

INTRODUZIONE

La situazione che caratterizza la giustizia in Italia – ma non solo –, non più in grado di far tempestivamente fronte alle esigenze di tutela del cittadino, ha spinto negli ultimi anni a riflettere e ricercare metodi per la soluzione delle controversie, alternativi al ricorso alla tutela giurisdizionale.

Anche volendo trascurare i costi, non certo contenuti, sottesi al fenomeno, l'elevata durata dei processi si pone in aperto contrasto con quanto sancito dall'art. 111, comma 2, della Costituzione e dall'art. 6 della CEDU, e reca un *vulnus* indelebile alle esigenze di tutela dei singoli, inevitabilmente frustrate dalle lunghe attese.

Tra le diverse riforme idealmente rivolte ad arginare i problemi che caratterizzano il sistema giustizia, si colloca proprio il d.l. n. 132/2014, convertito in legge n. 162/2014, finalizzato a dettare «*misure urgenti di degiurisdizionalizzazione e altri interventi per la definizione dell'arretrato in materia di processo civile*», mediante il quale è stato introdotto nel nostro ordinamento l'istituto della negoziazione assistita nelle sue diverse declinazioni (facoltativa, obbligatoria e relativa alla gestione della crisi coniugale).

Tale procedura, mutuata dall'esperienza francese della c.d. *convention de procédure participative* e innegabilmente ispirata alla prassi sorta nei paesi nordamericani, nota come c.d. *collaborative law*, si colloca, infatti, nell'alveo degli strumenti per la definizione delle controversie al di fuori del terreno giudiziale.

Di là dall'importante indagine concernente i “modelli” che hanno “illuminato” il legislatore italiano, sin da subito emerge la complessità della procedura, composta da tre distinte fasi, oggetto d'indagine all'interno del presente scritto: la prima consiste essenzialmente nella

sottoscrizione a opera delle parti di un accordo (la c.d. convenzione di negoziazione) mediante il quale queste convengono di «*cooperare in buona fede e con lealtà*» per risolvere in via amichevole una controversia concernente diritti disponibili, tramite l'assistenza di avvocati; la seconda integrata dalla vera e propria attività di “negoziazione”; e la terza rappresentata dall'eventuale raggiungimento di un accordo che pone fine alla controversia, idoneo – nel rispetto delle molteplici formalità richieste dal legislatore – a integrare un titolo esecutivo, nonché un titolo per l'iscrizione dell'ipoteca giudiziale.

Quanto all'oggetto specifico della presente trattazione, anziché osservare il meccanismo della negoziazione assistita mediante l'“occhiale” del processualista – teso a rilevare i molteplici aspetti della misura rilevanti in tale ottica – si propone di affrontarlo con un approccio differente e più strettamente civilistico: oggetto d'interesse saranno le peculiarità dei negozi giuridici che compongono il complesso procedimento, le obbligazioni che le parti e i professionisti assumono al riguardo con i relativi ed eventuali profili di responsabilità, nonché l'atteggiarsi dell'autonomia privata in tale singolare contesto.

Pur essendo numerosi gli aspetti del meccanismo, connotato nel suo complesso da un elevato formalismo, che impongono un'attenta riflessione, anche in ragione della non sempre limpida tecnica normativa impiegata, degna di nota è senz'altro la necessità di ricorrere all'assistenza degli avvocati (o dell'avvocato, laddove, in relazione allo strumento generale, le parti scelgano di avvalersi di un professionista comune), che devono prestare il proprio “supporto” in tutte le citate fasi, salvo determinare profili di nullità del negozio, circostanza che inevitabilmente cattura l'attenzione dell'interprete, spingendolo a interrogarsi al riguardo.

Analizzando puntualmente la disciplina prevista dal legislatore nel 2014, è evidente, infatti, il ruolo di spicco attribuito non solamente ai soggetti destinatari degli effetti dello stesso, i quali rimangono i principali protagonisti della negoziazione, ma anche agli avvocati, coinvolti in tale articolata attività.

La scelta, come vedremo, non è esclusivamente tesa al fine di determinare un nuovo “sbocco” professionale per una categoria che at-

traversa un momento non particolarmente appagante, poiché, più propriamente, molteplici sono le esigenze che la giustificano: a tacer d'altro, si considerino i tecnicismi sottesi alla procedura, le numerose formalità da espletare, la necessità di assumere – ai fini del buon esito della stessa – un atteggiamento collaborativo e non oppositivo, contingenza che impone anche ai professionisti di impiegare una veste in parte differente rispetto a quella tradizionale e acquisire una nuova “professionalità” tramite un'ideale formazione della quale all'interno del nostro paese – purtroppo – non pare ancora del tutto compresa l'importanza.

Tale elemento è foriero di significativa preoccupazione, giacché l'atteggiamento assunto in relazione alla misura e il positivo rispetto delle regole che la governano rappresentano un presupposto imprescindibile per il successo della stessa che, allo stato attuale, non pare in grado di condurre ai risultati avuti di mira in punto di risparmio della funzione giurisdizionale, riduzione dei tempi dei processi, contenimento dei costi per i singoli e per la collettività – se non nel delicato ambito della gestione della crisi coniugale – contingenza che, ad avviso di chi scrive, è imputabile anche a una certa riluttanza di una parte della categoria professionale a mutare la propria *forma mentis*.

A ogni modo, tali strumenti sono relativamente “giovani”, con la conseguenza che servirà tempo per comprendere l'effettiva idoneità degli stessi a consentire il raggiungimento degli obiettivi prefissati e, soprattutto, se siano suscettibili di ridurre, altresì, la conflittualità successiva, connessa all'inattuazione dell'accordo.

Di là da tali considerazioni, la particolare funzione svolta dall'avvocato nel dinamismo della procedura porta a riflettere proprio sulla natura di tale “assistenza” e ad accostare la misura recentemente introdotta a strumenti propri di settori del diritto, tradizionalmente, connotati da una rigida disciplina vincolistica, nei quali il supporto di determinati soggetti, dotati di peculiari competenze tecniche è finanche idoneo a consentire alle parti di derogare alla rigida disciplina eteronoma.

Più in particolare, tale singolarità della misura ha portato a confrontarsi con l'autonomia privata assistita, fenomeno complesso che sta a

indicare il potere attribuito ai privati di concludere specifici negozi giuridici solamente con la necessaria cooperazione di soggetti dotati di competenze peculiari.

Proprio una puntuale disamina delle fattispecie che, solitamente, sono stimate espressione della c.d. autonomia privata assistita – quali, a tacer d'altro, l'art. 45, comma 1, della legge 3 maggio 1982, n. 203 – ha consentito di desumere i tratti caratteristici di tale tecnica di tutela che consente un'espansione dell'autonomia privata, giacché permette ai soggetti – pur debitamente assistiti – di porre in essere negozi giuridici e conseguire effetti, diversamente inattuabili (o non immediatamente attuabili) per gli stessi, contingenza che, peraltro, ha portato a riflettere – in generale – sulla natura del supporto prestatore e sulle modalità che devono connotare il concreto atteggiarsi dello stesso.

Pur dando atto della sussistenza di talune difformità con i meccanismi che sono reputati espressione di tale peculiare fenomeno, rilevanti sono gli elementi che potrebbero portare a considerare le misure introdotte espressione dello stesso, laddove inteso come tecnica di tutela d'interessi particolarmente meritevoli.

Tale accostamento – certamente più blando se riferito alla negoziazione assistita in generale – diventa più nitido se riferito all'ipotesi di negoziazione assistita per la definizione stragiudiziale del disfacimento dell'unione coniugale, che consente ai coniugi, che siano d'accordo sulla totalità degli aspetti che devono essere regolati, di raggiungere una soluzione consensuale di separazione personale, di cessazione degli effetti civili del matrimonio, di scioglimento del matrimonio nei casi di cui all'art. 3, comma 1, n. 2), lett. b), della legge 10 dicembre 1970, n. 898, e successive modificazioni, di modifica delle condizioni di separazione o di divorzio, senza necessariamente coinvolgere un giudice nella questione.

Proprio tale aspetto ha sin da subito catturato l'attenzione dei giuristi consapevoli che mediante tale misura – nonché, seppure entro confini maggiormente angusti, tramite il procedimento introdotto all'art. 12, il quale riconosce la possibilità di separarsi, divorziare e modificare le relative condizioni davanti al Sindaco, quale ufficiale di stato civile – è stato definitivamente superato l'adagio secondo il quale la

pronuncia giudiziale integra un presupposto imprescindibile per giungere alla modifica dello *status*.

Peraltro, mentre il testo originario di cui al d.l. limitava l'ambito di applicazione soggettivo della negoziazione assistita in ambito familiare alle coppie sposate senza figli in condizione di debolezza, il legislatore – in sede di conversione – ha consentito di superare tale ostacolo, limitandosi a rendere maggiormente complessa la procedura e a prevedere un *iter* diversificato e maggiormente stringente in presenza di tali soggetti “deboli”.

Tale soluzione – assai contestabile – ha sottratto al necessario vaglio giudiziale e alle garanzie che lo caratterizzano, un ambito assai delicato, connotato da situazioni soggettive anche indisponibili a baluardo delle quali, attualmente, è posto esclusivamente il filtro rappresentato dal controllo della Procura della Repubblica.

Di là da tale evidenza, poiché l'accordo conclusivo della negoziazione tiene luogo dei corrispondenti provvedimenti giudiziali e può finanche incidere su situazioni soggettive affatto peculiari e particolarmente meritevoli di tutela, il legislatore ha indubbiamente consentito un'ulteriore espansione dell'autonomia privata, permettendo ai soggetti con l'assistenza degli avvocati di concludere negozi caratterizzati per la produzione di effetti in precedenza non conseguibili se non ricorrendo a ulteriori e complesse formalità oppure a un giudice.

Non è dato sapere, tuttavia, per quale ragione il legislatore, da un lato, abbia previsto in tale ambito la negoziazione assistita, caratterizzata da tale necessaria assistenza e da molteplici filtri che hanno reso l'*iter* complesso; dall'altro, però, abbia introdotto un meccanismo – quello dell'art. 12 – che, pur avendo un ambito di applicazione oggettivo e soggettivo più ridotto, può portare anch'esso a incidere stragiudizialmente sullo *status* coniugale senza una difesa tecnica, contingenza che pare quantomeno determinare un'incongruenza nel sistema.

CAPITOLO PRIMO

L'EVOLUZIONE DELL'AUTONOMIA PRIVATA: LA TECNICA DELL'AUTONOMIA PRIVATA ASSISTITA

SOMMARIO: 1. L'autonomia privata: cenni sull'origine e sui fondamenti teorici. – 2. L'autonomia privata collettiva come evoluzione dell'autonomia privata. – 3. Alcune ipotesi di autonomia collettiva nel nostro ordinamento: i cc.dd. contratti collettivi di diritto comune, gli accordi collettivi in materia di contratti agrari e un'indagine sulla disciplina dei contratti di locazione. – 4. L'autonomia privata assistita: *ratio* e ipotesi applicative. – 5. I tratti caratteristici dell'autonomia privata assistita: la negoziazione assistita quale espressione del fenomeno?

1. *L'autonomia privata: cenni sull'origine e sui fondamenti teorici.*

Definire il concetto di autonomia privata, espressione della libertà dei soggetti, rappresenta un'operazione complessa, in ragione delle specificità connesse al singolo contesto ove è analizzata e al suo diverso atteggiarsi nelle singole situazioni¹.

¹Di tale avviso S. PUGLIATTI, voce *Autonomia privata*, in *Enc. dir.*, Milano, 1959, IV, p. 366 ss. Sull'autonomia nel diritto privato v., tra i tanti, S. ROMANO, *Autonomia*, in *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1947, *passim*; L. FERRI, *L'autonomia privata*, Milano, 1959, *passim*; F. SANTORO PASSARELLI, voce *Autonomia collettiva*, in *Enc. dir.*, Milano, 1959, IV, p. 369 ss.; E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*², Torino, 1960, p. 39 ss.; F. CALASSO, *Il negozio giuridico*², Milano, 1967, *passim*; P. RESCIGNO, *Appunti sull'autonomia negoziale*, in *Giur. it.*, 1978, c. 113 ss.; ID., *Introduzione al codice civile*, Bari, 1991, p. 170 ss.; R. SCO-

A tacer d'altro, tale impresa sconta le difficoltà che innegabilmente s'incontrano nel considerare la correlata e tortuosa questione rappresentata dalla teoria del negozio giuridico², categoria che, nonostante

GNAMIGLIO, *Contratti in generale*³, Milano, 1980, p. 9; L. FRANZESE, *Contratto negozio e lex mercatoria tra autonomia e eteronomia*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, p. 771 ss.; P. SCHLESINGER, *L'autonomia privata e i suoi limiti*, in *Giur. it.*, 1999, p. 229 ss.; G. GRISI, *L'autonomia privata*, Milano, 1999, *passim*; R. SACCO, voce *Autonomia nel diritto privato*, in *Dig. disc. priv. sez. civ.*, Torino, 2000, I, p. 518 ss.; ID., *Contratto, autonomia, mercato*, in R. Sacco e G. De Nova, *Il Contratto*, in *Tratt. dir. civ.*, Torino, 2005, p. 16 ss.; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*³, Napoli, 2006, p. 317 ss.

Sull'evoluzione dell'autonomia privata v., tra i tanti, P. RESCIGNO, *Introduzione al codice civile*, cit., p. 170 ss.; M. GIORGIANNI, voce *Volontà*, in *Enc. dir.*, Milano, 1993, XLVI, p. 1043 ss.; L. FRANZESE, *Contratto negozio e lex mercatoria tra autonomia e eteronomia*, cit., p. 771 ss.; A. BARBA, *Libertà e giustizia contrattuale*, in *Studi in onore di P. Rescigno*, III, Milano, 1998, p. 11 ss.; G. GRISI, *L'autonomia privata. Diritto dei contratti e disciplina costituzionale dell'economia*, Milano, 1999, *passim*; G.B. FERRI, *Il negozio giuridico*, Padova, 2001, p. 43 ss.; A. PACE, *Libertà "del" mercato e "nel" mercato*, in *Pol. dir.*, 2003, p. 327 ss.; AA.VV., *Autonomia privata individuale e collettiva*, a cura di P. Rescigno, Napoli, 2006, *passim*; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*³, cit., p. 314.

² Com'è noto, il nostro Codice civile non definisce, né regola il negozio giuridico, limitandosi invece a precisare – all'art. 1324 c.c. – che la disciplina sul contratto è applicabile, in quanto compatibile, agli atti unilaterali tra vivi aventi contenuto patrimoniale. Sostiene che trattandosi di una categoria concettuale non si possa esigere che la legge prenda un'esplicita posizione al riguardo, né sia possibile trarre dal suo silenzio altra indicazione se non quella, che può anche essere condivisa, dell'inopportunità di una scelta di campo in una materia tutt'ora dibattuta, R. SCOGNAMIGLIO, voce *Negozio giuridico. I) Profili generali*, in *Enc. giur.*, Roma, 1990, XXIII, p. 9.

Tra i numerosi e significativi saggi intervenuti in materia si vedano: F.C. VON SAVIGNY, *Sistema del diritto romano attuale*, traduzione italiana a cura di V. Scialoja, III, Torino, 1900, *passim*; B. WINDESCHIED, *Diritto delle pandette*, Torino, 1902, I, 1, p. 264 ss.; F. MESSINEO, *Il negozio giuridico plurilaterale*, Milano, 1926, *passim*; V. SCIALOJA, *Negozi giuridici*², 1933, *passim*; L. CARIOTA FERRARA, *Il negozio giuridico nel diritto privato italiano*, Napoli, 1945, *passim*; S. PUGLIATTI, *Precisazioni in tema di causa del negozio giuridico*, in *Nuova riv. dir. comm.*, 1947-1948, p. 13 ss.; R. SCOGNAMIGLIO, *Contributo alla teoria del negozio giuridico*², Napoli, 1969, *passim*; F. SANTORO PASSARELLI, voce *Atto giuridico (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, Mila-

le critiche e le accuse d'inattualità, continua a rimanere un solido punto di riferimento per i giuristi³.

L'autonomia privata, della quale il negozio giuridico è espressione⁴, attiene, in via di estrema sintesi, al potere dei privati di regolare i

no, 1959, IV, p. 203; G.B. FERRI, *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Milano, 1966, *passim*; R. SACCO, voce *Negozio giuridico (I agg.)*, in *Dig. disc. priv. sez. civ. agg.*, 2014, Torino, p. 452 ss.

Per quanto attiene alle teorie concernenti il negozio giuridico e gli elementi che necessariamente lo devono caratterizzare, in via di estrema sintesi, due sono le teorie prevalenti quanto al profilo della volontà: la c.d. teoria volontaristica, che considera l'atto vincolante, poiché espressione della "reale" volontà del soggetto, che rappresenta l'elemento portante del negozio giuridico, destinato a prevalere in caso di contrasto con la dichiarazione (*ex multis*, v. F.C. VON SAVIGNY, *Sistema del diritto romano attuale*, cit., *passim*); e le concezioni oggettivistiche delle quali sono espressioni la teoria della dichiarazione e quella precettiva, che valorizzano, invece, l'elemento della dichiarazione in un'ottica di tutela dell'affidamento del destinatario della stessa (tra i tanti, guardando alla dottrina italiana, v. R. SCOGNAMIGLIO, *Contributo alla teoria del negozio giuridico*², cit., p. 33 ss., nonché E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*², cit., p. 52). In quest'ottica, il soggetto può rimanere impegnato, pur non avendo realmente e internamente voluto un atto nel rispetto del principio di autoreponsabilità. Per un'analisi approfondita delle diverse teorie sussistenti al riguardo, v. N. IRTI, *Itinerari del negozio giuridico*, 1978, *passim*.

³ Di tale avviso G.B. FERRI, voce *Negozio giuridico*, in *Dig. disc. priv. sez. civ. agg.*, 1995, Torino, p. 72 ss. Al riguardo, C.M. BIANCA, *Diritto civile 3. Il contratto*², Milano, 2000, p. 10, precisa che il negozio giuridico rappresenta una categoria del diritto positivo, punto di riferimento per l'applicazione di una disciplina comune ricavabile dal disposto di cui all'art. 1324 c.c. *Contra*, F. GALGANO, voce *Negozio giuridico*, in *Enc. dir.*, Milano, 1977, XVII, p. 944, il quale rileva come il negozio giuridico sia destinato a tramontare, in quanto categoria fuorviante che ostacola la reale comprensione del meccanismo contrattuale. Nei medesimi termini v. ID., *Crepuscolo del negozio giuridico*, in *Contratto e impresa*, 1987, p. 733 ss. Al riguardo, si deve rimandare agli scritti di E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*², cit., *passim*; V. SCIALOJA, *Negozi giuridici*, Roma, 1938, *passim*.

⁴ Il negozio giuridico si connota per il peculiare ruolo svolto dalla volontà, che non si limita a una mera volontarietà del comportamento, ma si estende a volontarietà degli effetti che da quel comportamento derivano: v., sul punto, M. TRIMARCHI, *Atto giuridico e negozio giuridico*, Milano, 1940, *passim*; R. SCOGNAMIGLIO, *Contributo alla teoria del negozio giuridico*², cit., p. 157 ss.

propri interessi – nei limiti previsti dall’ordinamento⁵ – e di autoregolamentare la propria sfera giuridica personale o patrimoniale⁶, dandosi delle regole, secondo quanto suggerisce l’etimologia stessa della parola che deriva dal greco *autos* e *nomos*⁷.

L’esercizio di tale facoltà postula – oltre al formarsi di una volontà – la manifestazione esteriore della stessa per il tramite di una dichiarazione o di un comportamento concludente e impone all’interprete di individuare – di volta in volta – i controlli ai quali tale potere sarà soggetto⁸.

⁵ Si veda, sul punto, G. OPPO, *Sui principi generali del diritto privato*, in *Riv. dir. civ.*, I, p. 484.

⁶ Al riguardo, P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo comunitario delle fonti*³, cit., p. 319, evidenzia che, sul presupposto che ciascuno è il migliore giudice dei propri interessi, l’autonomia privata è innanzitutto autodeterminazione, autoregolamentazione, potere della volontà. Sul punto v. anche R. SCOGNAMIGLIO, *Dei contratti in generale*, in *Comm. Cod. civ.* Scialoja-Branca, 1970, Roma, p. 28, il quale la qualifica quale atto giuridico destinato a incidere sul rapporto, secondo i presupposti e i limiti indicati nella legge.

⁷ Di tale avviso P. BARCELLONA, *Diritto privato e società moderna*, Napoli, 1996, p. 327, secondo il quale l’autonomia privata equivale, in realtà, all’attribuzione di una posizione eccezionale, quasi corrispondente a una prerogativa tipica del legislatore; quella di contribuire a creare il giuridicamente rilevante. Ancora, L. FERRI, *L’autonomia privata*, cit., p. 16 ss., identifica l’autonomia privata con il potere riconosciuto dall’ordinamento ai privati di darsi norme giuridiche in particolari campi a essi riservati. Diversamente, secondo R. SACCO, voce *Autonomia nel diritto privato*, cit., p. 519 s., l’autonomia non inizierebbe là dove il consociato può creare regole liberamente (se liberamente volesse dire “senza oneri”), bensì laddove l’ordinamento mette a disposizione del consociato uno o più procedimenti, più o meno spediti e facilmente agibili, adottando i quali il consociato riesce a creare la regola giuridica. Sostiene, infine, che l’autonomia privata non possa essere concepita come fonte neppure derivata di norme giuridiche, con la conseguenza che la volontà deve stimarsi idonea a produrre effetti per il soggetto solo perché la volontà sovrana che si esprime nell’ordinamento l’ha autorizzata a ciò, F. SANTORO PASSARELLI, voce *Autonomia collettiva*, cit., p. 369; ID., *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1964, p. 126. *Contra*, ritiene che l’autonomia privata si sviluppi in modo originario per conto proprio senza bisogno di preve concessioni da parte dell’ordinamento, P. SCHLESINGER, *L’autonomia privata e i suoi limiti*, cit., p. 229.

⁸ Precisa che i consociati non possono creare regole con il pensiero R. SACCO, voce *Autonomia nel diritto privato*, cit., p. 518.

Al riguardo, occorre evidenziare come i limiti ai quali l'autonomia è sottoposta hanno avuto una valenza differente a seconda dei momenti storici, del settore e della tipologia soggettiva presi in considerazione, con la conseguenza che deve riconoscersi al concetto una valenza relativa e storica.

Sotto il versante della relatività, pur essendo l'autonomia privata espressamente affermata esclusivamente nella rubrica di una norma codicistica – il riferimento è all'art. 1322 c.c., concernente l'autonomia contrattuale⁹ – non si può porre in dubbio che si espliciti in tutti i settori che riguardano le attività umane, quali – a titolo esemplificativo – i rapporti contrattuali, l'esercizio dell'impresa, l'ambito familiare e quello successorio¹⁰.

Potendo manifestarsi anche in ambiti diversi dai rapporti giuridici patrimoniali, non si risolve, dunque, nella sola autonomia contrattuale, che ne costituisce esclusivamente una specificazione e che ha sempre rappresentato e tutt'ora simboleggia il terreno elettivo di riflessione per l'interprete¹¹.

⁹ Il rilievo è di P. RESCIGNO, *Introduzione*, in *Autonomia privata, individuale e collettiva*, Napoli, 2006, p. VII.

¹⁰ Non sempre, tuttavia, l'autonomia privata è caratterizzata dalla medesima estensione, giacché, in taluni settori, incontra maggiori ostacoli. Il riferimento è nello specifico all'atteggiarsi della stessa nell'ambito del diritto delle successioni in ragione dei limiti derivanti, a tacer d'altro, dalla disciplina concernente la successione necessaria e il divieto dei patti successori (art. 458 c.c.). Sul punto, tra i tanti, v. A. NATALE, *Autonomia privata e diritto ereditario*, Padova, 2009, *passim*. I medesimi rilievi possono essere operati quanto al diritto di famiglia, stante i limiti imposti dalla natura indisponibile di talune delle situazioni giuridiche considerate, nonché dal disposto di cui all'art. 160 c.c. Nondimeno, anche in tale ambito deve riconoscersi cittadinanza all'autonomia privata a differenza di quanto sostenuto in passato, tra i tanti, da A. CICU, *Il diritto di famiglia. Teoria generale*, (1914) rist., Bologna, 1978, *passim*, il quale considerava la famiglia un'istituzione rivolta al perseguimento di finalità a carattere pubblicistico, portatrice di valori assoluti e trascendenti quelli dei suoi membri, circostanza che lo spingeva a considerare il suo diritto collocato in una zona intermedia fra il diritto privato e quello pubblico, con esclusione di ogni rilievo all'autonomia dei soggetti. *Contra*, non si può che rimandare a F. SANTORO PASSARELLI, *L'autonomia privata nel diritto di famiglia*, in *Dir. giur.*, 1945, p. 3 ss., raccolto poi nei *Saggi di diritto civile*, I, Napoli, 1961, p. 381 ss.

¹¹ In tale ottica, l'autonomia contrattuale costituisce una specificazione della più

Quanto alla storicità del concetto, all'interno dei codici ottocenteschi l'influsso dell'illuminismo e dell'ideologia liberale portava ad attribuire un ruolo primario all'autonomia privata, espressione della signoria della volontà individuale, i cui condizionamenti erano avvertiti come un fattore eccezionale¹².

Successivamente, comprese le problematicità sottese alla logica del

ampia autonomia negoziale, espressamente riconosciuta dall'art. 1322 c.c., il quale attribuisce la libertà di contrarre stipulando non solo contratti tipici, ma anche contratti atipici, purché diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico e di determinare il contenuto del contratto nei limiti imposti dalla legge con la precisazione che, nel rispetto del principio di relatività, sancito dall'art. 1372, comma 2, c.c., il contratto non produrrà effetti rispetto ai terzi, salvo i casi previsti dalla legge. Sul punto, v., tra i tanti, F. CRISCUOLO, *Autonomia negoziale e autonomia contrattuale*, Napoli, 2008, *passim*. Per quanto attiene alla tutela costituzionale dell'autonomia contrattuale, v., *ex multis*, A. LISERRE, *Tutele costituzionali della autonomia contrattuale*, Milano, 1971, *passim*.

¹²In base al principio della signoria della volontà, affermato nella visione liberale delle codificazioni ottocentesche, le parti regolamentavano i propri interessi in modo libero e insindacabile. Partendo dal postulato secondo il quale le parti – dotate del medesimo potere contrattuale, poiché libere e uguali (c.d. principio della parità formale delle parti) – sarebbero i migliori arbitri dei propri interessi, si cercava di evitare interventi dello Stato, che potessero incidere sull'iniziativa economica privata e, di conseguenza, sul mercato (v., tra gli altri: G. STOLFI, *Teoria del negozio giuridico*, Padova, 1947, *passim*). Si riteneva che solo in questo modo si potesse arrivare a regolamentazioni eque, poiché le parti non avrebbero mai prestato il proprio consenso ad accordi contrattuali a loro sfavorevoli. Espressiva della mentalità del tempo è l'espressione "*qui dit contractuel, dit juste*", riconducibile a A. FOUILLÉ, *La science sociale contemporaine*, Parigi, 1884, p. 410. Questa visione si rivela, però, utopistica, giacché le parti, nella realtà, sono frequentemente dotate di un differente potere contrattuale e, di conseguenza, la regolamentazione finisce spesso con l'essere squilibrata a favore della parte più forte. Sul punto v., anche: L. CARIOTA FERRARA, *Il negozio giuridico nel diritto privato italiano*, cit., p. 55; F. MESSINEO, *Il contratto in genere*², in *Tratt. dir. civ. e comm.* Cicu-Messineo, Milano, 1972, p. 42 ss.; R. CALVO, *I contratti dei consumatori*, in *Trattato di diritto commerciale e diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. Galgano, Padova, 2005, p. 14. Per un'analisi dell'atteggiarsi dell'autonomia privata in epoca liberale v.: A. TROMBETTA, *Freedom of contracts: ascesa e caduta di un principio*, in *Riv. dir. civ.*, 1984, p. 172 ss.; P. BARCELLONA, *Diritto privato e società moderna*, Napoli, 1996, p. 58 ss.

laissez faire, tale tendenza subì una netta inversione¹³, con il conseguente proliferare dei controlli cui oggi è sottoposta l'autonomia privata¹⁴.

In una realtà caratterizzata da rapporti di forza squilibrati tra le parti, l'uguaglianza si palesava come esclusivamente formale, situazione che – con l'avvento dello Stato sociale – ha portato a stimare inaccettabile un atteggiamento di neutralità e indifferenza del pubblico potere, chiamato a intervenire per salvaguardare l'uguaglianza sostanziale¹⁵.

In ragione della citata evoluzione, nelle codificazioni moderne l'autonomia negoziale non è più avvertita come esercizio di un potere incondizionato, dato che essa deve rispettare le esigenze di solidarietà emergenti dalla Carta costituzionale¹⁶.

¹³ Con il tempo si è preso atto, tuttavia, che la logica del *laissez faire* presuppone la sussistenza di un mercato “ideale”; mentre, nella realtà, i rapporti tra privati finiscono con l'essere dominati da rapporti di forza. Osservano che, se lasciato libero di operare, il mercato è destinato al fallimento: A. GIANOLA, *Autonomia privata e terzo contratto*, in *Autonomia privata e collettiva*, a cura di P. Rescigno, Napoli-Roma, 2006, p. 138; R. CALVO, *I contratti dei consumatori*, cit., p. 18.

¹⁴ Si veda sul punto: P. BARCELLONA, *Intervento statale e autonomia privata nella disciplina dei rapporti economici*, Milano, 1986, *passim*; ID., *Sui controlli della libertà contrattuale*, in *Riv. dir.*, 1965, II, p. 596 ss.

¹⁵ Significa come tale processo determini una graduale restrizione del campo riservato al potere giuridico del privato, L. FERRI, *L'autonomia privata*, cit., p. 251 s. In particolare per quanto attiene agli interventi dello Stato in ambito economico, si rimanda a L. MENGONI, *Persona e iniziativa economica privata nella costituzione*, in *Persona e mercato*, a cura di G. Vettori, Padova, 1996, p. 25 ss.

¹⁶ A tacer d'altro, l'idea liberale che le parti siano i migliori giudici dei loro interessi è tramontata al cospetto del diffondersi della società capitalista che ha portato a un sistema nel quale il testo contrattuale non sempre è il risultato di una trattativa, quanto piuttosto è oggetto di predisposizione unilaterale ed è sottoposto all'attenzione della controparte esclusivamente per l'adesione. Con il diffondersi della contrattazione di massa e dei contratti standard, disciplinati dal codice civile agli artt. 1341 e 1342 c.c., l'autonomia dei soggetti sovente si riduce alla scelta di acquistare un determinato bene, aderendo a moduli e formulari unilateralmente predisposti dall'imprenditore, che si trova in posizione di maggiore forza. Sui contratti standard v., tra i tanti, G. ALPA, voce *Contratti di massa*, in *Enc. dir. app.*, Milano, 1997, I, p. 403 ss.;

Se, infatti, la Costituzione tutela l'autonomia privata¹⁷, in quanto espressione della libertà delle persone e, dunque, quale diritto fondamentale¹⁸, non la reputa, tuttavia, in sé e per sé meritevole di tutela: si tratta, infatti, di un'attività necessariamente sottoposta a valutazioni e a controlli, tra i quali il rispetto del principio di solidarietà sociale, enunciato dall'art. 2 Cost.¹⁹.

In relazione ai valori affermati dalla Costituzione, è imposta una rilettura della disciplina codicistica, la quale pone sotto una nuova luce lo stesso modo di intendere i "confini" posti all'autonomia privata: da un lato, la libertà deve cedere il passo alla promozione della solidarietà sociale e a esigenze di tutela della dignità, della sicurezza e della libertà dei soggetti²⁰; dall'altro, differenti risultano i parametri ai quali si deve attenere il giudizio di meritevolezza dei negozi giuridici²¹.

Ne emerge un quadro nel quale i limiti all'autonomia privata, non sono più avvertiti come eccezionali, negativi ed esterni²², ma anche interni e positivi, rappresentati dal perseguimento di interessi e finalità reputati meritevoli di tutela²³ e di valori fondanti il sistema²⁴.

A. ALBANESE, *Obblighi sociali di prestazione e funzione dell'accordo nella contrattazione di massa*, in *Resp. civ.*, 2005, p. 262 ss.

¹⁷ Evidenziano come si tratti, in realtà, di una tutela indiretta: P. RESCIGNO, voce *Il contratto in generale*, in *Enc. giur.*, Roma, 1988, IX, p. 10 ss.; L. MENGONI, *Autonomia privata e Costituzione*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1997, I, p. 1 ss.

¹⁸ Al riguardo, v. C.M. BIANCA, *Diritto civile. 3. Il contratto*, cit., p. 30 s.

¹⁹ Di questo avviso v., in particolare: P. PERLINGIERI, *Nuovi profili del contratto*, in *Rass. dir. civ.*, 2000, p. 552; ID., *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo comunitario delle fonti*³, cit., p. 322; nonché, P. SCHLESINGER, *L'autonomia privata e i suoi limiti*, cit., p. 230.

²⁰ V. nei predetti termini M. LUCIANI, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, 1983, *passim*.

²¹ Sul punto, P. PERLINGIERI, *Nuovi profili del contratto*, cit., p. 552 ss.

²² Nei predetti termini F. GAZZONI, *Equità e autonomia privata*, Milano, 1970, p. 189 s.

²³ Si veda, tra i tanti, R. NICOLÒ, voce *Diritto civile*, in *Enc. dir.*, Milano, 1964, XII, p. 911. Attualmente, tale giudizio deve essere svolto avendo come parametri i principi costituzionali (v. M. NUZZO, *Utilità sociale e autonomia privata*, Milano, 1975, p. 97 ss., nonché G. ALPA, *Responsabilità dell'impresa e tutela del consuma-*

In tale ottica si assiste, peraltro, a una sempre maggiore diffusione di forme di eteroregolamentazione e di controllo sul regolamento negoziale, con la conseguenza che l'autoregolamentazione non può ulteriormente essere considerata come un aspetto essenziale dell'atto di autonomia privata²⁵: talvolta, infatti, la volontà si riduce a dare impulso all'atto, il cui contenuto poi è eteroregolamentato, circostanza che porta a ragionare in termini di "iniziativa privata", anziché di autonomia privata²⁶.

In questo quadro, in ambito contrattuale, s'inseriscono anche gli interventi, espressione dei principi Costituzionali di eguaglianza e solidarietà, volti a tutelare i cc.dd. contraenti deboli, ovvero soggetti che rispetto alla propria controparte, si trovano – per circostanze anche molto diverse tra loro – in condizione di asimmetria del potere contrattuale²⁷.

tore, Milano, 1975, p. 515 ss.). Sulla meritevolezza di tutela dei negozi giuridici: G.B. FERRI, *Ordine pubblico, buon costume e teoria del contratto*, Milano, 1970, *passim*; ID., *Ancora in tema di meritevolezza dell'interesse*, in *Riv. dir. comm. gen. obbl.*, 1974, p. 1 ss.; ID., *Il negozio giuridico tra ordinamento e autonomia*, in *Autonomia negoziale tra libertà e controlli*, a cura di G. Fucillo, Napoli, 2002, p. 32 ss.; M. COSTANZA, *Meritevolezza degli interessi ed equilibrio contrattuale*, in *Cel.*, 1987, p. 430 ss.; P. PERLINGIERI, *Equilibrio normativo e principio di proporzionalità nei contratti*, in *Rass. dir. civ.*, 2001, p. 334 ss.; R. SACCO, voce *Interesse meritevole di tutela*, in *Dig. disc. priv. agg.*, 2010, V., p. 783 ss.; F. RUSCELLO, *Istituzioni di diritto civile*, Bari, 2017, p. 124.

Circa il controllo di liceità del negozio giuridico v., tra i tanti, E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*², cit., p. 114 ss.; M. NUZZO, voce *Negozio giuridico. IV) Negozio illecito*, in *Enc. giur.*, Roma, 1990, XX, p. 3 ss.

²⁴ P. PERLINGIERI, «Controllo» e «conformazione» degli atti di autonomia negoziale, in *Rass. dir. civ.*, 2017, p. 213.

²⁵ Rileva come il negozio giuridico sia una sintesi di auto ed eteroregolamentazione P. PERLINGIERI, «Controllo» e «conformazione» degli atti di autonomia negoziale, cit., p. 206.

²⁶ V., nello specifico, P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo comunitario delle fonti*³, cit., p. 324.

²⁷ Si vedano, tra i tanti: G. VETTORI, in *Materiali e commenti sul nuovo diritto dei contratti*, a cura di G. Vettori, Padova, 1999, p. XXI; C. CAMARDI, *Efficienza e reti di impresa*, in *Studi in onore di D. Messinetti*, Napoli, 2008, p. 199; G. VILLA, *Inva-*

In tal senso, un ruolo di primaria importanza deve attribuirsi al legislatore comunitario, il quale ha introdotto negli ultimi lustri numerose previsioni tese a garantire l'uguaglianza sostanziale²⁸: dagli anni settanta copiosi sono stati gli interventi a difesa dei consumatori²⁹ – poi confluiti all'interno del c.d. codice del consumo (d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206)³⁰ –, degli utenti dei servizi bancari e finanzia-

lità e contratto tra imprenditori in situazione asimmetrica, in *Il terzo contratto*, a cura di G. Gitti e G. Villa, Bologna, 2008, p. 123 ss.; F. RUSCELLO, *Introduzione*, in *Contratti tra imprese e tutela dell'imprenditore debole*, a cura di F. Ruscello, Roma, 2012, p. 155 ss.; ID., *Contratti fra imprese e tutela dell'imprenditore debole*, in *Vita not.*, 2012, p. 411 ss.; nonché, da ultimo e per ulteriori richiami, v. M.M. PARINI, «Forza contrattuale» e rapporti tra imprese, 2013, Roma, *passim*.

²⁸ Sul punto, v. E. CAPOBIANCO, *Diritto comunitario e trasformazione del contratto*, Napoli, 2003, p. 10 ss.; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo comunitario delle fonti*³, cit., p. 329; nonché, R. CLARIZIA, *Nuovi limiti all'autonomia contrattuale tra le parti*, in *Studi in onore di D. Messinetti*, a cura di F. Ruscello, I, Napoli, 2008, p. 273, secondo il quale, mediante tali interventi, il legislatore avrebbe "espropriato" spazi in passato lasciati all'autonomia privata.

²⁹ Sul punto, v., tra i tanti: V. ROPPO, *Il contratto*, in *Tratt. dir. priv.*, a cura di G. Iudica e P. Zatti, Milano, 2001, p. 904; A. JANNARELLI, *La disciplina dell'atto e dell'attività: i contratti tra imprese e tra imprenditori e consumatori*, in *Trattato di diritto privato europeo*, a cura di N. Lipari, III, Padova, 2003, p. 3 ss.; G. BENACCHIO, *Diritto privato della comunità europea*⁵, Padova, 2010, p. 319 ss.; F. RUSCELLO, *La Direttiva 2001/95/Ce sulla sicurezza generale dei prodotti. Dalla tutela del consumatore alla tutela della persona*, in *Vita not.*, 2004, p. 139 ss.

³⁰ Nel senso che si possa parlare dello *status* di consumatore, v., *ex multis*: G. BENEDETTI, *Tutela del consumatore e autonomia contrattuale*, in *Materiali e commenti sul nuovo diritto dei contratti*, a cura di G. Vettori, Padova, 1999, p. 799 ss.; G. ALPA, *Il diritto dei consumatori*, Roma-Bari, 2002, p. 38 ss.; M. GAMBINI, *Il nuovo statuto del consumatore europeo: tecniche di tutela del contraente debole*, in *Giur. merito*, 2004, p. 2637; R. CALVO, *I contratti dei consumatori*, cit., p. 11. In senso critico sulla possibilità di riconoscere l'esistenza dello *status* di consumatore, tra i tanti, E. MINERVINI, *Status delle parti e disciplina del contratto*, in *Obbl. contr.*, 2008, p. 8 ss. Come osservato da G. GITTI e F. DELFINI, *Autonomia privata e tipizzazione contrattuale*, in *Riv. dir. priv.*, 2007, p. 474, si tratterebbe, però, di uno *status* a "soggettività variabile", nel senso che lo stesso può essere integrato da soggetti giuridici diversi a seconda di come essi si pongono in relazione al mercato finale di riferimento. A seguito dell'introduzione della disciplina a tutela del consumatore sarebbe venuta meno la tendenziale unitarietà del diritto dei contratti per A.P. SCARSO,

ri³¹ e, da ultimo, dei cc.dd. imprenditori deboli³², i quali sovente si vengono a trovare in condizione di asimmetria del potere contrattuale rispetto alla controparte.

Nello specifico, siccome talune limitazioni dell'autonomia privata, dettate dal legislatore, sono subordinate all'appartenenza del contraente a una determinata categoria, si discorre di un progressivo passaggio dal contratto allo *status*, quale criterio che consente di individuare la norma applicabile e definire i “confini” che delimitano la libertà dei soggetti, circostanza che imprime all'autonomia privata un'ulteriore, ma peculiare caratteristica³³.

2. *L'autonomia privata collettiva come evoluzione dell'autonomia privata.*

In tale peculiare momento storico, non solo si palesano trattamenti differenziati per i soggetti in ragione del loro *status*, ma si riconosce un ruolo di spicco a soggetti collettivi (i cc.dd. gruppi intermedi), che si fanno portatori degli interessi della categoria, e che ricevono protezione costituzionale – nonché da numerose altre fonti di carattere internazionale³⁴ e comunitario³⁵ – in relazione alla funzione sociale perseguita³⁶.

Il contraente debole, Torino, 2006, p. 7. Reputano che non si possa più discutere di contratto come figura generale, tra gli altri: G. DE NOVA, *Contratto: per una voce*, in *Riv. dir. priv.*, 2000, p. 636; M. GAMBINI, *Il nuovo statuto del consumatore europeo: tecniche di tutela del contraente debole*, cit., p. 2605 ss.

³¹ Si vedano il d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385, Testo Unico Bancario (T.U.B.), nonché il d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, Testo Unico della Finanza (T.U.F.).

³² Sul punto, si rimanda a F. RUSCELLO, *Introduzione*, cit., p. 155 ss.; ID., *Contratti fra imprese e tutela dell'imprenditore debole*, in *Vita not.*, 2012, p. 411 ss.

³³ Di tale avviso V. ROPPO, *Il contratto*², 2011, Milano, p. 48 s.

³⁴ Tra i diversi interventi al riguardo si segnala la convenzione O.I.L. del 1 luglio 1949 sul diritto di organizzazione e di negoziazione collettiva.

³⁵ Basti pensare al Trattato di Maastricht del 1992, che ha riconosciuto un ruolo assai rilevante alla contrattazione collettiva, poi ribadito e perfezionato con il successivo Trattato di Amsterdam del 1997. Sul punto v., tra i tanti, F. GUARRIELLO, *Ordinamento comunitario e autonomia collettiva*, Milano, 1992, *passim*.

³⁶ Com'è noto, i gruppi intermedi integrano una categoria assai ampia all'interno

In prima battuta, oltre all'art. 2 Cost., che riconosce espressamente le formazioni sociali, ordinate allo sviluppo della persona, sussistono ulteriori disposizioni tese a tutelare singoli gruppi intermedi: a tacer d'altro, gli artt. 18, 39 e 49 Cost. sono dedicati, rispettivamente, alle associazioni, ai sindacati e ai partiti politici; gli artt. 29, 30 e 31 Cost. si riferiscono alla famiglia; infine, gli artt. 43 e 45 Cost. tutelano le comunità di lavoratori e di utenti e le cooperative.

A ben vedere, i gruppi intermedi rappresentano un luogo privilegiato all'interno del quale il singolo può esplicare le proprie prerogative e situazioni esistenziali, quali – a titolo meramente esemplificativo – la partecipazione alla vita politica oppure la professione del proprio credo.

Al contempo, in un contesto caratterizzato dalla netta delimitazione dell'autonomia privata in ragione della presenza di asimmetrie informative, che potrebbero rivelarsi svantaggiose per il “soggetto debole”, sempre maggiore rilievo è attribuito alla c.d. autonomia privata collettiva, avvertita come un'alternativa all'imposizione di una disciplina legislativa vincolistica³⁷.

della quale non sono solo riconducibili le formazioni sociali espressamente regolate e riconosciute dalla Carta costituzionale. Senza alcuna pretesa di esaustività, si considerano tali: la famiglia, i sindacati, i partiti, le associazioni, le società, le confessioni religiose, le cooperative. Sul punto v. P. RESCIGNO, *Le società intermedie*, in *Persona e comunità*, I, Bologna, 1966, rist. Padova, 1987, p. 29 ss.; E. ROSSI, *Le formazioni sociali nella costituzione italiana*, Padova, 1989, *passim*; AA.VV., *Personalità giuridica e gruppi organizzati. Atti del convegno tenutosi a Trani-Barletta il 19-21 giugno 1970*, Milano, 1971, *passim*; M.V. DE GIORGI, *I gruppi intermedi*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2012, II, p. 89 ss.; ID., *Vivere per raccontarla: i gruppi intermedi*, in *Riv. dir. civ.*, 2012, I, p. 791 ss. Segnalano lo sviluppo di tale fenomeno: A. CATAUDELLA, *Sul contenuto del contratto*, Milano, 1966, p. 11; C.M. BIANCA, *Le autorità private*, Napoli, 1977, *passim*; P. BARCELLONA, *Diritto privato e società moderna*, Napoli, 1996, p. 109 ss.

³⁷ Evidenzia tale tendenza P. RESCIGNO, *Introduzione*, cit., p. XV. L'autonomia collettiva, al pari di quella individuale, sarà soggetta a controlli e limiti, che non coincideranno solamente con i controlli ai quali necessariamente deve sottostare l'autonomia privata individuale (v. sul punto ID., *L'autonomia dei privati*, cit., p. 426); si tratterà, infatti, anche di controlli ulteriori, tesi a verificare le modalità di azione dei gruppi intermedi, al fine di valutarne la conformità all'interesse collettivo tutelato e l'idoneità a consentire lo sviluppo della personalità dei singoli.

Nello specifico, l'espressione "autonomia collettiva" è impiegata per indicare il potere di autoregolamentazione attribuito a taluni gruppi sociali per la tutela d'interessi collettivi³⁸, particolari e propri di tutti i soggetti che appartengono al gruppo³⁹, ma che non assurgono a prerogative della generalità o della totalità degli individui⁴⁰.

In quest'ottica si deve evidenziare come l'autonomia privata possa essere esercitata non solo dal singolo, bensì, anche dai gruppi, che perseguono interessi comuni ai componenti e individuati come propri del gruppo stesso⁴¹.

Sull'autonomia collettiva, si vedano, tra i tanti, i contributi di: L. MENGONI, *Legge e autonomia collettiva*, in *Mass. giur. lav.*, 1980, 5, p. 692; nonché di F. SANTORO PASSARELLI, voce *Autonomia collettiva*, cit., p. 371, il quale rileva come condizione necessaria per l'esercizio dell'autonomia collettiva sia l'elemento dell'organizzazione del gruppo, grazie al quale il soggetto (sia esso il *pater familias* o il sindacato) è abilitato all'attività giuridica nell'interesse collettivo.

³⁸ Per quanto attiene alla nozione d'interesse collettivo, non si può che rimandare a F. SANTORO PASSARELLI, *Autonomia collettiva, giurisdizione, diritto di sciopero*, Milano, 1949, p. 177 ss., il quale lo descriveva come «l'interesse di una pluralità di persone a un bene idoneo a soddisfare non già il bisogno individuale di una o di alcune di quelle persone, ma il bisogno comune di tutte. In questo senso l'interesse collettivo è indivisibile, non diversamente dall'interesse generale, che è l'interesse collettivo per eccellenza, l'interesse di tutta la comunità giuridicamente organizzata».

Rileva come l'interesse collettivo sia la "sintesi" degli interessi individuali e da questi distinto qualitativamente e quantitativamente, R. PESSI, *Lezioni di diritto del lavoro*, Torino, 2016, p. 130. Nello specifico, l'interesse sindacale è qualificato come interesse collettivo (v. sul punto: B. CARUSO, *Rappresentanza sindacale e consenso*, Milano, 1992, *passim*; M. PERSIANI, *Saggio sull'autonomia privata collettiva*, Padova, 1972, *passim*).

³⁹ Quanto al rapporto tra l'autonomia collettiva e quella privata, la pretesa superiorità degli interessi del gruppo rispetto a quelli individuali ha portato F. SANTORO PASSARELLI, voce *Autonomia collettiva*, cit., p. 372, a riconoscere la prevalenza dell'autonomia collettiva su quella individuale.

⁴⁰ Gli interessi perseguiti tramite tale autonomia, esercitata in forma collettiva, si distinguono, infatti, da quelli pubblici, purché non siano generali e propri di tutta la collettività. Più in particolare, l'autonomia collettiva si differenzia dall'autonomia pubblica, la quale non è mai libera, ma ha natura funzionale. Sul punto, v. F. SANTORO PASSARELLI, voce *Autonomia collettiva*, cit., p. 372.

⁴¹ Secondo A. CATAUDELLA, *Ancora sulla prevalenza del contratto collettivo sul contratto individuale di lavoro: uno sguardo al passato e qualche considerazione*

Tali soggetti – al fine di realizzare le finalità avute di mira – possono stipulare contratti tramite i quali sono determinate regole uniformi da utilizzare in contratti individuali, circostanza che ha portato a ricondurli nell'alveo di quelli cc.dd. normativi⁴². Più propriamente, tali accordi sono qualificabili come contratti normativi collettivi, contraddistinti per la qualifica soggettiva di almeno una delle parti, integrata da un gruppo organizzato, teso a tutelare l'interesse di una collettività⁴³.

In ragione di tale contingenza, deve riconoscersi che un tratto peculiare dell'autonomia collettiva è, dunque, rappresentato dalla differen-

sul presente, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2008, p. 68 s., l'autonomia collettiva non integrerebbe una mera derivazione dall'autonomia privata, ma rappresenterebbe uno strumento per soddisfare gli interessi collettivi.

⁴² Si veda L. MENGONI, *Legge e autonomia collettiva*, in *Mass. giur. lav.*, 1980, 5, p. 692. *Contra*, sostiene che tale figura sarebbe inidonea a giustificare l'automatica prevalenza delle clausole del contratto collettivo su quelle contrastanti del contratto individuale, avendo il contratto collettivo efficacia meramente obbligatoria, A. CATAUDELLA, *Ancora sulla prevalenza del contratto collettivo sul contratto individuale di lavoro: uno sguardo al passato e qualche considerazione sul presente*, cit., p. 65 s. Inoltre, secondo l'A., i contratti collettivi – a differenza di quelli normativi – sarebbero idonei, altresì, a incidere sui rapporti contrattuali in essere. Nei medesimi termini v. M. PERSIANI, *Saggio sull'autonomia privata collettiva*, Padova, 1972, p. 151 ss.

Sui contratti normativi si vedano, *ex multis*: D. BARBERO, *Il contratto-tipo nel diritto italiano*, Milano, 1935, p. 38 ss.; L. CARIOTA FERRARA, *Riflessioni sul contratto normativo*, in *Arch. giur.*, 1937, p. 53 ss.; F. MESSINEO, voce *Contratto normativo*, in *Enc. dir.*, Milano, 1962, X, p. 117 ss. Più in particolare, V. ROPPO, *Il contratto*, Bologna, 1977, p. 288, evidenzia come i contratti collettivi del diritto del lavoro rappresentino l'espressione più importante del contratto normativo. *Contra*, G. GITTI, *Contratti regolamentari e normativi*, Padova, 1994, p. 61, rileva, invece, come il contratto collettivo di lavoro sia un contratto regolamentato, implicante un fenomeno d'imposizione a terzi, da parte di una o più associazioni, di una disciplina predisposta unilateralmente. In senso opposto, è da riconoscersi a tali contratti la qualifica di contratti normativi secondo la definizione che ne fornisce F. RUSCELLO, «*Contratti di scambio*» e *negozi regolamentari in Italia e Spagna*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, II, p. 480 ss. Nello specifico, l'A. afferma che i contratti normativi vincolano gli stipulanti alle modalità contrattuali da osservare in futuri negozi che le parti concluderanno tra loro o con terzi.

⁴³ Di tale avviso G. GUGLIELMETTI, *I contratti normativi*, Padova, 1969, p. 23 ss.

ziazione tra i soggetti che stipulano il contratto e quelli che, invece, saranno destinatari degli effetti dello stesso⁴⁴.

Storicamente, il diffondersi del fenomeno trova la propria ragione d'essere nella necessità di riequilibrare una posizione di forza in un'ottica di protezione dei soggetti deboli, i quali hanno individuato proprio nell'"associazionismo" uno strumento idoneo a porsi uniti (e dunque più forti) nei confronti della comune controparte contrattuale e così prevenire fenomeni di prevaricazione e correggere alcune asimmetrie informative⁴⁵.

Tuttavia, non va celato che tale strumento, implicante un'uniformità delle condizioni contrattuali, comporta anche per la parte "forte" notevoli benefici in termini di una riduzione dei "costi" della contrattazione e di rimozione di ogni incertezza nell'amministrazione del rapporto⁴⁶.

3. *Alcune ipotesi di autonomia collettiva nel nostro ordinamento: i cc.dd. contratti collettivi di diritto comune, gli accordi collettivi in materia di contratti agrari e un'indagine sulla disciplina dei contratti di locazione.*

Tradizionalmente, il diritto del lavoro ha simboleggiato il terreno elettivo dell'autonomia collettiva⁴⁷; e ciò, in ragione dell'evoluzione

⁴⁴ Sul punto, con riferimento all'autonomia collettiva esercitata tramite il contratto collettivo, P. ICHINO, *Il contratto di lavoro*, in *Tratt. di dir. civ. comm.* Cicu-Messineo, 2000, Milano, p. 224.

⁴⁵ Al riguardo v., tra i tanti: R. FLAMMIA, *Contributo all'analisi dei sindacati di fatto*, I, in *Autotutela degli interessi di lavoro*, Milano, 1963, p. 84 ss.; nonché G. GITTI, *Contratti regolamentari e normativi*, cit., p. 9 ss.

⁴⁶ Evidenzia tale tendenza e le numerose esigenze alla base della stessa P. ICHINO, *Il contratto di lavoro*, cit., p. 224. Anche per gli imprenditori la negoziazione collettiva delle condizioni di lavoro presenta, infatti, il vantaggio di esimerli dal compito di conciliare gli interessi dei diversi gruppi di lavoratori, comportando un risparmio in termini di costi di transazione. Sul punto, v. V. ROPO, *Il contratto*, cit., p. 266 ss.

⁴⁷ Espressione dell'autonomia privata collettiva è anche il diritto di sciopero, che

del fenomeno sindacale e della tendenza dei lavoratori – a partire dalla rivoluzione industriale – di aggregarsi per riequilibrare la loro posizione di forza negoziale rispetto a quella del datore di lavoro⁴⁸.

La contrattazione collettiva, infatti, è una tipica e indicativa espressione della descritta autonomia collettiva, che vede le organizzazioni delle contrapposte categorie coinvolte nella stipula di accordi tesi a disciplinare in maniera uniforme i contratti di lavoro relativi a un determinato settore⁴⁹.

consente di astenersi dal lavoro nell'attuazione di un interesse della collettività dei lavoratori secondo F. SANTORO PASSARELLI, voce *Autonomia collettiva*, cit., p. 373.

Critico al riguardo appare, invece, F. CARINCI, *Il conflitto collettivo nella giurisprudenza costituzionale*, 1971, Milano, p. 132 ss. Sul punto, M. D'ANTONA, *L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1991, p. 455, rileva come il diritto del lavoro ha tradizionalmente svolto la propria funzione di ordinamento protettivo attraverso il dominio dell'eteronomia sull'autonomia e attraverso la subordinazione dell'individuale al collettivo.

⁴⁸ Sull'autonomia collettiva nel diritto del lavoro v., tra i tanti: G. GIUGNI, *Introduzione allo studio dell'autonomia collettiva*, Milano, 1960, *passim*; G. GHEZZI, *Dove va il diritto del lavoro. Afferrare Proteo*, in *Lav. dir.*, 2002, p. 342 ss.; P. PASSALACQUA, *L'autonomia collettiva come strumento di rimozione dell'incertezza legale*, in *La certificazione nei contratti di lavoro*, a cura di G. Perone e A. Vallebona, Torino, 2004, p. 65 ss.

⁴⁹ Com'è noto, diverse sono le tipologie di contratti collettivi che possono essere oggetto d'indagine: in passato, vi erano i contratti collettivi corporativi (abrogati mediante il r.d.l. 9 agosto 1943, n. 721), stipulati dalle associazioni sindacali di diritto pubblico, i quali avevano efficacia obbligatoria per tutti i lavoratori appartenenti alla categoria. Rilevava la peculiare natura ibrida di tali contratti collettivi, dotati del corpo del contratto e dell'anima della legge F. CARNELUTTI, *Teoria del regolamento collettivo dei rapporti di lavoro*, Padova, 1930, p. 116.

Ancora, astrattamente, sarebbero previsti poi i contratti collettivi, aventi efficacia reale, di cui all'art. 39 Cost., il quale, per differenti ragioni, non ha però trovato attuazione. Inoltre, occorre ricordare i contratti collettivi richiamati dalla legge 14 luglio 1959, n. 741, (c.d. "legge Vigorelli"), che delegava il Governo a emanare provvedimenti normativi aventi forza di legge, al fine di assicurare minimi inderogabili di trattamento economico e normativo nei confronti di tutti gli appartenenti a una medesima categoria. Nello specifico, secondo quanto previsto dall'art. 1 della citata legge il Governo, nell'emanazione di tali norme, avrebbe dovuto «*uniformarsi a tutte le clausole dei singoli accordi economici e collettivi stipulati dalle associazioni sindacali*» anteriormente alla data di entrata in vigore della legge.

Più in particolare, rappresentano una manifestazione dell'autonomia collettiva i cc.dd. contratti collettivi di diritto comune⁵⁰ – vincolanti esclusivamente per i soggetti che hanno scelto di aderire al sindacato – così denominati al fine di distinguerli da quelli, aventi efficacia *erga omnes*, riconducibili nell'ambizioso disposto di cui all'art. 39 Cost., rimasto però inattuato⁵¹.

Tali contratti collettivi sono idonei a riverberare peculiari effetti nei confronti dei contratti individuali di lavoro, poiché operano anche in contrasto con le pattuizioni peggiorative ivi contenute, secondo quanto ricavabile dal disposto di cui all'art. 2113 c.c.⁵².

⁵⁰ Sul punto e sulla peculiarità dell'espressione v. G. SUPPIEJ, *Funzione del contratto collettivo*, in *Nuovo trattato del diritto del lavoro*, diretto da L. Riva Sanseverino e G. Mazzoni, I, Padova, 1971, p. 225 s. V., altresì, W. CESARINI SFORZA, *Il diritto collettivo e i sindacati*, in *Dir. lav.*, 1965, I, p. 142 ss. Sull'autonomia privata collettiva nei contratti di lavoro non si può che rimandare a F. SANTORO PASSARELLI, *Saggi di diritto civile*, I, Napoli, 1961, p. 103 ss. Si vedano anche: G. VARDARO, *Contrattazione collettiva e sistema giuridico*, Napoli, 1984, *passim*; P. ICHINO, *Il contratto di lavoro*, 2000, Milano, p. 200 ss. Tali contratti collettivi di diritto comune, pur essendo efficaci solamente nei confronti degli iscritti, potrebbero produrre effetti anche al di là di tale cerchia in virtù della previsione di una clausola, inserita nel contratto individuale, che rinvia al contratto collettivo (così L. NOGLER, *Note in tema di schemi innominati di rinvio al contratto collettivo da parte del contratto individuale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1991, II, p. 539 ss.).

⁵¹ La disposizione costituzionale prevede che «*i sindacati che abbiano ottenuto la registrazione possono stipulare contratti collettivi di lavoro con efficacia obbligatoria per tutti gli appartenenti alle categorie alle quali il contratto si riferisce*». Sebbene, astrattamente, i contratti collettivi previsti dall'art. 39 Cost. si caratterizzano per la possibilità di dettare una disciplina che vincola anche soggetti che non sono iscritti a tali sindacati, nondimeno tale previsione non ha mai trovato attuazione poiché non si è concretizzato il meccanismo della registrazione. E ciò a fronte dell'ostilità dei sindacati a consentire controlli interni tesi a verificare la presenza di un ordinamento interno a base democratica, presupposto per ottenere la citata registrazione (v. C.M. BIANCA, *Diritto civile I. La norma giuridica, i soggetti*², Milano, 2002, p. 67 s.).

⁵² La disposizione ha generato notevoli contrasti interpretativi. V., tra i tanti: L. MENGONI, *Il contratto collettivo nell'ordinamento giuridico italiano*, in *Jus*, 1975, p. 247 ss.; D. PIZZONIA, *Rinunce, transazioni e prescrizione: le origini del dibattito sul ruolo dell'autonomia individuale*, in *La certificazione nei contratti di lavoro*, a cura

La giustificazione di tale fenomeno non può essere individuata in una disposizione normativa specifica⁵³, ma più propriamente nei meccanismi del diritto privato, postulanti l'esistenza di una volontà in tal senso – espressa o tacita – dei soggetti che poi stipulano i contratti particolari⁵⁴; circostanza che porta a stimare tale meccanismo espressione dell'autonomia privata negoziale⁵⁵.

La fattispecie è stata ricondotta nello schema della rappresentanza civilistica, con la conseguenza che il contratto collettivo di diritto comune spiegherebbe la sua efficacia solamente nei confronti degli iscritti alle associazioni sindacali stipulanti, in virtù di un mandato conferito dal datore di lavoro e dal lavoratore all'atto di adesione alle rispettive organizzazioni sindacali⁵⁶.

di G. Perone e A. Vallebona, Torino, 2004, p. 104 ss.; R. VOZA, *L'autonomia individuale e assistita nel diritto del lavoro*, Bari, 2007, p. 43 ss.

⁵³ Sul punto, v. R. SCOGNAMIGLIO, *Il codice civile e il diritto del lavoro*, in *Riv. dir. civ.*, 1994, I, p. 251. *Contra*, il contratto collettivo avrebbe la medesima struttura logica della norma per R. CORRADO, *L'efficacia normativa del c.d. contratto collettivo di diritto comune*, in *Dir. ec.*, 1964, p. 20, circostanza che porterebbe a riconoscere al sindacato un potere di tipo pubblicistico.

⁵⁴ Di tale avviso A. CATAUDELLA, *Ancora sulla prevalenza del contratto collettivo sul contratto individuale di lavoro: uno sguardo al passato e qualche considerazione sul presente*, cit., p. 78 s.

⁵⁵ Nei predetti termini, F. SCARPELLI, *Lavoratore subordinato e autotutela collettiva*, Milano, 1993, p. 304. Riconosce che i contratti collettivi di diritto comune sono espressione del potere di autonoma regolamentazione dei propri interessi riconosciuto ai privati, M. DE TILLA, *Patti in deroga e assistenza delle associazioni di categoria*, in *Contr.*, 1994, p. 337 ss.

⁵⁶ Ritiene che nell'atto di adesione al sindacato sia implicito il conferimento di un mandato a stipulare il contratto collettivo, di modo che i singoli associati assoggettino la loro autonomia a quella collettiva. F. SANTORO PASSARELLI, *Nozioni di diritto del lavoro*, Napoli, 1995, p. 47. Nei medesimi termini: V. CARULLO, *La soppressione delle organizzazioni sindacali fasciste e l'efficacia dei contratti collettivi di lavoro*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1947, p. 518 ss.; V. SIMI, *La funzione della legge nella disciplina collettiva dei rapporti di lavoro*, Milano, 1961, p. 58 ss.; G. SUPPIEJ, *Funzione del contratto collettivo*, cit., p. 217 ss. *Contra*, G. GITTI, *Contratti regolamentari e normativi*, Padova, 1994, p. 69, il quale evidenzia che parte sostanziale del contratto sono i sindacati e non i singoli.

Tale ricostruzione – pur munita del correttivo dell'irrevocabilità del mandato – è stata, tuttavia, oggetto di critiche basate sull'assunto per il quale non chiarirebbe l'inderogabilità in *peius* del contratto collettivo e l'idoneità dello stesso a incidere, altresì, sui rapporti contrattuali preesistenti⁵⁷.

Quanto a tale ultimo aspetto, tale circostanza è stata da taluni ricondotta nella prevalenza in sé dell'autonomia collettiva su quella individuale⁵⁸, in quanto maggiormente “affidabile” in un'ottica di tutela della parte debole (il lavoratore)⁵⁹; ancora, si è sostenuto che con l'iscrizione all'organizzazione sindacale e mediante il contratto di adesione, si costituirebbe una riserva di competenza e un atto di autolimitazione dell'autonomia individuale in favore di quella collettiva, con il conseguente assoggettamento volontario al potere del sindacato di disciplinare la propria sfera d'interessi⁶⁰.

⁵⁷ In questi termini A. CATAUDELLA, *Ancora sulla prevalenza del contratto collettivo sul contratto individuale di lavoro: uno sguardo al passato e qualche considerazione sul presente*, cit., p. 86 s. Così, anche, F. SCARPELLI, *Lavoratore subordinato e autotutela collettiva*, cit., p. 100 s.; M. DELLA ROCCA, *Rappresentanza sindacale e mandato nel contratto collettivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1964, p. 910 ss.

⁵⁸ Di tale avviso M. PERSIANI, *Saggio sull'autonomia privata collettiva*, Padova, 1972, p. 11, il quale cerca di invocare a sostegno del proprio assunto l'abrogato art. 2077, comma 2, c.c., che sanciva la prevalenza delle clausole del contratto collettivo su quelle del contratto individuale, che non fossero più favorevoli per il lavoratore. Soppresso l'ordinamento corporativo, pur non potendo tale norma, in realtà, trovare ulteriore applicazione con riferimento ai contratti collettivi di diritto comune, parte della giurisprudenza si ostina a tentare di applicarla (v., tra le tante, Cass., 12 maggio 1951, n. 1184, in *Riv. giur. lav.*, 1951, II, p. 253; Cass., 5 maggio 1962, n. 883, in *Mass. giur. lav.*, 1962, p. 226).

⁵⁹ Sul punto v. F. SCARPELLI, *Lavoro subordinato e autotutela collettiva*, cit., p. 304 ss.

⁶⁰ Nei predetti termini: A. CATAUDELLA, *Adesione al sindacato e prevalenza del contratto collettivo sul contratto individuale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1966, p. 559 ss.; ID., *Ancora sulla prevalenza del contratto collettivo sul contratto individuale di lavoro: uno sguardo al passato e qualche considerazione sul presente*, cit., p. 67 s. Nello specifico, A. CESSARI, *Il «favor» verso il prestatore di lavoro subordinato*, Milano, 1966, p. 114 ss., evidenzia che l'adesione al sindacato comporta una dismissione dei poteri di autonomia da parte dei singoli. *Contra*, R. SCOGNAMIGLIO,

Meccanismi riconducibili nell'alveo dell'autonomia collettiva, così rilevante nel settore del diritto del lavoro, sono rinvenibili, peraltro, in altre branche del diritto civile⁶¹, tra le quali, anche, il diritto agrario – ambito peculiare in ragione dell'intrinseca limitazione del bene “terra” – connotato da una disciplina vincolistica e inderogabile, tesa a garantire il raggiungimento degli obiettivi affermati dalla Carta costituzionale⁶².

Autonomia sindacale ed efficacia del contratto collettivo di lavoro, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1971, p. 147 ss., il quale reputa che con un fatto individuale, quale è l'adesione, i singoli possano cedere una sfera del proprio potere di autonomia, ma non possano attribuire al sindacato un potere di diversa natura e di prevalente efficacia. Del medesimo avviso, G. VARDARO, *Contratto collettivo e rapporti individuali di lavoro*, Milano, 1985, p. 182. A tale osservazione replica A. CATAUDELLA, *Ancora sulla prevalenza del contratto collettivo sul contratto individuale di lavoro: uno sguardo al passato e qualche considerazione sul presente*, cit., p. 71, evidenziando come chi ha il potere di regolare i propri interessi è libero di esercitarlo o meno e non può ritenersi privo del potere di privarsene, assoggettando la propria autonomia a quella del sindacato.

⁶¹ Le ipotesi riconducibili all'interno di tale fenomeno potrebbero essere assai numerose e meritevoli di attenzione: a tacer d'altro, secondo G. GITTI, *Contratti regolamentari e normativi*, cit., p. 105, si dovrebbe considerare il ruolo delle associazioni di categoria nei contratti di appalto internazionale, nei contratti di *engineering*, nonché, più in generale, nel commercio internazionale. Ancora, si potrebbe considerare l'art. 3 della legge 18 giugno 1998, n. 192 (Disciplina della subfornitura nelle attività produttive), il quale – dopo aver precisato che il prezzo pattuito deve essere corrisposto in un termine che non può eccedere i sessanta giorni dal momento della consegna del bene o della comunicazione dell'avvenuta esecuzione della prestazione – sancisce però che può essere fissato un diverso termine, non eccedente i novanta giorni, in accordi nazionali per settori e comparti specifici, sottoscritti presso il Ministero dell'industria, del commercio e dell'artigianato da tutti i soggetti competenti per settore presenti nel Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro in rappresentanza dei subfornitori e dei committenti. Può, altresì, essere fissato un diverso termine, in ogni caso non eccedente i novanta giorni, in accordi riferiti al territorio di competenza della camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura presso la quale detti accordi sono sottoscritti dalle rappresentanze locali dei medesimi soggetti di cui al secondo periodo. Sul punto, v. G. GITTI, *Gli accordi interprofessionali “in deroga” alla disciplina legale del contratto di subfornitura*, in *Contr.*, 1999, p. 300 ss.

⁶² Sui contratti agrari v., tra i tanti: G. CARRARA, *I contratti agrari*⁴, in *Tratt. Vas-*

La legge 3 maggio 1982, n. 203, recante «*norme sui contratti agrari*», riconosce, infatti, al comma 3 del dibattuto e innovativo art. 45, alle organizzazioni professionali agricole la facoltà di stipulare accordi collettivi in materia di contratti agrari⁶³.

Di là dal richiamo all'esercizio dell'autonomia collettiva, sotto il profilo ermeneutico la disposizione implica evidenti ambiguità sottese al non limpido coordinamento della stessa con quanto statuito, invece, dall'art. 58 della medesima legge; previsione – quest'ultima – che afferma la nullità delle convenzioni in contrasto con la legge, salvo il disposto dell'art. 45, richiamato, tuttavia, senza ulteriori specificazioni circa il comma in concreto preso in considerazione.

Tale circostanza non permette di evincere se – anche tramite la stipula dei contratti collettivi, menzionati al comma 3 dell'art. 45 – sia possibile derogare direttamente alla disciplina vincolistica e (in parte) imperativa della legge sui contratti agrari, consentendo poi alle parti di discostarsi dalla stessa nella regolamentazione del contratto individuale⁶⁴;

salli, Torino, 1959, X, *passim*; L. MOSCO, *I contratti agrari*, Napoli, 1983, *passim*; G. GALLONI, voce *Contratti agrari*, in *Dig. disc. priv.*, Torino, 1988, IV, p. 32 ss.; G. BISCONTINI, *Autonomia privata e contratti agrari*, Milano, 2009, *passim*; nonché – più di recente – A. GERMANÒ e E. ROOK BASILE, voce *Contratti agrari (nell'attuale realtà italiana)*, in *Dig. disc. priv. sez. civ. agg.*, Milano, 2016, p. 77 ss.

⁶³ Sugli accordi collettivi nei contratti agrari: G. CASAROTTO, *Rapporti tra accordo collettivo e accordi individuali in deroga*, in *Autonomia privata assistita e autonomia collettiva nei contratti agrari*, Milano, 1992, p. 237 ss.; G. BRANCA, *Portata a funzione dell'autonomia collettiva nell'art. 45 della L. 1982/203*, in *Autonomia privata assistita e autonomia collettiva nei contratti agrari*, Milano, 1992, p. 299 ss.

⁶⁴ Tale soluzione muove dall'assunto per il quale sarebbe irragionevole non riconoscere all'autonomia collettiva le medesime concessioni effettuate verso l'autonomia assistita. Nei predetti termini G. CASAROTTO, *Rapporto tra accordo collettivo e accordi individuali in deroga*, in *Giur. dir. agr.*, 1991, p. 267 ss. Di tale avviso, anche, R. ALESSI e G. PISCIOTTA, *I contratti agrari*, Milano, 2002, pp. 19 e 333. Al contempo stimano che, in presenza di un contratto collettivo che prevede un patto in deroga, le parti aderenti alle organizzazioni firmatarie ben potrebbero validamente stipulare contratti particolari contenenti deroghe alla disciplina legislativa conformi a quelle pattuite in sede collettiva senza bisogno dell'assistenza delle organizzazioni professionali agricole maggiormente rappresentative: E. ROMAGNOLI e A. GERMANO,

oppure se, a tal fine, sia indispensabile, altresì, il ricorso all'assistenza di cui al comma 1 dell'art. 45.

Il comma da ultimo richiamato, che sarà oggetto di approfondita indagine nel prossimo paragrafo, apportando una modifica all'art. 23 della legge 11 febbraio 1971, n. 11, introduce, la disciplina sui cc.dd. patti in deroga che consente alle parti, debitamente assistite nella contrattazione, proprio di derogare – entro certi limiti – alla disciplina legislativa vincolistica.

Confrontando la formulazione letterale del primo e del terzo comma dell'art. 45 si evince come, solamente in relazione al meccanismo dell'assistenza il legislatore abbia fatto cenno alla funzione derogatoria, circostanza, che porta ad abbracciare la seconda soluzione proposta e a stimare che il richiamo di cui all'art. 58 sia rivolto, in realtà, esclusivamente al comma 1 dell'art. 45⁶⁵.

Più in particolare, deve escludersi che tramite gli accordi collettivi in materia di contratti agrari sia possibile derogare alla disciplina etronoma imperativa e riconoscersi che, mediante tale meccanismo, è possibile esclusivamente prevedere i criteri cui ancorare l'esercizio dell'attività di assistenza, disciplinata dal 1 comma⁶⁶.

Affitto di fondi rustici. Affitto a coltivatore diretto. Art. 1628-1654 c.c., in *Comm. Cod. civ.* Scialoja-Branca, 1990, Bologna-Roma, p. 137.

⁶⁵ *Contra*, ritiene che il richiamo sia rivolto all'interno contenuto dell'art. 45, L. COSTATO, *Intervento, Autonomia privata assistita e autonomia collettiva nei contratti agrari*, Milano, 1992, p. 153 ss.

⁶⁶ In quest'ottica, l'accordo collettivo sarebbe esclusivamente uno strumento per regolamentare l'attività di assistenza, circostanza che pare confermata anche dalla lettura dei diversi contratti collettivi posti in essere ex art. 45, comma 3. Questa è l'opinione di L. RUSSO, *Rinunce, transazioni e accordi individuali in deroga nella disciplina sui contratti agrari*, Padova, 2002, p. 5; E. CASADEI, *Orientamenti della contrattazione collettiva ex art. 45, 3° co., legge 3 marzo 1982, n. 203 e disciplina legale*, in *Dopo il convegno sull'art. 45 della legge 203/1982. Gli accordi collettivi*, a cura di E. Casadei e E. Germanò, Milano, 1992, p. 12 ss. Di tale avviso anche F. PROSPERI, *Autonomia assistita e accordi agrari*, 1992, Napoli, p. 71, il quale reputa che una diversa soluzione non solo sarebbe in contrasto con il dato normativo, ma rimetterebbe all'autonomia collettiva l'operatività stessa del comma 1 dell'art. 45 della legge 3 maggio 1982, n. 203. Sul punto, v., anche, P. PERLINGIERI, *Relazione di sintesi*, in *Nuova disciplina dei rapporti agrari: aspetti giuridici ed economici*, Na-

Sotto altro versante, anche in questo caso, in mancanza di una disposizione normativa che valga a specificare la natura e l'efficacia di tali accordi collettivi⁶⁷, deve ritenersi che gli stessi non abbiano efficacia *erga omnes*, ma vincolino esclusivamente i soggetti che sono iscritti alle organizzazioni stipulanti, circostanza che porterebbe ad assimilarli ai cc.dd. contratti collettivi di diritto comune⁶⁸.

Tradizionalmente, si sostiene che l'autonomia collettiva troverebbe spazio anche nella legge 9 dicembre 1998, n. 431, recante la «*disciplina delle locazioni e del rilascio degli immobili adibiti a uso abitativo*», integrante rispetto alla disciplina precedente sussistente in materia – che per molti aspetti sottraeva alle parti la possibilità di incidere sul regolamento contrattuale⁶⁹ – un “ritorno” all'autonomia privata

poli, 1983, p. 283, il quale nega che l'autonomia privata assistita debba svolgersi necessariamente nello schema dell'autonomia collettiva la quale è solamente uno dei quadri, ma il riferimento non può che essere ai principi fondamentali dell'ordinamento.

⁶⁷ Sul punto v. G. SGARBANTI, *L'accordo collettivo come fonte del diritto agrario*, in *Riv. dir. agr.*, 1991, I, p. 132 ss.

⁶⁸ Così M. GIUFFRIDA, *I contratti agrari tra inderogabilità delle norme e autonomia privata*, Milano, 1996, p. 127. Non si può, tuttavia, tacere che la riconduzione di tali accordi nell'alveo dell'autonomia collettiva è fortemente osteggiata da quanti stimano invece tale meccanismo espressione di un potere normativo (così, A. JAN-NARELLI, *Contributo allo studio dell'art. 45 della legge n. 203 del 1982*, in *Giur. agr. it.*, 1990, p. 210).

⁶⁹ I diversi interventi del legislatore in materia – successivi alla prima guerra mondiale – erano accomunati dal sacrificio dell'autonomia privata delle parti. Sul punto si vedano, tra i tanti, F. LAZZARO, R. PREDEN e M. VARRONE, *Le locazioni in regime vincolistico*, Varese, 1978, p. 3 ss. Nello specifico, per quanto attiene alla legge 27 luglio 1978, n. 392 «*disciplina delle locazioni di immobili urbani*», occorre evidenziare che lo spazio lasciato alla contrattazione individuale era assai limitato in ragione del disposto di cui al comma 1 dell'art. 79, rubricato «*patti contrari alla legge*», in base al quale «*è nulla ogni pattuizione diretta a limitare la durata legale del contratto o ad attribuire al locatore un canone maggiore rispetto a quello previsto dagli articoli precedenti ovvero ad attribuirgli altro vantaggio in contrasto con le disposizioni della presente legge*».

Sul punto e circa il regime delle invalidità derivanti dalla norma si veda V. CUF-FARO, *Le invalidità del contratto*, in *Le locazioni a uso di abitazione*, Torino, 2000, p. 166. La portata della previsione era tale che si è arrivati ad affermare che la legge

mediante una liberalizzazione “controllata” del settore⁷⁰.

La legge, tesa a regolare esclusivamente le locazioni aventi a oggetto gli immobili destinati ad abitazione, s’inserisce all’interno di un complesso percorso che ha preso le distanze dalla precedente normativa “dirigistica” e ha mosso i primi passi con l’introduzione dei cc.dd. patti in deroga di cui all’art. 11 del d.l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito in legge 8 agosto 1992, n. 359⁷¹.

Anche in tale ambito si sono dunque avvicinati diversi meccanismi i quali, tramite tecniche e soluzioni diversificate, hanno cercato di attuare, pur non sempre con i risultati sperati, un passaggio graduale verso l’autonomia, “accompagnando” le parti in tale processo⁷².

La legge del 1998 riconosce un sicuro spazio alla libertà nel momento in cui attribuisce alle parti la facoltà di scegliere tra un regolamento contrattuale governato dal libero mercato e liberamente negoziato, tranne che sotto il profilo della durata; e uno in virtù del quale il contratto assume un contenuto parzialmente eterodeterminato⁷³.

sull’equo canone avesse cancellato l’autonomia contrattuale: v. sul punto V. ANGIOLINI, *Riforma delle locazioni a uso abitativo e costituzione*, in *Arch. loc.*, 1999, p. 3. Tale previsione è stata, successivamente, abrogata dall’art. 14, comma 4, della legge 9 dicembre 1998, n. 431, limitatamente alle locazioni abitative.

⁷⁰ Tale finalità è evincibile dalla relazione al progetto di legge 25 novembre 1998, in *Riforma delle locazioni*, in *Italia oggi*, 1999, p. 72 s. Evidenza tale tendenza M. SERPOLLA, *Le locazioni a uso abitativo*, Milano, 2008, p. 39 ss.

⁷¹ Come si avrà modo di evidenziare nel proseguo, il citato art. 11 prevedeva una limitata possibilità di stipulare patti in deroga alla legge 27 luglio 1978, n. 392, con l’assistenza delle organizzazioni rappresentative della proprietà edilizia e dei conduttori maggiormente rappresentative a livello nazionale, regolando così meccanismi di autonomia assistita. Tale comma fu dichiarato incostituzionale con sentenza del 25 luglio 1996, n. 309, in *Contr.*, 1996, p. 457 ss., nella parte in cui sanciva come obbligatoria l’assistenza delle organizzazioni della proprietà edilizia e dei conduttori per la stipula di accordi in deroga alla citata legge.

⁷² Evidenza tale tendenza P.M. PUTTI, *Art. 1*, in *Disciplina delle locazioni e del rilascio degli immobili adibiti ad uso abitativo*, in *Commentario*, a cura di N. Lipari, in *Nuove leggi civili comm.*, 2002, p. 508 ss. Del medesimo avviso P. VITUCCI, *Autonomia privata, onere della «assistenza» delle associazioni, accordi in «deroga» a norme imperative*, in *Riv. dir. civ.*, 1993, I, p. 329.

⁷³ Sul punto v.: R. SCOGNAMIGLIO, *L’autonomia privata assistita*, in *Le locazioni*

Da un lato, infatti, all'art. 2, comma 1, è sancita la possibilità di concludere un contratto – il c.d. contratto libero o del primo canale – della durata di quattro anni rinnovabili per ulteriori quattro anni, lasciando alle parti libertà nella pattuizione del corrispettivo e nella determinazione di altri aspetti del rapporto locatizio⁷⁴; dall'altro, in alternativa, sulla base di quanto previsto dal comma 3 dell'art. 2, si può propendere per la conclusione di quelli che sono comunemente denominati come i contratti agevolati o del secondo canale⁷⁵, mediante i quali il valore del canone, la durata del contratto⁷⁶ e le altre condizioni sono definite uniformandosi agli accordi stipulati a livello locale tra le associazioni di categoria maggiormente rappresentative⁷⁷.

urbane. Vent'anni di disciplina speciale, a cura di V. Cuffaro, Torino 1999, p. 59 ss.; P. VITUCCI, *Autonomia privata, onere della «assistenza» delle associazioni, accordi «in deroga» a norme imperative (rilievi sistematici sulla nuova disciplina delle locazioni)*, cit., p. 327 ss.; A. MOSCARINI, *Considerazioni sul concetto di autonomia collettiva nel nuovo sistema delle fonti di regolamentazione dei rapporti di locazione abitativa*, in *Le locazioni abitative*, a cura di G. Vettori, Torino, 2005, p. 717 ss.

⁷⁴ La scelta della tipologia contrattuale alla quale ricorrere è rimessa all'arbitrio delle parti, circostanza che rappresenta un'espressione dell'evoluzione dell'autonomia privata nell'ambito dei contratti di locazione (così, V. ANGIOLINI, *Riforma delle locazioni a uso abitativo e costituzione*, cit., p. 3). Nello specifico, E. GABRIELLI e F. PADOVINI, *La locazione di immobili urbani*, Padova, 2001, p. 507 ss., stimano che la scelta spetta, in realtà, al locatore.

⁷⁵ Diverse sono le espressioni impiegate per denominare tale tipologia di contratto, come rilevato da S. GIOVE, *I nuovi contratti di locazione*, in *Le locazioni a uso di abitazione*, a cura di V. Cuffaro, Torino, 2000, p. 17 ss.

⁷⁶ L'art. 2, comma 5, sancisce che tali contratti comunque saranno soggetti a una durata minima di tre anni e a un'ulteriore proroga di due anni, fatta salva una possibilità di disdetta del locatore in ipotesi precisate. È possibile, tuttavia, prevedere una durata ancora inferiore laddove si tratti di una locazione di durata transitoria, tesa a soddisfare peculiari esigenze delle parti (art. 5). Si può inoltre pattuire una durata inferiore relativamente a quei contratti che vedono come conduttore uno studente universitario la cui residenza sia in un comune diverso da quello in cui ha sede il corso universitario al quale lo studente stesso è iscritto. Sul punto v. E. GABRIELLI e F. PADOVINI, *La locazione di immobili urbani*, cit., p. 498 ss.

⁷⁷ Conclusa la fase della contrattazione a livello nazionale, i Comuni provvedono – nei termini di cui all'art. 3, comma 3, secondo periodo – a convocare le organizza-

Nella formulazione originaria, i Comuni dovevano convocare le organizzazioni della proprietà edilizia e dei conduttori maggiormente rappresentative, affinché queste addivenissero alla definizione dei contratti-tipo ai quali le parti avrebbero poi dovuto ispirarsi.

A seguito della riforma, attuata con legge 8 gennaio 2002, n. 8, il complesso procedimento ha subito profonde modifiche, che lo hanno in parte snaturato, con la conseguenza che, attualmente, i contratti-tipo non vengono ulteriormente approvati a livello locale, bensì a livello nazionale secondo quanto previsto dall'art. 4 *bis*⁷⁸.

In tale ottica, gli accordi raggiunti in sede locale dalle associazioni maggiormente rappresentative si limitano a definire i livelli dei canoni,

zioni maggiormente rappresentative a livello locale per la conclusione di accordi locali. L'art. 5 sancisce la medesima previsione riguardo ai contratti di locazione di natura transitoria e per quelli destinati a studenti universitari. Censura la scelta effettuata dal legislatore V. CALDERAI, *La riforma delle locazioni abitative quindici anni dopo: le ragioni di un fallimento dello stato post-regolatore e gli scenari futuri*, in *Riv. dir. civ.*, 2012, p. 371, asserendo che un'attenta analisi dei rapporti tra diritto del lavoro e diritto civile l'avrebbe forse dissuaso dall'idea di riservare all'autonomia collettiva il controllo sui canoni per l'assenza – nel mercato delle locazioni – della polarizzazione tra interessi omogenei di categoria che – nel mercato del lavoro subordinato – legittima la soggezione delle questioni redistributive a un meccanismo collettivo di decisione arbitrato dallo Stato.

Sul ruolo dei contratti collettivi in tale contesto v.: V. ANGIOLINI, *Accordi collettivi e locazioni abitative (sulla disciplina dei contratti del c.d. «canale agevolato» di cui alla l. 431 del 1998)*, in *Arch. loc. cond.*, 1999, p. 201 ss.; ID., *Sui contratti individuali ed i vincoli degli accordi collettivi per le locazioni ad uso abitativo*, in *Arch. loc. cond.*, 2000, p. 189 ss.; A. CELESTE, *Dai contratti tipo ai tipi di contratto nella locazione di immobili a uso abitativo: una procedura sempre più articolata per la realizzazione del c.d. canale agevolato*, in *Rass. loc. cond.*, 2002, p. 13 ss.

⁷⁸ Sotto la vigenza della precedente disciplina, una volta stipulata la convenzione a livello nazionale, alla quale era demandata la determinazione dei criteri generali per la fissazione del canone sul territorio, poi recepiti mediante il decreto ministeriale, interveniva la contrattazione a livello locale a specificare il valore concreto del canone, tenuto conto di quanto pattuito a livello nazionale, e ad adottare i tre differenti contratti-tipo (locazioni agevolate, locazioni transitorie e locazioni per studenti universitari). Sul punto v. L.A. SCARANO, *Le nuove tipologie contrattuali*, in *Il nuovo diritto delle locazioni abitative (l. 9 dicembre 1998, n. 431)*, a cura di S. Patti, Milano, 2001, p. 29 s.

dovendo per il resto essere rispettati i criteri fissati all'interno della convenzione nazionale⁷⁹ e recepiti all'interno del decreto ministeriale⁸⁰.

Si assiste dunque a due fenomeni (gli accordi raggiunti in sede locale e la convenzione nazionale) che implicano un ruolo attivo delle organizzazioni della proprietà edilizia e dei conduttori maggiormente rappresentative; nondimeno, occorre quantomeno porre l'attenzione sulla peculiarità della convenzione nazionale, la quale presenta efficacia *erga omnes* e non solo nei confronti degli iscritti⁸¹.

Peraltro, l'efficacia della convenzione deriva – a ben vedere – dal decreto ministeriale che l'approva⁸², circostanza che porta a ricono-

⁷⁹ I criteri generali definiti nella convenzione nazionale costituiscono la base per la realizzazione degli accordi locali di cui al comma 3 dell'art. 2 e il loro rispetto, unitamente all'utilizzazione dei tipi di contratto di cui all'art. 4 *bis*, costituisce condizione per l'applicazione dei benefici di cui all'art. 8.

⁸⁰ Secondo quanto previsto dall'art. 4, il Ministro dei lavori pubblici convoca le organizzazioni della proprietà edilizia e dei conduttori maggiormente rappresentative a livello nazionale entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge e, successivamente, ogni tre anni a decorrere dalla medesima data, al fine di promuovere una convenzione, di seguito denominata "convenzione nazionale", che individui i criteri generali per la definizione dei canoni, anche in relazione alla durata dei contratti, alla rendita catastale dell'immobile e ad altri parametri oggettivi, nonché delle modalità per garantire particolari esigenze delle parti.

In caso di mancanza di un accordo tra le parti, tuttavia, i predetti criteri generali sono stabiliti dal Ministro dei lavori pubblici, di concerto con il Ministro delle finanze con decreto, sulla base degli orientamenti prevalenti espressi dalle predette organizzazioni. In tale ottica, se le associazioni non riescono ad accordarsi il Ministro ha una funzione suppletiva. Sul punto v. F. GREBLO, *La convenzione nazionale (art. 4 l. 9.12.1998, n. 431)*, in *Locazione*, a cura di V. Cuffaro e F. Padovini, *Codice ipertestuale di locazione e del condominio*, Torino, 2006, p. 473.

⁸¹ A differenza dei contratti collettivi di diritto comune, propri del diritto del lavoro, questi contratti, una volta ottenuta l'approvazione del Ministro, ottengono efficacia *erga omnes*: v., sul punto, F.A. MAGNI, *Art. 2*, in *Disciplina delle locazioni e del rilascio degli immobili adibiti ad uso abitativo*, in *Commentario*, a cura di N. Lipari, in *Nuove leggi civili comm.*, 2002, p. 533, il quale rileva come la convenzione nazionale rappresenti un atto complesso avente natura pubblicistica.

⁸² Di tale avviso N. SCRIPPELLITI, *Dai contratti tipici ai contratti tipo: note minime sui nuovi strumenti di guida dell'autonomia contrattuale*, in *Arch. loc. cond.*, 2003, p. 774 ss.

scere a tale accordo una natura ibrida e *sui generis*, poiché si inserisce in un procedimento che – a tutti gli effetti – è pubblicistico⁸³.

A fronte di tale breve e sintetica trattazione, la quale ha potuto sfiorare solamente – senza pretesa alcuna di esaustività – alcune delle fattispecie maggiormente rilevanti, riconducibili nell'alveo dell'autonomia privata collettiva, al fine di lambirne i tratti peculiari, non si può che rilevare come – mentre in passato i contratti erano essenzialmente stipulati tra singoli individui, i quali si autodeterminavano esercitando la propria libertà individuale – il contratto, attualmente, si muove con sempre maggiore frequenza in una dimensione collettiva al fine di rafforzare la posizione della parte più debole, la quale – rimanendo in un contesto individuale – non supererebbe l'intrinseca condizione, che l'affligge⁸⁴.

Il soddisfacimento degli interessi dei singoli e la tutela delle loro prerogative possono, dunque, essere raggiunte anche mediante l'esercizio dell'autonomia collettiva, la quale è comunque espressione dell'autonomia privata e trova ampia diffusione, soprattutto, in quei settori tradizionalmente connotati dallo squilibrio di forza contrattuale.

4. *L'autonomia privata assistita: ratio e ipotesi applicative.*

Tra i diversi meccanismi impiegati per tentare di “riequilibrare” le differenti posizioni di forza tra i contraenti, senza dover necessariamente imporre agli stessi una disciplina eteronoma, è doveroso fare riferimento anche alla c.d. autonomia assistita, fenomeno che negli ultimi lustri si segnala all'attenzione dell'interprete⁸⁵.

⁸³ Nei predetti termini v. L. CARRATO, *Art. 2 (Modalità di stipula e rinnovo di contratti di locazione)*, in *Riv. loc. civ.*, 1999, p. 533 ss., il quale reputa, peraltro, che anche gli accordi raggiunti in sede periferica abbiano natura pubblicistica. Del medesimo avviso anche P. SCALETTARIS, *Il ruolo delle associazioni*, in *Le locazioni ad uso di abitazione*, a cura di Cuffaro, Torino, 2000, p. 110.

⁸⁴ Vedi sul punto V. ROPPO, *Il contratto. 3. Volontà e libertà contrattuale*², in *Trattato Iudica-Zatti*, Milano, 2011, p. 46 ss.

⁸⁵ Critica tale tendenza C. ROMEO, *Rilancio dell'autonomia privata nel diritto del*

In particolare, tale tecnica di tutela si va diffondendo al fine di restituire spazi all'autonomia privata in settori tradizionalmente connotati da una rigida disciplina vincolistica, senza, tuttavia, esporre i soggetti ai rischi connessi alla loro condizione di debolezza.

A differenza di quanto si verifica mediante il ricorso agli strumenti dell'autonomia collettiva, il contratto non è – in questo caso – concluso in una “dimensione collettiva”, bensì dalle parti interessate agli effetti dello stesso, le quali intervengono direttamente alla stipula dell'accordo, manifestando la propria volontà, pur debitamente “affiancate” nella contrattazione dall'organizzazione cui appartengono o da determinati soggetti, dotati di competenze peculiari (a esempio, i rappresentanti delle organizzazioni di categoria)⁸⁶.

In tale ipotesi, non vi è dunque l'esercizio del potere rappresentativo⁸⁷, né l'impiego di un meccanismo di “sostituzione” nell'attività negoziale⁸⁸, circostanza che non solo consente di distinguere ideal-

lavoro e certificazione dei rapporti, in *Lav. nella giur.*, 2003, p. 112, rilevando che, pur mediante l'utilizzo di detto meccanismo, non si possano equiparare le posizioni di soggetti che, comunque, presentano rapporti di forza differenti. Evidenzia invece come in materia di locazioni l'autonomia assistita abbia consentito un graduale passaggio dalla disciplina legale a quella governata dal libero mercato M.L. PAOLICELLI, *Disciplina delle locazioni di immobili urbani a uso abitativo*, in *Nuove leggi civili comm.*, 1998, p. 1048 s. Del medesimo avviso, per quanto concerne il diritto del lavoro: A. VALLEBONA, *Introduzione*, in *La certificazione nei contratti di lavoro*, a cura di G. Perone e A. Vallebona, Torino, 2004, p. XIII; ID., *Incertezza e rimedi*, in *La certificazione nei contratti di lavoro*, a cura di G. Perone e A. Vallebona, Torino, 2004, p. 29 ss.

⁸⁶ Sulla rappresentanza si vedano, tra i tanti: F. SANTORO PASSARELLI, *Mandato, rappresentanza, indiretta: limiti*, in *Riv. dir. civ.*, 1940, p. 479 ss.; A. LUMINOSO, *Mandato, commissione, spedizione*, Milano, 1984, *passim*; G. VISINTINI, *Rappresentanza e contratto per persona da nominare*, in *Comm. Cod. civ.* Scialoja-Branca, Bologna, 1993, *passim*; M. GRAZIADEI, voce *Mandato*, in *Dig. disc. priv. sez. civ.*, Torino, 1994, XI, p. 154 ss.

⁸⁷ Rileva tale tendenza F. RUSCELLO, *Riflessioni a margine dei «contratti per le vacanze di lungo termine»*, cit., p. 67.

⁸⁸ Sul meccanismo della sostituzione v., tra i tanti: G. CIAN, *La sostituzione nella rappresentanza e nel mandato*, in *Riv. dir. civ.*, 1992, I, p. 481 ss.; M. GRAZIADEI e R. SACCO, voce *Sostituzione e rappresentanza*, in *Dig. disc. priv. sez. civ.*, Torino, 1998, XVIII, p. 616 ss.

mente tale fenomeno da quello dell'autonomia collettiva, ma permette di riconoscere alle parti interessate agli effetti dell'atto il ruolo di principali protagonisti⁸⁹.

Pur essendo – allo stato attuale – molteplici gli istituti che potrebbero essere ricondotti nell'alveo dell'autonomia privata assistita, anche in questo caso, le più risalenti ipotesi del fenomeno sono rinvenibili proprio analizzando compiutamente la disciplina dei contratti agrari e di quelli di locazione, nonché all'interno del diritto del lavoro⁹⁰, contesti caratterizzati dalla presenza di esigenze e interessi pecu-

⁸⁹ Tra le diverse ragioni che portano a ritenere che tale tecnica non sia un'espressione di autonomia collettiva, basti considerare che l'attività di assistenza può essere astrattamente prestata anche a chi non è iscritto a quell'associazione oppure a un'associazione in generale, con la conseguenza che difetta l'atto di adesione del singolo all'organizzazione, elemento stimato decisivo per l'esercizio dell'autonomia collettiva, idonea a vincolare l'aderente (così, F. PROSPERI, *Autonomia assistita e accordi agrari*, cit., p. 41).

Inoltre, in questo caso, la presenza dei soggetti qualificati è funzionale alla realizzazione non tanto di un interesse collettivo, quanto di un interesse individuale (di tale avviso, R. VOZA, *L'autonomia individuale assistita nel diritto del lavoro*, cit., p. 646, e già ID., *Norma inderogabile ed autonomia individuale assistita*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1998, p. 603). Non va, tuttavia, taciuto che taluni riconducono l'autonomia privata assistita nel novero di quella collettiva (di tale avviso, V. ROPPO, *Il contratto*², cit., p. 46).

⁹⁰ Molteplici sono le ipotesi che, astrattamente, meriterebbero di essere oggetto di specifica indagine, situazioni tutte accomunate dalla condizione di peculiare debolezza nella quale si potrebbe trovare il lavoratore, così esposto al rischio di condizionamenti: si consideri, in prima battuta, la liberazione del cedente in caso di trasferimento d'azienda di cui all'art. 2112, comma 2, c.c., che permette al lavoratore – mediante il ricorso alla procedura di cui all'art. 410 c.p.c. – di consentire alla liberazione del cedente dalle obbligazioni derivanti dal rapporto di lavoro. Quanto a tale meccanismo, l'assistenza è richiesta al fine di assicurare che il lavoratore abbia espresso la propria volontà in modo genuino e spontaneo, senza essere forzato dal datore di lavoro secondo A. MARESCA, *La salvaguardia dei diritti dei lavoratori trasferiti*, in *Lav. inf.*, 1991, 13, p. 18 ss.

Ancora, si può valutare, in tale ottica, anche la disciplina concernente le dimissioni della lavoratrice a seguito di matrimonio oppure maternità, regolata dal comma 4 dell'art. 35 del d.lgs. 11 aprile 2009, n. 198, che ha sostituito l'art. 1, comma 4, della legge 9 gennaio 1963, n. 7, prevedendo che «sono nulle le dimissioni presenta-