ Direttiva n. 87/02 CE, modificata dalla direttiva n. 88/90 CE.

¹⁰ Direttiva n. 374/85 CE.

¹¹ Principi di diritto europeo dei contratti, cit., p. 12.

Principi di diritto europeo dei contratti e il *Codice europeo de contratti*¹² furono allora dedicati a costituire questa infrastruttura, la quale non potè che essere il diritto dei contratti in generale. Perciò l'osservazione fatta di recente, secondo cui la Commissione Lando non ha neppure preso in considerazione i contratti dei consumatori quale parte essenziale del diritto moderno dei contratti¹³ non può essere una critica, dato che al tempo in cui i PDEC furono concepiti non vi era un corpo di regole riguardanti i contratti dei consumatori, in grado di essere generalizzate all'interno dei Principi. La logica del diritto speciale che caratterizza il diritto dei consumatori sembrava il contrario di ciò che il diritto generale dei contratti può essere. D'altra parte tutto ciò che apparve idoneo a essere trasfuso in una norma generale, in un 'principio' nel significato invalso grazie ai PDEC e ai Principi UNIDROIT, che invero hanno adoperato questo termine in maniera non precisa, lo fu.

Ciò accadde in maniera particolarmente significativa nella materia delle condizioni generali di contratto abusive. L'art. 4:110 dei PDEC prevede che «una parte può annullare una clausola che non sia stata oggetto di trattativa individuale se, in contrasto con la buona fede e la correttezza, essa provoca un significativo squilibrio nei diritti e nelle obbligazioni contrattuali delle parti a danno di detta parte». Nelle note a tale articolo troviamo la spiegazione di tale regola: «L'articolo 4:110 prevede una disciplina identica a quella della direttiva CEE 13/93 sulla clausole abusive nei contratti dei consumatori¹⁴, ma, a differenza da questa, non è limitata ai contratti con i consumatori. Ciò rispecchia la disciplina interna a molti Stati membri. In primo luogo, prima dell'introduzione di una legge specifica molti ordinamenti avevano adottato o sviluppato controlli giudiziali sulle clausole abusive. Questi normalmente non sono limitati ai contratti con i consumatori e, nella maggior parte dei casi, continuano a trovare applicazione. In secondo luogo, molti Stati membri hanno legislazioni che si applicano alle clausole abusive, in particolare a quelle inserite in condizioni generali di contratto, anche quando nessuna delle parti è un consumatore»¹⁵.

Ma i PDEC hanno fatto meglio della direttiva sulla clausole abusive, nel prevedere una norma specifica, l'articolo 2:104, relativo ai presupposti di vincolatività delle clausole

¹² G. Gandolfi (coordinatore). *Code européen des contrats*, Milano, 2000.

¹³ R. Schulze, op. cit., p. 406.

¹⁴ Direttiva n. 13/93 del 5.04.1993.

¹⁵ Principi di diritto europeo dei contratti, cit., p. 299.

non oggetto di trattativa individuale. In effetti la generalizzazione operata dai PDEC non è lo sviluppo di una regola specificamente orientata alla tutela del consumatore: è stato, piuttosto, il diritto europeo di tutela dei consumatori che si è appropriato di quella che originariamente era stata una evoluzione del diritto dei contratti in generale. La prima fonte del diritto entrata in vigore in Europa a disciplinare le condizioni generali di contratto è stata il codice civile italiano del 1942. Esso all'articolo 1341 disciplina la tutela del contraente debole, dalla prospettiva delle modalità in cui le condizioni generali di contratto entrano a far parte del contenuto di esso e, corrispondentemente, alla loro vessatorietà, senza alcuna distinzione tra categorie di contraenti. E in maniera analoga questo è accaduto successivamente nelle legge tedesca sulle condizioni generali di contratto del 1976, così come nella legge inglese sulle clausole abusive del 1977.

3. Le difficoltà che sono venute mettendo in luce relativamente al coordinamento tra il livello al quale sono attestati i PDEC e quello dell'*acquis* comunitario possono risultare più chiare se, in via esemplificativa, si fa rilevare che i PDEC interpretano in termini rinnovati il modello della codificazione, laddove l'*acquis* come parte del Quadro comune di riferimento risulterà molto vicino a quello che nei sistemi continentali è detto consolidazione¹⁶, una vera e propria fissazione di ciò che è già in vigore come diritto della Comunità europea, senza riguardo alla prospettiva di un diritto quale dovrebbe essere: è come se la regola giuridica così come risulta storicamente adottata negli anni ed è diventata diritto della Comunità europea, giusta o sbagliata che sia, per ciò solo meriti di essere assunta. Per tale ragione, come pure è stato affermato, è assolutamente discutibile che il diritto della Comunità europea, in quanto fatto di discipline speciali, possa costituire la base di una disciplina uniforme europea dei contratti.¹⁷

Dopo tutto talune norme speciali non sono adatte ad essere estese a tutte le altre situazioni che possono apparire identiche sul piano dell'asimmetria tra professionista e consumatore ma sono diverse sul piano della materia economica, come accade in contratti di tipo diverso. Da questa osservazione emerge come l'acquisito comunitario si situi a un livello di generalità che è molto più basso e non può essere paragonato a

¹⁶ Cfr. A. Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa*, II, (Milano), 2005, 43.

¹⁷ R. Alessi, *Luci ed ombre del nascente diritto europeo dei contratti. Diritto europeo e autonomia contrattuale*, Palermo (1999), 9 (anche G. Vettori, *Buona fede e diritto europeo dei contratti* Europa dir. priv. 915 s., 918), afferma che, se si parte dal *corpus* delle direttive, non è possibile costruire un diritto unitario ma in ogni casovi si può trovare l'orientamento coerente con i principi comunitari.

quello del diritto dei contratti in generale.¹⁸ Ulteriormente, che esso non è adatto alla generalizzazione propria di quest'ultimo.

I tentativi di riassumere le particolarità del diritto privato della Comunità europea hanno messo in luce le seguenti caratteristiche: (1) obblighi di informazione nella fase delle trattative, (2) lassi di tempo entro i quali il consenso contrattuale del consumatore può essere revocato, (3) invalidità o ineseguibilità delle clausole contrattuali che non siano state frutto di trattativa individuale, (4) requisiti formali nella formazione del contratto.¹⁹ Ora talune di queste caratteristiche non sono suscettibili di generalizzazione oltre il livello dei contratti dei consumatori.

Si considerino, ad es., le norme sulla formazione del contratto che si trovano nelle direttive sui contratti negoziati fuori dei locali commerciali e sui contratti a distanza, o in quelle sulla multiproprietà o sui servizi finanziari per i consumatori.²⁰ Ora taluni autori hanno sostenuto che il diritto di recesso costituisca un nuovo principio in materia di disciplina dei contratti in generale²¹. Questo implicherebbe che in qualsiasi contratto la parte che entro un breve lasso di tempo trovi un prezzo più conveniente o condizioni contrattuali più appetibili possa liberarsi del contratto già concluso, secondo quello che sarebbe un 'diritto dei contratti concorrenziale' (*kompetitives Vertragsrecht*). E' strano però chiamare concorrenza quello che in realtà risulta esserne la negazione. La concorrenza significa che ciascun contraente si adopera per ottenere le condizioni più convenienti fino al momento in cui il contratto è concluso. Una scelta successiva dopo che le parti abbiano trovato l'accordo e concluso il contratto sembra richiamare altri modelli, che vanno oltre l'idea di concorrenza e stabiliscono una logica nuova, che è quella della protezione del contraente debole. Nel pronunciarsi contro una simile strana idea di un contratto che non sarebbe vincolante è stato osservato che ciò significherebbe

¹⁸ Mi chiedo se questo cambierebbe ove si adottasse la prospettiva di C. W. Canaris, *Wandlungen*, cit. p. 360, secondo la quale non il consumatore merita protezione ma, al contrario, è il professionista a dover essere meno protetto da norme eccezionali. Io non credo però che in questo momento la prospettiva del diritto dell'Unione europea sia quella di considerare il professionista dalla prospettiva del consumatore; al contrario, esso procede dal consumatore visto nei confronti del professionista. Come chiarisce L. Mengoni, *Problemi di integrazione della disciplina dei «contratti del consumatore» nel sistema del codice civile*, in *Scritti in onore di Pietro Rescigno*, III, Milano, 1998, p. 537 s, al contrario della logica dei codici di commercio, il diritto dei consumatori attrae i contratti tra professionista e consumatore in un'area di disciplina che deroga al diritto generale dei contratti in favore del consumatore.

¹⁹ L. Mengoni, *Problemi*, cit., 536 s.

²⁰ Rispettivamente, direttiva n. 577/85, dir. n. 7/97, dir. n. 47/94, e dir. n. 65/2002.

²¹ V. ad es., H. Micklitz, *Perspektiven eines Europäischen Privatrechts. – Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* 1998, p. 265.

ribaltare la pietra angolare del diritto dei contratti, il principio *pacta sunt servanda*.²² In effetti il diritto di sciogliere il contratto unilateralmente non è stato riprodotto nella direttiva sulla vendita di beni di consumo, nella quale peraltro nessuno seriamente avrebbe potuto immaginare di inserirlo. Il periodo di ripensamento (*cooling-off period*) deve essere considerato estraneo sia ai contratti commerciali sia al contratto in generale, così come il requisito della forma scritta, come provano i PCEL, che non contemplano né l'uno né l'altro.

4. Se guardiamo a quello che dovrebbe diventare il cap. IV del libro II dei CoPECL (che è il nome dato alla bozza che sta mettendo insieme i PECL, Principi di diritto europeo dei contratti e l'*acquis*), capitolo che dovrebbe essere intitolato 'diritto del consumatore di recedere da certi contratti', si potrebbe ritenere che esso si limiterà a prevedere il diritto di recesso nei limiti in cui esso risulta contemplato nelle direttive che abbiamo menzionato prima. Infatti, se confrontiamo il grado di generalità di queste norme con le altre che compongono il libro II, appare chiaro che quelle riferite al diritto di recesso vengono limitate a 'certi contratti': precisamente a quelli che si riferiscono ai consumatori. Il diritto di recedere dal contratto porta una modifica radicale al diritto dei contratti, rischiando di minarne l'unica legittimazione costituita da una autonomia che, una volta esercitata, produce un vincolo al quale non può sottrarsi, pena, appunto, la caduta di legittimazione²³; esso perciò può essere consentito solo in situazioni idonee a giustificare quella che altrimenti è una deviazione distruttiva dell'autonomia privata come fonte (mediata) di effetti giuridici. Inoltre emerge la necessità di scegliere un intervallo che valga per tutte le ipotesi, dato che nelle direttive ne ricorrono vari: non meno di sette giorni (dir. 577/85), almeno sette giorni lavorativi (dir. 7/97), entro 10 giorni lavorativi (dir. 47/94), 14 giorni di calendario per i contratti di commercializzazione a distanza di servizi finanziari in generale e 30 giorni per quelli di assicurazione sulla vita (dir. 65/2002).

Al contrario, sono adatte a una disciplina generale le norme che contemplano obblighi di informazione funzionali alla conclusione del contratto, dei quali si trovano

²² C. W. Canaris, *Wandlungen des Schuldvertragsrechts. Tendenzen zu seiner 'Materialisierung'*, Arch. civ. Pr. 2000 (200), 344 s.

²³ *Ibid.*, p. 343, 345.

esempi nell'art. 4 della direttiva sui viaggi tutto compreso²⁴, nell'art. 3 della direttiva sull'acquisto di beni immobili in multiproprietà²⁵, nell'art. 4 della direttiva sui contratti a distanza²⁶, e nell'art. 3 della direttiva sulla commercializzazione a distanza di servizi finanziari.²⁷ Le norme ora richiamate sono manifestazione del principio di buona fede precontrattuale²⁸ e, su un piano più ampio, della buona fede come fonte di obblighi gravanti sulle parti del contratto dall'art 1:102 (1) PDEC. Questa norma, come quelle dell'art. 1:201 e dell'art. 2:301, che specificamente si riferisce alla responsabilità precontrattuale derivante da trattative condotte in maniera contraria alla buona fede è sembrato necessario prevedere, dato che ad una considerazione globale del diritto europeo è stato rilevato che la buona fede, non essendo riconosciuta in tutti gli ordinamenti degli Stati membri, ancora non può essere considerata un principio generale del diritto europeo delle obbligazioni e dei contratti²⁹. Ciò che i PDEC hanno fatto e ciò che conseguentemente il Quadro comune di riferimento è in corso di fare, è appunto generalizzare la buona fede la quale, a prescindere dalle differenze pur sensibili tra gli ordinamenti nazionali, è già radicata nel diritto dell' Unione europea. In questo senso si può richiamare il riferimento alla buona fede nella direttiva sulle clausole abusive, che all' art. 3 qualifica come abusiva ogni clausola che, non essendo stata oggetto di trattativa individuale «in maniera contraria alla buona fede, determina a carico del consumatore uno squilibrio significativo dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto».

Ma allora, prendendo sul serio 'idea di adoperare l'*acquis* come fonte di principi, si può utilmente fare riferimento alla legislazione italiana, che ha già dato un esempio in questo senso quando, nel dare attuazione alla direttiva n. 27/98 "sui rimedi inibitori a tutela degli interessi dei consumatori", con il d. lgs. 30 luglio 1998, n. 281 ha indicato i diritti fondamentali dei consumatori, desumendoli dalle direttive elencate nell'allegato alla medesima direttiva n. 27/98: alla

²⁴ Dir. n. 314/ 90 sui viaggi tutto compreso.

²⁵ Dir. n. 47/94 sull'acquisto di immobili in multiproprietà.

²⁶ Dir. n. 7/97 sui contratti a distanza.

²⁷ Dir. n. 65/2002 sulla commercializzazione a distanza di servizi finanziari.

²⁸ Letteralmente facendo riferimento ai 'principi della buona fede nei contratti commerciali', sono l'art. 4 (2) della dir. n. 7/97 sui contratti a distanza e l'art. 3 (2) della dir. n. 65/2002 sulla commercializzazione a distanza di servizi finanziari .

²⁹ K. Riesenhuber, *Europäisches Vertragsrecht*, Berlin(2003), p. 221.

- (a) tutela della salute;
- (b) sicurezza e qualità dei prodotti e dei servizi;
- (c) adeguata informazione e corretta pubblicità;
- (d) educazione al consumo;
- (e) correttezza, trasparenza ed equità nei rapporti contrattuali concernenti beni e servizi;
- (f) promozione e sviluppo dell'associazionismo libero, volontario e democratico tra i consumatori e gli utenti;
- (g) erogazione di servizi pubblici secondo standard di qualità e di efficienza.

In questo modo l' *acquis* ha attinto il livello più alto, perché i diritti elencati sono considerati rilevanti in tutte le situazioni nelle quali il consumatore si venga a trovare. Si tratta ancora di diritto dei consumatori, ma applicabile a ogni consumatore in ogni caso e in ogni rapporto. E se, secondo la Comunicazione dell'ottobre 2004, come abbiamo ricordato all'inizio, «il Quadro comune di riferimento fornirà definizioni chiare di categorie giuridiche, principi generali e regole modello nel diritto dei contratti, traendoli dall'*acquis* e dalle soluzioni migliori reperibili negli ordinamenti giuridici degli Stati membri», in questi termini e in questa misura l' *acquis* si è dimostrato in grado di assolvere a tale compito.

Perciò, nonostante i punti di partenza differenti e i fini diversi e la diversa struttura, i PDEC e l' *acquis*, essendo destinati ad andare insieme, concorreranno a comporre il Quadro comune di riferimento. Queste due componenti fondamentali forniranno le caratteristiche migliori di ciascuna: i Principi di diritto europeo dei contratti la struttura portante e le norme fondamentali; l'*acquis*, insieme a talune caratteristiche principali del diritto dei consumi la capacità impositiva che deriva ad esso dal fatto di essere già parte del diritto europeo vigente, come tale in grado di attrarre verso lo stato di grazia del diritto positivo ciò che per il momento ancora rimane frutto di un lavoro accademico.

5. Tutto quanto precede si riferisce alla situazione precedente alla pubblicazione del Libro verde sulla *Revisione dell'acquis relativo ai consumatori* dell'8 febbraio 2006³⁰. Rispetto alla elaborazione di un diritto contrattuale europeo come abbiamo cercato di

immaginarla alla luce dei precedenti atti comunitari, questo Libro verde si rivela fonte di possibili fraintendimenti. La ragione è costituita proprio dalla intestazione stessa del documento, che si riferisce soltanto all'*acquis*, dimenticando, se non per accenni non del tutto chiari, che la revisione dell'*acquis*, secondo quanto ci sembrava di aver capito finora, doveva svilupparsi nella cornice del Quadro comune di riferimento, in modo da produrre un testo coerente nel quale le caratteristiche dell'*acquis* come diritto speciale trovassero una radice concettuale in quei Principi di diritto europeo dei contratti in grado di spiegarne in maniera completa il significato, sottraendolo in pari tempo alle incertezze che all'*acquis* derivano dall'immersione di esso nella sistematica dei diritti nazionali. Sin quando non vi sarà un Quadro comune di riferimento, infatti, l'*acquis*, rivisto e corretto per quanto possibile, sarà sempre soggetto ai riflessi sistematici degli ordinamenti nazionali, che mineranno alla base la vocazione a un diritto uniforme, alla quale in misura maggiore o minore ma inevitabile l'Europa deve rispondere.

Purtroppo il Libro verde sembra animato da tutt'altra ispirazione, che può dirsi quella della identificazione di tutto ciò che è europeo con ciò che nasce e muore a Bruxelles, nella specie le direttive in materia di contratti dei consumatori. In questo senso, limitarsi a 'mettere a posto' l'*acquis*, invece di migliorare il quadro complessivo che ne costituisce l'*habitat*, rischia il rafforzamento di una autoreferenzialità asfittica che scambia per il bene dell'Europa ciò che i servizi legislativi della Comunità, in maniera per vero non sempre brillante, sono in grado di concepire.

Proprio dal Libro verde emerge la preoccupazione per i livelli diversi di protezione che le direttive, quando sono immesse nei singoli contesti nazionali, sono in grado di realizzare. La questione del grado di armonizzazione³¹ sembra diventare sempre più drammatica, dando alla Comunità e ai suoi organi la sensazione che a livello nazionale tutto finisca con il sottrarsi alla uniformità che la Commissione reputa essenziale per i destini dell'Europa. Ciò che sembra sfuggire è che tanto più il diverso grado di armonizzazione diventa rilevante e assurge a problema sistematico quanto più continua a mancare un quadro comune di riferimento, se si vuole una disciplina generale dei contratti, che invece, nel momento in cui diventasse diritto vigente in tutta l'Unione, renderebbe inutili dilemmi come quello tra il riconoscimento reciproco o l'approccio del Paese d'origine. Quest'ultima, poi, appare una alternativa soltanto sul piano formale,

³⁰ *Revisione dell'acquis relativo ai consumatori*, COM (2006) 744 final.

³¹ *Revisione dell'acquis*, cit., n 4.5.

perché in ogni caso implica il prevalere della disciplina del Paese d'origine dell'impresa. Ora un approccio del genere finisce con il privilegiare l'impresa o il professionista nei confronti del consumatore, come prova il fatto che la preoccupazione che sembra esserne alla base non è la tutela del consumatore che l'intitolazione del libro verde sembrerebbe mettere al centro dell'attenzione della disciplina armonizzante, bensì l'opportunità di evitare <restrizioni ingiustificate alla libera circolazione di beni o alla libertà di fornire servizi>³². Si potrebbe perfettamente invertire tale logica e affermare che nel proprio Paese il consumatore ha diritto alla stesso grado di tutela, quale che sia l'impresa o il professionista che intenda vendere beni o procurare servizi. E se l'obiezione volesse essere che in tal modo il singolo ordinamento impone alle imprese il proprio grado di protezione del consumatore, la controobiezione che con la stessa logica si potrebbe portare è che altrimenti è l'ordinamento nazionale dell'impresa a imporre ai consumatori, ovunque essi siano, il grado di tutela che esso ha stabilito.

Ma tutto questo dimostra come, a fermarsi al livello dell'*acquis* non si esca dagli angusti confini di disciplina che esso è stato in grado di produrre e, cosa ancora più preoccupante, si rafforza la propensione divaricante degli ordinamenti nazionali invece di andare avanti sulla strada della costruzione di un vero diritto europeo.

³² Revisione dell'*acquis*, cit., n. 4.5