



EMANUELE TUCCARI\*

*Assegnista di ricerca – Università degli Studi del Piemonte orientale*

## **SOPRAVVENIENZE E REVISIONE DEL PREZZO NEL CONTRATTO D'APPALTO: SPUNTI PER UNA RICOSTRUZIONE SISTEMATICA**

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L'art. 1664, c. 1, cod. civ. – l'onerosità dell'esecuzione. – 3. L'art. 1664, c. 2, cod. civ. – la difficoltà dell'esecuzione. – 4. Il rapporto tra le due fattispecie speciali dell'«onerosità dell'esecuzione» e della «difficoltà dell'esecuzione». – 5. I rapporti tra l'art. 1664 cod. civ. e l'art. 1467 cod. civ. – 6. Verso una “generalizzazione” della disciplina “speciale”. – 6.1. L'applicazione della disciplina “speciale” nei vari contratti d'appalto. – 6.2. L'applicazione della disciplina “speciale” nei contratti (atipici e tipici) diversi dall'appalto. – 6.3. Limiti alla “generalizzazione” della disciplina “speciale”. – 7. Conclusioni.

1. – La disciplina delineata dal codice civile sulle sopravvenienze nel contratto d'appalto (privato)<sup>1</sup>, nota soprattutto per le sue significative ricadute nella prassi negoziale, risulta particolarmente complessa ed articolata<sup>2</sup>.

---

\* Il presente contributo riproduce, con l'aggiunta dei necessari riferimenti bibliografici e con l'approfondimento di taluni passaggi argomentativi, l'intervento tenuto dall'Autore in occasione del convegno, dedicato al professore Sebastiano Ciccarello, “Sopravvenienze contrattuali tra discipline di settore e interesse generale” (Catanzaro, 16 novembre 2018). Un sentito ringraziamento per l'invito e per l'organizzazione dell'incontro è rivolto al professore Roberto Amagliani e al professore Fulvio Gigliotti dell'Università “Magna Graecia” di Catanzaro.

<sup>1</sup> Nel codice civile si disciplina, come noto, soltanto l'appalto privato. Le riflessioni che seguono si limitano pertanto a considerare le regole dell'appalto privato. Si segnala, però, come il tema delle sopravvenienze nei contratti d'appalto pubblici costituisca un argomento perlomeno altrettanto centrale nella prassi negoziale ed interessante nel dibattito dottrinale (che, non a caso, ha visto contributi significativi nel corso del tempo; v. A. GIANNELLI, *Esecuzione e rinegoziazione degli appalti pubblici*, Napoli, 2013). L'attuale disciplina delle sopravvenienze nei contratti d'appalto pubblici è contenuta, a seguito della recezione della direttiva comunitaria 2014/23/UE nel nostro ordinamento, negli artt. 106 ss. del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (c.d. “Codice degli appalti”).

<sup>2</sup> Non a caso l'attenzione dottrinale alla disciplina delle sopravvenienze nel contratto d'appalto è stata costantemente testimoniata da rilevanti studi monografici (cfr., *ex multis*, O. CAGNASSO, *Appalto e sopravvenienza contrattuale*, Milano, 1979; P. TARTAGLIA, *Eccessiva onerosità ed appalto*, Milano, 1983 e, più di



In particolare, l'art. 1664 cod. civ. disciplina – come s'intuisce fin dalla rubrica – due fattispecie distinte<sup>3</sup>: l'onerosità dell'esecuzione (c. 1) e le difficoltà dell'esecuzione (c. 2). Nella prima ipotesi si attribuisce all'appaltatore ed al committente il diritto a chiedere la revisione del prezzo originario; nella seconda si accorda al solo appaltatore il diritto ad ottenere un equo compenso<sup>4</sup>.

Questa disciplina, come si avrà modo d'illustrare, offre un punto di vista privilegiato per riflettere sul sistema del rischio contrattuale connesso al verificarsi di un evento (imprevedibile) produttivo di una mera alterazione del prezzo di mercato delle prestazioni corrispettive nei rapporti di durata (c.d. "eccessiva onerosità sopravvenuta")<sup>5</sup>.

---

recente, G. AMORE, *Appalto e claim*, Padova, 2007) e da numerosi contributi minori (cfr. R. SABATO, *La sopravvenienza nell'appalto privato*, in *Nuov. giur. civ. comm.*, 1992, II, 9 ss.; O. CAGNASSO, G. COTTINO, *Contratti commerciali*, in *Trattato di dir. comm.*, diretto da G. COTTINO, IX, Padova, 2009, 585 ss.; G. VILLANACCI, voce *Appalto*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., IV ed., Agg., III, Torino, 2007, 50 ss.; M. MONTANARI, *La revisione dei prezzi nell'appalto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, 591 ss.; F. MACARIO, *La rinegoziazione delle condizioni dell'appalto*, in *Appalto pubblico e privato: problemi e giurisprudenza attuali*, a cura di G. IUDICA, Padova, 1997, 135 ss.; C. G. TERRANOVA, *Appalto privato e rimedi dell'onerosità sopravvenuta*, in *L'Appalto privato*, a cura di M. COSTANZA, Torino, 2000, 265 ss.; D. RUBINO, G. IUDICA, *Appalto. Art. 1664*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di A. SCIALOJA e G. BRANCA, Bologna-Roma, 2007, 319 ss.; D. RUBINO, *L'appalto*, in *Tratt. dir. civ. it.*, a cura di Vassalli, Torino, 1980, 695 ss.; C. GIANNATTASIO, *L'Appalto*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da A. CICU e F. MESSINEO, XXIV, 2, Milano, 1977, 126 ss.; G. MUSOLINO, *Art. 1664 – Onerosità o difficoltà dell'esecuzione*, in *Dei singoli contratti. Artt. 1655-1802*, a cura di D. VALENTINO, II, in *Commentario del codice civile*, diretto da E. GABRIELLI, Torino, 2011, 102 ss.; M. PENNASILICO, *Il corrispettivo*, in *I contratti di appalto privato*, a cura di V. CUFFARO, in *Trattato dei contratti*, diretto da P. RESCIGNO e E. GABRIELLI, Torino, 2011, 121 ss., spec. 150 ss.; V. DI GREGORIO, *Appalto. Sopravvenienze*, in *Opere e servizi – 1*, III, *Trattato dei contratti*, diretto da V. ROPPO, condiretto da A. M. BENEDETTI, Milano, 2014, 525 ss.; S. POLIDORI, *Appalto*, in *Tratt. dir. civ. del C.N.N.*, diretto da P. PERLINGIERI, IV, 23, Napoli, 2015, 128 ss.; R. GRISAFI, *Sopravvenienze, squilibri contrattuali e ruolo della pre-supposizione*, Milano, 2016, 151 ss.

<sup>3</sup> L'art. 1664 cod. civ. rappresenta, al pari dell'art. 1467 cod. civ., una novità nell'impianto del codice civile del 1942. L'ordinamento italiano fu sostanzialmente il primo a prevedere una disciplina sull'eccessiva onerosità sopravvenuta, delineando una disciplina generale (art. 1467 cod. civ.) e una serie di rimedi speciali (fra cui rientra sicuramente l'art. 1664 cod. civ.) a favore della parte svantaggiata dalla sopravvenienza. Il codice previgente, infatti, sanciva il principio dell'invariabilità del prezzo dell'opera, indipendentemente da ogni genere di aumento dei costi di produzione (cfr. art. 1640 del codice civile del 1865). In particolare, l'introduzione dell'art. 1664 cod. civ. e dell'art. 1467 cod. civ. sembra giustificata dall'esigenza di adottare strumenti che, a fronte di eventi imprevedibili (come gli eventi verificatisi in periodo di guerra), siano in grado di garantire un'adeguata gestione delle attività economiche senza sconvolgere però l'equilibrio originario fra le prestazioni dovute. Sulla natura innovativa degli artt. 1467 e 1664 cod. civ., nonché sulle ragioni giustificative della loro introduzione nell'ambito del codice civile del 1942, cfr. V. DI GREGORIO, *Appalto. Sopravvenienze*, cit., 526-527.

<sup>4</sup> La distinzione fra le due fattispecie disciplinate all'art. 1664, c. 1 e c. 2, cod. civ. sembra ormai piuttosto consolidata in dottrina (cfr., per tutti, R. SABATO, *La sopravvenienza nell'appalto privato*, cit., 10) come in giurisprudenza (cfr. CASS., 10 luglio 1984, n. 4049, in *Giust. civ.*, 1985, I, 86).

<sup>5</sup> Si sceglie così d'incentrare la presente analisi sul problema dell'eccessiva onerosità sopravvenuta, escludendo dall'ambito d'indagine lo studio dell'inadempimento e soprattutto dell'impossibilità sopravve-



2. – L'art. 1664, c. 1, cod. civ. disciplina l'onerosità dell'esecuzione. Qualora, in seguito al verificarsi di circostanze imprevedibili, siano intervenute aumenti o diminuzioni nel costo dei materiali o della mano d'opera in grado di produrre un aumento o una diminuzione superiori al decimo del prezzo complessivo convenuto, l'appaltatore o il committente possono chiedere l'adeguamento del corrispettivo originario<sup>6</sup>.

La disciplina specifica dovrebbe applicarsi pertanto solo in presenza di "aumenti o diminuzioni nel costo dei materiali o della mano d'opera". In realtà, sono stati ricondotti alla disciplina dell'art. 1664, c. 1, cod. civ., con riferimento all'aumento o alla diminuzione nel costo dei materiali, non solo le variazioni del costo delle materie prime, ma anche le variazioni dei costi di trasporto dei materiali. Nella stessa ottica, sono stati ricondotti alla disciplina dell'art. 1664, c. 1, cod. civ., con riferimento all'aumento o alla diminuzione del costo della mano d'opera, non solo le variazioni del salario degli ausiliari, ma anche l'aumento o la diminuzione dei vari contributi che gravano sul datore di lavoro<sup>7</sup>.

---

nuta. Mentre le differenze con l'inadempimento risultano da sempre piuttosto nette (derivanti, com'è chiaro, dal comportamento delle parti durante l'esecuzione del rapporto), maggiori problemi sono sorti circa la distinzione fra eccessiva onerosità e impossibilità sopravvenuta. Nel testo, si richiama (seppur implicitamente) la distinzione fra "le sopravvenienze che producono un'alterazione soprattutto del prezzo di mercato delle prestazioni, il cui contenuto permanga [sostanzialmente] immutato, e quelle che incidono, prima ancora che sulla misura dei valori scambiati, sul contenuto stesso delle prestazioni" (T. MAUCERI, *Sopravvenienze perturbative e rinegoziazione del contratto*, in *Eur. dir. priv.*, 2007, 1099). Come si è già ricordato altrove (v. E. TUCCARI, *Sopravvenienze e rimedi nei contratti di durata*, Milano, 2018, 17 ss.), sembra possibile, infatti, distinguere due "classi" di norme all'interno della disciplina legislativa sulle sopravvenienze contrattuali: le disposizioni riconducibili alla prima disciplinano gli eventi che modificano principalmente il valore di scambio della prestazione contrattuale (cc.dd. "variazioni quantitative"); le disposizioni riconducibili alla seconda disciplinano gli eventi che incidono direttamente sul contenuto contrattuale (cc.dd. "variazioni qualitative"). Questa distinzione sembra rappresentare l'(attuale) esito dell'annoso dibattito (dottrinale e giurisprudenziale) sui rapporti fra eccessiva onerosità e impossibilità sopravvenuta. Il tema è troppo ampio e complesso per essere qui, anche solo superficialmente, affrontato. Per una ricostruzione, cfr., per tutti, E. AL MUREDEN, *Le sopravvenienze contrattuali tra lacune normative e ricostruzioni degli interpreti*, Padova, 2004, 17 ss.

<sup>6</sup>In giurisprudenza, le sentenze pronunciate in seguito a una domanda di revisione del prezzo da parte dell'appaltatore per il sopravvenuto aumento del costo dei materiali e della manodopera sono numerose, mentre le sentenze pronunciate in seguito a una domanda di revisione del prezzo da parte del committente per sopravvenuta diminuzione del costo di produzione sono piuttosto rare. Sul punto, cfr., per tutti, A. PISU, *Art. 1664. Onerosità o difficoltà di esecuzione*, in *Codice dell'appalto privato*, a cura di A. LUMINOSO, Milano, 2010, 481.

<sup>7</sup>Cfr. CASS., 11 luglio 1990, n. 7208, in *Arch. civ.*, 1991, 59, in *Arch. giur. oo. pp.*, 1990, 567; CASS., 25 febbraio 1987, n. 1983, in *Mass. Giust. civ.*, 1987, fasc. 2. Nella stessa ottica, si applica l'art. 1664, c. 1,



Quest'interpretazione estensiva finisce così per ricomprendere fra le fattispecie disciplinate dall'art. 1664, c. 1, cod. civ. praticamente tutte le sopravvenienze capaci d'incidere sul costo dei fattori di produzione<sup>8</sup>.

Tuttavia, il rimedio della revisione del corrispettivo scatta soltanto in seguito al verificarsi di circostanze "imprevedibili" capaci di determinare aumenti o diminuzioni nel costo dei materiali o della manodopera "superiori al decimo del prezzo complessivo convenuto" (art. 1664, c. 1, cod. civ.).

Al presupposto applicativo "generale" dell'imprevedibilità degli eventi sopravvenuti (già stabilito dall'art. 1467 cod. civ.)<sup>9</sup>, si affianca così un preciso parametro legislativo, che costituisce un "limite di naturale aleatorietà dell'appalto"<sup>10</sup>: l'aumento o la diminuzione nel costo dei fattori produttivi dev'essere superiore al decimo del prezzo complessivo per far scattare il rimedio della revisione del corrispettivo originario<sup>11</sup>.

Peraltro, l'adeguamento del corrispettivo – sempre ai sensi dell'art. 1664, c. 1, cod. civ. – è possibile soltanto per la differenza che eccede il decimo (ad esempio, un aumento di 20.000 euro nel costo dei materiali o della mano d'opera rispetto ad un prezzo com-

---

cod. civ. non solo ai lavoratori "manuali" (come gli operai), ma anche agli impiegati "di concetto" (come tecnici e amministrativi).

<sup>8</sup> In realtà, come si avrà modo di chiarire, sia le fattispecie disciplinate dal primo comma sia le fattispecie disciplinate dal secondo comma dell'art. 1664 cod. civ. incidono, seppur diversamente, sul costo dei fattori di produzione.

<sup>9</sup> Confrontando l'art. 1664, c. 1, cod. civ. con la disciplina generale dell'art. 1467 cod. civ., si è poi osservato che la norma "speciale" fa riferimento soltanto alle "circostanze imprevedibili". Nella prassi degli interpreti, la formula dell'art. 1467 cod. civ. ("avvenimenti straordinari e imprevedibili") viene intesa come un'endiadi senza attribuire alcun rilievo autonomo al carattere della straordinarietà delle circostanze, che viene "assorbito" dal principio dell'imprevedibilità (cfr. V. ROPPO, *Il contratto*, cit., 953 ss.; F. MACARIO, *La risoluzione per eccessiva onerosità, Il Contratto in generale*, III, 2, in *Diritto Civile*, diretto da N. LIPARI e P. RESCIGNO, coordinato da A. ZOPPINI, Milano, 2009, 1209 ss.). In quest'ottica, il parametro dell'imprevedibilità è costituito – secondo la dottrina prevalente – da un *profilo "oggettivo"*, rappresentato dal c.d. "*criterio dell'uomo medio*" (che racchiude interamente la valutazione circa l'ordinarietà/straordinarietà dell'evento), e da una serie di *criteri individualizzanti* che correggono in senso "*soggettivo*" la valutazione dell'uomo medio (cfr. V. ROPPO, *Il contratto*, cit., 953 ss.). Quest'interpretazione sembra escludere pertanto ogni distinzione tra i presupposti della risoluzione *ex art. 1467 cod. civ.* e quelli della revisione del prezzo *ex art. 1664, c. 1, cod. civ.* L'unico carattere da considerare è sempre l'imprevedibilità delle circostanze, mentre la straordinarietà degli avvenimenti non sembra assumere rilievo autonomo: la differente formulazione delle due norme si risolve, dunque, in una "discrepanza meramente formale" (cfr. O. CAGNASSO, *op. cit.*, 80).

<sup>10</sup> C. G. TERRANOVA, *Appalto privato e rimedi dell'onerosità sopravvenuta*, cit., 293.

<sup>11</sup> La giurisprudenza sembra applicare il parametro individuato dal primo comma dell'art. 1664 cod. civ. in modo rigoroso. Sul punto, cfr. CASS., 22 marzo 2012, n. 4602, in *Rep. Leggi d'Italia De Agostini online*; CASS., 13 settembre 2006, n. 19655, in *Giust. civ.*, 2007, 12, I, 2799; CASS., 7 dicembre 2001, n. 15518, in *Mass. Giust. civ.*, 2001, 2114.



plussivo di 100.000 euro porta il corrispettivo dell'opera o del servizio a 120.000 euro, permettendo all'appaltatore di ottenere una revisione del corrispettivo solo per i 10.000 euro eccedenti il decimo del prezzo complessivo)<sup>12</sup>.

3. – La seconda ipotesi di sopravvenienze nel contratto d'appalto disciplina le “difficoltà di esecuzione derivanti da cause geologiche, idriche e simili, non previste dalle parti, che rendono notevolmente più onerosa la prestazione dell'appaltatore” (art. 1664, c. 2, cod. civ.).

Il problema si presenta “a fronte dell'imprevedibile necessità di utilizzare o una maggiore quantità di uomini e di mezzi o uomini e mezzi dalle caratteristiche differenti da quelli previsti all'atto della stipulazione del contratto di appalto, necessità che gli impone un aumento del costo della propria prestazione”<sup>13</sup>.

In queste ipotesi, solo l'appaltatore può richiedere “un equo compenso” per fronteggiare le sopravvenienze che rendono più difficile l'esecuzione dell'appalto per cause – “non previste dalle parti” – geologiche, idriche e simili.

Si considerano però giuridicamente rilevanti, svalutando parzialmente la lettera della norma, solo le cause non previste in concreto dalle parti e, al contempo, imprevedibili al momento della conclusione del contratto<sup>14</sup>. Viene così ripartito tra le parti il rischio con-

---

<sup>12</sup> Il codice detta i limiti entro cui è ammessa la revisione del prezzo, ma non individua i criteri di calcolo dell'importo revisionale. Nella prassi, l'importo revisionale viene pertanto concretamente determinato dal giudice con una certa elasticità. Sul punto, cfr. R. SABATO, *op. cit.*, 18 ss., spec. 20 ss.; D. RUBINO, *L'appalto*, cit., 720 ss.

Pertanto, una volta che la revisione del prezzo è stata effettuata, la parte attrice – qualora la controparte non provveda a pagare la differenza tra il “vecchio” ed il “nuovo” corrispettivo – potrà chiedere, ove ne ricorrano i presupposti, la risoluzione del contratto per inadempimento (*ex art.* 1453 cod. civ.).

<sup>13</sup> A. PISU, *Art. 1664. Onerosità o difficoltà di esecuzione*, cit., 492. In quest'ottica, come si avrà modo di sottolineare, le fattispecie di difficoltà dell'esecuzione incidono, prima ancora che sulla misura dei valori scambiati, sul contenuto stesso delle prestazioni dovute. In questo senso, cfr., G. A. DE REGIBUS, *Riflessioni in tema di onerosità o difficoltà nell'esecuzione dell'appalto*, in *Giur. it.*, 1993, IV, 152.

Pertanto, le fattispecie di difficoltà dell'esecuzione (art. 1664, c. 2, cod. civ.) vanno tenute distinte dalle ipotesi descritte nelle norme sulle variazioni d'opera (artt. 1659-1661 cod. civ.), che, derogando anch'esse al principio generale d'invariabilità del prezzo nell'appalto, permettono alle parti di modificare il corrispettivo originariamente convenuto. In particolare, l'art. 1664, c. 2, cod. civ. attribuisce all'appaltatore il diritto di ottenere un equo compenso solo in presenza di circostanze imprevedibili sopravvenute che, pur modificando l'equilibrio originario delle prestazioni, non producono una vera e propria variazione del progetto iniziale, mentre gli artt. 1659-1661 cod. civ. si applicano solo in presenza di una variazione nel progetto originario, indipendentemente dalla natura prevedibile o meno dell'evento sopravvenuto. Sul punto, cfr. F. MACARIO, *La rinegoziazione delle condizioni dell'appalto*, cit., 151 ss.

<sup>14</sup> Tale posizione risulta decisamente maggioritaria in dottrina come in giurisprudenza. In letteratura, cfr.



trattuale dell'appalto “in base a criteri di natura oggettiva rigidamente predeterminati (come, appunto, la non imputabilità delle circostanze sopravvenienti)”<sup>15</sup>. D'altronde, le difficoltà di esecuzione nascono spesso da un difetto di programmazione tecnica nel compimento dell'opera o nella predisposizione del servizio: l'accollo del rischio prevedibile (e non solo del rischio concretamente già previsto) all'appaltatore “può indurlo ad una maggior cura nella programmazione dell'esecuzione, ad utilizzare tecniche e modalità tali da prevenire «spiacevoli sorprese»”<sup>16</sup>.

L'art. 1664, c. 2, cod. civ. individua peraltro un limite di normale aleatorietà diverso dal “decimo del prezzo complessivo convenuto” (c. 1): l'appaltatore può ottenere un “equo compenso” per fronteggiare difficoltà nell'esecuzione dell'opera derivanti da cause che rendono la prestazione dell'appaltatore “notevolmente più onerosa”<sup>17</sup>. Si adotta

---

C. GIANNATTASIO, *L'Appalto*, cit., 115, 121; D. RUBINO, G. IUDICA, *Appalto*, cit., 337; P. TARTAGLIA, *Eccessiva onerosità ed appalto*, cit., 127 ss. In giurisprudenza, cfr. CASS., 31 maggio 2006, n. 12995, in *Rep. Foro it.*, voce «Appalto», 2006, 43; CASS., 23 novembre 1999, n. 12989, in *Contratti*, 2000, 3, 265 ss., in *Studium juris*, 2000, 452 ss. In senso contrario, cfr. M. MONTANARI, *La revisione dei prezzi nell'appalto*, cit., 596.

<sup>15</sup>P. TARTAGLIA, *Eccessiva onerosità ed appalto*, cit., 128. In questo senso, cfr. CASS., 31 dicembre 2013, n. 28812, in *I Contratti*, 2015, 169, con nota di M. CARAI; CASS., 25 settembre 2012, n. 16254, in *Rep. Foro it.*, voce «Professioni intellettuali», 2012, n. 169, 1487; CASS., 23 novembre 1999, n. 12989, in *Studium juris*, 2000, 452, in *Contratti*, 2000, 3, 265; CASS., 31 maggio 2006, n. 12995, in *Rep. Foro it.*, voce «Appalto», 2006, n. 43, 648.

<sup>16</sup>O. CAGNASSO, *Appalto e sopravvenienza contrattuale*, cit., 114. Inoltre, lo stesso Autore ritiene significativo anche il fatto che il progetto Vivante richiedesse la natura straordinaria e *imprevedibile* non solo per le cause di onerosità ma anche per le cause di difficoltà dell'esecuzione. Si allinea così la norma relativa alle difficoltà di esecuzione con la disciplina sull'onerosità della prestazione nell'appalto (art. 1664, c. 1, cod. civ.) e con la disciplina generale dell'eccessiva onerosità sopravvenuta (art. 1467 cod. civ.). Tuttavia, le ragioni di uniformità tra disciplina generale (art. 1467 cod. civ.) e speciale (art. 1664, c. 1 e 2, cod. civ.) delle sopravvenienze potrebbero rivelarsi di per sé insufficienti a giustificare un'interpretazione non letterale dell'art. 1664, c. 2, cod. civ. Non mancano, infatti, nel nostro ordinamento ipotesi di sopravvenienze giuridicamente rilevanti anche in assenza del presupposto dell'imprevedibilità al momento della conclusione del contratto originario (si pensi, ad esempio, alle fattispecie di impossibilità, totale o parziale, sopravvenuta durante l'esecuzione del rapporto).

<sup>17</sup>Il dato letterale dell'art. 1664, c. 2, cod. civ. risulta simile, anche se non esattamente sovrapponibile, all'onerosità “eccessiva” della prestazione ex art. 1467 cod. civ. In particolare, si è sottolineato come la “notevole” onerosità implichi “qualcosa di meno” (C. G. TERRANOVA, *op. cit.*, 305) rispetto all'onerosità “eccessiva”, configurando una possibile distinzione anche sotto il profilo rimediabile: in caso di “notevole onerosità” sopravvenuta, il giudice potrebbe concedere all'appaltatore soltanto un equo compenso, mentre in caso di “eccessiva onerosità” sopravvenuta, l'appaltatore potrebbe richiedere direttamente la risoluzione del contratto originario. Tale ricostruzione finisce per accostare due norme (l'art. 1664, c. 2 e l'art. 1467 cod. civ.) volte a disciplinare fenomeni giuridici diversi. In particolare, come si avrà modo di evidenziare nel corso della trattazione, mentre l'art. 1467 cod. civ. disciplina sopravvenienze che incidono unicamente sul valore di scambio della prestazione contrattuale (c.d. variazioni “quantitative”), l'art. 1664, c. 2, cod. civ. disciplina sopravvenienze che incidono direttamente sul contenuto stesso della prestazione dovuta (c.d. variazioni “qualitative”).



così una formula elastica, che attribuisce un ruolo centrale al prudente apprezzamento del giudice, senza delineare *ex lege* il limite esatto di normale aleatorietà del contratto<sup>18</sup>.

Infine, l'equo compenso *ex art. 1664, c. 2, cod. civ.* viene attribuito come rimedio nei confronti delle difficoltà di esecuzione derivanti da “cause geologiche, idriche e simili”.

Il dato letterale dell'articolo sembra limitarne l'applicazione alle sopravvenienze “naturali”: il termine “simili” parrebbe riferito solo alle cause che hanno “le stesse qualità e caratteristiche di quelle precedenti esplicitamente menzionate e non anche (al)le sopravvenienze oggettive di tipo diverso dalle cause naturali, quantunque produttive di effetti analoghi o simili”<sup>19</sup>.

A tale lettura si oppone – oltre all'art. 516 del Progetto Vivante di Codice di commercio<sup>20</sup> – la Relazione al codice civile<sup>21</sup>, che afferma l'applicabilità della disciplina inerente le difficoltà nell'esecuzione dell'opera a tutte le cause obiettive non imputabili alle parti<sup>22</sup>.

---

<sup>18</sup> In realtà, si è cercato d'individuare alcuni criteri per indirizzare il giudice nell'esercizio del suo potere discrezionale. In particolare, sono stati ritenuti – in dottrina come in giurisprudenza – insufficienti per attribuire all'appaltatore un equo compenso un aumento del prezzo di “non scarsa importanza” o un'onerosità sopravvenuta rientrante nella normale alea del contratto. Inoltre, si è escluso che l'appaltatore – mediante il conseguimento di un equo compenso – possa conseguire addirittura un profitto. Malgrado l'introduzione in via interpretativa dei suddetti criteri, risulta però evidente il ruolo centrale tutt'ora attribuito al prudente apprezzamento del giudice. Una volta presa la decisione di attribuire l'equo compenso alla parte onerata dalla sopravvenienza, il giudice deve quantificare il compenso suppletivo secondo equità, considerando i prezzi di mercato al momento della sentenza e avvalendosi, se necessario, anche di un consulente tecnico d'ufficio. Sul punto, cfr. C. G. TERRANOVA, *Appalto privato e rimedi dell'onerosità sopravvenuta*, cit., 306 ss.

<sup>19</sup> CASS., 24 aprile 1992, n. 4940, in *Mass. Giust. civ.*, 1992, fasc. 4. Questa posizione risulta maggioritaria in giurisprudenza, cfr. CASS., 28 marzo 2001, n. 4463, in *Contratti* (I), 2001, 1134 con nota di A. ADDANTE; CASS., 27 aprile 1993, n. 4959, in *Mass. Giust. civ.*, 1993, 764; CASS., 5 febbraio 1987, n. 1121, in *Mass. Giust. civ.*, 1987, fasc. 2; CASS., 14 gennaio 1987, n. 173, in *Mass. Giust. civ.*, 1987, fasc. 1; CASS., 16 gennaio 1986, n. 227, in *Mass. Giust. civ.*, 1986, fasc. 1; CASS., 26 gennaio 1985, n. 387, in *Mass. Giust. civ.*, 1985, fasc. 1; CASS., 26 novembre 1984, n. 6106, in *Mass. Giust. civ.*, 1984, fasc. 1; CASS., 20 febbraio 1984, n. 1201, in *Mass. Giust. civ.*, 1984, 388; CASS., 13 marzo 1982, n. 1638, in *Mass. Giust. civ.*, 1982, fasc. 3; CASS., 19 marzo 1980, n. 1818, in *Mass. Giust. civ.*, 1980, fasc. 3; COLL. ARB., 18 maggio 1985, in *Arch. giur. oo.pp.*, 1986, 800; COLL. ARB., 24 aprile 1986, in *Arch. giur. oo.pp.*, 1987, 509; COLL. ARB., 23 settembre 1986, in *Arch. giur. oo.pp.*, 1987, 1143. Nello stesso senso, cfr., in letteratura, G. MUSOLINO, *Art. 1664 – Onerosità o difficoltà dell'esecuzione*, cit., 118 ss.

<sup>20</sup> L'art. 516 del Progetto Vivante di Codice di commercio accomunava le due fattispecie dell'eccessiva onerosità sopravvenuta e della difficoltà di esecuzione dell'opera, attualmente disciplinate al primo e al secondo comma dell'art. 1664 cod. civ.: l'appaltatore poteva richiedere la revisione del prezzo o la risoluzione del contratto per il verificarsi di “circostanze straordinarie ed imprevedibili”.

<sup>21</sup> La Relazione al codice civile del '42, illustrando il secondo comma dell'art. 1664 cod. civ., si riferisce genericamente a “difficoltà di esecuzione derivanti da cause obiettive”, senza ulteriori specificazioni. Sul punto cfr. *Codice Civile. Relazione del Ministro Guardasigilli preceduta dalla relazione al disegno di legge sul “valore giuridico della carta del lavoro”*, Istituto poligrafico dello Stato, 1943, n. 702.

<sup>22</sup> L'argomento storico potrebbe risultare insufficiente da solo ad ampliare l'ambito applicativo della



Anche l'argomento "sistematico" parrebbe ostare ad un'interpretazione restrittiva dell'art. 1664, c. 2, cod. civ., evidenziando l'impossibilità di chiedere l'equo compenso per sopravvenienze derivanti da cause che, seppur formalmente diverse da quelle naturali, producono effetti analoghi sul contratto originario.

Si rischia, cioè, di configurare un'irragionevole disparità di trattamento fra gli appaltatori pregiudicati da una sopravvenienza derivante da cause naturali, che possono ottenere un equo compenso e consegnare l'opera terminata, e gli appaltatori pregiudicati da sopravvenienze non imputabili alle parti ma, al contempo, non riconducibili a cause naturali, che potrebbero richiedere soltanto i restanti rimedi previsti dal codice civile<sup>23</sup>.

Un'interpretazione troppo restrittiva della formula "cause geologiche, idriche e simili" finirebbe dunque per contrapporsi alla *ratio* stessa dell'art. 1664 cod. civ., che mira a conservare sempre il rapporto contrattuale originario attraverso l'adeguamento del prezzo<sup>24</sup>.

---

norma a fronte di un dato letterale apparentemente contrario. Alla luce di un'interpretazione letterale dell'art. 1664, c. 2, cod. civ., si potrebbe infatti sostenere che l'orientamento legislativo, in origine diretto a tutelare l'appaltatore nei confronti di tutte le sopravvenienze (art. 516 del Progetto Vivante di Codice di commercio), si è parzialmente modificato nel tempo, circoscrivendo – in sede codicistica – l'ambito applicativo della norma alle sole "cause naturali".

<sup>23</sup> In realtà, l'art. 1664, c. 2, cod. civ., disciplinando sopravvenienze che incidono direttamente sul contenuto contrattuale (c.d. variazioni "qualitative", v., *supra*, § 1, nt. 5), comporta l'eventuale applicazione residuale di norme diverse dall'art. 1467 cod. civ.: si pensa così all'art. 1672 cod. civ., che disciplina l'impossibilità sopravvenuta (parziale) nel contratto d'appalto, oppure, tutt'al più, all'art. 1464 cod. civ., che disciplina, com'è noto, l'impossibilità sopravvenuta del contratto in generale. Sia l'art. 1672 cod. civ. sia l'art. 1464 cod. civ. disciplinano infatti – al pari dell'art. 1664, c. 2, cod. civ. e a differenza dell'art. 1467 cod. civ. – sopravvenienze capaci d'incidere direttamente sul contenuto della prestazione dovuta (c.d. variazioni "qualitative").

Tuttavia, l'art. 1664, c. 2, cod. civ. e l'art. 1672 cod. civ. si distinguono perché l'art. 1664, c. 2, cod. civ. disciplina le difficoltà dell'esecuzione, attribuendo all'appaltatore onerato un equo compenso e giungendo così alla consegna dell'opera, mentre l'art. 1672 cod. civ. disciplina l'impossibilità (parziale) di esecuzione dell'opera, addossando al committente il pagamento dell'opera già compiuta, nei limiti in cui è per lui utile, in proporzione del prezzo pattuito per l'opera intera (che non sarà mai consegnata). Le due norme, pur disciplinando entrambe sopravvenienze in grado d'incidere direttamente sul contenuto contrattuale, sono pertanto diverse e comportano conseguenze giuridiche (ed economiche) sensibilmente distinte. Sul punto, cfr. A. LUMINOSO, *1672. Impossibilità di esecuzione dell'opera. 1673. Perimento o deterioramento della cosa*, in *Codice dell'appalto privato*, a cura di A. LUMINOSO, Milano, 2010, 686 ss., spec. 693. In senso contrario, la giurisprudenza maggioritaria – anche recente – individua la disciplina residuale in caso di difficoltà dell'esecuzione non ricomprese nell'ambito dell'art. 1664, c. 2, cod. civ. proprio nell'art. 1467 cod. civ., estendendo così l'ambito di applicazione della risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta in tema di appalto. Sul punto, cfr. CASS., 31 dicembre 2013, n. 28812, cit.

<sup>24</sup> Secondo la giurisprudenza di legittimità, "il Legislatore del 1942 ha [...] ritenuto che non fosse conforme ad equità riversare soltanto sull'appaltatore le conseguenze negative di complicazioni non previste e non prevedibili al momento della conclusione del contratto ed in considerazione di quanto sopra ha perciò definitivamente chiarito, con una disposizione costituente specificazione del più generale principio di cui all'art. 1467 cod. civ., che nell'ipotesi in cui le predette difficoltà rendano sensibilmente più pesante la pre-





Peraltro, un'interpretazione "estensiva" è suggerita anche da una lettura complessiva dell'art. 1664 cod. civ.: se il primo comma disciplina i casi di eccessiva onerosità sopravvenuta connessa direttamente a tutti i fattori produttivi, non si comprende per quale motivo il secondo comma dovrebbe disciplinare solo le difficoltà di esecuzione derivanti da cause "naturali" e non, più genericamente, le difficoltà di esecuzione derivanti da tutte le cause obiettive non imputabili alle parti (come, ad esempio, il *factum principis* o il fatto del terzo)<sup>25</sup>.

4. – Per approfondire il rapporto tra le due ipotesi di sopravvenienze nel contratto d'appalto, si deve considerare, com'è già stato correttamente sottolineato in letteratura, il comportamento dell'appaltatore nella sua duplice attività di "speculatore commerciale" e di "operatore d'industria".

Per un verso, l'appaltatore, speculando sulla differenza tra il prezzo di vendita dell'opera (o del servizio) e il costo delle materie prime, agisce come un semplice commerciante; per un altro, l'appaltatore, realizzando un'opera (o un servizio), agisce come un vero produttore.

Tali considerazioni trovano un riflesso immediato nelle due fattispecie disciplinate dall'art. 1664 cod. civ.: "il rischio di onerosità sopravvenute incide sull'esecuzione del contratto ed attiene al profilo speculativo; il rischio di difficoltà sopravvenute incide invece sulla programmazione dell'attività produttiva ed attiene al profilo operativo"<sup>26</sup>.

Le ipotesi specifiche di sopravvenienze individuate dall'art. 1664 cod. civ., pur comportando sempre un aumento dei costi di produzione, si pongono pertanto su piani diversi.

In particolare, l'onerosità sopravvenuta, incidendo sul valore di scambio dei fattori di produzione, comporta l'aumento o la diminuzione del costo complessivo (art. 1664, c. 1, cod. civ.), mentre le difficoltà dell'esecuzione, incidendo direttamente sul contenuto del

---

stazione dell'appaltatore, il committente deve corrispondergli un compenso aggiuntivo, che prescindendo da qualsiasi colpa dell'onerato e mirando esclusivamente a contenere il rischio del beneficiario, è privo di qualsiasi carattere risarcitorio e rappresenta soltanto una semplice obbligazione di valuta destinata a riequilibrare le contrapposte posizioni delle parti" (cfr. CASS., 13 febbraio 2003, n. 2146, in *Mass. Giust. civ.*, 2003, 323, in *Giust. civ.*, 2003, I, 1807, in *Foro it.*, 2003, I, 3416, con nota di R. PARDOLESI).

<sup>25</sup> Com'è già stato acutamente osservato in letteratura (O. CAGNASSO, *Appalto e sopravvenienza contrattuale*, cit., 95 ss.), l'art. 1664, c. 2, cod. civ., da un lato, si configura come "norma residuale", trovando applicazione solo in ipotesi di sopravvenienze che incidono sul contenuto del contratto originario ma senza provocare una variazione dell'opera, dall'altro, si configura come "norma di chiusura" del sistema, applicandosi a tutte le difficoltà dell'esecuzione derivanti da cause non imputabili alle parti.

<sup>26</sup> O. CAGNASSO, *Appalto e sopravvenienza contrattuale*, cit., 104.



contratto e costringendo l'appaltatore ad utilizzare o una maggiore quantità di uomini e mezzi o uomini e mezzi differenti da quelli originariamente previsti, comportano solo indirettamente un aumento del costo di produzione (art. 1664, c. 2, cod. civ.).

Ritenendo l'onerosità sopravvenuta, secondo l'orientamento dottrinale prevalente, riconducibile ad un evento soltanto (o perlomeno prevalentemente) "perturbativo" dell'originario equilibrio contrattuale (e non incidente direttamente sul contenuto delle prestazioni), l'art. 1664, c. 1, cod. civ. finisce così per rappresentare la principale disciplina legislativa dell'eccessiva onerosità nel contratto d'appalto.

Del resto, neanche ricomprendendo – sulla scorta dell'orientamento finora contestato – le difficoltà dell'esecuzione di cui all'art. 1664, c. 2, cod. civ. nell'alveo della disciplina dell'eccessiva onerosità sopravvenuta sembra possibile giungere a conclusioni significativamente diverse dalla ricostruzione appena prospettata.

Le difficoltà nell'esecuzione – ai sensi dell'art. 1664, c. 2, cod. civ. – devono essere ricondotte, come si è visto, a cause (geologiche, idriche e simili), che, non previste dalle parti, rendono notevolmente più onerosa la prestazione dell'appaltatore "nel corso dell'opera". Sorgono pertanto, a prescindere dalle riflessioni finora sviluppate, non poche perplessità sull'eventuale ruolo dell'art. 1664, c. 2, cod. civ. nell'ottica di consentire "un'esportazione" della disciplina nell'ambito di contratti che non comportano la realizzazione di un'opera materiale (a partire, per esempio, dall'appalto di servizi).

Ne deriva un'ulteriore conferma della centralità soprattutto del primo comma dell'art. 1664 cod. civ. nell'ambito della disciplina codicistica dell'eccessiva onerosità sopravvenuta.

**5.** – L'art. 1664 cod. civ. è generalmente considerato un'applicazione specifica al contratto d'appalto della disciplina più generale dell'art. 1467 cod. civ. in tema di risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta.

Posizioni diverse si sono però manifestate circa gli esatti rapporti intercorrenti tra il rimedio generale della risoluzione del contratto ed i rimedi specifici della revisione del prezzo e dell'equo compenso.

Mentre secondo la dottrina ampiamente maggioritaria, "non v'è incompatibilità tra la norma dell'art. 1664 cod. civ. e quella dell'art. 1467, per cui la norma speciale non esclude, al di fuori delle ipotesi in essa contemplate, il ricorso al rimedio generale"<sup>27</sup>, se-

---

<sup>27</sup>C. GIANNATTASIO, *L'Appalto*, cit., 128, nt. 45, 294 ss.



condo una dottrina minoritaria, “agli appalti si applica sempre e solo l’art. 1664, che costituisce la norma speciale, e mai l’art. 1467, che costituisce la norma generale, derogata da quella speciale”<sup>28</sup>.

In particolare, sembra condivisibile l’opinione di chi, senza escludere del tutto l’applicabilità della disciplina generale *ex art.* 1467 cod. civ. alle sopravvenienze intervenute durante l’esecuzione del contratto d’appalto, sottolinea come, in virtù dell’interpretazione estensiva dell’art. 1664, c. 1, cod. civ., lo spazio lasciato vuoto dalla norma speciale sia piuttosto ridotto<sup>29</sup>.

Invero, un’esclusione assoluta dell’operatività dell’art. 1467 cod. civ. non può essere condivisa per almeno due ordini di ragioni.

In primo luogo, “l’art. 1664 cod. civ. non prevede un obbligo di adeguamento del contratto, bensì un diritto facoltativo di adeguamento del contratto”, limitandosi così a tratteggiare semplicemente diritti ulteriori rispetto a quelli già riconosciuti dall’art. 1467 cod. civ. come una sorta di “minimo comun denominatore”<sup>30</sup>.

In secondo luogo, precludendo del tutto l’applicazione dell’art. 1467 cod. civ. al contratto d’appalto, si rischia d’ignorare talvolta la realizzazione stessa degli interessi dei contraenti: si pensi, ad esempio, al caso in cui per l’appaltatore o per il committente – oppure per entrambi – sia più opportuno chiedere la risoluzione del contratto in presenza dei presupposti *ex art.* 1467 cod. civ., anziché conservare il rapporto originario con un corrispettivo decisamente più alto in seguito ai maggiori costi di produzione derivanti dalle circostanze sopravvenute durante l’esecuzione dell’appalto<sup>31</sup>.

D’altronde, la disciplina generale di cui all’art. 1467 cod. civ. può sempre “riemergere”, secondo l’orientamento (dottrinale e giurisprudenziale) maggioritario, in presenza di un

---

<sup>28</sup> D. RUBINO, *L’appalto*, cit., 698. Nello stesso senso, più recentemente, S. POLIDORI, *Appalto*, cit., 132.

<sup>29</sup> In questo senso, sembra orientato – almeno in parte – chi afferma che lo spazio lasciato vuoto dall’interpretazione estensiva della norma speciale (art. 1664 cod. civ.) per consentire l’applicazione della norma generale (art. 1467 cod. civ.) “si riduce a poco o nulla” (O. CAGNASSO, *Appalto e sopravvenienza contrattuale*, cit., 141).

<sup>30</sup> A. RICCIO, *Eccessiva onerosità. Artt. 1467-1469 c.c.*, cit., 114-115.

<sup>31</sup> In questo senso, oltre alle pagine di R. TOMMASINI (*Appalto privato e inflazione*, in *Dizionari del diritto privato*, diretti da N. IRTI, V, *Diritto monetario*, a cura di N. IRTI e G. GIACOBBE, Milano, 1987, 20-22) e di A. RICCIO (*Dell’eccessiva onerosità*, cit., 114-115), convergono anche le riflessioni di D. RUBINO, G. IUDICA (*Appalto*, cit., 322-323), V. DI GREGORIO (*Appalto. Sopravvenienze*, cit., 536) e di E. AL MUREDEN (*Le sopravvenienze contrattuali tra lacune normative e ricostruzioni degli interpreti*, cit., 152-153). Questa posizione dottrinale fatica ad affermarsi in giurisprudenza di legittimità (v. però CASS., 11 dicembre 1956, n. 4400, in *Rep. Foro it.*, 1956), mentre sembra più spesso adottata dalla giurisprudenza arbitrale (cfr. COLL. ARB., 20 giugno 1985, in *Arch. Giur. oo. pp.*, 1986, 1240; COLL. ARB., 26 ottobre 1974, in *Arbitrati e app.*, 1975, 279).



preciso accordo tra le parti in grado di escludere l'applicazione della disciplina speciale<sup>32</sup>: i contraenti – in virtù del carattere dispositivo dell'art. 1664 cod. civ.<sup>33</sup> – possono escludere, infatti, l'operatività della disciplina speciale, riconoscendo alla parte onerata soltanto il diritto alla risoluzione del contratto originario in presenza dei presupposti di cui all'art. 1467 cod. civ.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> In realtà, risulta possibile individuare ulteriori ipotesi applicative dell'art. 1467 cod. civ. nell'ambito delle sopravvenienze del contratto d'appalto alla luce di una diversa lettura dell'art. 1664 cod. civ. In particolare, alcuni autori, interpretando restrittivamente la formula “cause geologiche, idriche e simili”, ritengono applicabile la disciplina dell'art. 1467 cod. civ. a tutte le difficoltà nell'esecuzione dell'opera non imputabili alle parti, ma al contempo non derivanti da cause naturali (cfr., in dottrina, C. GIANNATTASIO, *L'Appalto*, cit., 115 s.; D. RUBINO, G. IUDICA, *Appalto*, cit., 323; C. G. TERRANOVA, *Appalto privato e rimedi dell'onerosità sopravvenuta*, cit., 281; P. TARTAGLIA, *Eccessiva onerosità ed appalto*, cit., 151; in giurisprudenza, CASS., 14 gennaio 1987, n. 173, in *Mass. Giust. civ.*, 1987, 50); altri autori considerano invece applicabile l'art. 1467 cod. civ. in presenza di aumenti molto rilevanti dei costi di produzione derivanti da difficoltà di esecuzione dell'opera che non possono essere adeguatamente fronteggiate “con i pannicelli caldi di un equo compenso” (O. CAGNASSO, G. COTTINO, *Contratti commerciali*, cit., 588; si pensi, ad esempio, all'aumento rilevante dei costi di produzione in seguito a difficoltà di esecuzione dell'opera derivanti da eventi naturali di grave entità, come terremoti e inondazioni). In ogni caso, sembra difficile immaginare che il compenso ex art. 1664, c. 2, cod. civ. possa risultare, al contempo, “equo” e assimilabile ad un “pannicello caldo”; in altri termini, delle due l'una: o si tratta di un compenso davvero “equo” o si tratta di un semplice “pannicello caldo”.

Peraltro, tali posizioni non sembrano condivisibili alla luce dell'interpretazione estensiva precedentemente fornita dell'art. 1664 cod. civ. (specie del secondo comma) e, soprattutto, alla luce della distinzione delineata tra le fattispecie di sopravvenienze previste al primo comma, che disciplina le circostanze in grado d'incidere sul valore di scambio dei fattori di produzione (cc.dd. variazioni “quantitative”), e le fattispecie di sopravvenienze previste al secondo comma, che disciplina circostanze in grado d'incidere direttamente sul contenuto stesso delle prestazioni dovute (cc.dd. variazioni “qualitative”). Secondo tale ricostruzione, le difficoltà nell'esecuzione dell'opera non espressamente disciplinate dall'art. 1664, c. 2, cod. civ. potrebbero comportare, tutt'al più, l'applicazione dell'art. 1672 cod. civ. o dell'art. 1464 cod. civ. In altri termini, si dovrebbe considerare l'applicazione della disciplina – “speciale” (art. 1672 cod. civ.) oppure “generale” (art. 1464 cod. civ.) – delle sopravvenienze in grado d'incidere direttamente sul contenuto delle prestazioni (senza provocare un'impossibilità totale della prestazione) piuttosto che dell'art. 1467 cod. civ., che costituisce invece la disciplina generale soltanto delle sopravvenienze in grado di modificare il valore di scambio delle prestazioni contrattuali. Quest'impostazione è stata peraltro recentemente condivisa (e valorizzata) da F. PIRAINO, *Osservazioni intorno a “Sopravvenienze e rimedi nei contratti di durata”*, in *Eur. dir. priv.*, 2019, in corso di pubblicazione (consultato grazie alla cortesia dell'Autore).

<sup>33</sup> In letteratura, cfr., *ex multis*, C. G. TERRANOVA, *Appalto privato e rimedi dell'onerosità sopravvenuta*, cit., 283. In giurisprudenza, cfr. CASS., 19 luglio 2018, n. 19296, in *De Jure*; CASS., 21 gennaio 2011, n. 1494, in *Rep. Foro it.*, voce «Appalto», 2011, n. 33, 490; CASS., 9 agosto 2001, n. 11001, in *Guida al diritto* 2001, 44, 64. Il carattere dispositivo dell'art. 1664 cod. civ. – affermato dalla dottrina e dalla giurisprudenza prevalenti – viene escluso invece da S. POLIDORI, *Principio di proporzionalità e disciplina dell'appalto*, cit., 717 ss.; ID., *Appalto*, in *Trattato di diritto civile del Consiglio nazionale del notariato*, cit., 30, 138 ss.; ID., *L'incidenza della dottrina sulla giurisprudenza nell'appalto: proporzionalità, ragionevolezza e «giusto rimedio» nella soluzione dei problemi applicativi*, cit., 575.

<sup>34</sup> In questo senso, cfr. CASS., 21 febbraio 2014, n. 4198, in *Rep. Leggi d'Italia De Agostini online*; CASS., 23 agosto 1993, n. 8903, in *Mass. Giust. civ.*, 1993, 1318. Una dottrina minoritaria (C. GIANNATTASIO, *L'Appalto*, cit., 127) e alcune isolate pronunce giurisprudenziali (CASS., 29 agosto 1990, n. 8949, in *Mass. Giust. civ.*, 1990, 8) hanno definito, invece, “convenzionalmente aleatorio” il contratto d'appalto ove



Il rimedio risolutorio – pur conservando un’operatività residuale e sussidiaria rispetto alla disciplina speciale di cui all’art. 1664, c. 1, cod. civ. – sembra così mantenere ugualmente un proprio (seppur limitato) ambito applicativo anche in caso di un’eccessiva onerosità sopravvenuta durante l’esecuzione del contratto d’appalto.

6. – Come si è visto, il primo comma dell’art. 1664 cod. civ. rappresenta pertanto l’importante disciplina “speciale” delle sopravvenienze produttive di una mera alterazione del prezzo di mercato delle prestazioni nel contratto d’appalto. Ne deriva la necessità per l’interprete di verificare con attenzione il ruolo assunto dall’art. 1664, c. 1, cod. civ. nell’ambito dell’intero sistema rimediale dell’eccessiva onerosità sopravvenuta.

In passato, il primo comma dell’art. 1664 cod. civ. veniva considerato – al pari del secondo comma – una norma eccezionale dell’ordinamento, perché si riteneva rappresentasse una deroga alla disciplina generale dell’art. 1467 cod. civ. con riferimento soltanto alle sopravvenienze intervenute durante l’esecuzione dell’appalto d’opera<sup>35</sup>. In

---

le parti escludono specificamente l’operatività dell’art. 1664 cod. civ. senza prevedere alcuna clausola di revisione del prezzo originario in presenza di sopravvenienze contrattuali. In questo modo, risulterebbe precluso, alla luce dell’art. 1469 cod. civ., ogni possibile applicazione del rimedio risolutivo all’appalto, ormai trasformatosi, a tutti gli effetti, in contratto aleatorio. In senso contrario, si osserva, più correttamente, come l’inserimento di una clausola in grado di escludere *ex ante* ogni genere di revisione del prezzo non comporta lo snaturamento del contratto da commutativo ad aleatorio, ma piuttosto si limita a realizzare un ampliamento del rischio economico assunto da una delle parti. In questo modo, “l’appaltatore si accollerà oneri superiori a quelli normalmente a lui facenti carico, ma, potrà, laddove consentitogli, chiedere la risoluzione per eccessiva onerosità del contratto” (P. TARTAGLIA, *Eccessiva onerosità ed appalto*, cit., 153).

Nella prassi però le parti, escludendo convenzionalmente la disciplina “speciale” dell’art. 1664 cod. civ., preferiscono di solito conservare il rapporto contrattuale originario attraverso l’inserimento nel contratto di clausole idonee a conseguire l’adeguamento automatico del corrispettivo (cc.dd. clausole d’indicizzazione) o la rinegoziazione dell’accordo iniziale (cc.dd. clausole di *hardship*) piuttosto che far “riemergere” la disciplina “generale” delle sopravvenienze contrattuali *ex art.* 1467 cod. civ. In quest’ottica, il contratto, attraverso l’inserimento di clausole per lo più standardizzate e rubricate come “amministrazione del contratto”, si trasforma in “uno strumento di gestione delle sopravvenienze e di soluzione “terapeutica” e quasi “fisiologica” delle controversie” (G. AMORE, *Appalto e claim*, cit., 170).

<sup>35</sup> Questa l’interpretazione di D. RUBINO, G. IUDICA, *Appalto*, cit., 324; G. IUDICA, *Sorpresa geologica e revisione del contratto*, in *La disciplina dell’appalto tra pubblico e privato*, a cura di G. ALPA, G. CONTE, V. DI GREGORIO, A. FUSARO e U. PERFETTI, Napoli, 2010, 12; M. STOLFI, voce *Appalto*, in *Enc. dir.*, II, Milano, 1958, 629 ss. Una posizione meno netta viene assunta da P. RESCIGNO (voce *Appalto (dir. priv.)*, in *Enc. giur. Treccani*, XIII, Roma, 1999, 8), che evidenzia come “la revisione del prezzo, durante l’esecuzione nell’appalto a corpo e generalmente ad opera ultimata nell’appalto a misura, costituisce ipotesi eccezionale [...] Invero, la norma di cui all’art. 1664 cod. civ. costituisce una particolare applicazione del principio generale della sopravvenienza e tende a mantenere l’equilibrio delle prestazioni durante lo svolgimento del contratto [...] Questa norma costituisce la peculiare applicazione al contratto d’appalto del principio contenuto nell’art. 1467 cod. civ., che può ritenersi vigente per questo contratto solo nell’ipotesi in cui l’onerosità sopravvenuta sia da attribuire a cause diverse da quelle previste dall’art. 1664 cod. civ.,



questa prospettiva, si riteneva preclusa, in virtù dell'art. 14 delle "Disposizioni sulla legge in generale", l'applicazione analogica della disciplina "eccezionale" dell'art. 1664, c. 1, cod. civ. alle sopravvenienze intervenute durante l'esecuzione dei rapporti di durata diversi dall'appalto d'opera<sup>36</sup>.

Tale visione, per quanto autorevolmente sostenuta<sup>37</sup>, non risulta però condivisibile.

In particolare, l'art. 1664, c. 1, cod. civ. – al pari dell'art. 1467 cod. civ. – deroga al principio del c.d. "pacta sunt servanda" (art. 1372 cod. civ.), riconoscendo un altro rimedio contrattuale alla parte onerata da sopravvenienze che incidono sul valore di scambio delle prestazioni<sup>38</sup>. Alla luce dell'assetto peculiare (già considerato) del rischio contrattuale nell'appalto, l'art. 1664, c. 1, cod. civ. tutela però diversamente dall'art. 1467 cod. civ. la parte svantaggiata, assicurando ai contraenti l'esecuzione – anziché l'estinzione – del rapporto: da un lato, l'appaltatore consegue una revisione del prezzo, dall'altro, il committente, adeguando il corrispettivo originario, ottiene la consegna dell'opera<sup>39</sup>.

In altri termini, la revisione del prezzo (come anche l'equo compenso) soddisfa le esigenze specifiche delle parti di un contratto d'appalto, realizzando così una migliore composizione degli interessi in gioco rispetto al rimedio generale della risoluzione contrattuale.

In quest'ottica, l'art. 1664, c. 1, cod. civ. rappresenta – anche alla luce della Relazione al codice civile<sup>40</sup> – semplicemente un'applicazione speciale in materia di appalto

---

dovento, altrimenti, la *norma speciale* prevalere sulla norma generale, in quanto disciplina specifica di un contratto commutativo con caratteri particolari" (corsivi aggiunti).

Per una critica decisa alla distinzione tradizionale tra norme "eccezionali" e norme "speciali", cfr. F. MODUGNO, voce *Norme singolari, speciali, eccezionali*, in *Enc. dir.*, XXVIII, Milano, 1978, 506 ss., spec. 529 ss. In particolare, l'Autore afferma: "norme «singolari», «speciali», «eccezionali» sono, dunque, tre espressioni di comodo, variamente e non sempre univocamente impiegate, per designare entità diverse e, talora, la stessa entità, al fine di osservare o di eludere certe prescrizioni positive di difficile interpretazione, ovvero ritenute, a torto o a ragione, irrazionali e ingiustificate".

<sup>36</sup>Una volta affermata la natura "eccezionale" dell'art. 1664 cod. civ., l'art. 14 delle "Disposizione sulla legge in generale" non sembra lasciare, infatti, margini d'interpretazione ("Le leggi penali e quelle che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi non si applicano oltre i casi e i tempi in esse considerati").

<sup>37</sup>Cfr., per tutti, D. RUBINO, G. IUDICA, *Appalto*, cit., 324.

<sup>38</sup>L'art. 1664 cod. civ. sembra così limitarsi a tratteggiare l'ulteriore rimedio dell'adeguamento del contratto oltre a quelli già riconosciuti dall'art. 1467 cod. civ. (cfr., *ex multis*, A. RICCIO, *Eccessiva onerosità. Artt. 1467-1469 c.c.*, cit., 114-115).

<sup>39</sup>L'esempio viene fatto nel testo con la fattispecie statisticamente più diffusa nella prassi negoziale dell'aumento dei costi di produzione, ma non può escludersi neanche l'ipotesi opposta.

<sup>40</sup>In particolare, la Relazione al codice civile afferma esplicitamente che l'art. 1664, c.1, cod. civ. "fa una decisa applicazione dell'art. 1467 relativo all'eccessiva onerosità della prestazione, accogliendo il principio della revisione dei prezzi dell'appalto quando per effetto di circostanze sopravvenute che le parti non potevano prevedere, si sia verificato un sensibile squilibrio delle rispettive posizioni contrattuali" (*Codice*



dell'art. 1467 cod. civ., perché non esclude i principi generali dell'eccessiva onerosità sopravvenuta, ma "li specifica e li differenzia adattandoli"<sup>41</sup>.

Tale carattere "speciale" (e non "eccezionale") dell'art. 1664, c. 1, cod. civ. consente – e, in un certo senso, impone – di verificare l'operatività della suddetta disciplina anche al di fuori delle fattispecie di sopravvenienze intervenute durante l'esecuzione di un appalto d'opera<sup>42</sup>: ogni norma "speciale" risulta infatti suscettibile, almeno in astratto, non solo d'interpretazione estensiva, ma anche di applicazione analogica oltre i casi in essa espressamente considerati (senza essere sottoposta al divieto di cui all'art. 14 delle "Disposizioni sulla legge in generale")<sup>43</sup>.

Un'operazione del genere – e, conseguentemente, un'eventuale "generalizzazione"

---

*Civile. Relazione del Ministro Guardasigilli preceduta dalla relazione al disegno di legge sul "valore giuridico della carta del lavoro", Roma, 1943, § 702).*

<sup>41</sup> E. BETTI, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Milano, 1971, 184. Nella stessa direzione – oltre alle pagine di N. IRTI (*Le leggi speciali fra teoria e storia*, in *L'età della decodificazione*, IV ed., Milano, 1999, 53 ss.) – sembrano rivolte anche le riflessioni di P. PERLINGIERI, P. FEMIA, *Nozioni introduttive e principi fondamentali del diritto civile*, cit., 17, laddove si specifica che "le regole speciali non sono necessariamente eccezionali: per essere tali non è sufficiente la particolarità della materia [...], ma occorre che sussista un contrasto con il principio".

Sul punto, con riferimento alla natura "speciale" dell'art. 1664 cod. civ., cfr. G. AMORE, *Appalto e claim*, cit., 58 ss.; V. DI GREGORIO, *Appalto. Sopravvenienze*, cit., 534 ss.; S. POLIDORI, *Principio di proporzionalità e disciplina dell'appalto*, cit., 710 ss.; ID., *Appalto*, in *Trattato di diritto civile del Consiglio nazionale del notariato*, cit., 128 ss. In giurisprudenza, v. CASS., 3 novembre 1994, n. 9060, in *Rep. Foro it.*, 1994, voce *Appalto*, n. 46; CASS., 14 gennaio 1987, n. 173, cit.; CASS., 16 gennaio 1986, n. 227, cit. Secondo una certa visione dottrinale (cfr. D. RUBINO, G. IUDICA, *Appalto*, cit., 322), l'art. 1664 cod. civ. si limita a derogare alla disciplina dell'offerta di equa modificazione del contratto (art. 1467, c. 3, cod. civ.), rendendo obbligatorio e prioritario il rimedio che la norma generale configura come facoltativo. L'interpretazione dell'art. 1664 cod. civ. come applicazione "speciale" in materia di appalto dell'art. 1467 cod. civ. è stata recentemente avallata dalla giurisprudenza di merito (cfr. TRIB. BOLOGNA, 15 dicembre 2011, in *Rep. Leggi d'Italia De Agostini online*) e di legittimità (cfr. Cass., 19 luglio 2018, n. 19296, cit.; CASS., 31 dicembre 2013, n. 28812, cit.; CASS., 21 gennaio 2011, n. 1494, cit.).

<sup>42</sup> Si è cercato di valutare i margini per un'operazione ermeneutica di questo genere in E. TUCCARI, *Sopravvenienze e rimedi nei contratti di durata*, cit., 163 ss. Un tentativo simile, seppur con metodi ed esiti diversi, si riscontra negli studi di M. BARCELLONA, *Appunti a proposito di obbligo di rinegoziazione e gestione delle sopravvenienze*, in *Eur. dir. priv.*, 2003, 480 ss., 495 ss.; M. PENNASILICO, *L'eccessiva onerosità sopravvenuta dell'appalto tra scioglimento del rapporto e revisione del prezzo*, in AA.VV., *Domenico Rubino*, II, *Singole fattispecie negoziali*, a cura di P. PERLINGIERI e S. POLIDORI, Napoli, 2009, 851; S. POLIDORI, *Principio di proporzionalità e disciplina dell'appalto*, in *Rass. dir. civ.*, 2004, 710 ss.; ID., *Appalto*, cit., 128 ss.; ID., *L'incidenza della dottrina sulla giurisprudenza nell'appalto: proporzionalità, ragionevolezza e «giusto rimedio» nella soluzione dei problemi applicativi*, in *Rass. dir. civ.*, 2016, 569 ss., spec. 573; P. GALLO, *Contratto e buona fede*, Torino, 2009, 687 ss.

<sup>43</sup> Anche secondo N. LIPARI (*Il rischio nell'appalto e l'alea normale del contratto*, in *Giust. civ.*, 1986, II, 223 ss., 232 s.), l'art. 1664 cod. civ. rappresenta il coerente sviluppo di una disciplina giuridica diretta a compensare i rischi connessi allo svolgersi del contratto d'appalto. Sembra così possibile giustificare un'interpretazione estensiva e un'eventuale applicazione analogica della previsione a fattispecie diverse, seppur simili, rispetto all'appalto d'opera.



della disciplina del contratto d'appalto – sembra suggerita, oltre che dalla natura “speciale” dell'art. 1664, c. 1, cod. civ., da almeno tre ulteriori riflessioni di carattere generale.

La prima attiene alla peculiare configurazione del rischio contrattuale nell'ambito dell'appalto<sup>44</sup>. In particolare, rispetto alle parti di contratti a scambio istantaneo, l'appaltatore si assume un rischio contrattuale diverso e, come si è visto, decisamente più articolato: all'attività di carattere “speculativo” si affianca l'attività più propriamente “imprenditoriale”. Attraverso l'art. 1664 cod. civ., s'intende rispondere pertanto all'esigenza di tutelare diversamente la posizione dei contraenti alla luce dell'articolata operazione economica nonché del composito rischio contrattuale dell'appalto.

La seconda riflessione riguarda l'attuale centralità assunta dal contratto d'appalto nel nostro sistema giuridico. Se è vero che la disciplina originaria del contratto in generale risultava formulata sullo schema contrattuale della compravendita, è altrettanto vero che lo sviluppo della società italiana ha comportato un significativo aumento della produzione di beni e servizi e, conseguentemente, una valorizzazione dello schema contrattuale dell'appalto. Il contratto d'appalto si è così accreditato, col passare del tempo, come un valido strumento giuridico per consentire ai consociati di realizzare i loro interessi microeconomici<sup>45</sup>.

Infine, la terza riflessione attiene all'evoluzione del rapporto fra la disciplina del contratto in generale e la disciplina dei singoli contratti. In particolare, le discipline speciali dei singoli contratti generano ormai “principi dotati di forza espansiva, regole «transtipiche» capaci d'imporsi anche al di là degli stretti confini del tipo per cui furono dettate; in breve, si scrollano di dosso quello stigma di eccezionalità e il conseguente divieto di analogia, che tradizionalmente ne limitavano la portata”<sup>46</sup>. In quest'ottica, sembra difficile – se non addirittura impossibile – considerare la parte speciale, relativa ai singoli contratti, come un elemento di secondo piano: la parte speciale rivendica piuttosto un ruolo crescente e contende alla parte generale quella centralità che prima le apparteneva in esclusiva (perlomeno in attesa di una, apparentemente prossima, revisione complessiva della disciplina codicistica sul contratto in generale)<sup>47</sup>.

---

<sup>44</sup> Sul punto, cfr., per tutti, C. MASCARELLO, *Il contratto di appalto*, Milano, 2002, 13 ss.

<sup>45</sup> Si muove sostanzialmente su tale direttrice lo studio monografico di F. MARINELLI, *Il tipo e l'appalto*, Padova, 1996, 1 ss.

<sup>46</sup> V. ROPPO, *Il contratto*, cit., 84.

<sup>47</sup> Nello stesso senso, oltre al già citato V. ROPPO (cfr. anche *Parte generale del contratto, contratti del consumatore e contratti asimmetrici*, in *Il diritto europeo dei contratti fra parte generale e norme di settore*, a cura di E. NAVARRETTA, Milano, 2007, 290 ss.), sembra orientata la disciplina decisamente maggioritaria. Per una visione completa, si rinvia (oltre agli altri contributi raccolti in AA.VV., *Il diritto europeo dei*





In particolare, la “generalizzazione” della disciplina “speciale” dell’onerosità sopravvenuta durante l’esecuzione dell’appalto può avvenire, perlomeno in astratto, tramite due diversi approcci<sup>48</sup>: il c.d. “metodo tipologico” (“Typuslehre”) – caratterizzato, come noto, dall’intuizione dell’interprete e dalla centralità del “tipo” – e il c.d. “metodo della sussunzione” – fondato, com’è altrettanto noto, sul ruolo della fattispecie e del “concetto”<sup>49</sup>.

*contratti fra parte generale e norme di settore*, a cura di E. NAVARRETTA, Milano, 2007), agli studi (caratterizzati talvolta da impostazioni molto diverse fra loro) di G. DE NOVA, *Sul rapporto tra disciplina generale del contratto e disciplina dei singoli contratti*, in *Contr. impr.*, 1988, 327 ss.; P. VITUZZI, *Parte generale e parte speciale nella disciplina dei contratti*, in *Contr. impr.*, 1988, 804 ss.; G. B. FERRI, *Contratto e negozio: da un regolamento per categorie generali verso una disciplina per tipi?*, in *Riv. dir. comm.*, 1988, I, 421 ss.; G. BENEDETTI, *La categoria generale del contratto*, in *Riv. dir. civ.*, 1991, I, 649 ss.; N. IRTI, *L’età della decodificazione*, cit., 40 ss.; E. LUCCHINI GUASTALLA, *Sul rapporto fra parte generale e parte speciale della disciplina del contratto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, 379 ss., 821 ss.; G. VETTORI, *La disciplina generale del contratto nel tempo presente*, in *Riv. dir. priv.*, 2004, 313 ss.; M. GORGONI, *Regole generali e regole speciali nella disciplina del contratto*, Torino, 2005, 46 ss.; E. LECCESE, *Il contratto e i contratti: alcune riflessioni*, in *Studi in onore di Cesare Massimo Bianca*, III, Milano, 2006, 451 ss.; P. SIRENA, *La categoria dei contratti d’impresa e il principio della buona fede*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, 424 ss.

Non stupisce pertanto la volontà del Governo di proporre una modifica dell’originaria disciplina codicistica dell’eccessiva onerosità sopravvenuta relativa al contratto in generale, valorizzando la prospettiva di conservazione del rapporto provenienti dalla disciplina dei singoli contratti. Quest’istanza – a differenza della proposta (suggerita nel testo e) fondata sulla disciplina dell’appalto – sembra perseguita dal disegno di legge delega di riforma del codice civile, approvato dal Consiglio dei Ministri il 28 febbraio 2019, attraverso l’introduzione “ex lege” di un obbligo di rinegoziazione del contratto secondo buona fede ovvero, in caso di mancato accordo, tramite la previsione dell’adeguamento delle condizioni contrattuali per ripristinare la proporzione fra le prestazioni originariamente convenute dalle parti (ddl n. 1151/2019, art. 1, lett. i), v. [http://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/Ddliter/testi/51488\\_testi.htm](http://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/Ddliter/testi/51488_testi.htm)). Per una proposta di testo normativo all’esito della riforma codicistica della disciplina generale dell’eccessiva onerosità sopravvenuta, cfr. F. GAMBINO, *Il rinegoziare delle parti e i poteri del giudice*, in *juscivile*, 2019, 397 ss. Nel panorama giuridico italiano, la tesi dell’obbligo legale di rinegoziare era stata proposta soprattutto da F. MACARIO, *Adeguamento e rinegoziazione nei contratti a lungo termine*, Napoli, 1996, 3 ss. Per una riconsiderazione critica, seppur con toni parzialmente diversi fra loro, della posizione (divenuta, con il passare del tempo, maggioritaria in dottrina) dell’obbligo legale di rinegoziazione, cfr. A. GENTILI, *La replica della stipula: riproduzione, rinnovazione, rinegoziazione del contratto*, in *Contr. impr.*, 2003, 667 ss.; F. GAMBINO, *Problemi del rinegoziare*, Milano, 2004, 1 ss.; G. SICCHIERO, *La rinegoziazione*, in *Contr. impr.*, 2002, 774 ss. Per un’analisi recente della materia, cfr. A. FONDRIESCHI, *Contratti relazionali e tutela del rapporto contrattuale*, Milano, 2017, 214 ss.

<sup>48</sup> In particolare, secondo una parte della dottrina, “il tema dell’appalto, più di altri, offre terreno fertile allo studio delle relazioni fra disciplina generale e speciale delle obbligazioni e dei contratti. Il contesto caratterizzante il negozio, infatti, incide profondamente sulla conformazione d’istituti che ricevono, in conseguenza di ciò, una regolamentazione peculiare: si può pensare, per esempio, [...] all’impatto delle sopravvenienze sull’onerosità della prestazione, che produce effetti differenti da quelli degli artt. 1467 ss. c.c. in forza di una disposizione *ad hoc* (art. 1664 c.c.)” (S. POLIDORI, *La responsabilità dell’appaltatore. I rapporti fra disciplina generale e norme speciali nell’appalto*, Napoli, 2004, 9).

<sup>49</sup> Le caratteristiche e le distinzioni fra i due metodi sono ricostruite, *ex multis*, da G. DE NOVA, *Il tipo contrattuale*, Padova, 1974, 121 ss. Si segnala peraltro come di recente lo stesso Giorgio De Nova – principale teorico del “metodo tipologico” nel nostro Paese – abbia riconosciuto un’assoluta centralità della fattispecie e dell’analogia, nell’ottica di assicurare una maggiore prevedibilità delle decisioni giudiziali (cfr. G. DE NOVA, *Lo stato di informazione circa le future sentenze giudiziarie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2016, 1227 ss., spec. 1230 ss.; ID., *La giurisprudenza fonte del diritto?*, in *juscivile*, 2016, 5, 412 ss., spec. 418 ss.).



Si tratta di metodi non sovrapponibili e spesso forieri di soluzioni pratiche molto distanti fra loro. La distinzione fra “metodo tipologico” e “metodo della sussunzione” sembra, però, ridursi drasticamente nell’ottica di una “generalizzazione” fondata, come nel caso di specie, su profili riconducibili soprattutto all’assetto complessivo del rischio contrattuale. Emerge così la necessità, pure nell’ottica del c.d. “metodo tipologico”, di affiancare all’intuizione dell’interprete la considerazione della *ratio* legislativa, limitando così parecchio l’imprevedibilità dell’esito ermeneutico.

La distinzione fra “metodo tipologico” e “metodo della sussunzione” finisce così per incidere solo parzialmente nella “generalizzazione” della disciplina sull’eccessiva onerosità sopravvenuta dell’appalto. Questo scopo sembra perseguibile pertanto non solo con il “metodo della sussunzione”, ma anche, seppure forse con un tasso maggiore d’incertezza per il sistema, con il “metodo tipologico”<sup>50</sup>.

Tuttavia, il c.d. “metodo della sussunzione”, pur essendo stato oggetto di rilevanti critiche negli ultimi anni, sembra ancor oggi preferibile perché delinea un’alternativa molto chiara<sup>51</sup>: se la fattispecie rientra nel “concetto” fissato dalla definizione legislativa del

---

<sup>50</sup> Sulla possibilità che gli esiti del “metodo della sussunzione” e del “metodo tipologico” possano essere talvolta simili, cfr., per tutti, A. BELVEDERE, *Il problema delle definizioni nel codice civile*, Milano, 1977, 176, nt. 40. Il “metodo tipologico” comporta però l’eventuale applicazione *in via diretta* della disciplina ai singoli casi concreti senza la necessità di riscontrare, oltre i confini della fattispecie delineata dalla definizione legislativa, i presupposti della *analogia legis* (artt. 12 ss. delle “Disposizioni sulla legge in generale”). Sul punto, cfr. F. MARINELLI, *Il tipo e l’appalto*, cit., 1 ss., spec. 207 ss.

<sup>51</sup> Sul procedimento di sussunzione della fattispecie nel “concetto”, cfr., per tutti, N. IRTI, voce *Rilevanza giuridica*, in *Noviss. Dig. It.*, XV, Torino, 1968, 1110 (nonché i riferimenti, giuridici e filosofici, ivi contenuti). Più di recente, però, lo stesso Autore ha denunciato la c.d. “crisi della fattispecie” e del “metodo della sussunzione”, derivante principalmente dall’avvenuto passaggio “dalla legge al diritto” e soprattutto, attraverso la valorizzazione del ruolo privatistico riconosciuto alle norme costituzionali, al “diritto dei valori”. Ne derivano però decisioni imprevedibili che rischiano di comportare non pochi problemi all’economia capitalista occidentale (cfr. N. IRTI, *Un diritto incalcolabile*, Torino, 2016, 3, 19, 33, 107 ss.; ID., *Gli eredi della positività*, in *Nuovo Diritto Civile*, 2016, 11 ss.). Altri studiosi – diversamente da Irti (che sembra considerare, ancor oggi, la fattispecie come uno strumento, seppur imperfetto, difficilmente sostituibile) – suggeriscono il superamento del metodo della sussunzione: cfr., per tutti, N. LIPARI, *I civilisti e la certezza del diritto*, in *Riv. trim. dir. proc.*, 2015, 1115 ss.; ID., *Morte e trasfigurazione dell’analogia*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, 1 ss.; G. BENEDETTI, *Fattispecie e altre figure di certezza*, in *Riv. trim. dir. proc.*, 2015, 1103 ss.; G. VETTORI, *Il diritto ad un rimedio effettivo nel diritto privato europeo*, in *Riv. dir. civ.*, 2017, 666 ss., spec. 693 ss.; ID., *Il contratto europeo fra regole e principi*, Torino, 2015, 149 ss.

Nel testo si è preferito continuare ad adottare il metodo della sussunzione, fondato sulla fattispecie, perché costituisce ancora – pur con i suoi limiti (rilevati anche dallo stesso Irti) – l’unico sistema capace di perseguire l’ideale della certezza del diritto, limitando così l’arbitrio del giudice (ne sembrano consapevoli peraltro gli stessi critici del metodo della sussunzione, cfr., per tutti, G. BENEDETTI, *Fattispecie e altre figure di certezza*, cit., 1103 ss.). Non sembra, in altri termini, che l’incertezza della società postmoderna – puntualmente rilevata anche dai giuristi (cfr., per tutti, V. SCALISI, *Categorie e istituti del diritto civile nella transizione al postmoderno*, Milano, 2005, 31 ss.; ID., *Il nostro compito nella nuova Europa*, in AA. VV., *Il ruolo della civilistica italiana nel processo di costruzione della nuova Europa*, a cura di V. SCALISI, Mila-



singolo contratto, essa viene regolata in via diretta dalle disposizioni previste per il singolo contratto; altrimenti, se la fattispecie non rientra nel “concetto” fissato dalla definizione legislativa del singolo contratto, essa può essere regolata dalle disposizioni – applicate in via analogica – dei singoli contratti.

Si tratta, come noto, dell’applicazione a una fattispecie non regolata di una norma desunta da una disposizione scritta per regolare una fattispecie diversa, ma simile, rispetto alla fattispecie non regolata. In tal senso, si deve accertare, innanzitutto, l’esistenza di una lacuna nella disciplina della fattispecie concreta; si deve assumere, in seguito, che la fattispecie non disciplinata somigli per un aspetto essenziale ad una diversa fattispecie disciplinata; si può concludere, infine, con la formulazione – e l’applicazione – di una norma (inespressa) che riconnette alla fattispecie non disciplinata le stesse conseguenze giuridiche previste per la fattispecie disciplinata (c.d. “argomento *a simili*”, ex art. 12 delle “Disposizioni sulla legge in generale”)<sup>52</sup>.

---

no, 2007, 3 ss.; ID., *Fonti-Teoria-Metodo. Alla ricerca della “regola giuridica” nell’epoca della post-modernità*, Milano, 2012, 5 ss.; N. LIPARI, *Diritto e sociologia nella crisi istituzionale del postmoderno*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1998, 409 ss.; A. JANNARELLI, *Dall’età delle regole all’età dei principi ed oltre? Problemi e paradossi del diritto privato post-moderno*, in *Giust. civ.*, 2014, 991 ss.) – possa indurre lo studioso ad abbandonare l’aspirazione di fornire metodi chiari e soluzioni prevedibili per i problemi del mondo contemporaneo. Proprio l’attuale incertezza socio-economica sembra suggerire, invece, la riscoperta di metodi giuridici (come la sussunzione) capaci di assicurare, senza perdere di vista la “fatica del fatto”, una maggiore prevedibilità delle decisioni giudiziali. Si rischia altrimenti di lasciare il giudice ad analizzare (senza sufficienti strumenti tecnici) le “situazioni di vita” e decidere in relazione ai (propri) “valori”: “è proprio il caso, per giungere a tanto, di sopprimere la fattispecie?” (A. CATAUDELLA, *Nota breve sulla «fattispecie»*, in *Riv. dir. civ.*, 2015, 245 ss., spec. 252; e, nello stesso senso, cfr. C. CASTRONOVO, *Diritto privato e realtà sociale. Sui rapporti tra legge e giurisdizione a proposito di giustizia*, in *Eur. dir. priv.*, 2017, 765 ss., spec. 783 ss.; S. MAZZAMUTO, *Giurisprudenza per principi e autonomia privata*, in AA.VV., *Giurisprudenza per principi e autonomia privata*, a cura di S. MAZZAMUTO e L. NIVARRA, Torino, 2017, 275 ss.; ID., *Il diritto post-moderno: un concetto inutile o addirittura dannoso?*, in *Eur. dir. priv.*, 2018, 845 ss.).

<sup>52</sup> Sul punto, cfr. R. GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, in *Tratt. dir. civ. comm.*, diretto da A. CICU, F. MESSINEO e L. MENGONI, continuato da SCHLESINGER, Milano, 2011, 278-279; N. BOBBIO, *L’analogia nella logica del diritto*, cit., 132 ss.; G. CARCATERA, voce *Analogia. I) Teoria generale*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1988, 4 ss. Sull’attuale ruolo dell’analogia nel nostro ordinamento, cfr. F. ADDIS, *Sulla contrapposizione tra norme e principi*, in AA.VV., *Giurisprudenza per principi e autonomia privata*, a cura di S. MAZZAMUTO e L. NIVARRA, Torino, 2017, 219 ss.; G. D’AMICO, *Argomentazione per principi ed efficacia orizzontale dei diritti (Spunti per una discussione)*, in G. D’AMICO, S. PAGLIANTINI, *L’armonizzazione degli ordinamenti dell’Unione europea tra principi e regole*, Torino, 2018, 188 ss. Le caratteristiche del procedimento per analogia sono state recentemente messe in discussione da chi sostiene l’assimilazione fra interpretazione e integrazione, svalutando il presupposto delle lacune. In quest’ottica, l’analogia, a prescindere dall’esistenza o meno di lacune, diviene un momento caratterizzante di ogni processo applicativo del diritto (cfr. N. LIPARI, *Morte e trasfigurazione dell’analogia*, cit., 1 ss.). Quest’interessante prospettiva rischia però di comportare – oltre al superamento della disciplina (non ancora abrogata) di cui all’art. 12, c. 2, delle Preleggi – una forte incertezza sulla disciplina applicabile, di volta in volta, al singolo caso concreto (quest’ultimo profilo viene colto, ma ritenuto superabile, dallo stesso N. LIPARI, *Morte e trasfigurazione dell’analogia*, cit., 15 ss.). Ad ogni modo, l’eventuale (e non auspicato) accoglimento della ricostruzione dell’analogia proposta da Lipari non inficerebbe



In questo modo, il c.d. “metodo della sussunzione” – presentando un chiara alternativa fra l’applicazione diretta delle norme dei singoli contratti e la loro applicazione analogica – cerca di perseguire il valore della certezza giuridica, predisponendo, al contempo, una disciplina congrua rispetto alle esigenze della pratica degli affari.

**6.1.** – Al fine di delineare l’ambito di applicazione dell’art. 1664, c. 1, cod. civ. – prima d’interrogarsi sull’eventuale “generalizzazione” della disciplina “speciale” a contratti *diversi* dall’appalto – occorre considerare l’operatività dell’adeguamento contrattuale nel caso di eccessiva onerosità sopravvenuta durante l’esecuzione dei vari contratti d’appalto. In altri termini, si tratta di valutare l’applicabilità o meno della disciplina sulla revisione del prezzo ai contratti d’appalto diversi dall’appalto d’opera.

Quest’operazione potrebbe forse sembrare superflua, anche alla luce dell’ampia definizione legislativa (“l’appalto è il contratto con il quale una parte assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di un’opera o di un servizio verso un corrispettivo in denaro”), ma diviene necessaria di fronte ad una serie di norme codicistiche dirette chiaramente a regolare soltanto fattispecie rientranti nell’alveo dell’appalto d’opera (si pensi, per esempio, oltre al già considerato art. 1664, c. 2, cod. civ. sulle difficoltà dell’esecuzione dell’opera, all’art. 1663 cod. civ. sui difetti della materia, all’art. 1673 cod. civ. sul perimento o deterioramento della cosa e all’art. 1669 cod. civ. sulla rovina e i difetti di cose immobili destinate a lunga durata).

Non è tuzioristico pertanto dimostrare che le ipotesi di eccessiva onerosità sopravvenuta durante l’esecuzione dei contratti di appalto di servizi, di subappalto, di appalto avente per oggetto prestazioni continuative o periodiche di servizi possono rientrare nell’ambito applicativo della disciplina genericamente prevista per il contratto d’appalto.

Tale processo viene favorito peraltro dalla possibilità di ricorrere ad un’interpretazione estensiva dell’art. 1664, c. 1, cod. civ.<sup>53</sup>, che consente un’applicazione diretta della

---

– ai fini della presente trattazione – la “generalizzazione” dell’adeguamento contrattuale ex art. 1664, c. 1, cod. civ. (comportando, tutt’al più, problemi d’incertezza giuridica nell’ottica di una successiva delimitazione dell’esatto ambito applicativo della norma).

<sup>53</sup> Sull’interpretazione estensiva e, soprattutto, sulla distinzione fra interpretazione estensiva in senso debole e interpretazione estensiva in senso forte, cfr. A. BELVEDERE, *Interpretazione estensiva e analogia: alcune considerazioni*, in VII-VIII *L’interpretazione e il giurista*, in *Diritto privato 2001-2002*, 557 ss. (oggi ripubblicato nella raccolta A. BELVEDERE, *Scritti giuridici*, vol. I, Padova, 2016, 511 ss.). L’Autore riprende – e valorizza – il senso di una distinzione già presente in N. COVIELLO (*Manuale di diritto civile italiano*, rist., Napoli, 1982, 73 ss.), delineando l’interpretazione estensiva in senso debole come un’interpretazione che sfrutta al massimo l’elasticità di significato degli enunciati legislativi derivante dalla loro indeterminatezza ed ambiguità e l’interpretazione estensiva in senso forte come un’interpretazione che si spinge oltre i limiti di tale significato



disciplina “speciale” sull’eccessiva onerosità sopravvenuta a tutti i contratti d’appalto<sup>54</sup>.

In primo luogo, si deve verificare l’applicabilità dell’art. 1664, c. 1, cod. civ. al contratto che vincola l’appaltatore “a produrre una utilità o a soddisfare un determinato interesse del committente, senza elaborazione della materia” (c.d. “appalto di servizi”)<sup>55</sup>.

Le fattispecie di appalto di servizi sono generalmente sussunte nell’ambito dell’appalto, trovando così applicazione diretta le norme che non presuppongono il compimento di un’opera<sup>56</sup>: spetta all’interprete il compito di stabilire, norma per norma, l’esistenza o meno di gravi motivi d’incompatibilità tra la disciplina codicistica

---

(sul presupposto che il legislatore non sia riuscito ad esprimere correttamente quanto voleva disporre). In altri termini, l’interpretazione estensiva in senso debole sarebbe un’interpretazione *secundum litteram*, l’interpretazione estensiva in senso forte sarebbe invece un’interpretazione *praeter litteram*.

<sup>54</sup> Sembra piuttosto chiara così la distinzione fra la nozione di analogia e d’interpretazione estensiva (in senso debole) adottata nel presente studio. Attraverso l’analogia si può applicare una norma anche al di là del limite rappresentato dalla compatibilità con il testo legislativo, mentre attraverso l’interpretazione estensiva ciò risulta impossibile. Quest’ultima, seppur più ampia di un’altra o di altre interpretazioni, resta infatti sempre riferibile al testo della disposizione legislativa. Sul punto, cfr., per tutti, A. BELVEDERE, *Interpretazione estensiva e analogia: alcune considerazioni*, cit., 557 ss., spec. 561. *Contra*, N. LIPARI, *Morte e trasfigurazione dell’analogia*, cit., spec. 4.

Sulla (più complessa) distinzione fra interpretazione estensiva (in senso forte) ed analogia sono emerse ricostruzioni piuttosto diverse, cfr., fra i tanti, D. CANALE, G. TUZET, *Sulla distinzione tra analogia e interpretazione estensiva nel ragionamento giuridico*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, Milano, 2014, 149 ss.; R. GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, cit., 281-282; N. BOBBIO, *Ancora intorno alla distinzione fra interpretazione estensiva e analogia*, in *Giur. it.*, 1968, I, 1, 695 ss.; G. TARELLO, *L’interpretazione della legge*, cit., 350 ss.; A. BELVEDERE, *Interpretazione estensiva e analogia: alcune considerazioni*, cit., 564 ss.

Tutti gli autori concordano però sul fatto che il divieto di cui all’art. 14 delle Preleggi vada applicato sia all’analogia sia all’interpretazione estensiva in senso forte perché mira ad un risultato – l’applicazione delle leggi oltre i casi e i tempi in esse considerati – che può essere realizzato sia a seguito di un’analogia sia a seguito di un’interpretazione estensiva in senso forte (cfr., per tutti, N. BOBBIO, *Ancora intorno alla distinzione fra interpretazione estensiva e analogia*, cit., 695 ss.).

<sup>55</sup> M. STOLFI, *Appalto-Trasporto*, in *Tratt. dir. civ.*, diretto da G. GROSSO e F. SANTORO PASSARELLI, Milano, 1961, 24. L’appalto di servizi si distingue pertanto dall’appalto d’opera per la diversa natura delle prestazioni dovute dall’appaltatore. Nell’appalto di servizi, l’attività dell’appaltatore è diretta a produrre un’utilità o a soddisfare un determinato interesse del committente senza elaborazione della materia, nell’appalto d’opera, invece, l’attività dell’appaltatore è diretta a produrre un nuovo bene materiale oppure ad apportare significative modifiche ad un bene già esistente tramite una rielaborazione e trasformazione della materia. Sul punto, cfr., *ex multis*, V. MANGINI, M. IACUANIELLO BRUGGI, *Il contratto di appalto*, in *Giur. sist. civ. e comm.*, fondata da W. BIGIARI, Torino, 1997, 93 ss.; e, più di recente, S. POLIDORI, *Appalto*, cit., 6 ss.; G. TASSONI, *Profili di disciplina dell’appalto di servizi nel pensiero di Domenico Rubino*, in P. PERLINGIERI e S. POLIDORI, *Domenico Rubino, II, Singole fattispecie negoziali*, in *I Maestri italiani del diritto civile*, Napoli, 2009, 803 ss. In giurisprudenza, cfr. CASS., 14 giugno 1990, n. 5777, in *Giust. civ.*, 1991, I, 79; CASS., 9 luglio 1983, n. 4637, in *Resp. civ. e prev.*, 1984, 651, con nota di C. VACCÀ).

<sup>56</sup> In questo senso, cfr., per tutti, C. GIANNATTASIO, *L’Appalto*, cit., 81. Anche la già richiamata definizione codicistica – ex art. 1655 cod. civ. – sembra orientare l’interprete nella stessa direzione: “l’appalto è il contratto con il quale una parte assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di un’opera o di un servizio verso un corrispettivo in denaro”.



dell'appalto e il contenuto specifico del singolo appalto di servizi<sup>57</sup>.

In quest'ottica, un'interpretazione estensiva dell'art. 1664, c. 1, cod. civ. – privo, come si è visto, di riferimenti specifici alla costruzione e consegna di un'opera – consente sicuramente un'applicazione diretta della revisione del prezzo non solo all'appalto d'opera, ma anche all'appalto di servizi<sup>58</sup>: “l'istituto della revisione del prezzo dell'appalto, disciplinato dall'art. 1664 cod. civ., si applica integralmente anche agli appalti di servizi, e quindi la revisione deve essere riconosciuta solo nel caso di variazioni dei costi superiori al decimo del prezzo pattuito, e deve essere accordato solo per la differenza che ecceda il decimo: né a ciò è di ostacolo il riferimento, contenuto nell'art. 1664 citato, alla revisione del «prezzo complessivo», poiché negli appalti di servizi il diritto alla revisione del compenso matura gradualmente, in concomitanza del corrispondente aumento del costo dei servizi appaltati, e pertanto, proposta la richiesta di revisione, questa vale anche per gli aumenti verificatisi anteriormente a detta richiesta”<sup>59</sup>. La grande diffusione nella prassi negoziale dell'appalto di servizi finisce così per ampliare non poco l'ambito applicativo del rimedio manutentivo della revisione del prezzo *ex art.* 1664, c. 1, cod. civ. a discapito del rimedio estintivo della risoluzione del contratto *ex art.* 1467 cod. civ.

Stesso percorso argomentativo e stessa conclusione sembrano valere anche con riferimento alle ipotesi di eccessiva onerosità sopravvenuta durante l'esecuzione del contratto di subappalto<sup>60</sup>.

---

<sup>57</sup> Come si è detto (cfr., *supra*, § 6.1.), è stata esclusa, per esempio, l'applicabilità all'appalto di servizi dell'art. 1663 cod. civ., dell'art. 1673 cod. civ. e dell'art. 1669 cod. civ. Sul punto, cfr. V. MANGINI, M. IACUANIELLO BRUGGI, *Il contratto di appalto. Il contratto di somministrazione*, in *Giur. sist. civ. e comm.*, fondata da W. BIGIARI, Torino, 1972, 96 ss.

<sup>58</sup> Non sono ravvisabili per la maggior parte delle disposizioni sull'appalto problemi d'incompatibilità con le peculiari caratteristiche dell'oggetto dell'appalto di servizi. In particolare, si ritengono applicabili alle fattispecie d'appalto di servizi le norme che disciplinano la determinazione del corrispettivo (art. 1657), le variazioni del progetto (artt. 1659-1661), il diritto di verifica in corso di contratto (art. 1662), il diritto di recesso (art. 1671), il regime d'impossibilità della prestazione (art. 1672), la tutela degli ausiliari dell'appaltatore nei confronti del committente (art. 1676), le conseguenze della morte dell'appaltatore (artt. 1674-1675), il subappalto (art. 1656) e la responsabilità dei subappaltatori (art. 1670). Cfr., per tutti, O. CAGNASO, G. COTTINO, *Contratti commerciali*, cit., 598.

<sup>59</sup> CASS., 14 luglio 1980, n. 4514, in *Mass. Giust. Civ.*, 1980, 1122.

<sup>60</sup> Nell'ambito di appalti relativi ad opere o servizi particolarmente complessi, le parti possono stipulare, com'è noto, un subappalto: l'appaltatore diventa a sua volta subcommittente, affidando l'esecuzione di una parte dell'opera o del servizio ad un subappaltatore. Sul contratto di subappalto, cfr. M. DELLACASA, *Il subappalto*, in *Opere e servizi – I, III, Trattato dei contratti*, diretto da V. ROPPO, condiretto da A. M. BENEDETTI, Milano, 2014, 161 ss.; V. DI GREGORIO, *Il subappalto*, in *L'appalto pubblico e privato*, a cura di V. DI GREGORIO, in *Nuova giur. sist.*, Torino, 2013, 122 ss.; G. MUSOLINO, *La categoria del contratto derivato e il subappalto*, in *Riv. trim. app.*, 2003, 343 ss.; B. GRASSO, *Il subappalto nel sistema del codice civile*, in *L'appalto privato*, a cura di M. COSTANZA, Torino, 2000, 17 ss. Nella giurisprudenza recente, cfr. Cass., 19 luglio 2018, n. 19296, cit.



Il codice civile delinea, infatti, una disciplina piuttosto scarna del subappalto, limitandosi a prevedere la necessità di una specifica autorizzazione del committente, perché l'appaltatore possa concedere in subappalto – totale o parziale – l'esecuzione dell'opera o del servizio (art. 1656 cod. civ.)<sup>61</sup>, nonché l'obbligo a carico dell'appaltatore, per agire in regresso nei confronti dei subappaltatori, di comunicare ad essi la denuncia del committente entro sessanta giorni dal suo ricevimento (art. 1670 cod. civ.)<sup>62</sup>.

Per il resto, le singole fattispecie di subappalto sono generalmente sussunte nell'alveo dell'appalto e sono disciplinate pertanto – tranne pochissime eccezioni<sup>63</sup> – dalle stesse norme che regolano il contratto d'appalto<sup>64</sup>.

In tal senso, si osserva come, in assenza di ragioni specifiche per escluderne la sussunzione nell'ambito della disciplina prevista per il contratto d'appalto, le fattispecie di eccessiva onerosità sopravvenuta durante l'esecuzione del contratto di subappalto rientrano nell'ambito applicativo dell'art. 1664, c. 1, cod. civ.

Il rimedio della revisione del prezzo può applicarsi così – in via diretta – anche nell'ambito del subappalto: il diritto all'adeguamento del prezzo originario in presenza di sopravvenienze capaci d'incidere sul valore di scambio delle prestazioni contrattuali vie-

---

<sup>61</sup> Si è ampiamente discusso circa le conseguenze di una mancata autorizzazione del committente. Secondo alcuni studiosi, il subappalto privo dell'autorizzazione del committente deve considerarsi affetto da nullità relativa non rilevabile d'ufficio (cfr. D. RUBINO, G. IUDICA, *Appalto*, cit., 217 ss.). Secondo altri studiosi, il subappalto privo dell'autorizzazione del committente deve considerarsi invece affetto da annullabilità, ma con effetti simili a quelli della suddetta nullità relativa non rilevabile d'ufficio (cfr. C. GIANNATTASIO, *Appalto*, cit., 70). Infine, secondo altri studiosi, l'assenza della necessaria autorizzazione permette al committente di esperire i rimedi previsti per l'inadempimento contrattuale (a partire dalla risoluzione del contratto), sempre che il subappalto non sia stato autorizzato tacitamente – per *facta concludentia* – dallo stesso committente (cfr. M. RUBINO SAMMARTANO, *Appalti di opere e contratti di servizi*, Padova, 1996, 599).

<sup>62</sup> In questo contesto, il committente non può agire direttamente nei confronti del subappaltatore, ma può agire unicamente nei confronti dell'appaltatore per far valere i vizi e le difformità ex artt. 1667-1677 cod. civ.: spetterà poi all'appaltatore – previa comunicazione ex art. 1670 cod. civ. – agire in via di regresso nei confronti del subappaltatore. Sul punto, cfr. D. RUBINO, G. IUDICA, *Appalto*, cit., 221 ss.

<sup>63</sup> Il subappalto rappresenta – secondo un orientamento ormai largamente maggioritario – una figura contrattuale riconducibile alla categoria generale dei cc.dd. “subcontratti” (accordi che, pur autonomi e conclusi separatamente, discendono da un altro contratto già perfezionato con cui condividono causa e contenuto economico). In letteratura, cfr. V. CIGLIOLA, *Il contratto di subappalto*, in *I contratti dell'industria, del commercio e del mercato finanziario*, diretto da F. GALGANO, II, Torino, 1999, 1401 ss.; F. MESSINEO, voce *Contratto derivato-subcontratto*, in *Enc. dir.*, X, Milano, 1962, 80. In giurisprudenza, cfr. CASS., 11 novembre 2009, n. 23903, in *Dir. e giust.*, 2009, con nota di V. PAPAGNI. Non manca, però, chi delinea il subappalto come un contratto a favore di terzo (identificabile nel committente) (v. B. GRASSO, *Il subcontratto*, Napoli, 1977, 157). Sono stati ritenuti inapplicabili al subappalto – perché poco compatibili con la sua natura di “subcontratto” – gli artt. 1667, 1668, 1676 cod. civ. Sul punto, cfr. C. GIANNATTASIO, *Appalto*, cit., 74.

<sup>64</sup> Cfr., per tutti, D. RUBINO, G. IUDICA, *Appalto*, cit., 221; in giurisprudenza, v. CASS., 18 giugno 1975, n. 2429, in *Mass. Giur. it.*, 1975.



ne conferito sia all'appaltatore, divenuto subcommittente nell'ambito del contratto di subappalto, sia al subappaltatore<sup>65</sup>.

Più complessa risulta l'indagine circa l'applicabilità dell'art. 1664, c. 1, cod. civ. in presenza di un'eccessiva onerosità sopravvenuta durante l'esecuzione di un contratto d'appalto avente ad oggetto prestazioni continuative o periodiche di servizi (si pensi, ad esempio, ai contratti di assistenza e di manutenzione dei *computers*<sup>66</sup>, oppure al contratto di *catering*<sup>67</sup>).

Alla luce dell'art. 1677 cod. civ., agli appalti aventi ad oggetto prestazioni continuative

---

<sup>65</sup> L'art. 1664, c. 1, cod. civ. sembra peraltro trovare applicazione anche nei subappalti stipulati con l'inserimento della clausola c.d. "if and when", in virtù della quale il subcommittente s'impegna a pagare il corrispettivo del subappalto solo dopo aver ricevuto il pagamento da parte del committente principale. Il subcommittente, così facendo, si limita a trasferire in capo al subappaltatore soltanto il rischio connesso all'insolvenza o al ritardo del committente principale senza differenziare però significativamente gli altri profili di rischio contrattuale del subappalto rispetto al modello delineato con riferimento all'appalto. Non sussistono pertanto ragioni concrete per regolare casi del genere – sovrapponibili, per i profili di rischio contrattuale che qui interessano, agli altri contratti di appalto e subappalto – in modo diverso dagli altri contratti di appalto e subappalto: ne deriva l'applicazione del rimedio speciale della revisione del prezzo *ex art.* 1664, c. 1, cod. civ. anche ai contratti di subappalto con clausola c.d. "if and when". Cfr. V. CIGLIOLA, *Le clausole "if and when" nel contratto di subappalto*, in *Contr. impr.*, 1996, 543 ss.; R. PANETTA, *Il contratto di appalto*, Torino, 2016, 156 ss.

<sup>66</sup> I contratti di assistenza, di manutenzione e di "computer services" vincolano l'impresa fornitrice del computer ad assumere, con organizzazione degli strumenti necessari e con gestione a proprio rischio, il compito di assicurare all'acquirente, verso un corrispettivo in denaro, un servizio a carattere periodico. In quest'ottica, i contratti di assistenza, di manutenzione e di "computer services" si configurano come contratti d'appalto aventi ad oggetto prestazioni continuative o periodiche di servizi (art. 1677 cod. civ.). Sul punto, cfr. C. ROSSELLO, *I contratti dell'informatica*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da P. RESCIGNO, Torino, 2000, 289 ss.; G. DE NOVA, *L'oggetto del «contratto di informatica»: considerazioni di metodo*, in *Dir. inf.*, 1986, 807 ss.; G. CRISCUOLI, *Una nuova figura di appalto: il computer service contract*, in *Nuovi tipi contrattuali e tecniche di redazioni nella pratica commerciale*, a cura di P. VERRUCOLI, Milano, 1978, 366 ss. Più di recente, cfr. C. ROSSELLO, *I contratti per servizi informatici*, in *Opere e servizi – I, III, Trattato dei contratti*, diretto da V. ROPPO, condiretto da A. M. BENEDETTI, Milano, 2014, 707 ss., spec. 708 (laddove si sottolinea però come, a seconda delle caratteristiche della parte professionale, la natura del contratto – ad esempio, contratto d'opera piuttosto che appalto – e il connesso regime di responsabilità potranno cambiare).

<sup>67</sup> Il *catering* (dall'inglese "to cater", letteralmente "rifornire di cibo", "approvvigionare di viveri") rappresenta "l'insieme dei servizi e dei sistemi idonei a soddisfare le esigenze alimentari di tutte quelle persone che per le ragioni più svariate trascorrono la maggior parte della giornata in luoghi comuni, ovvero fanno vera e propria vita di comunità, e pertanto devono provvedere, al di fuori della propria organizzazione domestica, ad almeno uno dei due principali pasti quotidiani" (M. PITTALIS, *Catering*, in *Contr. impr.*, 1989, 265). Nell'ambito del *catering*, secondo la dottrina maggioritaria, s'individuano diverse figure contrattuali: il *catering* navale (e aeronautico), la ristorazione tramite la preparazione *in loco* dei pasti, la ristorazione tramite la fornitura di pasti preconfezionati, la ristorazione tramite *tickets restaurant*, il *banqueting*. Tali fattispecie sono qualificate perlopiù come contratti d'appalto aventi ad oggetto prestazioni periodiche o continuate di servizi (art. 1677 cod. civ.). Sul *catering*, cfr. O. CAGNASSO, M. IRRERA, *Concessione di vendita, merchandising, catering*, in *Il diritto privato oggi*, a cura di P. CENDON, Milano, 1993, 223 ss.; P. BOERO, *La somministrazione*, in *Tratt. dir. comm. e dir. pubbl. dell'econ.*, diretto da F. GALGANO, XVI, *Contratti commerciali*, a cura di G. COTTINO, Padova, 1991, 371 ss.; G. PETRILLO, voce *Catering*, in *Dig. disc. priv.*, sez. comm., III, Torino, 1988, 60 ss.; G. SANTINI, *I servizi*, Bologna, 1987, 93. Sul *banqueting*, cfr. R. SANTAGATA, *Diritto del turismo*, III ed., Utet, 2014, 237 s.





o periodiche di servizi si applicano, in quanto compatibili<sup>68</sup>, le norme sull'appalto (artt. 1655 ss. cod. civ.) e le norme relative alla somministrazione (artt. 1559 ss. cod. civ.)<sup>69</sup>.

In questo modo, il legislatore – pur inserendo, sotto il profilo sistematico, l'appalto avente ad oggetto prestazioni continuative o periodiche di servizi nell'ambito della disciplina codicistica sul contratto d'appalto – impone all'interprete di “esaminare, volta per volta, se sia da ritenersi prevalente la disciplina della somministrazione ovvero quella dell'appalto, facendo leva sugli elementi che fanno propendere per l'una o l'altra figura contrattuale, o se l'una e l'altra disciplina possono trovare la loro logica combinazione”<sup>70</sup>. Tale operazione risulta sicuramente più impegnativa con riferimento alle fattispecie disciplinate sia dalle norme sull'appalto sia dalle norme sulla somministrazione, mentre si semplifica parecchio con riferimento alle fattispecie disciplinate unicamente o dalle norme sull'appalto o dalle norme sulla somministrazione.

Nell'ambito del secondo gruppo di fattispecie, i problemi d'integrazione tra le due normative sono ridotti al minimo, applicandosi di volta in volta – in via diretta – le norme sull'appalto o le norme sulla somministrazione: si tratta soltanto di verificare la compatibilità o meno delle singole norme (dell'appalto o della somministrazione) con l'oggetto peculiare dell'appalto *ex art.* 1677 cod. civ.

In questo panorama, alle ipotesi di sopravvenienze perturbative del valore di scambio delle prestazioni – in assenza di un'apposita disciplina sulle circostanze sopravvenute durante l'esecuzione di un contratto di somministrazione – non può che applicarsi diret-

---

<sup>68</sup> In particolare, “il criterio di compatibilità fornisce allora alla più ampia questione della «tenuta» del tipo contrattuale un utile strumento, indipendente dall'impiego del metodo tipologico, già predisposto dal codice civile, per estendere la disciplina di determinati contratti nominati oltre i confini del tipo, richiamando norme dettate per un solo tipo contrattuale a regolare più contratti tipici, in modo analogo a quanto avviene per le categorie o i raggruppamenti di contratti di ascendenza comunitaria” (G. GITTI, *La «tenuta» del tipo contrattuale e il giudizio di compatibilità*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, I, 491 ss., spec. 502). Il criterio della compatibilità è stato poi recentemente valorizzato (seppur nell'ottica soprattutto di un'evoluzione del metodo tipologico) da C. FERRARI, *Il tipo elastico e il tipo super-elastico*, in *Studi in onore di Giorgio De Nova*, t. II, a cura di G. GITTI, F. DELFINI e D. MAFFEIS, con la collaborazione di A. DALMARTELLO e C. FERRARI, Milano, 2015, 1233 ss., 1253 ss.; EAD., *Il rapporto tra contenuto ed effetti del contratto nell'ottica della compatibilità*, Milano, 2015, 102 ss., 195 ss.

<sup>69</sup> Secondo la dottrina maggioritaria, l'art. 1570 cod. civ. – nell'affermare l'applicabilità alla somministrazione non solo delle norme specifiche sulla somministrazione, ma anche, in quanto compatibili, delle regole che disciplinano il contratto cui corrispondono le singole prestazioni – rinvia, a sua volta, all'art. 1677 cod. civ., confermando così la natura “composita” della disciplina legislativa sull'appalto avente per oggetto prestazioni continuative o periodiche di servizi. Cfr. G. COTTINO, *Del contratto estimatorio. Della somministrazione. Art. 1570*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di A. SCIALOJA e G. BRANCA, Bologna-Roma, 1970, *sub art.* 1570, 218 ss.; C. GIANNATTASIO, *La permuta. Il contratto estimatorio. La somministrazione*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da A. CICU e F. MESSINEO, Milano, XXIV, 1, 1974, 221 ss.

<sup>70</sup> C. GIANNATTASIO, *L'Appalto*, cit., 33.



tamente il rimedio della revisione del prezzo *ex art.* 1664, c. 1, cod. civ.: una soluzione che, senza contrastare con le caratteristiche dell'appalto avente ad oggetto prestazioni continuative o periodiche di servizi, evita lo scioglimento del contratto originario, garantendo così l'adeguamento del corrispettivo alla parte svantaggiata dalla sopravvenienza e la realizzazione del servizio alla parte avvantaggiata.

Il rimedio della revisione del prezzo originario finisce così per applicarsi direttamente – in virtù del rinvio dell'art. 1677 cod. civ. e dell'interpretazione estensiva dell'art. 1664, c. 1, cod. civ. – non solo all'eccessiva onerosità sopravvenuta nell'ambito dell'appalto d'opera, dell'appalto di servizi e del subappalto, ma anche all'appalto avente ad oggetto prestazioni continuative o periodiche di servizi<sup>71</sup>.

Alla stessa conclusione si giunge con riferimento alle fattispecie di eccessiva onerosità sopravvenuta durante l'esecuzione della c.d. “somministrazione di servizi”<sup>72</sup>. Questa figura contrattuale finisce per coincidere, infatti, con l'appalto avente ad oggetto prestazioni continuative o periodiche di servizi (art. 1677 cod. civ.)<sup>73</sup>.

Tale ricostruzione è confermata dalla definizione stessa del contratto di somministrazione (art. 1559 cod. civ.): una parte s'impegna ad eseguire, a favore dell'altra, soltanto “prestazioni periodiche o continuative di cose” (e non di servizi). Il contratto avente ad oggetto la prestazione di un servizio, seppur continuata e periodica, non può configurare pertanto una somministrazione vera e propria, ma soltanto un appalto<sup>74</sup>. Si tratta, com'è

---

<sup>71</sup> Dello stesso avviso, sottolineando l'applicazione diretta (e non analogica) dell'art. 1664, c. 1, cod. civ. all'appalto avente ad oggetto prestazioni continuative o periodiche di servizi, S. POLIDORI, *Appalto*, cit., 59-60, nt. 196.

<sup>72</sup> In merito al rapporto fra i contratti di appalto, somministrazione di servizi e somministrazione di opere, cfr., per tutti, L. V. MOSCARINI, *Il contratto di appalto e le figure affini*, in *I contratti di appalto privato*, a cura di V. CUFFARO, in *Trattato dei contratti*, diretto da P. RESCIGNO e E. GABRIELLI, Torino, 2011, 27 ss.

<sup>73</sup> In questo senso, si muove, per esempio, la Relazione al Codice Civile (cfr. *Codice Civile. Relazione del Ministro Guardasigilli preceduta dalla relazione al disegno di legge sul “valore giuridico della carta del lavoro”*, Roma, 1943, n. 683).

<sup>74</sup> In generale, con riferimento alla somministrazione (e senza pretese di completezza), cfr., oltre all'ormai “classico” studio di L. MOSSA (*Il contratto di somministrazione*, Roma, 1914), R. CORRADO, *La somministrazione*, in *Tratt. dir. civ.*, vol. VII, t. 2, diretto da F. VASSALLI, Torino, 1963; C. GIANNATTASIO, *La permuta. Il contratto estimatorio. La somministrazione*, cit., 201 ss.; R. PARDOLESI, *I contratti di distribuzione*, Napoli, 1979; O. CAGNASSO, *La somministrazione*, in *Obbligazioni e contratti*, III, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da P. RESCIGNO, vol. 11, Torino, 2000, 817 ss.; G. ZUDDAS, *Somministrazione, concessione di vendita, franchising*, in *Tratt. dir. comm.*, diretto da V. BUONOCORE, II, 3.II, Torino, 2003, 3 ss.

In merito al rapporto fra somministrazione e appalto, s'individuano posizioni anche decisamente differenti fra loro. Nel senso indicato nel testo, cfr., *ex multis*, T. MANCINI, *Spunti sistematici in tema di somministrazione e società*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1968, 942; D. RUBINO, G. IUDICA, *Appalto*, cit., 55. Nel senso contrario, una parte (minoritaria) della dottrina si è impegnata a dimostrare l'autonomia della categoria della c.d. “somministrazione di servizi”, cfr. R. BOCCHINI, voce *Somministrazione di servizi*, in *Enc. dir.*, Agg., IV, Milano, 2000, 1105 ss.



stato sottolineato, di una “chiara opzione legislativa”<sup>75</sup>, che, come tale, non può essere disattesa dall’interprete<sup>76</sup>.

**6.2.** – A questo punto, risulta opportuno valutare l’operatività o meno del rimedio “speciale” della revisione del prezzo in presenza di circostanze sopravvenute durante l’esecuzione di contratti *diversi* dall’appalto.

In particolare, s’intende verificare l’applicabilità o meno dell’art. 1664, c. 1, cod. civ. a sopravvenienze intervenute durante l’esecuzione di contratti *atipici* che, seppur distinti dall’appalto, sembrano dividerne alcune caratteristiche fondamentali<sup>77</sup>. Sono accordi molto diffusi nella prassi negoziale<sup>78</sup>: si pensi, per esempio, ai contratti di *engineering*<sup>79</sup>,

---

<sup>75</sup> M. DELLACASA, *Appalto. Il tipo e la struttura*, in *Opere e servizi – I, III, Trattato dei contratti*, diretto da V. ROPPO, condiretto da A. M. BENEDETTI, Milano, 2014, 90.

<sup>76</sup> In senso contrario, cfr. R. BOCCHINI, *La somministrazione di servizi*, Padova, 1999, 144. Secondo l’Autore, le norme definitorie, compreso l’art. 1559 cod. civ., sarebbero caratterizzate dall’aver soltanto un valore descrittivo (e mai un valore prescrittivo). In altri termini, le norme definitorie – prive di un vero e proprio valore giuridico – non vincolerebbero minimamente l’interprete. Viceversa, sostengono il valore vincolante delle definizioni legislative A. BELVEDERE, *Il problema delle definizioni nel codice civile*, cit., 17-100, 161 s.; ID., *Aspetti ideologici delle definizioni nel linguaggio del legislatore e dei giuristi*, cit., 431 ss.; G. TARELLO, *L’interpretazione della legge*, in *Tratt. dir. civ. comm.*, diretto da A. CICU e F. MESSINEO, I, 2, Milano, 1980, 157 ss.; e, più recentemente, M. DELLACASA, *Sulle definizioni legislative nel diritto privato. Fra codice e nuove leggi civili*, Torino, 2004, 64.

<sup>77</sup> Si deve però escludere la possibilità di svolgere un’analisi lineare circa l’eventuale applicabilità o meno dell’art. 1664, c. 1, cod. civ. alla c.d. subfornitura. La disciplina sulla subfornitura – seppur delineata con una specifica normativa (l. 18 giugno 1998, n. 192, “Disciplina della subfornitura nelle attività produttive”) – non istituisce infatti, secondo la dottrina maggioritaria, “un nuovo tipo contrattuale, bensì proietta la propria sagoma su una serie potenzialmente molteplice di tipi negoziali codificati, intervenendo laddove la collaborazione industriale si atteggia per linee “verticali”, o “piramidali”, con un committente maggiore al vertice” (G. IUDICA, *La disciplina della subfornitura nelle attività produttive*, in *I Contratti*, 1998, 411). La disciplina sulla subfornitura sembra delineare pertanto una serie di regole applicabili ad un ampio *genus* contrattuale composto da svariati contratti tipici (*in primis*, alla somministrazione e all’appalto) senza però individuare né regolare alcuno specifico tipo contrattuale. Si è così tratteggiata una sorta di figura “transtipica”. Nello stesso senso, più recentemente, S. MAZZAMUTO, *Il contratto di diritto europeo*, III ed., Torino, 2017, 152 ss.

<sup>78</sup> Si è scelto di richiamare nel testo soltanto alcuni dei contratti atipici diffusi nella prassi negoziale. D’altronde, le parti possono stipulare contratti atipici sempre nuovi per rispondere al meglio alle proprie esigenze economiche purché diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l’ordinamento giuridico. Non sorprende pertanto l’impossibilità di provvedere alla redazione di un elenco completo di tutti i contratti atipici. Tali contratti possono essere disciplinati peraltro attraverso l’intervento successivo del legislatore, trasformandosi così nell’ambito delle norme codificate o delle leggi speciali in contratti tipici a tutti gli effetti. Sul punto, cfr. A. BARENGHI, *Qualificazione, tipo e classificazione dei contratti*, *Il Contratto in generale*, III, 2, in *Diritto Civile*, diretto da N. LIPARI e P. RESCIGNO, coordinato da A. ZOPPINI, Milano, 2009, 301.

<sup>79</sup> Stipulando un contratto di *engineering*, “una parte (normalmente un’impresa) si obbliga, nei confronti dell’altra, ad elaborare un progetto, di natura industriale, architettonica, urbanistica, ed eventualmente a realizzarlo, ovvero a dare realizzazione a progetti da altre imprese elaborati, provvedendo anche, se ciò sia convenzionalmente pattuito, a svolgere prestazioni accessorie di assistenza tecnica ricevendo a



ai contratti di logistica<sup>80</sup> oppure ai contratti di agenzia pubblicitaria<sup>81</sup> o di diffusione pubblicitaria<sup>82</sup>.

Trattandosi di contratti atipici, caratterizzati pertanto da una certa diversità rispetto ai

---

titolo di corrispettivo una somma in denaro, integrata (o sostituita) eventualmente da *royalties*, interessenze o partecipazioni agli utili dell'attività imprenditoriale avviata in seguito alla realizzazione del progetto" (G. ALPA, A. FUSARO, *I contratti di engineering*, in *Tratt. dir. priv.* diretto da P. RESCIGNO, XI, II ed., Torino, 2000, 172). Sull'atipicità del contratto di *engineering*, cfr., per tutti, G. DE NOVA, voce *Engineering*, in *Dig. disc. priv.*, sez. comm., V, Torino, 1990, 240 ss., spec. 243. In particolare, si è detto, "non solo l'*engineer* propizia e – o – organizza appalti; è, in senso lato, un appaltatore di servizi o d'opera. Sicché varrebbero, nei casi dubbi, le ragioni dell'analogia" (O. CAGNASSO, G. COTTINO, *Contratti commerciali*, cit., 618). In questo senso, sembrano orientati, fra i tanti, G. ALPA, voce *Engineering*, in *Dizionari del diritto privato*, diretti da N. IRTI, III, *Diritto commerciale e industriale*, a cura di U. CARNEVALI, Milano, 1981, 489; P. MONTALENTI, *Società di professionisti, società di ingegneria e contratto di engineering*, in *Giur. comm.*, 1986, II, 851 ss., spec. 866 (*contra*, R. CAVALLO BORGIA, *Il contratto di engineering*, Padova, 1992, 113 ss.).

<sup>80</sup> Si tratta di contratti, molto diffusi nella prassi negoziale, con cui il c.d. "operatore di logistica" si assume il compito di adempiere, in forma imprenditoriale e dietro il pagamento di un prezzo, una serie di prestazioni disparate (dalla raccolta degli ordini e presa in consegna delle merci alla movimentazione delle merci all'interno di un *terminal*, passando per il trasporto vero e proprio, il magazzinaggio, la distribuzione capillare di merci, la gestione delle pratiche doganali, la riparazione dei mezzi di trasporto e l'assicurazione delle merci trasportate). Si cerca così di offrire una molteplicità di servizi finalizzati alla massima efficienza nella distribuzione (e diffusione) sul mercato di prodotti commerciali con il minor aggravio in termini di costi e di tempi. L'orientamento sulla natura "atipica" dei contratti di logistica sembra decisamente maggioritario nel dibattito dottrinale e giurisprudenziale. Per una panoramica sui contratti di logistica (e sui rapporti con i contratti d'appalto e di trasporto), cfr. A. MASUTTI, *Il contratto di logistica*, in AA.VV., *Dai tipi legali ai modelli sociali nella contrattualistica della navigazione, dei trasporti e del turismo*, a cura di G. SILINGARDI, A. ANTONINI, e F. MORANDI, Milano, 1996, 323 ss.; e, più recentemente, A. LA MATTINA, L. SCHIANO DI PEPE, *Il trasporto su strada: profili generali*, in *Opere e servizi – 2*, IV, *Trattato dei contratti*, diretto da V. ROPPO, condiretto da A. M. BENEDETTI, Milano, 2014, 5 ss., spec. 24. In giurisprudenza, cfr. Trib. Parma, 3 luglio 2013, n. 985, in *De Jure*; App. Torino, 3 luglio 1991, n. 900, in *Corr. giur.*, 1992, 1012, con nota di SARZINA.

<sup>81</sup> Si tratta, secondo l'orientamento maggioritario della dottrina e della giurisprudenza, di contratti atipici perché caratterizzati dall'esecuzione di numerose prestazioni di diversa natura e regolati, di volta in volta, dalla volontà delle parti (che decidono spesso, per esempio, di scindere tali rapporti in più fasi con l'intervento, o meno, di soggetti terzi nello svolgimento della fase progettuale – volta soprattutto alla pianificazione della campagna pubblicitaria sotto l'aspetto comunicazionale o economico – oppure nell'attuazione della fase esecutiva – diretta a dare attuazione vera e propria alla campagna già pianificata). Cfr. CASS., 5 febbraio 2000, n. 1288, in *Giur. it.*, 2001, 49, in *Contratti*, 2000, 12, 1150 con nota di A. DESSI; CASS., 16 marzo 1988, n. 2474, in *Giust. civ.*, 1988, I, 1704; TRIB. GENOVA, 6 aprile 2006 in *Repertorio Leggi d'Italia DeAgostini*. Sul punto, per una ricostruzione delle diverse possibili ricostruzioni dottrinali, cfr. L. SALAMONE, *I contratti di pubblicità*, I *Contratti*, III, 3, in *Diritto Civile*, diretto da N. LIPARI e P. RESCIGNO, coordinato da A. ZOPPINI, Milano, 2009, 825 ss., 838 ss.; V. ZENO ZENCOVICH, F. ASSUMMA, *Pubblicità e sponsorizzazioni*, Padova, 1991, 85 ss.; E. DA MOLO, *I contratti di pubblicità*, in *Giur. sist. dir. civ.*, fondata da W. BIGIARI, II, t. I, Torino, 1991, 393 ss.; AA.VV., *I contratti di pubblicità e di sponsorizzazione*, a cura di A. M. GAMBINO, in *Tratt. dir. comm.*, fondato da V. BUONOCORE, diretto da R. COSTI, sez. II, t. 3, VII, Torino, 2012.

<sup>82</sup> Sull'eterogeneità dei diversi "contratti di pubblicità", sia per l'oggetto sia per le modalità di diffusione del messaggio pubblicitario, cfr. M. BIANCA, *Contratti di pubblicità, sponsorizzazione, sfruttamento del nome e dell'immagine*, in *Opere e servizi – I*, III, *Trattato dei contratti*, diretto da V. ROPPO, condiretto da A. M. BENEDETTI, Milano, 2014, 1091 ss.



vari tipi contrattuali già previsti dal legislatore, si deve rinunciare all'applicazione diretta della disciplina "speciale" dell'adeguamento del corrispettivo in caso di eccessiva onerosità sopravvenuta.

In presenza di un'eccessiva onerosità durante l'esecuzione di contratti atipici simili all'appalto si può delineare però un'applicazione (non più diretta ma) analogica dell'art. 1664, c. 1, cod. civ.

Nella disciplina dei contratti atipici s'individuano chiaramente delle lacune giuridiche: si tratta di contratti privi, per definizione, di una disciplina legale e regolati soltanto dalla volontà delle parti<sup>83</sup>. Tali lacune possono essere colmate, secondo la dottrina maggioritaria, attraverso il ricorso alle norme dei singoli contratti tipici o alle norme del contratto in generale<sup>84</sup>.

Nell'intento di colmare tali lacune, si deve rintracciare una certa somiglianza fra le fattispecie dell'eccessiva onerosità sopravvenuta nel contratto d'appalto e le fattispecie dell'eccessiva onerosità nei contratti atipici: si tratta di confrontare l'assetto del rischio contrattuale dell'appalto con quello dei suddetti contratti atipici.

Tuttavia, una volta riscontrata una lacuna nella disciplina e caratteristiche simili fra le fattispecie, non vi sono ragioni per escludere l'applicazione – in via analogica<sup>85</sup> – della disciplina speciale sulla revisione del prezzo *ex art. 1664, c.1, cod. civ.* in caso di eccessiva onerosità sopravvenuta durante l'esecuzione dei contratti atipici assimilabili all'appalto.

Constatata l'operatività del rimedio "speciale" della revisione del prezzo anche in presenza di circostanze sopravvenute durante l'esecuzione di contratti *atipici*, si vuole

---

<sup>83</sup> Sul punto, si segnala la posizione critica di N. LIPARI (*Morte e trasfigurazione dell'analogia*, cit., 6): "quando, per esempio, la Cassazione dichiara di applicare «per analogia» al *leasing* traslativo la disciplina dettata dall'art. 1526 c.c. per la risoluzione del contratto di vendita con riserva della proprietà in caso di inadempimento dell'utilizzatore, in realtà compie un'operazione a più ampio spettro che la conduce a scavalcare la previsione normativa di cui all'art. 1323, espressamente riferita a tutti i contratti atipici, e che imporrebbe di applicare in via diretta la disciplina sugli effetti della risoluzione di cui all'art. 1458. Sarebbe qui improprio parlare di lacuna quando il richiamo ad una norma dettata con riferimento ad un contratto speciale viene fatto consapevolmente scavalcando la normativa (in astratto direttamente applicabile) sulla parte generale del contratto". Viceversa, secondo un'altrettanto autorevole dottrina, "le lacune sono innegabilmente tali quando l'assenza di disciplina è dovuta a un mutamento verificatosi nella realtà e che la norma oggettivamente non era in grado di prevedere" (C. CASTRONOVO, *Eclissi del diritto civile*, cit., 20). Nel caso dei contratti atipici, frutto dell'evoluzione delle esigenze dei contraenti, sembra così configurarsi una lacuna "reale" a fronte dell'evoluzione dei diversi possibili interessi dei contraenti durante l'esecuzione del rapporto.

<sup>84</sup> In questo senso cfr., per tutti, M. COSTANZA, *Il contratto atipico*, Milano, 1981, 175 ss.

<sup>85</sup> Sulla possibilità di ricorrere, in alternativa, al c.d. "metodo della sussunzione" oppure al c.d. "metodo tipologico" per valutare le possibilità di "generalizzazione" della disciplina "speciale" senza modificare significativamente l'approdo del presente ragionamento, cfr., *supra*, § 6.



verificare l'applicabilità analogica dell'art. 1664, c. 1, cod. civ. a una serie di contratti *tipici* che, seppur distinti dall'appalto, sembrano condividerne almeno una parte delle caratteristiche fondamentali.

A tal fine, si deve però accertare, ancora una volta, l'esistenza (o meno) di una lacuna nella disciplina legislativa con riferimento alle sopravvenienze intervenute durante l'esecuzione dei contratti tipici e, successivamente, individuare una somiglianza tra le fattispecie disciplinate dall'art. 1664, c. 1, cod. civ. e le fattispecie non regolate dal legislatore con riferimento ai singoli contratti tipici.

L'individuazione di una lacuna in merito alla disciplina delle sopravvenienze nei contratti tipici richiede preliminarmente un'analisi della disciplina legislativa: solo in assenza di una norma specifica diretta a regolare le fattispecie di eccessiva onerosità sopravvenuta del contratto tipico di volta in volta considerato sarà possibile constatare l'esistenza di una lacuna normativa. Si possono così evidenziare, in assenza di un'apposita disciplina legale e di un'apposita regolamentazione pattizia, vere e proprie lacune normative che potrebbero essere colmate attraverso il ricorso alle norme di altri contratti tipici.

Quindi, per colmare le suddette lacune, si deve rintracciare una somiglianza tra le fattispecie dell'eccessiva onerosità sopravvenuta nei contratti tipici considerati e le fattispecie dell'eccessiva onerosità sopravvenuta nel contratto d'appalto<sup>86</sup>: si tratta – com'è già stato fatto con riferimento ai contratti atipici – di confrontare soprattutto l'assetto del rischio contrattuale dell'appalto con quello degli altri contratti tipici.

Solo così, una volta riscontrata una lacuna normativa ed individuata una somiglianza fra le fattispecie, sarà possibile ipotizzare l'applicazione analogica della disciplina "speciale" sulla revisione del prezzo *ex art.* 1664, c.1, cod. civ. anche alle circostanze sopravvenute nell'ambito di quei contratti tipici (si pensi, per esempio, al rischio nel contratto di edi-

---

<sup>86</sup>Non sfugge chiaramente la possibilità di colmare la lacuna, oltre che con la disciplina speciale del contratto d'appalto, con la disciplina sul contratto in generale. Tuttavia, si osserva come la valorizzazione della disciplina "speciale" dei singoli contratti induca – ormai da anni – gli interpreti a cercare una norma idonea a colmare una lacuna dapprima nell'ambito della disciplina dei singoli contratti e solo successivamente nella disciplina del contratto in generale. Tale preferenza per l'applicazione analogica della norma "speciale" rispetto all'applicazione della norma "generale" si fonda, per l'appunto, sul fatto che la norma "speciale", come si è visto, non esclude i principi della norma generale, ma li specifica e li differenzia adattandoli. In altri termini, si ritiene che l'applicazione della norma "speciale" possa rispondere meglio rispetto all'applicazione della norma "generale" alle esigenze specifiche dei contraenti nel caso concreto. Sul punto, cfr. R. SACCO, *I rimedi per le sopravvenienze*, in R. SACCO, G. DE NOVA, *Il contratto*, Utet, IV, 2016, 1401 ss. Nel caso di specie, ciò comporta il tentativo di applicare prioritariamente in via analogica l'art. 1664, c. 1, cod. civ. piuttosto che l'art. 1467 cod. civ. per disciplinare le fattispecie di eccessiva onerosità sopravvenuta di contratti – tipici e atipici – simili al contratto d'appalto.



zione<sup>87</sup> oppure, restando nell'ambito della disciplina codicistica, nel trasporto di cose)<sup>88</sup>.

L'analisi finora compiuta sembra confermare l'esigenza, già richiamata, di "generalizzazione" dell'adeguamento contrattuale *ex art. 1664, c. 1, cod. civ.*: si profila così un vero e proprio "cambio di paradigma" nell'ambito dei rimedi all'eccessiva onerosità sopravvenuta con una significativa valorizzazione della revisione del corrispettivo a discapito dell'obbligo legale di rinegoziazione e delle soluzioni estintive del rapporto contrattuale.

**6.3.** – Una volta delineate le ragioni della forza "espansiva" del rimedio conservativo dell'adeguamento *ex art. 1664, c. 1, cod. civ.*, occorre però sottolineare l'esistenza di numerose fattispecie di eccessiva onerosità sopravvenuta cui sembra scorretto (e inopportuno) applicare – non solo in via diretta, ma anche in via analogica – la disciplina "speciale" dell'adeguamento del corrispettivo.

Si tratta di fattispecie di eccessiva onerosità sopravvenuta nell'ambito di contratti che non sembrano condividere in concreto l'assetto (e, conseguentemente, non possono condividere la disciplina) del rischio contrattuale previsti dal codice civile con riferimento

---

<sup>87</sup> Il contratto di edizione – specificamente regolato dalla legge sul diritto d'autore (artt. 118-135, legge 22 aprile 1941, n. 633) – comporta il trasferimento di tutte o alcune facoltà di utilizzazione economica dell'opera di ingegno in capo all'editore, che s'impegna, a proprio rischio e spese, a riprodurre l'opera in cambio, solitamente, di una partecipazione agli utili. Quanto alle ipotesi di eccessiva onerosità sopravvenuta durante l'esecuzione del contratto di edizione, si constata l'esistenza di una vera e propria lacuna: nessuna norma della legge sul diritto d'autore (legge 22 aprile 1941, n. 633) disciplina espressamente l'argomento dell'eccessiva onerosità sopravvenuta durante l'esecuzione del contratto di edizione (né l'art. 134, che individua le varie cause di estinzione del contratto, né gli artt. 124 e 128, che considerano fattispecie specifiche di risoluzione del rapporto originario). Sul punto, cfr., per tutti, V. M. DE SANCTIS, M. FABIANI, *I contratti di diritto d'autore*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da A. CICU e F. MESSINEO, XXXI, 1, Milano, 2007, spec. 145 ss., spec. 147; V. M. DE SANCTIS, *Il diritto di autore. Del diritto di autore sulle opere dell'ingegno letterarie e artistiche (Artt. 2575-2583)*, in *Il Codice Civile. Commentario*, fondato da P. SCHLESINGER, diretto da F. D. BUSNELLI, Milano, 2012, 262, spec. nt. 26.

<sup>88</sup> Anche nel contratto di trasporto si colgono significative analogie con l'appalto. In particolare, il contratto di trasporto (artt. 1678-1702 cod. civ.) vincola il vettore – avvalendosi spesso, al pari dell'appaltatore, di una vera e propria organizzazione imprenditoriale – a trasferire persone o cose da un luogo a un altro verso un corrispettivo. Non stupisce pertanto che numerose fattispecie del contratto di trasporto – in mancanza di una disciplina specifica (legislativa o pattizia) – finiscano spesso per essere regolate, in via analogica, dalle norme dell'appalto, sebbene il codice civile delinea una disciplina specifica con riferimento alle circostanze sopravvenute durante l'esecuzione del contratto di trasporto (art. 1686 cod. civ.). Quest'ultima disciplina, secondo la dottrina maggioritaria, costituisce, infatti, una norma speciale rispetto alla disciplina generale dell'impossibilità (e non dell'eccessiva onerosità) sopravvenuta. Sul punto, cfr. M. STOLFI, *Appalto-Transporto*, cit., 130; G. CATURANI, A. SENSALÈ, *Il trasporto*, Napoli, 1960, 116; A. ASQUINI, voce *Transporto di cose (contratto di)*, in *Noviss. Dig. it.*, XIX, Torino, 1973, 587 ss. Sui rapporti fra contratto d'appalto e di trasporto, cfr. G. ROMANELLI, *Il trasporto aereo di persone*, Padova, 1959, 27; M. IANNUZZI, *Del trasporto*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di A. SCIALOJA e G. BRANCA, Bologna-Roma, 1970, 4; M. POLASTRI MENNI, *Transporto ed appalto: problemi di qualificazione*, in *Transporti*, 33, 1984, 53 ss.



all'appalto<sup>89</sup>: si pensi, per esempio, al contratto d'opera<sup>90</sup> oppure di somministrazione<sup>91</sup> oppure di locazione<sup>92</sup>.

<sup>89</sup> Ogni valutazione sistematica compiuta nel testo dev'essere però valutata, di volta in volta, sempre con riferimento alle caratteristiche concrete delle singole vicende negoziali. Nello stesso senso, cfr. M. GRONDONA, *Figure affini*, in AA.VV., *L'appalto pubblico e privato*, a cura di V. DI GREGORIO, Torino, 2013, 34 ss.

<sup>90</sup> Il contratto d'opera è stato affiancato all'appalto fin dai tempi della c.d. *locatio operis*. Per una ricostruzione storico-giuridica della categoria, cfr. A. MASI, voce *Locazione (storia)*, in *Enc. dir.*, XXIV, Milano, 1974, 908; R. FIORI, *La definizione della locatio-conductio. Giurisprudenza romana e tradizione romanistica*, Napoli, 1999, 5 ss. Il prestatore d'opera assume solitamente un rischio diverso rispetto all'appaltatore, perché s'impegna a compiere un'opera o un servizio avvalendosi prevalentemente di lavoro personale, anziché di una vera e propria organizzazione imprenditoriale. Per un verso, infatti, il prestatore d'opera – a differenza dell'appaltatore – non si avvale di manodopera (ma adempie per mezzo del proprio lavoro) e, per un altro, il prestatore d'opera – a differenza dell'appaltatore – riceve spesso i materiali necessari direttamente dal committente. Ne deriva un assetto del rischio contrattuale che ripartisce i costi di produzione dell'opera (o del servizio) in modo diverso rispetto all'appalto, suggerendo così all'interprete di escludere un'applicazione analogica della disciplina "speciale" dell'appalto (art. 1664, c. 1, cod. civ.) nelle ipotesi di eccessiva onerosità sopravvenuta durante l'esecuzione del contratto d'opera. Tale distinzione costituisce una differenza ormai "classica" fra il contratto d'appalto ed il contratto d'opera (cfr., per tutti, L. V. MOSCARINI, *Il contratto di appalto e le figure affini*, cit., 16 ss. e, più di recente, N. RIZZO, *Il contratto d'opera*, in *Opere e servizi – I, III, Trattato dei contratti*, diretto da V. ROPPO, condiretto da A. M. BENEDETTI, Milano, 2014, 579). In giurisprudenza, cfr. CASS. 19 marzo 1980, n. 1818, in *Rass. Adv. Stato*, 1981, in *Rep. Foro it.*, 1984, voce «Appalto», 31.

Escludono l'applicazione della disciplina sull'eccessiva onerosità sopravvenuta dell'appalto al contratto d'opera anche O. CAGNASSO e G. COTTINO (*Contratti commerciali*, cit., 675). Questi studiosi giungono però a tale conclusione non all'esito dell'analisi circa la natura diversa del rischio contrattuale assunto dall'appaltatore e dal prestatore d'opera, ma alla luce della presunta impossibilità di ricorrere all'applicazione analogica dell'art. 1664, c. 1, cod. civ.

<sup>91</sup> Anche nell'ipotesi di eccessiva onerosità sopravvenuta durante l'esecuzione di un contratto di somministrazione, il somministrante s'impegna generalmente soltanto a compiere una prestazione di "dare" senza addossarsi particolari costi di produzione del bene (limitandosi ad acquistare, a sua volta, il bene da un produttore). Si tratta pertanto di un contratto che sembra escludere – per via dell'assenza di costi di produzione e, conseguentemente, della diversa natura del rischio contrattuale assunto – l'applicazione dell'art. 1664, c. 1, cod. civ. in caso di eccessiva onerosità sopravvenuta della prestazione. Ciò non significa, ovviamente, trascurare del tutto la tendenza conservativa del rapporto contrattuale originario con riferimento alla somministrazione di cose (desumibile, seppur nell'ambito dell'inadempimento, dall'art. 1564 cod. civ.), ma semplicemente escludere la possibilità di applicare – anche in via analogica – la disciplina "speciale" dell'art. 1664, c. 1, cod. civ. in caso di eccessiva onerosità sopravvenuta della prestazione. Sul punto, cfr. M. GRONDONA, *La somministrazione*, in *Cessione e uso di beni*, II, *Trattato dei contratti*, diretto da V. ROPPO, condiretto da A. M. BENEDETTI, Milano, 2014, 70 ss.; A. LUMINOSO, *I contratti tipici e atipici. Contratti di alienazione, di godimento, di credito*, in *Tratt. dir. priv.*, a cura di G. IUDICA e P. ZATTI, Milano, 1995, 238 ss., 241 ss. Maggiori problemi sorgono invece con riferimento all'eccessiva onerosità sopravvenuta durante l'esecuzione di un contratto di somministrazione di beni prodotti in previsione della fornitura stessa. In particolare, si dovrebbe valutare, di volta in volta, se prevalga nell'ambito del singolo contratto lo schema causale del "dare", tipico della somministrazione, oppure del "facere", tipico dell'appalto. Sul punto, di recente, cfr. M. DELLACASA, *Appalto. Il tipo e la struttura*, cit., 92.

<sup>92</sup> Ancor più evidenti risultano le differenze fra l'assetto del rischio nel contratto d'appalto e nel contratto di locazione. Si può dire che "la fisionomia dei due contratti, quale risulta delineata dalle ri-





Tali fattispecie sono regolate, anziché dalla disciplina “speciale” (art. 1664, c. 1, cod. civ.), dalla disciplina “generale” della risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta nei rapporti di durata (art. 1467 cod. civ.): s’intende così evitare la formulazione di una sommaria proposta di “generalizzazione” della disciplina “speciale” dell’eccessiva onerosità sopravvenuta nell’appalto, prescindendo dall’opportuna considerazione dei suoi fisiologici limiti applicativi<sup>93</sup>.

---

spettive definizioni, sia addirittura antitetica: il baricentro della locazione è il concetto statico di godimento (art. 1571), mentre l’appalto risulta incentrato sulla nozione dinamica di produzione, essendo il debitore della prestazione caratteristica obbligato ad eseguire un’opera o a prestare un servizio con il supporto della propria organizzazione imprenditoriale (art. 1655)” (M. DELLACASA, *Appalto. Il tipo e la struttura*, cit., 97). In altri termini, il contratto di locazione, a differenza del contratto d’appalto, non s’incentra sulla produzione di un’opera o di un servizio a favore del conduttore. Ne deriva un assetto del rischio contrattuale sensibilmente diverso rispetto all’appalto perché il locatore, senza sopportare i costi di produzione di un’opera o di un servizio, si assume un rischio per nulla assimilabile al rischio imprenditoriale assunto dall’appaltatore in seguito alla sottoscrizione di un contratto di appalto. Questa diversa ripartizione del rischio contrattuale porta ad escludere un’applicazione analogica dell’art. 1664, c. 1, cod. civ. in caso di eccessiva onerosità sopravvenuta durante l’esecuzione del contratto di locazione.

<sup>93</sup>Una valida “cartina al tornasole” della ricostruzione proposta nel testo è rappresentata dalla vendita di cosa futura (art. 1472 cod. civ.). Si tratta, come noto, di un istituto posto (fin dai tempi della contrapposizione fra Sabiniani e Proculeiani) sull’incerto confine tra compravendita e appalto (cfr., *ex multis*, G. DE NOVA, *La distinzione fra vendita e appalto (un problema di qualificazione)*, in *Foro pad.*, I, 1967, 979 ss.). Nell’ottica della presente analisi – dopo aver escluso ogni rilievo della c.d. “emptio spei” (o “vendita a sorte”), perché rientrante, secondo dottrina e giurisprudenza unanimi (cfr., per tutti, R. NICOLÒ, voce *Alea*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, spec. 1029-1030), nell’alveo dei contratti aleatori – si deve focalizzare l’attenzione sulla vendita di un prodotto d’opera non ancora realizzato che necessita dell’attività strumentale positiva dell’alienante (cfr., per tutti, F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2017, 1098 ss.). Nello specifico, si tratta di comprendere, secondo l’insegnamento (ormai piuttosto consolidato) della giurisprudenza di legittimità, se l’intento empirico delle parti aveva ad oggetto prevalentemente un *dare* o un *facere*: “se tale intento empirico coincide con quello della vendita, nel senso che il conseguimento della cosa costituisce la vera ed unica finalità del negozio ed il lavoro sia solo il mezzo per produrla, si ha vendita di cosa futura; se coincide con quello proprio dell’appalto, nel senso che l’attività realizzatrice della cosa sia la vera finalità del negozio, si ha appalto” (CASS., Sez. Un., 12 maggio 2008, n. 11656, in *Mass. giust. civ.*, 2008, 5, 700, in *Foro Amm. – C.d.S.*, 2008, 5, I, 1390, in *Riv. not.*, 2009, 6, 1475, con nota di M. GRAZIANO; CASS., 2 agosto 2002, n. 11602, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 1443). In letteratura, cfr. P. PERLINGIERI, *I negozi su beni futuri*. I. *La compravendita di cosa futura*, Napoli, 1962, 230 ss.

Stesso discorso sembra valere per gli immobili da costruire: se la costruzione dell’edificio (o degli edifici) è iniziata (o sarebbe iniziata) a prescindere dall’ordine dell’acquirente con lo scopo principale di procedere successivamente alla consegna dell’immobile, il contratto rientra nello schema della compravendita di cosa futura (si pensi, per esempio, alla costruzione e alla successiva vendita di una serie indistinta d’immobili), altrimenti, se la costruzione dell’edificio (o degli edifici) non sarebbe stata avviata (o sarebbe stata portata avanti con caratteristiche e modalità diverse) senza le richieste e l’ordine specifico dell’acquirente, il contratto rientra nello schema dell’appalto (con la conseguente applicazione diretta della disciplina sull’appalto, compreso l’art. 1664, c. 1, cod. civ.). Peraltro, la disciplina sull’acquisto degli immobili da costruire (d. lgs. 20 giugno 2005, n. 122), seppur rivolta genericamente a regolare un’operazione economica piuttosto che predeterminati tipi contrattuali, nonché



7. – Nel codice civile, il panorama rimediabile a tutela della parte svantaggiata dall'eccessiva onerosità sopravvenuta è caratterizzato soprattutto da un rimedio “generale” estintivo del rapporto originario, che può trovare applicazione nelle ipotesi di sopravvenienze intervenute durante l'esecuzione di ogni contratto a esecuzione continuata o periodica ovvero a esecuzione differita (la risoluzione del contratto *ex art. 1467, c. 1 e 2, cod. civ.*), e da un rimedio “speciale” manutentivo del rapporto originario, che può trovare applicazione nelle ipotesi di sopravvenienze intervenute durante l'esecuzione di un contratto d'appalto e di contratti simili – con riferimento ai profili inerenti al rischio contrattuale – all'appalto (la revisione del prezzo *ex art. 1664, c. 1, cod. civ.*)<sup>94</sup>.

S'individuano così strumenti validi per contrastare gli effetti delle sopravvenienze sull'equilibrio tra le prestazioni dovute, delineando chiaramente i presupposti applicativi di ciascun rimedio e i criteri d'intervento (in senso estintivo o manutentivo) da parte del giudice.

Riemerge un sistema codicistico fondato su regole chiare (applicate, se del caso, anche in via analogica) e non soltanto sull'indiscriminata valorizzazione di principi e clausole generali.

Se non c'è dubbio, infatti, che strumenti come la buona fede e l'equità svolgano un ruolo fondamentale nel nostro ordinamento (e nell'elaborazione del nuovo diritto privato

---

priva di una normativa specifica sull'eccessiva onerosità sopravvenuta, sembra muoversi nello stesso senso, richiamando talvolta – per esempio con riferimento al regime di responsabilità del costruttore per i danni da rovina totale o parziale o da gravi difetti costruttivi (art. 4) – proprio la disciplina codicistica del contratto d'appalto (art. 1669 cod. civ.). Sul punto, cfr. G. PALERMO, *La tutela dei diritti patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire*, in *Giust. civ.*, 2008, 319 ss., 325 ss.; G. VETTORI, *La tutela dell'acquirente di immobili da costruire: soggetti, oggetto, atti*, in *Obbl. contr.*, 2006, 105 ss., spec. 107 ss.; F. TOSCHI VESPASIANI, *Il trasferimento non immediato di immobili da costruire ex art. 6 D. Lgs. 20 giugno 2005, n. 122*, in *I Contratti*, 2006, 808 ss.; C. D'ARRIGO, *La tutela contrattuale degli acquirenti di immobili da costruire*, in *Riv. not.*, 2006, 911 ss.; G. PETRELLI, *Gli acquisti di immobili da costruire. Le garanzie, il preliminarare e gli altri contratti, le tutele per l'acquirente (D. Lgs. 20 giugno 2005, n. 122)*, Milano, 2005; G. DE CRISTOFARO, J. COSTOLA, *Le misure di protezione degli acquirenti di edifici da costruire introdotte dal D. legisl. 20 giugno 2005, n. 122: prime considerazioni*, in *Studium iuris*, 2005, 1006 ss.; A. LUMINOSO, voce *Immobili da costruire (tutela degli acquirenti di)*, in *Enc. giur.*, XV, Roma, 2008, 1 ss.

<sup>94</sup> Nel presente studio non è però ricostruita l'intera disciplina codicistica delle sopravvenienze negli altri contratti tipici (v., per esempio, le regole del contratto di affitto, *ex artt. 1623, 1635, 1636, 1648 cod. civ.*, e di assicurazione, *ex artt. 1897-1898 artt. cod. civ.*) così come la disciplina “extracodicistica” (rappresentata dai cc.dd. “rimedi convenzionali” predisposti dai contraenti e dagli altri rimedi delineati dalle singole leggi speciali). Per un'analisi più complessiva sia consentito rinviare a E. TUCCARI, *Sopravenienze e rimedi nei contratti di durata*, cit., 131 ss., 217 ss.



europeo), non sembrano però accettabili né auspicabili soluzioni rimediale che – superando quelle che sono (almeno fino ad oggi!) contrarie indicazioni normative<sup>95</sup> – preferiscono affidarsi unicamente all’applicazione delle clausole generali, anziché avvalersi, ove possibile, delle regole già presenti nel nostro sistema giuridico<sup>96</sup>.

La soluzione prospettata individua presupposti certi e parametri chiari d’intervento giudiziale sul contratto. Non si vuole smentire così “la verità, banale, anche se infinite volte, in ogni epoca e con tanta inesauribile perseveranza negata o nascosta, della creatività della giurisprudenza”<sup>97</sup>, ma delineare un sistema rimediale che garantisca regole sufficientemente certe<sup>98</sup> ed esiti giudiziari sostanzialmente prevedibili<sup>99</sup>.

---

<sup>95</sup> Sulla possibilità di una prossima riforma della disciplina codicistica dell’eccessiva onerosità sopravvenuta, cfr., *supra*, § 6, nt. 47.

<sup>96</sup> Si tratta di un problema estremamente dibattuto e troppo ampio per essere affrontato compiutamente in questa sede. Ci si limita a sottolineare come il dibattito, mai sopito, sia stato recentemente alimentato anche da un interessante lavoro monografico di P. GROSSI (*Ritorno al diritto*, Roma-Bari, 2015, 79, 85). In particolare, secondo l’Autore, “le fonti, nella loro compatta scansione gerarchica, vengono tratte dal sacario intoccabile in cui illuministi e giacobini le avevano collocate, mentre la legge, deposto il suo manto regale di fonte esclusiva, cede un ruolo promozionale a strumenti euristici nuovi: i principii [...] Taluno, tuttora segnato nella sua statura interiore dalla invasiva propaganda post-illuministica, si straccia, invece, le vesti per la carenza di legittimazione democratica che il maestro di diritto e il giudice non hanno (mentre ce l’ha il Parlamento). A tacere di quella circostanza ineludibile che è la crisi attuale della rappresentanza politica [...], resta quella legittimazione, che ha sorretto il ruolo del giurista nell’antica Roma, nel diritto comune medievale, nel *common law* e che gli proviene dal sapere specifico di cui è portatore, dal dominio di categorie scientifiche e di elaborati tecnici – collaudati da duemilacinquecento anni di sperimentazioni e di verifiche – che gli consentono – sulla base della sua prudenza – terzietà e imparzialità”. La posizione di Grossi è stata però decisamente criticata da G. CORSO (*Conclusioni*, in AA.VV., *Annuario AIPDA 2014. L’incertezza delle regole*, Milano, 2015, 283 ss., spec. 293), laddove sottolinea che “il politologo potrà smitizzare l’istituto della rappresentanza politica o registrare la «anchilosante incapacità del legislatore» e prendere atto della «generale erosiva sfiducia» di cui lo circonda la «coscienza collettiva»: ma il giurista non potrà dimenticare che l’Italia è una repubblica democratica, che il parlamento è una delle forme in cui si esprime la volontà popolare, e che la legge è un prodotto del parlamento”.

<sup>97</sup> Sono le note parole della premessa di M. CAPPELLETTI, *Giudici legislatori?*, Milano, 1984. Per un’analisi recente del ruolo sempre più “creativo” assunto dalla giurisprudenza con il passare del tempo, cfr. C. GRANELLI, *Autonomia privata e intervento del giudice*, in *juscivile*, 2018, 3, 296 ss. (pubblicato anche in AA.VV., *Studi in onore di Pasquale Stanzone*, II, Napoli, 2018, 1559 ss.).

<sup>98</sup> Nella prospettiva adottata, infatti, la “certezza del diritto non è, come pure a scopo polemico si sostiene, certezza della legge (e lo si sostiene per dedurne che, essendo oggi la legge solo una delle fonti, la nozione di certezza non ha più senso). Certezza del diritto è [...] certezza della regola” (G. CORSO, *Conclusioni*, cit., 291). In un’ottica diversa (e, a tratti, opposta) sembra muoversi la recente opera di N. LIPARI, *Il diritto civile tra legge e giudizio*, Milano, 2017, 3 ss. Per una ricostruzione critica delle varie posizioni dottrinali sulla distinzione fra “principi” e “regole” nel diritto contrattuale, si rinvia ai saggi di G. D’AMICO, *Problemi (e limiti) dell’applicazione diretta dei principi costituzionali nei rapporti di diritto privato (in particolare nei rapporti contrattuali)*, in *Giust. civ.*, 2016, 470 ss.; ID., *Applicazione diretta dei principi costituzionali e integrazione del contratto*, in *Giust. civ.*, 2015, 247 ss., 255 ss.

<sup>99</sup> L’argomento solleva, come noto, un ampio dibattito dottrinale (esteso ben oltre i confini del diritto privato, per un verso, e del diritto nazionale, per un altro). Si consideri, per esempio, il recente lavoro – ad-

# JUS CIVILE



Peraltro, lo stesso rapporto tra rimedio estintivo “generale” e rimedio manutentivo “speciale” – già sensibilmente modificatosi rispetto al 1942 – sembra destinato a variare ancora nel corso del tempo.

L’ampia diffusione dell’appalto di servizi, realizzando una significativa espansione dell’oggetto tradizionale del contratto d’appalto, può comportare, come si è visto, un’applicazione diretta (e non analogica) sempre più frequente del rimedio manutentivo della revisione del prezzo *ex art. 1664, c. 1, cod. civ.* a discapito del rimedio estintivo della risoluzione del contratto *ex art. 1467 cod. civ.*

La continua emersione poi di nuovi contratti tipici e atipici, simili al contratto d’appalto e contraddistinti dalle stesse esigenze manutentive, permettono d’ipotizzare non solo un’interpretazione estensiva dell’*art. 1664, c. 1, cod. civ.*, ma anche un’applicazione analogica della norma oltre le fattispecie specifiche del contratto d’appalto, “generalizzando” così – almeno in parte – il rimedio manutentivo “speciale” della revisione del prezzo originario in presenza di circostanze sopravvenute che incidono sul valore di scambio delle prestazioni contrattuali.

Ne deriva una nuova razionalizzazione del dato normativo volta ad assicurare – oltre ai vari interessi (manutentivi ed estintivi) dei contraenti – un’incertezza tollerabile e una, seppur dinamica, coerenza del sistema.

---

dirittura critico sull’evoluzione dei rapporti fra i poteri dello Stato nell’ordinamento tedesco per via dell’eccessivo spazio concesso all’intervento, spesso arbitrario, dei giudici – di B. RÜTHERS, *Die heimliche Revolution vom Rechtsstaat zum Richterstaat. Verfassung und Methoden. Ein Essay*, Tübingen, 2014 (trad. it. di G. STELLA, *La rivoluzione clandestina. Dallo Stato di diritto allo Stato dei giudici. Costituzione e metodi. Un saggio*, Modena, 2018, 41 ss.)