



CAMERA DI COMMERCIO
INDUSTRIA ARTIGIANATO E AGRICOLTURA
DI TORINO

Il contratto d'opera manuale

Camera di commercio di Torino

Camera di commercio di Torino

Il presente volume è stato realizzato nell'ambito della Convenzione tra la Camera di commercio industria e artigianato di Torino e il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino.

Tutti i diritti riservati. Vietata la riproduzione a terzi.

Coordinamento editoriale: Settore Regolazione del Mercato, Camera di commercio di Torino

Indice

Capitolo primo

Cos'è un contratto d'opera manuale?	5
1.1 La definizione del codice civile	5
1.1.1 Cosa significa "realizzare un'opera" o "fornire un servizio"?	5
1.1.2. Cosa significa che il prestatore d'opera deve eseguire la prestazione "con il lavoro prevalentemente proprio"?	6
1.2 I contratti affini al contratto d'opera manuale	6
1.2.1. La differenza tra il contratto d'opera manuale e il contratto di appalto ..	7
1.2.2 La differenza tra il contratto d'opera manuale e il contratto di compravendita	7
1.2.3 La differenza tra il contratto d'opera e il contratto di lavoro subordinato?	8

Capitolo secondo

La forma e il contenuto del contratto d'opera manuale	9
2.1 Che forma deve avere il contratto d'opera manuale	9
2.2 Che cosa bisogna scrivere nel contratto d'opera	9

Capitolo terzo

Gli effetti del contratto d'opera manuale: diritti e obblighi delle parti	10
3.1 L'obbligo del prestatore di realizzare l'opera o il servizio	10
3.1.1. L'opera va eseguita secondo le condizioni previste dal contratto.....	10
3.1.2 L'opera va eseguita a regola d'arte	11
3.1.3 La tutela anticipata del committente: i poteri di controllo e il diritto di chiedere l'adeguamento dell'opera	11
3.1.4 La revoca dell'incarico da parte del committente	12
3.1.5 Il termine per la realizzazione dell'opera	12
3.2 L'obbligo del committente di pagare il corrispettivo	14
3.2.1 Come si calcola il corrispettivo	14
3.2.2 Casi in cui il corrispettivo può essere modificato.....	15
3.2.3 La ragione per cui è previsto un compenso a favore del prestatore d'opera anche se l'opera diviene impossibile	16

Capitolo quarto

I rimedi del committente per i vizi o la non conformità dell'opera	18
4.1 L'eliminazione dei vizi	18
4.2 La riduzione del corrispettivo	18
4.3. La risoluzione del contratto	19
4.4 Il risarcimento del danno	19
4.5 I termini per far valere gli eventuali vizi e difetti dell'opera.....	20
4.6 La possibilità per le parti di derogare alla disciplina riguardante i vizi e le difformità dell'opera	22
4.7 I rimedi alternativi all'azione giudiziaria nel caso di controversia tra le parti	23

Capitolo quinto

Il recesso e la morte del committente	24
5.1 Il diritto di recesso del committente	24
5.1.1 Casi in cui il committente può recedere dal contratto	24
5.1.2 Modalità di esercizio del diritto di recesso	25
5.1.3 Gli effetti del recesso	25
5.2 Il caso della morte del prestatore d'opera	26

Camera di commercio di Torino

Capitolo I

Cos'è un contratto d'opera manuale?

Procurarsi un bene o un servizio significa stipulare un contratto: ogni volta che acquistiamo un libro, un'automobile o una casa stiamo concludendo un contratto di compravendita; ogni volta che acquistiamo il diritto di abitare in una casa per un certo tempo, stiamo concludendo un contratto di locazione.

Ogni volta che commissioniamo a un sarto un vestito su misura, ci rivolgiamo all'idraulico per riparare il lavandino che perde, chiediamo a un falegname di realizzare un mobile su misura o incarichiamo un imbianchino di ritinteggiare la facciata di casa, stiamo concludendo – forse senza saperlo – un contratto d'opera.

1.1 La definizione del codice civile

L'art. 2222 c.c. definisce il contratto d'opera come quel contratto con cui «una persona si obbliga a compiere verso un corrispettivo un'opera o un servizio, col lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente».

Cosa si può ricavare da questa definizione? Limitandosi a una lettura superficiale, che il contratto, nella sua struttura essenziale, prevede due diversi obblighi.

- Da una parte l'obbligo cui è tenuto il prestatore d'opera: **realizzare un'opera o fornire un servizio**.
- Dall'altra l'obbligo che grava su chi attribuisce al prestatore d'opera l'incarico, ossia sul committente, il quale, con la stipulazione del contratto si impegna, una volta che il prestatore d'opera abbia soddisfatto le sue richieste, a liquidargli un **compenso** proporzionato al valore della prestazione ricevuta.

1.1.1 Cosa significa "realizzare un'opera" o "fornire un servizio"?

Il termine "**opera**" indica, su un piano molto generico e astratto, la **modificazione materiale dello stato preesistente di una cosa** (un abito, un mobile, un impianto elettrico). In concreto, quindi, il contratto d'opera può avere ad oggetto la produzione, la riparazione e – perché no? – anche la distruzione di una determinata cosa già esistente.



Così, ad esempio, è contratto d'opera quello che stipulo con il falegname cui chiedo di realizzare le intelaiature delle finestre per il mio appartamento. Ma è un contratto d'opera anche quello che stipulo con il meccanico per aggiustare i freni dell'automobile.

Il concetto di "**servizio**", invece, non avendo un solo significato, è più difficile da definire. Per semplificare, gli elementi che contraddistinguono questo tipo di prestazione sono due:

- 1) la mancanza di una materia da trasformare

2) una certa continuità.



È, quindi, un contratto d'opera anche quello che stipuliamo per sgomberare una soffitta o un garage, oppure per traslocare i mobili da un'abitazione a un'altra.

È importante sottolineare in ogni caso che il contratto d'opera è sempre un **contratto di risultato**. Il prestatore d'opera debitore è tenuto non soltanto a svolgere una determinata attività, ma anche a realizzare il risultato atteso dal creditore. Così, ad esempio, il sarto che si impegna a confezionare un abito su misura per il mio matrimonio è tenuto a consegnarmi l'abito pronto entro un termine ben preciso.

Questa caratteristica distingue il contratto d'opera manuale da altri contratti in qualche modo affini. In particolare, diverso dal contratto d'opera manuale è il **contratto d'opera intellettuale** (ad esempio, quello che concludo con il medico o con l'avvocato).

Infatti, il professionista intellettuale si impegna a mettere a disposizione del committente la propria energia lavorativa e le proprie risorse intellettuali, senza garantire che la sua attività produrrà il risultato sperato: l'avvocato si impegna a difendermi diligentemente, ma non a farmi assolvere o a vincere la causa.

Di conseguenza, non avrà rispettato i suoi obblighi contrattuali il sarto che non mi consegnerà l'abito entro la data prestabilita; per non risponderne, gli toccherà, come vedremo, dimostrare l'intervento di fattori esterni che hanno reso oggettivamente impossibile rispettare il termine. Al contrario, se perdo una causa, in linea di principio l'avvocato non ne risponderà: a meno che io non riesca a dimostrare la sua scarsa diligenza, dovrò comunque liquidargli il compenso pattuito.

1.1.2 Cosa significa che il prestatore d'opera deve eseguire la prestazione "con il lavoro prevalentemente proprio"?

Il prestatore d'opera, di norma, svolge la sua attività personalmente, ossia senza avvalersi di un'organizzazione, ma può anche essere un piccolo imprenditore, cioè, secondo la definizione dell'art. 2083 del codice civile, esercita «un'attività professionale organizzata prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti della famiglia».

L'apporto del prestatore d'opera deve però risultare, per l'appunto, *prevalente* rispetto a qualunque altro fattore produttivo: solo in questo modo la prestazione resterà sostanzialmente personale, mantenendo la natura fiduciaria che è propria del contratto d'opera.



Se mi rivolgo ad un idraulico per riparare le tubature di casa, concluderò un contratto d'opera, anche se l'idraulico è coadiuvato da un apprendista.

Il prestatore d'opera non può, invece, essere un'impresa di medie o grandi dimensioni, cioè avvalersi di un'organizzazione che si basa prevalentemente sul lavoro altrui anziché su quello proprio.

1.2 I contratti affini al contratto d'opera manuale

Ci sono alcuni contratti che presentano elementi di affinità rispetto al contratto d'opera ma sono diversi e dunque devono esserne tenuti distinti.

1.2.1 La differenza tra il contratto d'opera manuale e il contratto di appalto

L'appalto viene definito dall'art. 1655 del codice civile come «il contratto col 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 danaro».

Come si desume da tale definizione, l'elemento distintivo tra il contratto d'opera e il contratto di appalto risiede, in parole semplici, nel fatto che nel primo chi presta l'opera si avvale prevalentemente di lavoro proprio, mentre nel secondo chi presta l'opera si avvale prevalentemente di lavoro altrui; nel primo caso deve trattarsi di un piccolo imprenditore, nel secondo caso di un medio o grande imprenditore.

1.2.2 La differenza tra il contratto d'opera manuale e il contratto di compravendita

La compravendita viene definita dall'art. 1470 del codice civile come il contratto «che ha per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa o il trasferimento di un altro diritto verso il corrispettivo di un prezzo» (art. 1470 del codice civile).

Ma in che modo il contratto d'opera potrebbe essere confuso con la vendita? Come precisa l'art. 2223 del codice civile, le norme sul contratto d'opera «si osservano anche se la materia è fornita dal prestatore d'opera, purché le parti non abbiano avuto prevalentemente in considerazione la materia, nel qual caso si applicano le norme sulla vendita».



In pratica, nel chiedere a un sarto di confezionarmi un abito su misura, avrò stipulato un contratto d'opera, anche se la stoffa (come normalmente avviene) è fornita dal sarto. Viceversa, comprando un abito in un negozio o in un grande magazzino, concluderò un contratto di compravendita, anche nel caso in cui il negoziante si incarichi di modificare la lunghezza dei pantaloni e delle maniche.

Volendo, perciò, definire in modo chiaro il criterio che permette di distinguere i due contratti, potremmo dire che la differenza fra contratto d'opera e vendita si basa sulla prevalenza, per il primo, dell'attività lavorativa, e invece, per il secondo, della materia, tenendo conto di quella che è la comune intenzione delle parti.

In conclusione, se l'oggetto del contratto è un bene che di per sé rappresenta un'utilità per il creditore, si ricadrà nella disciplina relativa al contratto di compravendita; se, invece, l'attività lavorativa è indispensabile per produrre il risultato utile atteso dal creditore, si applicherà la disciplina sul contratto d'opera.

1.2.3 La differenza tra il contratto d'opera e il contratto di lavoro subordinato?

Sia il contratto d'opera che il contratto di lavoro subordinato mirano a regolare e a tutelare la prestazione di un'attività lavorativa da parte del debitore; tanto è vero che le norme sul contratto d'opera qualificano l'attività del prestatore d'opera come "lavoro autonomo".

Tuttavia, secondo la definizione del codice civile, il prestatore d'opera è colui che si obbliga a realizzare un'opera o a fornire un servizio «senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente».

In sintesi, il lavoratore subordinato opera nel contesto di un'attività di impresa organizzata dal datore di lavoro: fra datore di lavoro e lavoratore subordinato esiste, cioè, un rapporto gerarchico in forza del quale il primo può impartire al secondo direttive riguardanti lo svolgimento del rapporto.

Il prestatore d'opera, invece, agisce in regime di autonomia: non è soggetto, se non nei limiti che specificheremo, al potere di controllo e alle direttive del committente ed è libero di organizzare la propria attività come meglio crede, adottando gli strumenti e le tecniche che ritiene più idonei a ottenere il risultato richiesto.

Camera di commercio di Torino

Capitolo II

La forma e il contenuto del contratto d'opera manuale

Dopo aver illustrato la definizione di contratto d'opera, occorre soffermarsi sul modo in cui è regolato e su come il committente può tutelare nel modo più efficace i propri interessi.

2.1 Che forma deve avere il contratto d'opera manuale

Un primo problema si pone al momento della stipulazione del contratto. Il contratto d'opera è un accordo con cui il committente e il prestatore d'opera mirano a regolare i propri rapporti. Per la legge, tale contratto ha forma libera. Di conseguenza sarà perfettamente valido anche il contratto d'opera concluso con una stretta di mano, purché le parti si siano comunicate quanto meno quale opera o servizio è richiesto dal committente e quale è il prezzo.

Va da sé però che un contratto verbale lascerà spesso spazio a discussioni: sia su aspetti che i due contraenti hanno ommesso o trascurato di regolare (ad esempio, i tempi di consegna dell'opera), sia sulla ricostruzione degli esatti termini dell'accordo raggiunto (che magari ognuno si ricorderà, o dirà di ricordarsi, a modo suo).

Per questo sarebbe sempre preferibile un contratto scritto e completo, il cui testo potrà costituire un sicuro riferimento laddove sorgano contestazioni sui tempi della consegna, sul prezzo pattuito, sul materiale utilizzato, eccetera.

2.2 Che cosa bisogna scrivere nel contratto d'opera

Per garantire la completezza del contratto d'opera, occorrerà indicarvi gli elementi qui di seguito elencati:

- 1) la descrizione dettagliata dell'opera o del servizio richiesti dal committente
- 2) se previsti, i materiali necessari alla progettazione e/o realizzazione
- 3) i tempi di consegna dell'opera da parte del prestatore d'opera
- 4) il prezzo pattuito
- 5) i tempi di pagamento
- 6) le modalità di recesso.

Fatta questa premessa, possiamo procedere ad analizzare il rapporto che ha origine dal contratto nelle varie fasi del suo svolgimento.

Capitolo III

Gli effetti del contratto d'opera manuale: diritti e obblighi delle parti

3.1 L'obbligo del prestatore di realizzare l'opera o il servizio

In base all'art. 2224 del codice civile, il prestatore d'opera è tenuto a realizzare l'opera o il servizio richiestogli dal committente secondo le condizioni stabilite dal contratto e a regola d'arte.

3.1.1 L'opera va eseguita secondo le condizioni previste dal contratto

Per tutelarsi contro il rischio di ricevere un prodotto non conforme alle sue esigenze, sarà bene che il committente sia il più possibile preciso nel descrivere le caratteristiche desiderate, il materiale che eventualmente vuole sia utilizzato, e così via.



Il lavoratore mantiene una certa autonomia nell'organizzare la propria attività e nell'elaborare il prodotto finale. Il committente potrà delimitare in modo più o meno stringente questa autonomia (ad esempio, predisponendo il progetto, oppure riservandosi la scelta dei materiali da utilizzare), ma per tutto quello che non è definito dal contratto, spetta al prestatore d'opera la scelta delle tecniche con cui operare per raggiungere il risultato voluto.



L'autonomia di cui gode il prestatore d'opera comporta a suo carico un ulteriore dovere: a fronte di specifiche istruzioni o richieste del cliente, egli è tenuto a prospettare – nei limiti delle proprie specifiche competenze – eventuali inconvenienti tecnici che potrebbero derivare dall'esecuzione dell'opera secondo le direttive impartite; in ultima analisi, egli si assume la responsabilità per la buona riuscita dell'opera e del servizio. Solo a fronte delle insistenze del cliente egli potrà andare esente da responsabilità se si adegua; ma, in prima battuta, egli è tenuto a verificare la compatibilità delle istruzioni o richieste con la buona riuscita dell'opera.

D'altra parte, operando in regime di autonomia, il lavoratore non è responsabile soltanto nei confronti del committente, ma anche nei confronti dei terzi che subiscano danni o lesioni a causa dell'opera realizzata.

Qualora un suo collaboratore rimanga coinvolto in un incidente sul lavoro, il prestatore d'opera sarà responsabile. Ma sarà responsabile anche (insieme al committente) se i suoi lavori recano danno a terzi (ad esempio se provocano qualche danno agli immobili vicini a quello dove avviene il lavoro), e non potrà opporre ai terzi danneggiati di aver agito sulla base di specifiche richieste da parte del committente.

3.1.2 L'opera va eseguita a regola d'arte

L'art. 2224 del codice civile impone che la prestazione, qualunque sia l'oggetto del contratto d'opera, venga eseguita diligentemente e "a regola d'arte" (espressione con cui, nel linguaggio giuridico, vengono definite le regole tecniche e di esperienza osservate da tutti coloro che operano in un determinato settore).

La norma citata deve essere letta insieme all'art. 1176, secondo comma, del codice civile, nel quale si legge che «Nell'adempimento delle obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale, la diligenza deve valutarsi con riguardo alla natura dell'attività esercitata».

3.1.3 La tutela anticipata del committente: i poteri di controllo e il diritto di chiedere l'adeguamento dell'opera

Sappiamo che il prestatore d'opera, nell'eseguire la prestazione, deve adeguarsi alle condizioni previste dal contratto e alle regole tecniche condivise e osservate da chiunque eserciti la medesima attività.

Il rispetto di queste condizioni è assicurato dal diritto di controllo che il committente può esercitare durante lo svolgimento del rapporto.

Il legislatore non disciplina questi poteri di controllo con riguardo al contratto d'opera, ma solo con riguardo al contratto di appalto. Posto che però, come si è detto, i due contratti, pur con le loro differenze, hanno entrambi ad oggetto la realizzazione di un'opera o la prestazione di un servizio, si possono applicare, sotto questo profilo, le medesime regole.

In particolare, secondo l'art. 1662 del codice civile: «Il committente ha diritto di controllare lo svolgimento dei lavori e di verificarne a proprie spese lo stato».

«Quando, nel corso dell'opera, si accerta che la sua esecuzione non procede secondo le condizioni stabilite dal contratto e a regola d'arte, il committente può fissare un congruo termine entro il quale l'appaltatore si deve conformare a tali condizioni: trascorso inutilmente il termine stabilito, il contratto è risolto, salvo il diritto del committente al risarcimento del danno».

Qualora il committente verifichi il mancato rispetto delle condizioni stabilite del contratto o che il lavoro non procede a regola d'arte, egli potrà ingiungere al prestatore d'opera di rimediare entro un congruo termine.

Se ciò non avviene, il committente potrà chiedere la risoluzione del contratto, non dovrà pagare alcunché al prestatore d'opera e, anzi, potrà eventualmente agire nei suoi confronti per ottenere il risarcimento del danno patito. Infatti non sarebbe ragionevole imporre al committente di aspettare la scadenza originariamente prevista dal contratto quando è evidente che l'incarico non potrà andare a buon fine.



In ogni caso il diritto di controllo non deve essere confuso con il potere di verifica, che il committente può esercitare prima di accettare l'opera (una volta che questa sia terminata).



Il committente deve esercitare il diritto di controllo non solo per tutelare i propri interessi, ma anche per tutelare la posizione dei terzi che potrebbero

essere in qualche modo pregiudicati dalla realizzazione dell'opera e che potrebbero rivalersi non solo sul prestatore d'opera ma anche sul committente (cfr. quanto detto nel paragrafo 1.1.).



Ipotizziamo, per esempio, che a un idraulico venga chiesto di riparare le tubature di un appartamento: qualora il committente non eserciti il diritto di controllo, e questa omissione contribuisca a provocare un evento dannoso (come una grave infiltrazione nell'appartamento sottostante), egli potrà risponderne insieme al prestatore d'opera a titolo di concorso di colpa.

3.1.4 La revoca dell'incarico da parte del committente

Qualora il committente non riscontri violazioni del contratto o della "regola d'arte", e ciò nonostante si accorga di aver perso interesse alla prosecuzione dell'opera (magari perché nel frattempo si è accorto che essa non comporta alcuno dei benefici estetici o funzionali che si attendeva), egli può comunque revocare l'incarico, ma dovrà pagare il prestatore per il lavoro già eseguito.

Infatti, come vedremo, secondo l'art. 2227 c.c. il committente può sempre recedere dal contratto, ma se tale decisione non è motivata da un inadempimento del prestatore, quest'ultimo conserva comunque il diritto di ricevere **un compenso** (in ragione delle spese, del lavoro già effettuato e delle altre occasioni di lavoro perse).



Ad esempio, nel caso in cui il prestatore d'opera adoperasse materiali diversi da quelli previsti nel contratto, il committente potrebbe ingiungergli di sostituirli e, se il prestatore d'opera si rifiutasse, potrebbe chiedere la risoluzione del contratto senza pagarlo.

Del tutto diversa sarebbe l'ipotesi in cui il committente chiedesse di usare materiali diversi da quelli previsti nel contratto, e il prestatore d'opera si rifiutasse di utilizzarli perché li considera inadatti: in questo caso, se il committente decidesse di revocare l'incarico al prestatore d'opera quest'ultimo conserverebbe il diritto ad essere pagato.



Immaginiamo che le parti, per garantire la puntuale consegna, abbiano espressamente definito un certo programma dei lavori e il committente verifichi che il prestatore d'opera è in ritardo rispetto alle scadenze intermedie fissate di comune accordo; il committente potrebbe, in tal caso, ingiungere al prestatore d'opera di recuperare il ritardo, e, se questi restasse inerte, chiedere la risoluzione del contratto.



Immaginiamo, però, che, durante l'esecuzione del contratto, per il committente si presenti l'urgenza di avere parte dell'opera ultimata prima della scadenza prevista: sicuramente nulla impedirebbe al committente di chiedere al prestatore d'opera una consegna anticipata, ma il prestatore d'opera non sarebbe tenuto a soddisfare questa richiesta.

3.1.5 Il termine per la realizzazione dell'opera

Nel contratto d'opera la prestazione viene resa in funzione del risultato che il committente si propone di conseguire, e questi ha ovviamente interesse a che il lavoro sia ultimato in tempi ragionevoli (tali, cioè, da non compromettere le sue esigenze).

Particolarmente importante è allora il termine finale entro cui deve essere completata l'opera o reso il servizio.

È opportuno che le parti fissino esplicitamente il termine di consegna; in caso contrario, il termine sarà stabilito dal giudice, valutando la natura della prestazione.

Rimedio del committente. Qualora la prestazione non venga eseguita entro il termine fissato, il committente può chiedere la risoluzione del contratto (e con essa la restituzione delle somme eventualmente già pagate oltre al risarcimento dei danni).



La legge ritiene che a fronte di un inadempimento di scarsa importanza non sia possibile chiedere la risoluzione (art. 1455 c.c.); per cui un lieve ritardo nella consegna potrebbe essere considerato tollerabile. Per questo motivo sarebbe conveniente per le parti non solo stabilire un termine nel contratto, ma anche chiarire espressamente se esso sia un termine essenziale (art. 1457 c.c.). Se scade un termine essenziale, infatti, il contratto si considera automaticamente risolto.



Ad esempio, se il completamento di determinati lavori idraulici è indispensabile al fine di procedere successivamente ad altri lavori già programmati su un immobile, sarebbe bene precisare nel contratto che il termine è essenziale. Anzi, per casi di questo tipo, si potrebbe addirittura prevedere una penale a carico del prestatore d'opera in caso di ritardo.

Si noti però che il committente non deve necessariamente aspettare la scadenza del termine finale. Infatti, come abbiamo visto nel paragrafo precedente, l'art. 2224 del codice civile consente al committente, se il prestatore d'opera non procede all'esecuzione dell'opera secondo le condizioni stabilite dal contratto, di fissare un congruo termine, decorso il quale il committente potrà recedere dal contratto e chiedere il risarcimento del danno.

La norma, quindi, mette nelle mani del committente un delicato strumento che **consente di prevenire l'inadempimento**, tutelando così l'interesse di entrambe le parti: nel caso in cui il prestatore d'opera si adeguasse a questa sorta di *ultimatum*, egli potrebbe ottenere il compenso pattuito, e il committente il risultato atteso. Anche per questo potrà essere opportuno, in contratti di una certa importanza, non fissare solo un termine finale per l'esecuzione dell'opera, ma anche qualche termine intermedio, per facilitare una pronta reazione qualora si verificassero ritardi.

Va sottolineato che **il rimedio descritto dalla norma rappresenta una facoltà, non un onere**: l'art. 2224 del codice civile sancisce espressamente che il committente «può» (e non «deve») fissare un termine, scaduto il quale «può» recedere dal contratto.

Ciò significa che, anche nel caso in cui il committente non esercitasse tale facoltà, egli non perderebbe il diritto di ottenere l'eliminazione dei difetti nel momento in cui l'opera fosse ultimata, né gli sarebbe preclusa la possibilità di chiedere la risoluzione del contratto qualora il prestatore d'opera non riesca a rispettare il termine finale fissato nel contratto.

3.2 L'obbligo del committente di pagare il corrispettivo

Come già sappiamo, il contratto d'opera è un contratto essenzialmente oneroso: da una parte abbiamo l'obbligo che grava sul prestatore d'opera (la realizzazione di un'opera o la prestazione di un servizio), dall'altra quello che grava sul committente (il pagamento di un compenso).

Il soggetto tenuto a pagare il corrispettivo è il committente, inteso come colui che commissiona l'opera o il servizio. La precisazione è utile a ricordare che il committente non sempre coincide con il proprietario del bene su cui il prestatore d'opera deve intervenire.



Immaginiamo, per esempio, che l'inquilino di un appartamento chieda all'idraulico di riparare il rubinetto che perde o al falegname di sostituire gli infissi delle finestre. Per evitare, quindi, che al momento in cui il lavoro deve essere pagato possano sorgere questioni su chi deve mettere mano al portafogli, la giurisprudenza ha stabilito che l'obbligo cui è tenuto il committente è legato dall'accertamento relativo all'eventuale proprietà del bene sul quale l'opera deve essere eseguita: l'elemento determinante è la qualità di parte contraente che riveste colui che ha conferito l'incarico.

3.2.1 Come si calcola il corrispettivo



In tema di retribuzione, l'art. 2225 del codice civile definisce soltanto le modalità con cui deve essere calcolato il corrispettivo. In particolare, come recita la norma, il «corrispettivo, se non è convenuto dalle parti e non può essere determinato secondo le tariffe professionali o gli usi, è stabilito dal giudice in relazione al risultato ottenuto e al lavoro normalmente necessario per ottenerlo».

Nel contratto d'opera il compenso del lavoratore non può prescindere dalla realizzazione del prodotto finale e, quindi, dal risultato che il committente si prefigge di ottenere attraverso la prestazione dell'attività lavorativa.

Ciò significa che:

- il pagamento del corrispettivo è dovuto soltanto dopo la consegna dell'opera o lo svolgimento del servizio
- qualora il risultato finale dell'attività svolta dal prestatore d'opera non sia conforme agli accordi intervenuti fra le parti ovvero vi sia un notevole ritardo, questi potrà legittimamente rifiutarsi di pagare il corrispettivo.

Il corrispettivo è di norma esplicitamente convenuto tra le parti (ed è bene che lo sia).

Per quanto riguarda i criteri per la sua determinazione, il legislatore si è quindi rimesso alla volontà del committente e del prestatore d'opera. Solo in mancanza di un'esplicita convenzione intervengono in prima battuta i riferimenti alle tariffe professionali o agli usi ovvero, in seconda battuta, il giudice: la volontà delle parti è la fonte principale per l'individuazione del compenso; le tariffe professionali, gli usi o una decisione del giudice sono fonti sussidiarie.

In mancanza di qualsiasi accordo, le parti possono chiedere al giudice di quantificare la somma che dovrà essere pagata al prestatore di lavoro.



Il giudice, però, nel compiere questa operazione, incontra dei limiti ben precisi, fissati dallo stesso art. 2225 del codice civile, secondo cui il compenso dev'essere stabilito «in relazione al risultato ottenuto e al lavoro normalmente necessario per ottenerlo».

E per meglio esplicitare questi limiti, la giurisprudenza ha sottolineato in più occasioni che il corrispettivo del prestatore d'opera deve essere calcolato dal giudice in funzione della natura, della quantità e della qualità del lavoro prestato, considerando il tempo e i costi necessari per eseguirlo.

3.2.2 Casi in cui il corrispettivo può essere modificato



Può accadere che durante l'esecuzione del contratto si renda necessario apportare all'opera modificazioni dettate da esigenze sopravvenute: pensiamo, per esempio, all'uso di nuovi materiali, alla correzione delle misure originariamente fornite, ad aggiunte dovute alle preferenze del committente.

In materia di appalto, l'art. 1659 del codice civile stabilisce che se il prezzo dell'opera è stato predeterminato globalmente, le modifiche al progetto non danno diritto ad un compenso ulteriore, anche se sono state autorizzate dal committente, a meno che le parti lo prevedano esplicitamente.



La stessa regola non vale per il contratto d'opera. Il prestatore d'opera che abbia eseguito lavori ulteriori deve essere retribuito in proporzione all'entità del risultato e al lavoro necessario per ottenerlo, a condizione che il committente abbia accettato l'opera.

È pacifico, dunque, che il prestatore d'opera non può unilateralmente introdurre modifiche senza aver consultato il cliente. Ma se le modifiche sono accettate dal cliente (o addirittura proposte da lui), il prezzo originario potrà cambiare, tenendo conto delle maggiori spese e del maggior lavoro che queste modifiche comportano per il prestatore d'opera.

Dunque, anche in caso di modificazioni successive, sarà sempre preferibile che le parti specificino esplicitamente (preferibilmente per iscritto) se queste modifiche comportano o meno una variazione del prezzo pattuito, e in quale misura, per evitare successive controversie.

Può accadere che l'esecuzione dell'opera diventi impossibile per causa non imputabile al prestatore d'opera né al committente. A questo proposito, nell'art. 2228 del codice civile leggiamo che se «l'esecuzione dell'opera diventa impossibile per causa non imputabile ad alcuna delle parti, il prestatore d'opera ha diritto ad un compenso per il lavoro prestato in relazione all'utilità della parte dell'opera compiuta».

Stiamo quindi parlando dell'ipotesi in cui la realizzazione dell'opera, una volta iniziata, non possa proseguire per una causa che non è riconducibile alla condotta colposa del prestatore d'opera né tantomeno del committente.



Si pensi, per esempio, a circostanze sopravvenute che rivelino l'impossibilità di eseguire i lavori originariamente concordati su un immobile. In questo caso, il contratto si risolve ed entrambe le parti sono liberate dai propri obblighi contrattuali.

In merito alle **cause che determinano l'impossibilità** di completare la prestazione, va ben evidenziato che nel diritto civile gli eventi idonei a produrre un simile effetto e, di conseguenza, a liberare il debitore dai suoi obblighi devono consistere in un **impedimento oggettivo**, tale cioè da non consentire in alcun modo la prosecuzione del rapporto. Non basta, in altri termini, che sopraggiungano semplicemente dei fatti che rendono più scomoda o difficile l'esecuzione dell'opera da parte del lavoratore.



Così, ad esempio, quest'ultimo non potrà sottrarsi al dovere di portare a termine l'opera sostenendo di aver avuto un problema familiare, o che il suo collaboratore è assente per malattia.

Per applicare la norma in esame, inoltre, deve ricorrere un presupposto fondamentale: l'evento che rende impossibile eseguire la prestazione **non dev'essere provocato dal fatto o dalla negligenza del prestatore d'opera**. Se così non fosse, il committente sarebbe legittimato a chiedere la risoluzione del contratto per inadempimento.



La giurisprudenza, per esempio, ha escluso che il prestatore d'opera possa far valere il diritto a ricevere un compenso nel caso in cui i lavori edilizi oggetto del contratto abbiano subito una sospensione ad opera del Comune a causa della contrarietà dei lavori stessi al regolamento edilizio.

3.2.3 La ragione per cui è previsto un compenso a favore del prestatore d'opera anche se l'opera diviene impossibile

Nel soffermarci su una delle caratteristiche peculiari del contratto, cioè l'autonomia di cui gode il prestatore d'opera, abbiamo visto che questi assume su di sé tutti i rischi legati alla realizzazione dell'opera, fra i quali anche quello relativo alla possibilità di eseguire la prestazione.

Dobbiamo, quindi, collegare questo principio all'ipotesi regolata dall'art. 2228 del codice civile, tenendo conto che l'impossibilità sopravvenuta non equivale all'automatica estinzione del rapporto, perché la prestazione è già iniziata (nel senso che il lavoratore ha già speso parte delle sue energie e competenze per realizzare l'opera) ed esiste un prodotto (benché incompiuto) di quest'attività.

Ebbene, la suddetta norma mira ad attenuare il rischio che incombe sul prestatore d'opera. Come? Evitando di sacrificare le sue aspettative per il lavoro già prestato e, quindi, riequilibrando il rapporto: anche nel caso di impossibilità sopravvenuta, qualora il committente abbia comunque interesse a ricevere il risultato della prestazione, spetta al lavoratore un compenso commisurato all'utilità della parte di opera già realizzata.

Con questa regola il legislatore ha quindi voluto soddisfare due esigenze contrapposte: da un lato quella del prestatore d'opera, che otterrà una retribuzione per la parte di lavoro già eseguita ma non portata a termine e, dall'altro lato, quella del committente, il quale, se non ha perso interesse ad ottenere una prestazione "incompleta", non dovrà farsi integralmente carico dell'impossibilità di conseguire il risultato che si attendeva.

La norma è analoga a quella contenuta nell'art. 1672 c.c., che, in materia di appalto, prevede lo scioglimento del contratto se l'esecuzione dell'opera è divenuta impossibile

per causa non imputabile ad alcuna delle parti. A differenza dell'appalto, però, in cui il compenso per la parte dell'opera già compiuta deve essere calcolato «in proporzione al prezzo pattuito per l'opera intera», nel contratto d'opera la valutazione viene effettuata avendo come unico termine di paragone la parte di opera in sé e per sé considerata.

La valutazione dell'opera compiuta è affidata al giudice. Questi dovrà sicuramente tenere conto del lavoro già svolto, ma è importante sottolineare che comunque il giudice dovrà riconoscere il compenso solo se accerta che la parte dell'opera compiuta è effettivamente utile al committente. Dunque, il giudice dovrà prendere in esame l'interesse del committente e, quindi, dovrà fare un confronto fra il risultato concretamente ottenuto e l'opera completa originariamente prevista.

A questo proposito ovviamente non rileveranno le semplici dichiarazioni del committente riguardo alle proprie aspirazioni (il committente potrebbe infatti tendere a dichiarare che l'opera parziale è per lui inutile), ma si dovrà realizzare una valutazione secondo il senso comune, oltre che tener conto di quanto eventualmente risulti dal testo del contratto.

Si tratta, com'è facile intuire, di un criterio piuttosto aleatorio, la cui applicazione può risultare tutt'altro che favorevole per il prestatore d'opera.

In ogni caso il prestatore d'opera ha sempre diritto al rimborso delle spese anticipate, purché ragionevoli.

Può darsi, ancora, che l'**esecuzione del contratto**, pur non diventando impossibile, diventi comunque **eccessivamente gravosa** per l'una o per l'altra parte in conseguenza di circostanze sopravvenute e non prevedibili.



Per riprendere l'esempio già fatto, può darsi che circostanze impreviste rendano i lavori di ristrutturazione di un immobile non impossibili ma comunque troppo costosi o impegnativi per il prestatore d'opera, rispetto al prezzo globale originariamente pattuito.

Avendo le parti concluso un contratto, in linea di principio, esse sono tenute ad eseguirlo. Il codice civile (art. 1467), però, stabilisce, in primo luogo, che nei «contratti a esecuzione continuata o periodica ovvero a esecuzione differita, se la prestazione di una delle parti divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, la parte che deve tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto»; in secondo luogo, la parte contro la quale è chiesta la risoluzione del contratto può evitarla «offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto».

In caso di eccessiva onerosità sopravvenuta, dunque, il prestatore d'opera avrà diritto a liberarsi dei suoi obblighi contrattuali, a meno che il committente si offra di aumentare in modo congruo il corrispettivo.

Capitolo IV

I rimedi del committente per i vizi o la non conformità dell'opera

Il diritto tutela il committente contro la possibilità che vi siano difformità o vizi nell'opera.

Si parla di difformità quando l'opera presenta **caratteri diversi da quelli concordati**. Tuttavia, a prescindere da quanto concordato dalle parti, **l'opera può considerarsi viziata quando essa presenta dei difetti ovvero non presenta le qualità che è ragionevole attendersi secondo le regole dell'arte**.

Di fronte alla presenza di difformità o vizi, la legge (art. 1668 c.c.) offre al committente **tre possibili scelte**:

1. chiedere l'eliminazione delle difformità o dei vizi a spese del prestatore d'opera
2. chiedere la riduzione del compenso in proporzione al minor valore dell'opera
3. esercitare l'azione di risoluzione del contratto, con conseguente venir meno dell'obbligo di pagare il prezzo (o restituzione se è già stato pagato).

4.1 L'eliminazione dei vizi



L'eliminazione dei vizi è uno dei due rimedi cui il committente può ricorrere nel caso in cui abbia ancora interesse ad ottenere la prestazione.

Ovviamente **ad eliminare il vizio dovrà essere il prestatore d'opera**. Non è sufficiente, cioè, che il prestatore di lavoro si limiti a pagare una somma di denaro per permettere al committente di retribuire un altro professionista incaricato di risolvere il problema; al contrario, è indispensabile che lo stesso professionista cui era stata affidata la realizzazione dell'opera ponga in essere a sue spese un'attività ulteriore per raggiungere il risultato originariamente concordato.

L'impegno ad eliminare i vizi dell'opera costituisce un'obbligazione autonoma che si affianca all'originaria obbligazione di garanzia, senza estinguerla; il committente potrà far valere il relativo diritto entro il termine di dieci anni e, qualora il prestatore d'opera restasse inadempiente, potrebbe chiedere la risoluzione del contratto.

4.2 La riduzione del corrispettivo

In alternativa, il committente potrebbe chiedere la riduzione del prezzo. Ed è verosimile che ciò avvenga ogniqualvolta i difetti presenti nell'opera comportino una diminuzione del suo valore e, ciò nonostante, il committente preferisca ricevere il prodotto finale nello stato in cui si trova perché ottenere un'integrale esecuzione della prestazione sarebbe impossibile o poco pratico. Per calcolare il prezzo finale sarà necessario definire un rapporto tra il valore del risultato atteso e quello in concreto ottenuto.

4.3 La risoluzione del contratto

In quale caso, invece, il committente potrebbe decidere di sciogliere il rapporto contrattuale? Lo chiarisce l'art. 1668 del codice civile al secondo comma, laddove precisa che se «le difformità o i vizi dell'opera sono tali da renderla del tutto inadatta alla sua destinazione, il committente può chiedere la risoluzione del contratto».

E, nell'opinione della giurisprudenza, l'opera è «del tutto inadatta alla sua destinazione» se presenta difetti tali da incidere in modo determinante sulla sua struttura e funzionalità.



Così, ad esempio, un impianto di riscaldamento è del tutto inadatto alla sua destinazione se non funziona affatto o se non permette di raggiungere e mantenere una temperatura confortevole; lo stesso impianto, invece, sarà pur sempre viziato, ma in modo meno grave, se a tratti è eccessivamente rumoroso.

Bisogna quindi distinguere due ipotesi:

- se i vizi e le difformità non sono così gravi da rendere l'opera del tutto inadatta alla sua naturale destinazione, il committente può chiedere l'eliminazione dei vizi a spese del prestatore di lavoro o la riduzione proporzionale del prezzo
- in caso contrario, può chiedere la risoluzione del contratto.

Nel caso in cui il committente opti per la risoluzione del contratto, non sarà più possibile successivamente chiedere l'eliminazione dei vizi o la riduzione del prezzo.

Viceversa, qualora il committente scelga inizialmente di chiedere al prestatore l'eliminazione delle difformità o dei vizi oppure la riduzione del compenso, potrà ancora, in un secondo momento, compiere una diversa scelta e agire per la risoluzione del contratto.

4.4 Il risarcimento del danno

Alle tre opzioni appena descritte la legge aggiunge – trattandosi di un rimedio ulteriore e non alternativo – il diritto del committente a chiedere il risarcimento del danno. Ad esempio il committente, di fronte a un impianto idraulico difettoso che ha comportato qualche perdita d'acqua, potrà chiederne la messa a punto o una riduzione del compenso, ed inoltre chiedere i danni provocati dall'acqua fuoriuscita dall'impianto.

Secondo la legge (art. 2226 c.c.), «l'accettazione espressa o tacita dell'opera libera il prestatore d'opera dalla responsabilità per difformità o per vizi della medesima, se all'atto dell'accettazione questi erano noti al committente o facilmente riconoscibili, purché in questo caso non siano stati dolosamente occultati».

L'accettazione è un atto con cui il committente, nel ricevere il risultato della prestazione, sostanzialmente conferma che questa è stata correttamente eseguita, esprimendo in maniera inequivocabile la volontà di utilizzare l'opera nello stato in cui si trova.

La legge equipara l'accettazione espressa e quella tacita. Pertanto, non è necessaria alcuna dichiarazione espressa da parte del committente.

L'accettazione può (ma non deve necessariamente) essere preceduta da un complesso di operazioni – la verifica – mediante le quali il committente, a proprie spese, intende accertarsi che l'opera non presenti vizi o difformità immediatamente percepibili. Il committente, quindi, potrebbe accettare l'opera anche senza procedere a una preventiva verifica; in questo caso, però, si priva dei rimedi contro i vizi o le difformità facilmente riconoscibili.

È importante precisare che **la diligenza cui deve attenersi il committente è una diligenza media**. In altre parole, il legislatore non presume che egli disponga di conoscenze tecniche tali da consentirgli di riconoscere difetti che solo un esperto saprebbe individuare; pertanto, laddove i difetti divengano palesi soltanto in un secondo momento, il committente potrà comunque farli valere.

D'altra parte, la scoperta del vizio occulto non può ridursi al semplice sospetto circa la sua esistenza: in parole povere, il vizio dev'essere oggettivamente riscontrabile dal committente senza l'ausilio di particolari cognizioni tecniche, ma sulla base della comune esperienza e dell'ordinaria diligenza.

In ogni caso, **la legge tiene ferma la responsabilità del prestatore d'opera se egli ha "dolosamente occultato" i vizi e i difetti**. L'accettazione non è dunque idonea a liberare il lavoratore se questi tenta deliberatamente di nascondere i vizi.

C'è un'altra possibilità: la cosiddetta "**accettazione con riserva**". Il committente, prendendo in consegna l'opera, può eccepire con apposita ed espressa dichiarazione che questa sembra presentare dei difetti, riservandosi di esercitare in un secondo momento il rimedio che gli sembrerà più opportuno. La riserva tuttavia non può essere generica, ma deve indicare i vizi e le difformità a cui si riferisce.

In conclusione, è opportuno:

- che il committente accerti almeno sommariamente che l'opera non presenti vistose difformità o difetti
- che, nel dubbio, accetti con riserva, cioè rediga per iscritto una dichiarazione in cui si riserva di esperire i rimedi di legge a fronte dei vizi di cui ha constatato (o almeno sospetta) l'esistenza.

4.5 I termini per far valere gli eventuali vizi e difetti dell'opera

Secondo la legge (art. 2226 c.c.), il committente deve, «a pena di decadenza, denunciare le difformità e i vizi occulti al prestatore d'opera entro otto giorni dalla scoperta»; in ogni caso, «l'azione si prescrive entro un anno dalla consegna».

La legge indica così **due termini**: uno di decadenza e uno di prescrizione, che hanno due diverse funzioni.

- Entro il primo termine (**otto giorni**) il committente deve denunciare al prestatore d'opera le difformità e i vizi occulti. Si tratta di un **termine di decadenza** stabilito dal legislatore a tutela degli interessi di entrambe le parti: ricevendo la denuncia, il prestatore d'opera avrà la possibilità di intervenire per eliminare i difetti segnalati dal committente oppure per contestarne l'esistenza. L'inutile decorso del termine produce l'estinzione del diritto di agire da parte del committente.

- Il secondo termine (**un anno**) decorre, invece, dalla consegna dell'opera, e si riferisce all'esercizio dell'azione. Detto termine, come qualunque **termine di prescrizione**, mira a soddisfare un'esigenza di certezza nei rapporti fra committente e lavoratore, cioè a evitare che su quest'ultimo gravi troppo a lungo, a causa dell'inerzia del committente, la responsabilità per vizi e difformità dell'opera. Decorso un anno dalla consegna senza aver iniziato l'azione, il committente perde qualsiasi diritto.



I termini di decadenza e prescrizione sono diversi nel caso di c.d. "vendita di beni di consumo". Il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 (meglio noto come "Codice del consumo") ha introdotto una apposita disciplina per la vendita di questi beni. Più precisamente, l'art. 128 del Codice del consumo stabilisce che per bene di consumo si intende «qualsiasi bene mobile, anche da assemblare» e che «ai contratti di vendita sono equiparati i contratti di permuta e di somministrazione nonché quelli di appalto, *di opera* e tutti gli altri contratti comunque finalizzati alla fornitura di beni di consumo da fabbricare o produrre».

Dunque, le regole sulla vendita dei beni di consumo si applicano in realtà anche a una parte dei contratti d'opera; in particolare ai contratti d'opera finalizzati alla fornitura di un bene di consumo (ad esempio al contratto concluso con un sarto per la realizzazione di un vestito).

Tuttavia, **tali regole si applicano solo a tutela del consumatore**, definito come quel soggetto che conclude un contratto per scopi completamente estranei alla sua attività professionale. Dunque se il contratto è concluso tra due professionisti (ad esempio un artigiano si rivolge ad un altro artigiano per commissionargli la realizzazione di una particolare attrezzatura che gli serve per la sua attività) si applicano le regole del codice civile.

A maggior tutela del consumatore, il Codice del consumo ha stabilito termini di decadenza e di prescrizione più lunghi. Secondo l'art. 132 il difetto di conformità va denunciato dal committente/consumatore entro due mesi (e non otto giorni come prevede il codice civile) dalla scoperta. Ancora l'art. 132 soggiunge, poi, che «[l]a denuncia non è necessaria se il venditore ha riconosciuto l'esistenza del difetto o lo ha occultato»; in questa ipotesi, dunque, il committente può agire direttamente in giudizio.

Secondo il Codice del consumo il prestatore d'opera è responsabile «quando il difetto di conformità si manifesta entro il termine di due anni dalla consegna del bene». Il termine per esercitare l'azione diretta a far valere la responsabilità del prestatore d'opera è quindi fissato in ventisei mesi dalla consegna del bene (ventisei mesi che risultano dalla somma tra i due anni entro i quali si deve manifestare il difetto più i due mesi entro cui comunque si deve denunciarlo).

Per riassumere: i termini del codice di consumo (due mesi per la denuncia e ventisei mesi per l'azione) si applicano solo a quei contratti d'opera che riguardano beni di consumo e in cui il committente è un consumatore; in tutti gli altri casi si applicano i termini più brevi previsti dal codice civile (otto giorni e un anno): ciò vale per tutti i contratti in cui il committente è un professionista e per quei contratti d'opera, pur conclusi da un consumatore, che non sono finalizzati alla fornitura di beni di consumo (ad esempio il contratto concluso con l'elettricista per riparare l'impianto elettrico).

4.6 La possibilità per le parti di derogare alla disciplina riguardante i vizi e le difformità dell'opera

È possibile per le parti derogare alla disciplina in tema di vizi e difformità dell'opera? Anche in questo caso bisogna distinguere diverse ipotesi.

Se il committente e il prestatore d'opera sono professionisti, questi potranno liberamente inserire nel contratto delle clausole che derogano alle regole dettate dal codice civile (per esempio clausole che fissano un termine di prescrizione più lungo o più breve ovvero escludono determinati rimedi come la possibilità di chiedere l'eliminazione dei vizi).

Al contrario, se il committente è un **consumatore**, la questione si fa più complessa.

È senza dubbio possibile modificare le regole stabilite dalla legge in senso più favorevole al consumatore. Così, ad esempio, le parti potrebbero stabilire un termine di decadenza più lungo. Invece le modifiche in senso peggiorativo per il consumatore sono in linea di massima invalide.

Il Codice del consumo sanziona, infatti, con la nullità tutte quelle clausole definite dall'art. 33 "**vessatorie**", ossia «le clausole che, malgrado la buona fede, determinano a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto». Lo stesso art. 33 procede a elencare nel dettaglio le clausole che si presumono vessatorie fino a prova contraria. Fra queste rientrano sicuramente le clausole volte a escludere o limitare i rimedi in caso di inadempimento o ad abbreviare i termini di decadenza o prescrizione stabiliti dalla legge.

L'art. 34 precisa, poi, sulla base di quali criteri dev'essere verificata la vessatorietà di una clausola e aggiunge, al quarto comma, che «**[n]on sono vessatorie le clausole o gli elementi di clausola che siano stati oggetto di trattativa individuale**». Dunque, una clausola che in sé sia vessatoria può essere considerata valida solo se su di essa si è svolta una trattativa individuale.

Per spiegare il significato di "trattativa individuale" ci è d'aiuto la giurisprudenza, secondo cui **la trattativa deve possedere le tre caratteristiche qui di seguito elencate**.

1. **Individualità**: la trattativa dev'essere incentrata proprio su quelle clausole che corrispondono al contenuto del contratto, prese in considerazione dalle parti sia singolarmente sia nel significato che esse acquistano in relazione alle altre clausole del contratto
2. **Serietà**: la trattativa deve essere svolta dalle parti tenendo un comportamento oggettivamente idoneo a raggiungere il risultato cui è diretta, cioè trovare un accordo che soddisfi entrambe le parti
3. **Effettività**: la trattativa dev'essere espressione dell'autonomia privata (nel senso che le parti devono rimanere *effettivamente* libere di concludere il contratto e che il consumatore deve avere la possibilità *effettiva* di definirne il contenuto).

A questo proposito si ritiene che non costituiscono prova di una trattativa individuale l'aggiunta a penna al testo dattiloscritto del contratto, né tanto meno l'approvazione per iscritto della clausola vessatoria. L'onere di provare che la trattativa ha avuto luogo spetta, in ogni caso, al professionista.

Com'è facile immaginare, la prova in concreto di una trattativa individuale è molto difficile. Possiamo ad esempio immaginare che il professionista produca uno scambio di Email in cui il consumatore ha specificamente accettato un termine di prescrizione più breve (sei mesi) in cambio di determinate agevolazioni.

In caso di vendita di beni di consumo, il legislatore è ancora più netto: ai sensi dell'art. 134 del Codice del consumo, è nullo ogni patto anteriore alla comunicazione al prestatore d'opera del difetto di conformità «volto ad escludere o limitare, anche in modo indiretto», i diritti del consumatore.

Dunque, quando il contratto d'opera vendita riguarda la fornitura di beni di consumo, qualunque clausola che escluda o limiti i diritti del consumatore è senz'altro nulla (mentre restano valide clausole più favorevoli per il consumatore).

4.7 I rimedi alternativi all'azione giudiziaria nel caso di controversia tra le parti

È utile ricordare che presso le Camere di commercio sono attivi gli Organismi di mediazione, a cui ci si può rivolgere per gestire eventuali controversie, anche quelle inerenti ai contratti d'opera. La mediazione è infatti uno strumento che consente di risolvere le controversie civili e commerciali, vertenti su diritti disponibili, in maniera semplice ed efficace, senza formalità di procedura.

Nella procedura di mediazione un soggetto indipendente e imparziale, il mediatore (individuato dall'Organismo di mediazione) interviene per aiutare le parti a trovare un accordo che consenta di porre fine alla controversia insorta tra loro.

La Segreteria dell'Organismo di mediazione, invece, oltre a fornire informazioni in merito alla procedura, si occupa di ricevere ed istruire la domanda e di inviare tutte le comunicazioni necessarie alle parti coinvolte.

Capitolo V

Il recesso e la morte del committente

5.1 Il diritto di recesso del committente

Il committente può cambiare idea e recedere dal contratto? Secondo l'art. 2227 del codice civile, «*[i]l committente può recedere dal contratto, ancorché sia iniziata l'esecuzione dell'opera, tenendo indenne il prestatore d'opera delle spese, del lavoro eseguito e del mancato guadagno*».

Con questa norma il legislatore riconosce al committente il diritto di recedere dal contratto in ogni momento, anche nell'ipotesi in cui la realizzazione dell'opera sia già iniziata.

Il recesso è, quindi, un'ipotesi di estinzione del contratto d'opera, che si aggiunge a quelle già menzionate nei capitoli precedenti (risoluzione per inadempimento; risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta; risoluzione per impossibilità sopravvenuta; risoluzione per mutuo consenso; recesso a seguito di scadenza infruttuosa del termine che il committente può imporre al prestatore d'opera, nel caso in cui accerti il mancato rispetto delle condizioni stabilite dal contratto o che il lavoro non proceda a regola d'arte ex art. 2224, secondo comma, del codice civile).

L'art. 2227 c.c. chiarisce che a queste ipotesi si affianca comunque una possibilità di libero recesso, esercitabile in qualsiasi momento, secondo la piena discrezione del committente; un recesso, tuttavia, che in questo caso comporta un obbligo di pagare comunque (secondo le regole che vedremo) il prestatore d'opera.

5.1.1 Casi in cui il committente può recedere dal contratto

Ma in quali casi e con quali modalità può essere esercitato questo diritto di recesso?

In linea di principio, il committente può esercitare tale diritto ogniqualvolta perda l'interesse per la prestazione. Così accade, per esempio, nel caso in cui il matrimonio per cui ho commissionato un abito da sposa venga annullato.

D'altra parte, abbiamo già detto che con il contratto d'opera il committente si aspetta di ottenere, grazie alle capacità tecniche del prestatore d'opera, un determinato risultato: se viene meno la fiducia in queste capacità, verrà meno anche l'interesse del committente a vedere l'opera ultimata.

Di conseguenza, questi potrebbe esercitare il diritto di recesso previsto dall'art. 2227 anche nel caso in cui il prestatore d'opera:

- a) non si conformi alle direttive impartite e alle regole d'arte
- b) sia in ritardo
- c) non sia più in grado di eseguire personalmente la prestazione.



Attenzione, però: è bene che in simili ipotesi il committente ponderi con molta attenzione cosa è più conveniente per lui. Infatti, di fronte ad un

prestatore d'opera lento o impreciso, la tentazione di recedere semplicemente dal contratto – invece di chiedere l'esatto adempimento della prestazione oppure la risoluzione del contratto – può essere forte. Tuttavia, il committente deve tener conto del fatto che **il libero recesso previsto dall'art. 2227 c.c. comporta il diritto del prestatore d'opera a ricevere un'indennità** (come meglio diremo fra poco).

5.1.2 Modalità di esercizio del diritto di recesso

Venendo alle modalità con cui il diritto in esame può essere esercitato, gli effetti del recesso si producono nel momento in cui la relativa dichiarazione viene portata a conoscenza del prestatore d'opera.

Non è necessario, perciò, che quest'ultimo accetti la dichiarazione del committente: il recesso è un atto che nel diritto civile viene definito "**atto unilaterale recettizio**", ossia un atto che si perfeziona con la sola conoscenza da parte del destinatario (nella fattispecie, il prestatore d'opera).

Dalla dichiarazione ha origine l'obbligo di indennizzare il prestatore d'opera per le spese sostenute, per il lavoro eseguito e per il mancato guadagno. Il legislatore ha in questo modo voluto tutelare, sotto il profilo economico, il prestatore d'opera.

5.1.3 Gli effetti del recesso

Il committente è tenuto a **rimborsare** al prestatore di lavoro tutte le spese sostenute per realizzare l'opera, e cioè:

1. le spese per i materiali già acquistati
2. il costo della manodopera fino a quel momento impiegata, valutando il tempo di maturazione della relativa retribuzione (al prestatore d'opera dovrebbero essere rimborsate, infatti, anche le spese effettuate dopo e a causa dell'intervenuta cessazione dell'opera come, per esempio, il compenso per i giorni di lavoro successivi alla data del recesso, dovuto sulla base degli impegni contrattuali assunti dal prestatore d'opera con i propri collaboratori)
3. le spese generali (ossia le spese che non potrebbero essere imputate alla realizzazione di singole parti dell'opera) e i costi di ammortamento dei materiali eventualmente presi in affitto.

Per quanto riguarda il **pagamento della prestazione già eseguita**, la somma dovrà essere calcolata sulla base dei prezzi contrattuali, senza considerare l'utilità per il committente dell'opera realizzata.

Pertanto sarà necessario **valutare l'entità dei lavori in relazione al complesso dell'opera**, e poi rapportarne il prezzo a quello originariamente concordato. Nel calcolo dovranno essere incluse anche le cosiddette "opere provvisionali" (ossia i manufatti e le strutture destinati a essere rimossi una volta terminata l'opera).

Qualora sorgano incertezze sulla somma da pagare, e non si voglia agire davanti ad un giudice, si potrà eventualmente affidare a un terzo, di fiducia di entrambe le parti, il compito di determinarla.

Il **mancato guadagno**, invece, corrisponde alla somma che il prestatore avrebbe verosimilmente guadagnato se avesse portato a termine l'incarico, e si ottiene calcolando la differenza fra il prezzo contrattuale dei lavori non eseguiti e il presunto ammontare delle spese necessarie. A questo proposito deve essere ben chiaro che non può essere risarcito il danno subito dal prestatore d'opera per aver rifiutato altri lavori o commissioni.

Il prestatore d'opera dovrà **restituire al committente tutti i materiali da questi forniti o già pagati**, a meno che non decida di trattenerli per sé, rinunciando all'indennizzo. È escluso, tuttavia, che il prestatore d'opera possa separare dall'opera realizzata fino a quel momento materiali che ne fanno già parte senza il consenso del committente (perché questi avrebbe comunque diritto a chiedere ad altri di completare il lavoro).

A questo punto diventa facile comprendere che un recesso intervenuto una volta che il prestatore d'opera abbia già svolto una parte significativa del suo lavoro espone il committente al rischio di pagare una somma quasi pari a quella originariamente concordata.

Per questo motivo, di fronte ad errori o ritardi del prestatore d'opera, il committente potrebbe tutelarsi con maggior efficacia fissando un congruo termine per la corretta esecuzione dell'opera, così come previsto dall'art. 2224 del codice civile (ne abbiamo già parlato nel secondo capitolo), o, eventualmente, chiedendo la risoluzione del contratto per inadempimento.

In alternativa, il committente potrebbe cercare di raggiungere un accordo preventivo sulla somma da versare a seguito del recesso, evitando così il fastidio di una controversia con il prestatore d'opera sui suoi presunti inadempimenti ma, allo stesso tempo, contenendo i danni sul piano economico.

5.2 Il caso della morte del prestatore d'opera

Occorre spendere poi qualche parola su una circostanza del tutto eccezionale, ossia l'ipotesi in cui il prestatore d'opera muoia. Il legislatore non si è preoccupato di disciplinare le conseguenze di un simile evento.

Anche in questo caso, per trovare una soluzione la problema, è necessario rifarci alle regole dettate per il contratto di appalto e, più precisamente, a quanto dispone l'art. 1674 del codice civile, secondo cui «*[i]l contratto di appalto non si scioglie per la morte dell'appaltatore, salvo che la considerazione della sua persona sia stata motivo determinante del contratto. Il committente può sempre recedere dal contratto, se gli eredi dell'appaltatore non danno affidamento per la buona esecuzione dell'opera o del servizio*».

In teoria, le stesse regole si applicano anche al contratto d'opera. Tuttavia, è evidente che, nella pratica, la morte del prestatore d'opera condurrà molto facilmente allo scioglimento del rapporto, non fosse altro perché nel caso del contratto d'opera è molto più frequente, rispetto all'appalto, l'ipotesi in cui gli eredi non proseguano l'attività svolta dal defunto.

E perfino nell'ipotesi in cui l'attività prosegua, è verosimile che la persona del prestatore d'opera (e la sua particolare abilità, affidabilità, ecc.) sia stata determinante nella scelta compiuta dal committente al momento di stipulare il contratto. L'appaltatore, infatti, è un imprenditore che, per realizzare l'opera richiesta, dispone di

un'organizzazione più o meno vasta e, quindi, poco importa che il risultato finale sia dovuto al suo personale intervento, mentre il prestatore d'opera, come sappiamo, è tenuto a svolgere l'incarico affidatogli con il lavoro prevalentemente proprio.

Camera di commercio di Torino