
**AZZERATE LE TUTELE CONTRO LE CONDIZIONI GENERALI DI
CONTRATTO VESSATORIO: UNA BRUTTA DECISIONE DI MERITO**

A proposito di [Tribunale di Foggia, 10 ottobre 2014, n. 778 \(Giud. Sciscioli\)](#)

Articolo di **Luca D'APOLLO**

.....

La massima

*Il richiamo della disciplina fissata in un distinto documento, che sia effettuato dalle parti, sulla premessa della piena conoscenza di tale documento ed al fine della integrazione del rapporto negoziale nella parte in cui difetti di una diversa regolamentazione, assegna alle previsioni di quella disciplina per il tramite di *relatio perfecta*, il valore di clausole concordate e quindi le sottrae all'esigenza della specifica approvazione per iscritto di cui all'art. 1341 ce, mentre non rileva l'eventuale unilateralità della predisposizione del suddetto documento, la quale resta superata dalla circostanza che entrambi i contraenti si siano accordati per farne proprio il contenuto*

Il fatto

La società attrice sottoscriveva contratto di telefonia, per la gestione del traffico telefonico aziendale, con portabilità del numero telefonico (già gestito da Telecom Italia)

Dopo la sottoscrizione del contratto ed effettuate le operazioni di portabilità del numero la linea aziendale storica della ditta attrice risultava sempre occupata e non raggiungibile e ad essa veniva affiancata una nuova linea non richiesta.

Veniva esperito tentativo di conciliazione presso la Camera di Commercio di Foggia, con esito negativo.

Nel giudizio istauratosi la compagnia telefonica eccepiva l'incompetenza del Tribunale di Lucera in favore del Tribunale di Roma in ragione di clausola derogativa della competenza asseritamente sottoscritta dalle parti.

La particolarità è che le condizioni generali di contratto venivano allegate al fascicolo processuale come un foglio separata su cui mancava qualsiasi sottoscrizione, ma soprattutto erano riferite ai clienti residenziale e non business, e portavano una numerazione progressiva diversa da quelle business.

Nelle memorie difensive la società attrice dava atto che solo con la costituzione della convenuta aveva avuto cognizione dell'esistenza di un secondo contratto datato dopo cinque giorni rispetto alla sottoscrizione del primo (del 15.7.2010), che reca seco delle stranezze:

- riportava un codice contratto cancellato a penna e poi riscritto
- riportava un riferimento ai clienti residenziali (servizio clienti 155) e non aziendali (servizio clienti 1928)
- non conteneva le condizioni generali di contratto
- si riferiva solo ad una linea telefonica, mentre l'altro contratto era riferito a tutte le tre linee dell'azienda attrice
- in definitiva si trattava di contratto totalmente dissimile dalla proposta di contratto per clienti con partita IVA in diffusione e scaricabile dal sito dell'azienda.

In ordine alla eccepita incompetenza territoriale la società attrice chiedeva accertarsi la nullità della clausola delle condizioni generali di contratto perché il modulo in cui le stesse era illustrate non era parte integrante del contratto, e non era mai stato inviato, né tantomeno sottoscritto (doppiamente) da alcun responsabile della società, in patologica lesione dell'art. 1341, co. 2 cc.

Nei contratti stipulati dalla ditta attrice vi è solo un richiamo *per relationem* alle suddette condizioni generali di contratto senza specificare se trattasi di quelle per i clienti residenziali o i clienti *business*. Se infatti trattasi di clienti business la clausola in parola non è marcata con il n. 10, ma con il n. 25 (25.1).

In ciò la convenuta sarebbe contravvenuta alla ratio del disposto del capoverso dell'art. 1341 c.c., posto a tutela del contraente più debole affinché ponga la sua attenzione e approvi specificamente la clausola onerosa predisposta da controparte.

Sul punto si richiamava la giurisprudenza di legittimità per cui: "in tema di condizioni generali di contratto, l'esigenza della specifica approvazione per iscritto di una clausola onerosa o vessatoria, quale quella derogativa della competenza territoriale, la cui mancanza comporta nullità assoluta e rilevabile

anche di ufficio della clausola medesima, postula una sottoscrizione autonoma e separata rispetto a quella riferentesi agli altri patti contrattuali e, pertanto, non può ritenersi soddisfatta nel caso in cui il contraente per adesione apponga un'unica firma in calce al modulo a stampa predisposto dall'altro contraente oppure, apponendone due, con la seconda si limiti ad approvare genericamente e globalmente tutte le clausole previste nel contratto, ai sensi degli artt. 1341 e 1342 cod. civ.. Infatti, l'approvazione di tali clausole deve essere specifica e separata così da richiamare l'attenzione del sottoscrittore su di essa, ancorchè non sia necessaria la ripetizione del suo contenuto" (Cass. n. 18680/2003).

In particolare si afferma che: "Nei contratti cosiddetti per adesione, regolati dall'art. 1341 c.c., l'operatività delle clausole onerose, elencate nel comma 2 del citato articolo, quale quella che, in deroga ai criteri legali, indichi in via esclusiva un foro territorialmente competente, non consegue alla mera conoscenza o conoscibilità da parte del contraente " per adesione ", ma richiede una specifica approvazione per iscritto. L'operatività di detta deroga alla competenza territoriale, pertanto, va esclusa, quando il relativo patto sia inserito fra condizioni generali predisposte a stampa da un contraente su foglio a parte allegato al contratto, le quali contengano clausole onerose e non onerose, e l'altro contraente abbia apposto un'unica sottoscrizione in calce a detto foglio difettando il requisito di uno specifico collegamento fra tale sottoscrizione e quel patto" (Cass., 07 gennaio 1984, n. 103).

Ne consegue la nullità della clausola derogativa della competenza perché non conosciuta né tantomeno portata a conoscenza dalla ditta attrice, e da essa non sottoscritta (ex art. 1341, co. 2, cc).

La decisione

La [decisione del Giudice Monocratico del Tribunale di Foggia](#) non brilla certo per acume giuridico.

Nonostante vi fosse stata contestazione del contratto portato in giudizio della convenuta e nonostante lo stesso venisse qualificato come "totalmente difforme" da quello sottoscritto, il Giudice Monocratico afferma che il contratto non sia stato disconosciuto.

Ma lascia l'amaro in bocca l'enunciazione pura e sterile delle massime di cassazione relative al richiamo per relationem delle clausole predisposte da una sola parte, ritenendo non necessaria la doppia sottoscrizione.

Ma in un contratto per adesione quali quelli della telefonia non dovrebbe il Giudicante verificare se le clausole unilateralmente disposte siano state oggetto di contrattazione? E le regole a tutela del soggetto più debole (anche se non consumatore)?

Nell'estrema lacunosità della parte motiva si apprende che è inconferente la giurisprudenza citata dall'attore in tema di contratti di adesione (senza specificare il perché) che prevede la nullità delle clausole "a sorpresa" ma

soprattutto si da per assodato che vi fosse la "piena conoscenza" del distinto documento senza all'uopo verificare se vi sia stata contrattazione.

MA soprattutto il Giudicante basa la sua decisione prendendo come base il principio di cui alla massima sopra riportata estrapolandolo da Cassazione civile sez. I, 19 marzo 2004 n. 5549 in tema di clausola arbitrare nei contratti ad evidenza pubblica (???)

Pur di forzare il proprio convincimento il Giudicante ignora sia la giurisprudenza proposta dall'attore perché ritenuta inconferente, ma soprattutto che il principio della *perfecta relatio* richiede che le clausole unilaterali siano state già conosciute. Ed a nulla vale la difesa dell'attore che sottolinea la differenza del numero della clausola tra i contratti residenziale e business, e che il numero della clausola sia difforme tra i due contratti.

L'amara conclusione è che il soggetto sottoscrittore di un contratto di adesione (o di massa), [secondo il Giudice di Foggia](#), deve a priori conoscere tutte le condizioni generali di contratto (altrimenti si presume la loro piena conoscenza) anche quelle predisposte unilateralmente dalla controparte, su moduli e formulari predisposti a parte e mai firmati illustrati o doppiamente sottoscritti.

Visto dal lato opposto: società di telefonia se siete convenute in giudizio presentate durante la causa un qualsiasi modulo con condizioni generali così potrete spostare la causa dove volete. Non conta se la controparte non le ha firmate né sono state illustrate.

Un de profundis tragi-comico alle tutela dei contraenti deboli (privati o piccole società).

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola

ADMAIORA
Editrice
