

RIVISTA DI DIRITTO CIVILE

SUPPLEMENTO ANNUALE DI STUDI E RICERCHE

2008



**CEDAM - CASA EDITRICE DOTT. ANTONIO MILANI
PADOVA**

FILIPPO VIGLIONE
Ricercatore dell'Università di Padova

L'INTERPRETAZIONE DEL CONTRATTO NEL *COMMON LAW* INGLESE. PROBLEMI E PROSPETTIVE

SOMMARIO: 1. La rinnovata dimensione del diritto contrattuale inglese. — 2. Il contratto nel prisma dell'interpretazione: il modello tradizionale di *common law*. — 3. Il criterio letterale quale base del processo ermeneutico inglese. — 4. L'interpretazione ragionevole dei canoni tradizionali. — 5. Le tesi di Lord Hoffmann: dal letteralismo al contestualismo. — 6. L'utilizzo di materiali extra-testuali: le nuove frontiere dell'interpretazione contestuale. — 7. La tutela dell'affidamento quale criterio guida dell'interprete. L'individualismo di mercato dinamico alla luce dei nuovi canoni ermeneutici.

1. — Com'è noto, il diritto inglese dei contratti vive un periodo di profonda trasformazione. Ad una prima lettura, i cambiamenti che lo attraversano sembrano accomunare le sorti al diritto contrattuale degli altri paesi europei, la cui evoluzione appare in gran parte condizionata dagli impulsi innovatori che provengono dalle iniziative comunitarie. In realtà, gli sviluppi del diritto contrattuale d'oltremarica sono rinvenibili sotto una molteplicità diversificata di forme, che rendono inopportuno il tentativo di individuarne un'unica matrice comune.

Innanzitutto, una prima manifestazione della dinamicità del diritto dei contratti si coglie nell'individuazione di nuove tipologie di contratto, che anche in Inghilterra hanno trovato un fertile terreno recettivo. Sotto questo profilo, negli ultimi anni sono state introdotte nella prassi alcune figure contrattuali, volte a dare risposta alle esigenze del mondo economico e finanziario. Ecco, allora, i nuovi tipi di contratto che regolano la circolazione di beni e servizi o, nell'ambito bancario, la proposta di investimenti.

Un elemento non secondario è, poi, rappresentato dalle innovazioni prodotte dallo sviluppo tecnologico, che ha modificato, completandole, alcune regole tradizionali anche in tema di formazione contrattuale. Difatti, le più moderne tecniche di comunicazione inevitabilmente coinvolgono anche le dinamiche di conclusione del contratto, tanto da prospettare lo scenario di un possibile abbandono, almeno per le contrattazioni istantanee, della c.d. *mail box rule*, che dalla fine del XVIII secolo ha costituito un intoccabile pilastro del diritto contrattuale inglese ⁽¹⁾.

(¹) Un'ampia ricostruzione in chiave comparativa sul tema della conclusione del contratto a distanza, anche alla luce delle nuove prospettive tecnologiche, si può leggere in P. CARLINI, *La conclusione del contratto a distanza. Dalla regola della spedizione al sistema di conferma di ricezione*, in *Europ. d. priv.*, 2005, p. 501 ss.

Ma un radicale momento di discontinuità rispetto al passato emerge con evidenza nella trasformazione di consolidate regole attinenti al contratto in generale. In questa prospettiva, si pensi all'ipotesi di contratto a favore di terzi, spesso considerata quale esempio paradigmatico della distanza che intercorre tra tradizione contrattuale di *civil law* e di *common law*. A partire dall'entrata in vigore del *Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999*, è difatti venuta meno in Inghilterra la regola della *privity of contract*, che fin dalla metà dell'800 escludeva la possibilità di una contrattazione a favore di terzi, fuori dei casi espressamente previsti⁽²⁾. Le trasformazioni sul versante della disciplina del contratto in generale sono state talvolta dettate, come in questo caso, dal legislatore, altre volte invece trovano la propria origine nel formante giurisprudenziale, che negli ultimi anni ha contribuito in maniera decisiva al rinnovamento del diritto inglese dei contratti. Ne è un esempio proprio il tema dell'interpretazione del contratto, le cui regole tradizionali, come vedremo, sono state recentemente sovvertite da una decisione della House of Lords, e che offre un punto di osservazione privilegiato dal quale analizzare il complesso del diritto contrattuale di *common law*.

In un simile quadro di magmatica evoluzione dell'intero assetto del diritto inglese dei contratti, la specifica rilevanza del discorso sull'interpretazione si coglie anche in connessione con le innovazioni di fonte comunitaria, le quali non si limitano ad incidere sui singoli aspetti del diritto privato, ma generano una modifica nelle stesse fonti di produzione, oggi integrate nel Regno Unito, in maniera rivoluzionaria, da una fonte a carattere legislativo e sovranazionale.

Se è vero, peraltro, che gli interventi del legislatore di Bruxelles appaiono talora caratterizzati da una certa settorialità e dalla mancanza di una visione organica d'insieme⁽³⁾, è comunque possibile rilevare talune tendenze che sembrano connotare il percorso dei vari diritti nazionali in tema di contratto. In questo senso, ad esempio, la costante preoccupazione di tutela del consumatore rende palese un nuovo paradigma in cui emerge la rilevanza dello *status* delle parti contraenti, in un processo che sembra sostituire il percorso in-

⁽²⁾ La regola della *privity of contract* viene fatta generalmente risalire al *leading case* *Tweddle v. Atkinson* [1861-73] All ER 369. La riforma approvata nel 1999 offre una disciplina per molti aspetti simile a quella presente in molti paesi europei, in cui da tempo il dogma della relatività degli effetti del contratto è sottoposto ad una forte erosione, ed è stata perciò considerata un significativo contributo al processo di armonizzazione di soluzioni all'interno del diritto contrattuale dei paesi comunitari. La letteratura sul tema è già molto vasta; si veda, tra i molti, C. MACMILLAN, *A Birthday Present for Lord Denning: The Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999*, in 63 *Modern law rev.* (2000), p. 721 ss. Nella dottrina italiana, v. E. MOSCATI, *I rimedi contrattuali a favore dei terzi*, in questa *Rivista*, 2003, I, p. 357 ss.; R. DELFINO, *Il « Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999 » nel diritto inglese*, in *R. trim. d. proc. civ.*, 2001, p. 467 ss.

⁽³⁾ Tale critica è sollevata, tra gli altri, da W.H. ROTH, *Transposing « Pointillist » EC Guidelines into Systematic National Codes — Problems and Consequences*, in 10 *Europ. rev. priv. law* (2002), p. 761 ss.

dicato da Henry S. Maine « dallo *status* al contratto » ⁽⁴⁾; del resto, l'intero settore del diritto dei consumatori appare inoltre in grado di rinnovare il significato delle tematiche connesse all'interpretazione del contratto, che viene considerato quale strumento fondamentale per una completa estrinsecazione dell'autonomia privata ⁽⁵⁾. Il diritto contrattuale europeo privilegia inoltre l'applicazione di criteri di « giustizia contrattuale », che consentono e talvolta richiedono un intervento giudiziale di controllo sul contenuto dell'accordo; ma significativo è anche l'orientamento volto ad attribuire rilevanza alle circostanze sopravvenute, in una prospettiva che suggerisce immediate analogie con le teorie anglosassoni sulle dimensioni implicite del contratto. Si tratta, com'è evidente, di tematiche che si intrecciano con i profili di interpretazione del contratto; allo stesso modo, il tema si lega inscindibilmente con il discorso relativo alla buona fede, elemento che appare oggetto di una trasposizione, di matrice comunitaria, all'interno dell'ordinamento inglese, non senza che ciò susciti una diffusa perplessità da parte di autorevoli studiosi.

Proprio l'analisi del concetto di buona fede suggerisce la conclusione secondo cui le innovazioni di fonte comunitaria, che pure sollecitano una possibile armonizzazione o uniformazione di regole all'interno degli ordinamenti dei paesi membri, non sempre sono in grado di produrre una completa convergenza di sistema. Ed allora si impone una riflessione non superficiale che verifichi, in concreto, il grado di accettazione di nuovi concetti giuridici, l'evoluzione di singoli istituti che disciplinano il contratto in generale, le più o meno marcate divergenze tra declamazioni e regole operative ⁽⁶⁾, che spesso si annidano nel discorso giuridico quando esso si muove convulsamente alla ricerca di una nuova stabilità.

In questo senso, il diritto inglese costituisce forse il banco di prova più difficile nel processo di armonizzazione del diritto contrattuale europeo. Esso

⁽⁴⁾ H.S. MAINE, *Ancient Law. Its Connection with the Early History of Society and its Relations to Modern Ideas* (1861), rist. Boston 1963, p. 163 ss. Il capovolgimento della formula è stato prospettato da W. FRIEDMANN, *Law in a Changing Society*, London 1959, p. 90 s. La felice espressione utilizzata da Maine indica, com'è noto, la trasformazione della società ottocentesca, in cui i rapporti tra le persone erano essenzialmente ancorati al loro ordine di appartenenza, gradualmente sostituita da una nuova società, le cui dinamiche risiedevano nello strumento contrattuale e nella sua piena libertà. Per un'interessante rilettura dell'opera di Maine, si veda M. PICCINI, *Tra legge e contratto*, Milano 2003, spec. p. 203 ss.

⁽⁵⁾ Si pensi all'*Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations (UTCCR)*, SI 1994 No 3159, che ha dato attuazione alla Direttiva comunitaria 93/13 del 5 aprile 1993 sulle clausole abusive nei contratti dei consumatori. Vi si prevede, difatti, espressamente il carattere vessatorio delle clausole attraverso le quali il professionista si attribuisce « *the exclusive right to interpret any term of the contract* ».

⁽⁶⁾ Inevitabile è il riferimento agli studi di Rodolfo Sacco, il quale per primo ha mostrato come gli ordinamenti giuridici vivano costantemente la realtà di una scissione tra formanti declamatori ed operazionali. Cfr. R. Sacco, *Introduzione al diritto comparato*, 1ª ed., Torino 1979 e Id., *Legal Formants. A Dynamic Approach to Comparative Law*, in 39 *Am. jour. comp. law* (1991), p. 1 ss.

si presenta, come detto, in una fase caratterizzata da significative riforme, le quali modificano un assetto che appariva molto stabile e consolidato. Non si può dimenticare come, in un simile processo, rivesta un ruolo di rilievo anche l'entrata in vigore dello *Human Rights Act 1998*, atto con il quale, in estrema sintesi, il legislatore inglese ha inteso recepire i principi contenuti nella Convenzione europea sui diritti umani. Il campo di applicazione della nuova disciplina è assai vasto e, a prima vista, non coinvolge direttamente il diritto dei contratti. Tuttavia, questa prima impressione è destinata ad essere sconfessata, come dimostrano le prime decisioni giurisprudenziali che prospettano l'ipotesi di una diretta invocabilità dello *Human Rights Act 1998* anche in ambito contrattuale ⁽⁷⁾. Tale circostanza si lega, ancora una volta, al tema dell'interpretazione in un intreccio che coinvolge tanto l'interpretazione legislativa quanto quella contrattuale: da un lato, le principali questioni inevitabilmente attengono ai profili di interpretazione delle regole poste in precedenti *statutes* o nelle decisioni giurisprudenziali, che dovranno essere rese « conformi » ai principi della Convenzione ⁽⁸⁾; d'altro canto, sono proprio i canoni dell'ermeneutica negoziale che talora consentono un adeguamento del contratto alle esigenze di rispetto dei principi tutelati attraverso lo *Human Rights Act 1998*.

La tensione riformatrice che emerge, come si è detto, in numerose epifanie del mondo dei contratti è sorretta da una base speculativa collocabile attorno alla metà del XX secolo, la quale ha posto in discussione i principi e le linee guida del *contract law* inglese. È ben nota, a questo proposito, la rivisitazione del principio classico della *sanctity of contract* sulla cui base, ad esempio, si sono sempre ritenute vincolanti, fuori dei casi in cui fosse ravvisabile un vizio del volere, tutte le clausole contrattuali, pur se non precedute da alcuna trattativa ed indipendentemente dal loro contenuto eventualmente vessatorio. Nuove istanze di giustizia sostanziale, ancor prima di essere veicolate attraverso il diritto comunitario, hanno attenuato la rigidità di una simile regola, conducendo le corti londinesi ad un progressivo riconoscimento di rilevanza del contenuto dell'accordo e delle circostanze che incidono sul diffe-

⁽⁷⁾ Si veda *Wilson v. First County Trust Ltd* [2001] EWCA Civ 633, [2001] 3 All ER 229, ove la questione concerne l'applicabilità dell'art. 6 (1) sul diritto ad un giusto processo, anche in ambito civilistico ed, in particolare, con riferimento a questioni generate dall'esecuzione di un contratto.

La rilevanza dello *Human Rights Act 1998* sul terreno del diritto dei contratti è testimoniata fin dalla più semplice lettura della manualistica inglese sul contratto, che dedica ampio spazio alle connessioni tra *contract law* e disciplina dei diritti umani. Per tutti, si veda R. BROWNSWORD, *Contract Law. Themes for the Twenty-first Century*, 2nd ed., Oxford 2006, pp. 241-272.

⁽⁸⁾ L'art. 3 dello *Human Rights Act 1998*, denominato *Interpretation of legislation*, esprime appunto questo principio stabilendo che, per quanto possibile, la legislazione primaria e quella subordinata, siano esse future o anche precedenti all'entrata in vigore di tale *statute*, debbono essere interpretate ed applicate in maniera compatibile con i diritti tutelati dalla Convenzione.

rente potere contrattuale delle parti, in grado di superare il formale giudizio di validità basato sulla mera equiparazione tra sottoscrizione e consenso ⁽⁹⁾.

Non può sfuggire, in questa prospettiva, il parallelismo tra le regole di interpretazione negoziale, modificatesi nel corso degli ultimi anni, e tutte quelle numerose manifestazioni dell'unitario fenomeno che Atiyah ha felicemente descritto come *The Rise and Fall of Freedom of Contract* ⁽¹⁰⁾. Non vi è dubbio, difatti, che in Inghilterra nessuno oggi considera il contratto come l'emblema assoluto del dogma della volontà delle parti, completamente libere di determinarne il contenuto, senza che su di esso possa incidere alcuna interferenza esterna, sia essa di matrice legislativa o giudiziale. In un processo evolutivo, che disvela il carattere storico della ciclicità, si assiste oggi ad una situazione caratterizzata dall'abbandono delle teorie classiche sulla libertà del mercato, che escludevano ogni intervento volto ad incidere sulla completa libertà contrattuale. Il declino della libertà, quale dato fondamentale della contrattazione, ha suggerito allora nel mondo di *common law* di utilizzare l'espressione « morte del contratto »; da questo punto di vista, gli sviluppi del diritto contrattuale inglese ed anche americano evidenziano profonde sintonie con i percorsi già tracciati negli ordinamenti dell'Europa continentale, che da tempo fanno i conti con l'idea di crisi del contratto, della libertà contrattuale e, più in generale, del negozio giuridico ⁽¹¹⁾. Tali considerazioni danno atto di come il diritto dei contratti rifletta in maniera diretta le concezioni dominanti, nei vari periodi storici e nelle diverse zone geografiche, circa l'organizzazione della vita economica e sociale ⁽¹²⁾.

⁽⁹⁾ Simile tendenza è ravvisabile fin dal caso *Suisse Atlantique Société d'Armement Maritime SA v. NV Rotterdamsche Kolen Centrale* [1967] 1 AC 361. La rilevanza della cd. *inequality of bargaining power* è già suggerita da B.J. REITER, *The control of contract power*, in 1 *Oxford Journal of Legal Studies* (1981), pp. 347-374. Per una attenta riflessione che ha anticipato importanti sviluppi del moderno *contract law*, si veda J.H. BAKER, *From the Sanctity of Contract to Reasonable Expectation?*, in 32 *Current Legal Problems* (1979), p. 17.

⁽¹⁰⁾ P.S. ATIYAH, *The Rise and Fall of Freedom of Contract*, Oxford 1979.

⁽¹¹⁾ L'espressione *death of contract* è utilizzata per la prima volta, come noto, da G. GILMORE, *The Death of Contract*, Columbus (Ohio) 1974, trad. it. a cura di A. Fusaro, Milano 1987; nella letteratura francese, si vedano J.R. SAVATIER, *L'évolution contemporaine du droit des contrats*, Paris 1986; C. JARNIN, *La crise du contrat*, Paris 2002; C. JAMIN-D. MAZEAUD (dir.), *La nouvelle crise du contrat*, Paris 2003. Per la dottrina italiana, tra i molti che si sono occupati del tema, cfr. P. RESCIGNO, voce *Contratto in generale*, in *Enc. giur.*, Roma 1988, p. 1 ss.; F. GALGANO, *Crepuscolo del negozio giuridico*, in *Contratto e impr.*, 1987, p. 733 ss.; si vedano, inoltre, le osservazioni di R. SACCO, in *Il contratto*, a cura di Sacco e De Nova, I, 3ª ed., Torino 2004, p. 42 ss., incline a celebrare la vitalità, e non il declino, dello strumento contrattuale.

⁽¹²⁾ Tale circostanza è senza dubbio un dato ampiamente testimoniato in dottrina. Si vedano, tra molti, R.H. HILLMAN, *The Richness of Contract Law. An Analysis and Critique of Contemporary Theories of Contract Law*, Dordrecht, Boston, London 1997; R. UNGER, *The Critical Legal Studies Movement*, in 96 *Harvard law rev.* (1983), p. 563; R. HEILBRONER-W. MILBERG, *The making of Economic Society*, Englewood Cliffs (New Jersey), 12ª ed.,

Per di più, nel diritto inglese, il discorso sul contratto da sempre ruota attorno al concetto di libertà contrattuale, la cui dimensione si estende o si restringe in connessione alle diversificate concezioni economiche e sociali. Così, nella teoria classica del contratto di *common law*, domina l'idea di uno scambio di prestazioni del tutto libero, caratterizzato da una *adversarial ethic*, in cui la contrapposizione tra le parti non consente alcun richiamo a parametri esterni di giustizia, ragionevolezza, correttezza o buona fede⁽¹³⁾. In questo panorama, nessun rilievo veniva attribuito, ad esempio, al diverso potere contrattuale delle parti, e l'unica funzione assegnata al *contract law* era quella di assicurare gli strumenti per dare esecuzione alla libera volontà dei contraenti⁽¹⁴⁾.

Sul terreno delle tecniche ermeneutiche, di conseguenza, le questioni di *interpretation* o di *construction* non potevano che trovare un limite nella volontà dei contraenti, così come da questi ultimi esplicitamente manifestata. Ed allora, è nelle nuove regole di interpretazione del contratto che risiede il simbolo di una più generale trasformazione nella stessa concezione circa le funzioni ed il ruolo del contratto; in questo quadro, le istanze attuali sembrano marcatamente inclini ad aderire ad un « individualismo di mercato dinamico »⁽¹⁵⁾, che non ignora le istanze e le aspettative dei contraenti, ispirate non solo all'efficacia di una cornice giuridica idonea a facilitare la contrattazione, ma, in un senso più nobile, ispirate alla stessa idea di giustizia contrattuale⁽¹⁶⁾.

2. — Di fronte al dato rappresentato da una possibile mancanza di univocità di significato del testo contrattuale, il diritto inglese è rimasto piuttosto insensibile, rifugiandosi in una tratlatzia adesione ad un criterio di stretta lettura. Cfr., altresì, P. RESCIGNO, voce *Contratto in generale*, cit., p. 10 ss.

⁽¹³⁾ P.S. ATIYAH, *The Rise and Fall of Freedom of Contract*, cit., pp. 402-403. Attenta ricostruzione delle funzioni attribuite al diritto contrattuale inglese si può leggere in G. ALPA-R. DELFINO, *Il contratto nel common law inglese*, 3ª ed., Padova 2005, p. 22 ss.

⁽¹⁴⁾ J. GORDLEY, *The Philosophical Origins of Modern Contract Doctrine*, Oxford 1991, p. 214 ss.; A.V. DICEY, *Law and Opinion in England*, 2ª ed., London 1914. Le logiche economiche ispirate al *laissez faire* sono testimoniate da numerose pronunce giurisprudenziali, tra le quali si segnalano, come l'ortodossia del liberismo, alcune decisioni di Lord Bramwell (*British and American Telegraph Co. Ltd. v. Colon* [1871] LR 6 Ex. 108; *Salt V. Marquis Northampton* (1892) AC 1, 18-19).

⁽¹⁵⁾ La teorizzazione delle logiche di un individualismo di mercato statico o dinamico è opera di R. BROWNSWORD, *Static and Dynamic Market Individualism*, in R. HALSON (ed.), *Exploring the Boundaries of Contract*, Dartmouth 1996, p. 48 ss. Si veda *amplius infra*, par. 7.

⁽¹⁶⁾ L'obiettivo rappresentato dalla giustizia contrattuale accomuna l'analisi effettuata da autorevoli giuristi, in tutti i paesi della *western legal tradition*, pur con differenti significati che di volta in volta le vengono attribuiti. Nella prospettiva del *common law*, si segnala l'opera di M.J. TREBILCOCK, *The Limits of Freedom of Contract*, Cambridge (Mass.) 1993, il quale, muovendo proprio da un'idea filosofica di giustizia, la considera raggiungibile nel campo contrattuale, solamente dopo aver espulso dal sistema tutte le ipotesi in cui la libertà contrattuale crea intollerabili disparità o discriminazioni.

teralità, ribadito in numerose occasioni dai giudici della *House of Lords*. In un simile atteggiamento balza agli occhi il tentativo di combattere le « pericolose » tesi che, anche oltremontana, sulla base dei percorsi dell'analisi del linguaggio, sottolineavano l'inidoneità dei segni linguistici a limitare l'equivocità dei significati possibili di qualsiasi testo.

A partire da un'analisi della manualistica tradizionale inglese, si nota come il tema dell'ermeneutica contrattuale, almeno fino alla recente svolta giurisprudenziale degli anni '90, sia rimasto pressoché ignorato o, al più, relegato a pochi saltuari passaggi spesso collegati al settore degli *implied terms* e dell'integrazione contrattuale⁽¹⁷⁾. Tale assenza di sistematizzazione teorica corrisponde alla convinzione secondo cui interpretare un contratto sarebbe un'attività quasi meccanica, lasciata all'esercizio dei pratici del diritto, senza che rilevino problematizzazioni concettuali significative.

Dovendo ricercare una regola che esprima in modo immediato la prospettiva ermeneutica cui si sono sempre ispirati i giudici inglesi, non si può che rinvenirla nella *parol evidence rule*. Pur nelle numerose eccezioni elaborate nel corso del tempo dalla giurisprudenza, in essa si ravvisa il principio che sancisce l'irrelevanza, in relazione ai contratti stipulati per iscritto, di ogni elemento esterno al documento contrattuale, sulla base del presupposto che solamente il testo scritto costituisce una prova ufficiale e decisiva della volontà dei contraenti⁽¹⁸⁾. È chiaro come tale principio si ispiri ad un'esigenza di certezza negli effetti della contrattazione, che non vengono condizionati se non dalla volontà delle parti, così come espressa nel documento che incorpora il contratto. Ciò evita qualsiasi riferimento ad elementi esterni ad esso, sia orali che scritti a loro volta, suggerendo una totale assenza di una prospettiva d'interpretazione « contestuale » del contratto. La *ratio* sottesa alla *parol evidence rule* viene, perciò, individuata nell'intento di preservare l'integrità di un contratto stipulato per iscritto, rifiutando l'ammissibilità, in un eventuale giudizio, di ogni prova relativa a pattuizioni orali che ne possono modificare il contenuto, oppure anche di ulteriori documenti scritti, che pur non sostituen-

⁽¹⁷⁾ Una considerazione unitaria delle regole di interpretazione era peraltro già presente, all'inizio del secolo scorso, nel manuale di W.R. ANSON, *Principles of English Law of Contract and Agency*, 12^a ed., Oxford 1910 e in altri testi istituzionali che accordavano ampio spazio alle tecniche interpretative. In epoca più recente, si è verificata una tendenza opposta, in virtù della quale soltanto pochi testi, dal taglio eminentemente pratico, hanno illustrato in maniera sistematica il tema dell'interpretazione contrattuale. Il rinnovato interesse per il tema interpretativo è testimoniato oggi dalla pubblicazione di due monografie ad esso dedicate: K. LEWISON, *The Interpretation of Contracts*, 3^a ed., London 2004; G. McMEEL, *The Construction of Contracts. Interpretation, Implication and Rectification*, Oxford 2007.

⁽¹⁸⁾ *Jacobs v. Batavia and General Plantations Trust Ltd.* [1924] 1 Ch 287; *Rabin v. Gerson Berger Association Ltd.* [1986] 1 All ER 374. Pur se oggetto di recenti critiche e rivisitazioni, la *parol evidence rule* costituisce senza dubbio un principio tradizionale e consolidato nel mondo di *common law*, tanto da essere recepito anche nello *Uniform Commercial Code* Americano (§ 2-202).

do il testo definitivo del contratto, siano idonei a modificarne il contenuto⁽¹⁹⁾.

La *parol evidence rule* non viene generalmente inserita nella teoria generale delle prove, poiché essa riassume piuttosto un autonomo canone di interpretazione, che la rende regola di diritto sostanziale⁽²⁰⁾. È dunque agevole coglierne le connessioni con i limiti che il sistema inglese conosce, nel suo tradizionale modo di considerare il tema relativo all'interpretazione del contratto. Quest'ultimo si caratterizza per una tendenza che sembra condurre alle estreme conseguenze l'approccio oggettivistico al contratto, in virtù del quale l'interprete è chiamato a rapportarsi alle intenzioni espresse dalle parti, e non alla loro volontà presunta. Tale ultimo aspetto certamente rappresenta un fondamento dell'ermeneutica contrattuale mai posto in discussione nel mondo di *common law*, ove si è sempre valorizzata l'esigenza di tutela della parte contraente a non dover subire qualsiasi tipo di intenzione inespressa o di riserva mentale del proprio interlocutore. L'approccio oggettivistico ha rappresentato, secondo taluni, un marchio distintivo della tradizione privatistica anglo-americana, il quale giustifica la circostanza per cui i giudici non vanno necessariamente alla ricerca di una comune intenzione dei contraenti, secondo un modello ampiamente diffuso invece in *civil law*, bensì si accontentano di verificare la semplice intenzione espressa nel testo contrattuale⁽²¹⁾. Si comprende allora la ragione della regola, pur oggetto di critiche ed attenuazioni nel corso degli ultimi anni, che escludeva ogni riferimento, ad esempio, alle trattative precedenti la stipulazione del contratto, spesso idonee a lumeggiare l'effettiva volontà delle parti⁽²²⁾.

L'operato dell'interprete viene, in un certo senso, semplificato dalle premesse generali di una tendenziale univocità attribuita alle espressioni dei contraenti, del tutto in dissonanza rispetto a quelle prescrizioni normative che,

(19) L.A. DI MATTEO, *The Law of International Contracting*, The Hague 2000, p. 212. È opportuno rilevare, peraltro, come la *parol evidence rule* non sia un principio di applicazione generale ed assoluta, poiché essa trova numerose occasioni di deroga segnalate di volta in volta dalla giurisprudenza. Sul punto, si vedano le osservazioni di P.M. PERREL, *The Ambiguity Exception to the Parol Evidence Rule*, in 36 *Canadian Business Law Journal* (2001), pp. 21-28.

(20) L'affermazione è condivisa da autorevoli studiosi che, specie in diritto statunitense, si sono occupati del tema. Cfr. J. WIGMORE, *Treatise on the Anglo-American System of Evidence*, par. 2400, 3rd ed., Boston 1940; A. FARNSWORTH, *Contracts*, Boston-Toronto 1990, p. 448.

(21) Parla, a tale proposito, di « *distinguishing hallmark of the Anglo-American private law tradition* » G. McMEEL, *Language and the Law Revisited: An Intellectual History of Contractual Interpretation*, in 34 *Common Law World Review* (2005), p. 263.

(22) Per una perentoria esclusione di ammissibilità delle trattative, quale strumento di ausilio nell'interpretazione del contratto, si veda *Prenn v. Simmonds* [1971] 3 All ER 237. Pur rilevando alcune perplessità sulla effettiva utilità di tale principio, anche Lord Hoffmann non se ne discosta nella celebre decisione del caso *Investors Compensation Scheme Ltd v West Bromwich Building Society* [1998] 1 All ER 98.

nei codici dell'Europa continentale, ma anche nei Principi Unidroit o nella Convenzione di Vienna sui contratti di vendita internazionale di beni mobili, suggeriscono una duplice osservazione del testo contrattuale. Tale ultima prospettiva sollecita l'interprete a non limitarsi al mero dato letterale, posto che le parole sono sempre dotate di un certo grado di ambiguità se non di polisemia. Nei sistemi a noi più familiari è, allora, la ricerca della comune intenzione dei contraenti, perseguita anche attraverso dati esterni al testo contrattuale, ad operare quale « ufficio selettivo » che dalla pluralità conduce all'univocità e dalla polisemia alla monosemia ⁽²³⁾.

È pur vero che anche oltremarina viene sovente utilizzata l'espressione « *intention of the parties* », quale obiettivo cui mira il processo interpretativo; tuttavia, tale formula coincide con il significato oggettivo che un *reasonable man* potrebbe attribuire alle dichiarazioni dei contraenti, senza alcun cedimento ad una logica soggettivistica. Ciò rappresenta l'inevitabile conseguenza della premessa semplificatrice da cui trae origine la logica esegetica anglosassone, secondo cui esiste sempre un significato primario cui i contraenti hanno fatto riferimento nel testo contrattuale ed al quale l'interprete è chiamato a riferirsi in via esclusiva ⁽²⁴⁾.

In realtà, la divergenza nei metodi ermeneutici deriva da una premessa ancor più radicale, che investe le problematiche relative al ruolo stesso dello strumento interpretativo. Difatti, la divaricazione nelle soluzioni adottate dalla giurisprudenza inglese, rispetto al consueto *modus operandi* dei giudici di *civil law*, germina dalla differente risposta al quesito relativo alla necessità di interpretare ogni dato testuale. Non si tratta, semplicisticamente, dell'adesione o del rifiuto della regola *in claris non fit interpretatio* ⁽²⁵⁾, bensì di una più

⁽²³⁾ L'espressione è di N. IRTI, *Principi e problemi di interpretazione contrattuale*, in AA.Vv., *L'interpretazione del contratto*, a cura di N. Irti, Padova 2000, p. 615. Si veda altresì, dello stesso a., *Testo e contesto. Una lettura dell'art. 1362 cod. civ.*, Padova 1996.

⁽²⁴⁾ Questa premessa sistematica è stata efficacemente espressa verso la fine dell'800 nel caso *Smith v. Lucas* [1881] 18 Ch D, 531 in questi termini « *one must consider the meaning of the words used, not what one may guess to be the intention of the parties* ». Su questo piano d'indagine, si coglie il significato che viene attribuito al cd. *objective test*, utilizzato dalle Corti per introdurre una valutazione interpretativa del contratto. Al fine di verificare l'effettivo contenuto dei termini contrattuali, difatti, i giudici, scindendo le dichiarazioni delle parti in maniera analitica, non si preoccupano di verificare ciò che la parte promittente ha inteso, bensì valutano il significato che ciascuna promessa di per sé è in grado di suscitare sulla controparte. A tal fine, non rileva affatto la comune intenzione dei contraenti, nell'accezione che siamo abituati ad attribuire a questa espressione, ed il punto focale del discorso ruota attorno alle ragionevoli aspettative generate dalla promessa di ciascun contraente. L'importanza dell'*objective test* è ampiamente rimarcata da H. COLLINS, *The Law of Contract*, 4th ed., London 2003, p. 122 ss.; vedi, altresì, W. HOWARTH, *The Meaning of Objectivity in Contract*, in *100 Law Quarterly Review* (1984), p. 265 ss.

⁽²⁵⁾ La trasposizione di tale principio nel tessuto del diritto inglese corrisponde alla cd. *golden rule*, di cui parla Lord Denning, la quale impone un'interpretazione del contratto conforme al significato letterale delle espressioni utilizzate dai contraenti, a meno che ciò

sostanziale riflessione, per la quale il testo contrattuale può, oppure non può, significare qualcosa ed essere applicato senza una previa interpretazione. Riecheggia, in queste parole, la problematica inerente all'interpretazione legislativa, che ha trovato ampie ed articolate soluzioni anche nella dottrina italiana. Tuttavia, nell'analisi delle tecniche ermeneutiche di *common law*, non si può che partire da una dissonanza strutturale, che affonda le proprie radici nel ruolo stesso attribuito all'interpretazione, oltre che nella mentalità del giurista, certamente designata non dal luogo comune come pratica e non incline ad alcuna concettualizzazione teorica.

Non è un caso, dunque, che nella cultura giusfilosofica anglosassone siano sorte le teorie che circoscrivono la portata del concetto di interpretazione, limitandola ai soli casi eccezionali in cui può sorgere un dubbio tra differenti opzioni. Secondo queste tesi, riferite primariamente all'interpretazione legislativa, ma applicabili a tutti i tipi di attività ermeneutica, l'esigenza del processo interpretativo nasce solamente nel momento in cui la normale comprensione delle parole non consente l'attribuzione di un significato immediato, richiedendo uno sforzo ulteriore ed eccezionale ⁽²⁶⁾.

Del resto, ammettere modalità esegetiche, che oltrepassino il semplice testo scritto per approdare ad un'analisi sistematica o ad un approccio soggettivistico, comporta nell'ottica del giurista di *common law* indiscutibili riflessi negativi sull'efficienza dei processi decisionali. Ciò, difatti, amplia l'area delle potenziali conflittualità e rischia, altresì, di allungare la durata stessa dei processi, nei quali l'ammissione di mezzi di prova ulteriori richiede un costo in termini di tempo, estendendo altresì i confini del dibattito in punto di fatto, oltre che di diritto. Non si tratta di considerazioni secondarie agli occhi dei

non comporti conseguenze assurde o contraddittorie. In questo senso si esprime incontrastata giurisprudenza; cfr. il *leading case* *Grey v. Pearson* [1857] 6 HL Cas 61. La limitata utilità pratica di tale regola è evidenziata già da Lord Blackburn nel caso *Caledonian Railway Co. v. Northern British Railway Co.* [1881] 6 AC 114. I riflessi del principio secondo cui le formulazioni chiare non necessitano d'interpretazione sono ben evidenti anche nella dottrina, oltre che nella giurisprudenza, francesi. Ad esempio, è perentoria l'affermazione di P. MALAURIE-L. AYNÉS, *Les obligations*, Paris 2003, p. 361, secondo cui « *un contrat clair ne doit être interprété, mais purement et simplement appliqué* ». Nella letteratura italiana, l'aforisma *in claris non fit interpretatio* viene generalmente considerato quale grossolano fraintendimento, pur tralattivamente ripetuto in sede giurisprudenziale, del ruolo che riveste il procedimento interpretativo. Per tutti, v. G. TARELLO, *Orientamenti analitico-linguistici e teoria dell'interpretazione giuridica*, in *R. trim. d. proc. civ.*, 1971, I, p. 1 ss.; C. SCOGNAMIGLIO, *Interpretazione del contratto e interessi dei contraenti*, Padova 1992, p. 300 ss.; V. SCALISI, *La comune intenzione dei contraenti*, Milano 2003, p. 22 ss.

⁽²⁶⁾ Tra i vari autori che hanno espresso simili convincimenti sul ruolo dell'interpretazione, si vedano M. DESCAL-J. WRÓBLEWSKI, *Transparency and Doubt: Understanding and Interpretation in Pragmatics and in Law*, in *7 Law and Philosophy* (1988), pp. 203-224; M. DUMMETT, *Una graziosa confusione di epitaffi: alcune note su Davidson e Hacking*, in D. DAVIDSON-I. HACKING-M. DUMMETT, *Linguaggio e interpretazione. Una disputa filosofica*, trad. it. a cura di L. Perissinotto, Milano 1998; A. MARMOR, *Interpretation and Legal Theory*, Oxford 1992. Per un'attenta esplorazione critica di tali posizioni, cfr. D. CANALE, *Forme del limite nell'interpretazione giudiziale*, Padova 2003, spec. p. 43 ss.

giudici inglesi, i quali com'è noto sono spesso orientati nelle loro scelte dalle più significative considerazioni di *policy* ⁽²⁷⁾.

Già una sommaria analisi dei profili generali offre, pertanto, l'impressione che il sistema interpretativo di *common law* si discosti dal modello continentale fin dalle fondamenta di significato del processo ermeneutico, con riflessi conseguenti in ordine alla delimitazione del materiale utilizzabile oltre che all'individuazione dei criteri di cui l'interprete può in concreto avvalersi.

Certamente non si può negare come la giurisprudenza inglese abbia sempre dimostrato una accondiscendenza di principio al formalismo più estremo, ricercando una costante adesione al presunto *plain meaning* delle espressioni utilizzate dai paciscenti. Ma in una ricostruzione più generale, un simile atteggiamento non può stupire l'osservatore, né può essere considerato quale dato isolato o regola estemporanea nel tessuto del diritto inglese. È la stessa concezione del contratto, difatti, ad aver suggerito di non assegnare una centralità al tema dell'interpretazione contrattuale, posto che la rilevanza di quest'ultima viene svilita in corrispondenza delle tesi che non ravvisano nel contratto l'*in idem venire* bensì, sul presupposto di una scansione analitica delle manifestazioni di volontà, vi riconoscono piuttosto il convergere di due atti giuridici leciti, sullo sfondo della logica di contrapposizione tra le opposte posizioni delle parti. Di quest'ultima concezione, il contratto di diritto inglese rappresenta probabilmente l'espressione più tipica, anche in ragione del suo sviluppo storico che, com'è noto, trae origine da un'azione delittuale in virtù della quale la responsabilità del promittente si fondava più sull'idea del torto da inadempimento, piuttosto che su di una completa rappresentazione della fattispecie contrattuale. A ciò si aggiunga la consolidata concezione formale del contratto, che ha accomunato le sorti del *common law* con l'esperienza vissuta in epoca medievale nei Paesi di *civil law*, e che certamente opera quale fondamento ad una interpretazione formale-letterale della promessa, con la conseguente irrilevanza dei motivi o presupposti che non fossero espressamente manifestati nel contratto ⁽²⁸⁾.

3. — Le considerazioni fin qui sviluppate offrono l'immagine di una generale eterogeneità tra le regole d'interpretazione elaborate in *common law* e quelle esistenti al giorno d'oggi negli ordinamenti di *civil law*, al punto che la divergenza sistemologica tra famiglia romano-germanica e famiglia di *com-*

⁽²⁷⁾ Preoccupazioni in ordine ai riflessi negativi di un superamento dell'esclusività del criterio d'interpretazione letterale sono espresse anche da giudici inclini a dare spazio a metodi di interpretazione contestuale dei contratti. Si vedano, in questo senso, le riflessioni del giudice australiano M. KIRBY, *Towards a Grand Theory of Interpretation: The Case of Statutes and Contracts*, in 24 *Statute Law Review* (2003), p. 100.

⁽²⁸⁾ In questo senso si veda G. GORLA, *Il contratto, I, Lineamenti generali*, Milano 1954, p. 32 s. e p. 412 ss., il quale trae spunto da queste considerazioni per affrontare il tema dell'irrilevanza dell'errore, in un suggestivo parallelismo tra *civil law* medievale e *common law* moderna.

mon law sembra assumere, sul terreno dell'interpretazione, una portata esemplare. La difformità sostanziale trae origine, come si è accennato, da diversi fattori che concorrono in varia misura a far convergere la preferenza della giurisprudenza inglese per una marcata adesione al criterio letterale d'interpretazione. Solamente qualora le clausole contrattuali appaiano contraddittorie o conducano ad un risultato inaccettabile dal punto di vista logico, è consentita una valutazione della reale intenzione dei contraenti, che oltrepassi le incertezze del significato letterale ⁽²⁹⁾.

Ma una simile visione del sistema ermeneutico anglosassone risulta, ad un vaglio concreto delle decisioni giurisprudenziali, eccessivamente semplificata. La tradizione delle regole interpretative di *common law* si completa, difatti, con talune previsioni che riassumono massime di buon senso, le quali si pongono su di un piano di corrispondenza, se non di coincidenza, con analoghi principi propri dell'esperienza dei paesi di *civil law*. Alla base di questo nucleo di regole che disciplinano il fenomeno interpretativo, sta comunque una generale concezione del contratto che non ruota attorno all'elemento soggettivo dell'accordo, e che pertanto non si traduce in un'attenzione marcata per il momento soggettivo della volontà da interpretare; è noto, infatti, come la nozione di *contract* si ancori al requisito, oggettivamente inteso, della promessa, quale base dell'affidamento ragionevole creato da una parte sull'altra ⁽³⁰⁾; in ragione di ciò, non stupisce la circostanza per la quale l'interpretazione e le tecniche che presiedono al suo accertamento tendano a valorizzare il momento oggettivo della *reliance* che il testo scritto, nel suo dato letterale, genera sui contraenti.

Il complesso di questa disciplina non appare peraltro unitario, in conseguenza della mancata sistematizzazione della materia da parte degli studiosi inglesi. Pertanto, accade che le regole che consentono l'esegesi dei testi contrattuali vadano ricercate in settori sparsi del diritto inglese dei contratti, poiché esse sono formalizzate solo in relazione a specifiche tematiche di carattere generale, quali la dottrina relativa all'errore, oppure la disciplina delle circostanze sopravvenute o ancora il tema degli *implied terms* ⁽³¹⁾. A ciò si aggiun-

⁽²⁹⁾ Emblematico è il caso *Adamastos Shipping Co. Ltd. v. Anglo-Saxon Petroleum Co. Ltd.* [1959] AC 133, nel quale le parti di un contratto di noleggio effettuavano un espresso richiamo alla conformità dell'imbarcazione agli standard previsti da un determinato *statute*, il quale in realtà dichiarava la propria inapplicabilità proprio ai contratti di noleggio.

⁽³⁰⁾ A tale riguardo, si veda l'approfondita ricostruzione di L. MOCCIA, *Promessa e contratto (Spunti storico-comparativi)*, in questa *Rivista*, 1994, I, p. 319 ss., spec. p. 345 ss.

⁽³¹⁾ In proposito, occorre precisare come nella letteratura angloamericana sia stata elaborata una distinzione tra i concetti di *interpretation* e di *construction*, utilizzati per identificare ambiti parzialmente differenti. In particolare si deve a A.L. CORBIN, *On Contracts*, St. Paul (Minnesota) 1960, p. 7 ss. la tesi che scinde il momento interpretativo, destinato a rivelare il significato delle espressioni usate dai contraenti, dalle operazioni di *construction*, volte a definire il contenuto concreto delle obbligazioni assunte. La distinzione è stata successivamente ripresa da altri autori, che hanno isolato i procedimenti di *construction* identificandoli nella ricostruzione della volontà secondo criteri oggettivi ed integrata dagli *im-*

ge la circostanza secondo cui il diritto inglese precocemente afferma un principio di relatività delle regole ermeneutiche, secondo cui esse non appaiono dotate di un carattere di assoluta applicabilità, bensì si connotano per una variabilità che dipende dalla tipologia di contratto concluso, oltre che dal contesto economico in cui esso viene a calarsi.

Del resto, tali circostanze non creano particolare imbarazzo nel giurista di *civil law* poiché anche negli ordinamenti continentali si è ormai da tempo imposta la tesi secondo cui le tecniche d'interpretazione debbono essere analizzate senza limitarsi alla portata delle previsioni normative, che appositamente ne contengono la disciplina, bensì coinvolgendo anche gli istituti generali del diritto contrattuale, quali la causa o l'integrazione del contratto o i vizi del volere; su queste basi, la concezione di un ordinamento complesso ed unitario ha, poi, indotto a riflettere sulla relatività delle tecniche ermeneutiche, le quali si modellano spesso in connessione ai singoli contratti cui vengono applicate⁽³²⁾.

Ma indipendentemente dalla complessità ricostruttiva dell'intero sistema dell'interpretazione contrattuale, può essere facilmente riconosciuto come molte tra le regole operative elaborate dalle corti accomunino il processo ermeneutico inglese a quello proprio dei paesi dell'Europa continentale. Tale circostanza emerge fin dalla tendenza, cui indulgono spesso i giuristi anglosassoni, ad utilizzare brocardi latini per sintetizzare i canoni cui debbono ispirarsi i giudici, e che appaiono mutuati dalla tradizione romano-germanica⁽³³⁾. In un sistema a normazione prevalentemente giurisprudenziale, come quello inglese, i canoni ermeneutici si sono così stratificati nel corso del tempo ad opera della giurisprudenza, la quale ha talora tratto ispirazione proprio

plied terms; così E.W. PATTERSON, *The Interpretation and Construction of Contracts*, in 64 *Columbia law rev.* (1964), p. 833, tesi ripresa poi in Italia da G. ALPA-R. DELFINO, *Il contratto nel common law inglese*, cit., p. 133. Questo utilizzo distinto dei due termini non è comunque condiviso da tutta la dottrina di *common law*, che spesso propone tali espressioni in modo pienamente fungibile. Per una affermazione di indistinzione, si veda G. McMEEL, *The Rise of Commercial Construction in Contract Law*, in *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly* (1998), p. 382, nt. 2.

⁽³²⁾ Questo è il pensiero, tra gli altri, di G. OPPO, *Profili dell'interpretazione oggettiva del negozio giuridico*, Bologna 1943, p. 159 ss. (ora in *Id.*, *Scritti giuridici, III, Obbligazioni e negozio giuridico*, Padova 1992, p. 1 ss.); M. CASELLA, *Il contratto e l'interpretazione. Contributo a una ricerca di diritto positivo*, Milano 1961, p. 176 ss.; P. PERLINGIERI, *Interpretazione e qualificazione: profili dell'individuazione normativa*, in *D. e giur.*, 1975, p. 826 ss.; V. RIZZO, *Interpretazione dei contratti e relatività delle sue regole*, Napoli 1985, spec. p. 158 ss.

⁽³³⁾ Tale circostanza è sottolineata da S. FERRERI, *Canoni inglesi di interpretazione dei testi scritti: un colloquio tra civil law e common law*, in *Scintillae iuris. Studi in memoria di Gino Gorla*, Milano 1994, p. 588 s., la quale mette in evidenza come in varie opere pubblicate tra la metà dell'800 ed i primi anni del '900 ricorrano trattazioni dei canoni interpretativi con impostazione molto simile a quella delle opere dei giuristi di *civil law*. L'a., con attenta ricostruzione storica, evidenzia i collegamenti tra il modello romanistico e le massime d'interpretazione dei contratti presenti in *common law*.

dai modelli continentali. A questa elaborazione sono comunque rimaste estranee quelle dispute dottrinali che hanno appassionato invece i giuristi di *civil law*, ed alle quali si sono spesso dedicati gli studiosi italiani; difatti, non vi è alcuna traccia, nelle opere inglesi prodotte su questo argomento, circa le problematiche relative alla distinzione tra attività di interpretazione e qualificazione o alla questione inerente l'esistenza di un rapporto gerarchico o di sussidiarietà tra i diversi canoni; neppure vi è stato alcuno sforzo ricostruttivo volto ad individuare i destinatari delle regole ermeneutiche, in una discussione che ha spesso impegnato i giuristi di area continentale ⁽³⁴⁾.

Piuttosto, emerge in maniera decisa una questione di « utilità » dei canoni interpretativi. Sulla scia del pensiero facente capo al realismo giuridico americano, si è identificato nel processo ermeneutico un settore che, per sua stessa natura, non appare suscettibile di affidarsi in via esclusiva a precetti formalizzati oppure consacrati in massime puntuali e vincolanti; in questa prospettiva, si impone una lettura del problema interpretativo quale materia affidata in via preminente alla sensibilità del giudice, o, in chiave critica, quale complesso di regole utilizzate al solo fine di offrire una legittimazione formale delle soluzioni cui i giudici approdano sulla base di differenti valutazioni d'opportunità ⁽³⁵⁾. Ma anche queste riflessioni non possono considerarsi estranee al dibattito sorto nei Paesi di *civil law*, dove da tempo la dottrina ha sottoposto ad un vaglio critico la funzione delle regole di ermeneutica contrattuale, nel loro significato e nel loro fondamento giustificativo.

Del resto, la materia che qui ci occupa dimostra spesso come i suoi contorni non siano ben definiti, pur in ordinamenti che dovrebbero conoscere poche e chiare regole che presidono all'accertamento del significato del testo contrattuale. Una ricognizione che non si fermi al mero dato letterale, ma che ha l'ambizione di cogliere le regole operazionali nella loro concretezza, dà atto, ad esempio, che le incertezze più profonde che vanno al cuore del problema interpretativo sono visibili anche negli orientamenti contraddittori della nostra Corte di Cassazione. Se, difatti, sembra prevalere la tendenza ad attribuire una preminenza logica al criterio letterale d'interpretazione, consentendo il ricorso ad altre tecniche ermeneutiche solamente dopo aver constatato l'insufficienza del mero dato letterale ad evidenziare in modo soddisfacente l'intenzione dei contraenti, non mancano decisioni che valorizzano il criterio contestuale d'interpretazione, posto sullo stesso piano di quello letterale, con la perentoria affermazione secondo cui l'esame complessivo della condotta

⁽³⁴⁾ Si veda, in proposito, il giudizio di paradossale inutilità che Rodolfo Sacco attribuisce alla discussione sui destinatari delle regole d'interpretazione (i giudici, i contraenti o la generalità dei consociati), testualmente definita come una questione « classica ma insulsa » (R. Sacco, in *Il contratto*, cit., p. 382).

⁽³⁵⁾ Particolarmente efficace l'indicazione di A. FARNSWORTH, *Contracts*, cit., 1990, p. 496 che attribuisce alle regole d'interpretazione dei contratti un valore quasi cerimoniale, il quale offre alla sentenza una razionalizzazione decorativa delle decisioni già raggiunte su altre basi.

delle parti non troverebbe un limite nella formulazione chiara del testo predisposto dai contraenti ⁽³⁶⁾.

Che i contorni del problema interpretativo siano assai sfumati anche nel diritto inglese, pur nella apparente risoluta scelta di campo delle declamazioni formali, emergerà fin da una sommaria analisi di alcuni casi giurisprudenziali. Del resto, la necessità di procedere attraverso lo studio dei casi concreti che hanno impegnato le corti londinesi appare indubbia, ove si vogliano evitare le tentazioni ad accondiscendere ad astrazioni e generalizzazioni che mai accompagnano l'evoluzione del diritto inglese. La direttiva di ricerca più interessante non è quella che considera in astratto un complesso di enunciati prescrittivi che guidano l'accertamento del contenuto del contratto, bensì quella che affida a talune concrete decisioni giurisprudenziali il compito di chiarire il reale atteggiarsi del giurista anglosassone di fronte ad un testo contrattuale che necessita un'attività interpretativa.

Per illustrare le varie tecniche utilizzate dalle corti inglesi occorre tuttavia tornare nuovamente sulla premessa fondamentale che guida l'interprete di *common law*, e che consiste nell'affidare alla fattispecie esteriore della dichiarazione il ruolo di criterio guida nel processo ermeneutico. Non vi è dubbio, infatti, che la complessità dei canoni di esegesi del contratto risulta condizionata da tale premessa, la quale si presenta, in un panorama giuridico più vasto, come una presa di posizione chiara circa l'alternativa tra volontarismo e letteralismo, tra teoria della volontà e teoria della dichiarazione, che fin dai tempi del diritto romano classico ha rappresentato il nodo gordiano del problema interpretativo. A dimostrazione della scarsa incisività del modello volontaristico, che non è riuscito ad imporsi nemmeno sulla scia delle suggestioni esercitate dal pensiero di Savigny su numerosi autori d'oltremarica, è sufficiente rilevare come tutti i testi della tradizione contrattuale inglese prestino una particolare attenzione al momento esteriore della dichiarazione, che dev'essere adeguatamente valorizzato al fine di evitare la delusione delle ragionevoli aspettative che da questa possono essere ingenerate, quale possibile conseguenza di un'interpretazione incline a privilegiare il momento soggettivo della volontà del dichiarante ⁽³⁷⁾.

⁽³⁶⁾ La prima posizione è sostenuta da Cass., 28 marzo 2006, n. 7083, in *Mass. Giust. civ.*, 2006; Cass., 9 giugno 2004, n. 10968, *ivi*, 2004; Cass., 27 luglio 2001, n. 10290, *ivi*, 2001; Cass., 29 novembre 2000, n. 15306, *ivi*, 2000; a questo orientamento si contrappongono Cass., 1° giugno 2004, n. 10484, *ivi*, 2004; Cass., 2 aprile 2001, n. 4841, *ivi*, 2001; Cass., 20 gennaio 1984, n. 511, in *Mass. G. it.*, 1984.

⁽³⁷⁾ Se, in un certo senso, l'opzione accolta si giustifica in ragione di considerazioni di tutela dell'affidamento, occorre però rilevare che l'adesione al formalismo si è spinta, nelle scelte della giurisprudenza inglese, fino a raggiungere momenti di eccessiva esasperazione. Ciò è particolarmente evidente in talune decisioni rese in tema di interpretazione delle clausole testamentarie. In tali fattispecie, difatti, è possibile isolare ai nostri fini la componente formalistica rispetto all'idea di *reliance* che una dichiarazione può produrre sulla controparte contrattuale. Il caso più celebre (*Re Gale* [1941] 1 Ch 209), in proposito, riguardava l'interpretazione di una clausola attraverso la quale il testatore aveva assegnato un bene in

La rigorosa adesione alla lettera della dichiarazione ha conosciuto particolare fortuna in ambito contrattuale ove soccorre, nella giustificazione logica del processo interpretativo, la considerazione dell'interesse di ciascun contraente alla certezza degli effetti scaturenti dal contratto. In questa prospettiva, si segnala quale decisione paradigmatica il recente caso *Union Eagle Ltd. v. Golden Achievement Ltd.* ⁽³⁸⁾, vertente attorno al tema della perentorietà dei termini contrattuali d'adempimento, ma che presenta un'evidente interferenza con il tema che qui ci occupa. La controversia traeva origine da un contratto di acquisto di un immobile situato ad Hong Kong, in virtù del quale l'acquirente aveva versato, a titolo di acconto, una somma pari al 10% del valore dell'immobile stesso. La clausola contrattuale attorno alla quale si crearono contrapposte istanze delle parti prevedeva che, ai fini del perfezionamento del trasferimento immobiliare, l'acquirente dovesse versare il restante 90% entro le ore 17 del giorno pattuito, presso lo studio del legale del venditore, legittimando quest'ultimo a risolvere il contratto e a trattenere la somma già versata in caso di ritardo nell'adempimento. L'incarico del pagamento arrivò con soli 5 minuti di ritardo, allegando quale giustificazione il terribile traffico di Hong Kong. Ma nessuna scusa fu considerata sufficiente per i giudici del Privy Council i quali qualificarono la questione come un caso vertente in materia di interpretazione del contratto. Bandito ogni riferimento a generici concetti di ragionevolezza, la Corte si attenne al tenore letterale della clausola contrattuale, dichiarando la piena legittimazione del venditore a risolvere il contratto, trattenendo la somma versata.

Alla base di un simile atteggiamento sta la conclamata esigenza di offrire il maggior grado possibile di certezza alle contrattazioni, eliminando ogni spazio di discrezionalità interpretativa, che pure possa trovare un fondamento in logiche di ragionevolezza o buon senso. Queste ultime vengono, dunque, sacrificate, laddove si pongano in un possibile contrasto con una sostanziale prevedibilità dell'esito dell'attività interpretativa.

trust, indicando quale *trustee* una società fiduciaria e quale beneficiaria dell'attribuzione la propria futura vedova, utilizzando espressamente il termine vedovanza (*widowhood*). La controversia sorse in ragione del fatto che, al momento della morte del testatore, quest'ultimo non era coniugato bensì si trovava in una situazione di convivenza *more uxorio* da ormai ventisei anni. Sulla base di una stretta interpretazione letterale, la corte londinese considerò nulla la disposizione testamentaria, poiché non era possibile individuare una persona che effettivamente potesse essere considerata vedova, in senso tecnico, del *de cuius*. Il caso è riportato anche da K. ZWEIFERT-H. KÖVZ, *Introduzione al diritto comparato, II, Istituti*, ed. it. a cura di Di Majo e Gambaro, Giuffrè, 1995, p. 122, quale indice inequivocabile di una tendenza a non accordare alcun rilievo alla volontà interiore dell'autore di una qualsiasi dichiarazione negoziale.

⁽³⁸⁾ [1997] 2 All ER 215, PC. La decisione del Privy Council ha suscitato una vasta eco, tanto da essere segnalata in numerose opere anche istituzionali ed inserita addirittura nella trattazione relativa ai « Principi fondamentali del diritto contrattuale »; in questo senso, cfr. S.J. WHITAKER, in *Chitty on Contracts*, I, London 2004, p. 19 s.

4. — L'esigenza di certezza degli effetti che derivano dalla conclusione di un contratto si pone, pertanto, quale elemento giustificatore per una teoria dell'interpretazione fondata essenzialmente sull'analisi letterale del testo contrattuale. Ma la ricerca di una effettiva comune intenzione dei contraenti, che rappresenta il criterio-guida nell'attività ermeneutica continentale, viene sacrificata in *common law* anche sulla base di ulteriori argomentazioni, evidenziate dalla dottrina più recente, che le fa discendere dall'odierna struttura dei rapporti contrattuali. In questo senso, si evidenzia da più parti come la ricerca di un intimo consenso tra i contraenti mal si concili con il fenomeno della contrattazione standard, che certamente attenua la rilevanza del momento volontaristico, ma anche con la presenza di *implied terms* che servono a definire il regolamento contrattuale; neppure il concetto di *equity* si ritiene possa soccorrere le tesi volontaristiche, posto che esso si fonda sempre sull'ideale della coscienza, piuttosto che sulla volontà o sull'intenzione ⁽³⁹⁾; anche storicamente, poi, le regole che governano il processo di interpretazione non trovano differenziazione in *common law* ed in *equity*, e ciò concorre ad attenuare la rilevanza di quest'ultimo aspetto nella definizione dei parametri ermeneutici ⁽⁴⁰⁾. Sullo sfondo permane, infine, la radicata consapevolezza della impossibilità di comprensione dell'intento soggettivo, che richiama alla mente la celebre affermazione di Herbert Hart secondo cui « *in law, as elsewhere, we can know and yet not understand* » ⁽⁴¹⁾.

Il richiamo alla certezza degli effetti che derivano dalla conclusione del contratto sembra, poi, collocarsi alla base del complesso dei canoni d'interpretazione, spesso richiamati nelle sentenze inglesi. Sulla loro effettiva utilità, già si è detto tuttavia di quale scetticismo li circonda, poiché essi vengono considerati alla stregua di una giustificazione *ex post*, che ammantata di una veste giuridica più nobile le scelte operate dalla giurisprudenza su altre basi. In ogni caso, poiché di queste regole d'interpretazione le corti fanno ampio uso, è opportuno verificarne l'effettiva rilevanza nel processo argomentativo delle decisioni giudiziali.

Tali canoni esegetici si presentano all'osservatore quale complemento rispetto ai criteri fondamentali, sui quali si delinea il complessivo atteggiamento della giurisprudenza di fronte ai problemi di ermeneutica contrattuale, e che sono rappresentati dalla necessità di dare un rilievo primario al tenore letterale delle espressioni utilizzate dai contraenti, salvo che ciò conduca ad

⁽³⁹⁾ Argomentazioni di questo genere si possono leggere in B. COOTE, *Reflections on Intention in the Law of Contract*, in *NZ Law Review* (2006), p. 187 s.

⁽⁴⁰⁾ Si vedano, a conforto di tali osservazioni sulla indistinzione tra canoni interpretativi in *common law* ed in *equity*, le risalenti pronunce *Hotham v. East India Co* [1787] Doug 272; *Eaton v. Lyon* [1798] 3 Ves 690. Analoga prospettiva è accreditata, di recente, da *Bank of Credit and Commercial International SA v Ali* [2001] UKHL 8; [2002] 1 AC 251.

⁽⁴¹⁾ H.L.A. HART, *Definition and Theory in Jurisprudence*, in *70 Law Quarterly Review* (1954), p. 37, riprodotto anche in *Essays on Jurisprudence and Philosophy*, Oxford 1983, Ch. 1.

attribuire un significato assurdo o contraddittorio, e dalla radicata presunzione secondo cui è possibile individuare un significato inequivocabile delle parole utilizzate, facendolo coincidere con il cd. *plain meaning*. In virtù di quest'ultima regola, si ritiene che il significato corretto da attribuire alle parole dei contraenti debba essere rinvenuto nel loro senso comune ⁽⁴²⁾: solamente quando si provi che le parti hanno inteso utilizzare una determinata espressione in un'accezione specifica, che si discosta dal significato ordinario, è lecito che le corti ammettano un'interpretazione differente, fondata appunto sul significato tecnico particolare ⁽⁴³⁾.

Peraltro, anche in diritto inglese non si ignora il metodo di interpretazione sistematico, che impone di valutare le clausole le une per mezzo delle altre, attribuendovi il significato che discende dal complesso dell'atto. Tale canone ermeneutico, che trova origine com'è noto in diritto romano, dove veniva condensato nel brocardo *ex antecedentibus et consequentibus fit optima interpretatio*, rappresenta un elemento costante tra i criteri interpretativi nel panorama europeo, posto che di questa regola si ritrova traccia anche in tutte le codificazioni continentali ⁽⁴⁴⁾.

Appare evidente che le problematiche evocate da queste prime regole di interpretazione vengono risolte sulla base di un criterio generale di buon senso, pienamente condiviso anche negli ordinamenti continentali, il quale trova poi specifiche applicazioni nei singoli canoni interpretativi elaborati dalla giurisprudenza. Resta, quale punto di partenza obbligato, il testo contrattuale, il documento che incorpora le dichiarazioni dei contraenti. Proprio per evitare che sorgano ambi-

⁽⁴²⁾ Questa regola, tramandata senza soluzione di continuità in giurisprudenza, non sembra offrire in realtà un grande ausilio al giudice che si trovi di fronte ad un caso dubbio. Facendone costante applicazione, tuttavia, i giudici talvolta ritengono di poter assegnare un significato alle espressioni dei contraenti, sulla base della conoscenza della lingua da parte dei giudici medesimi, che si definiscono quali « *ordinary speakers of English* ». Un rilievo di scarsa utilità della regola che affida l'interpretazione all'*ordinary meaning of words* è espresso da Lord Hoffmann, il quale sottolinea come il significato delle parole è spesso condizionato dal contesto in cui sono inserite, al punto che il senso naturale delle parole in una frase potrebbe apparire innaturale in un'altra successiva (*Charter Reinsurance Co. Ltd. v. Fagan* [1996] 2 WLR 726).

⁽⁴³⁾ Un ulteriore sviluppo di questa regola è stato elaborato per il caso in cui il termine utilizzato presenti una pluralità di significati, tra cui sia possibile individuare un senso « ordinario » ed un'accezione specialistica; in tali occasioni, affinché il giudice investito di una controversia sull'interpretazione del termine contrattuale vi attribuisca il significato tecnico, occorre che sia fornita la prova che le parti intendevano discostarsi dal significato ordinario (*Holt & Co. v. Collyer* [1881] 16 ChD 719).

⁽⁴⁴⁾ La costante applicazione di tale canone esegetico è testimoniata da una rassegna delle decisioni giudiziali che la adottano, e che attraversano tutti i periodi storici dello sviluppo del diritto inglese; cfr. *Throcmerton v Tracy* [1585] 1 Plow 145; *Barton v. Fitzgerald* [1812] 15 East 529; *Howe v Botwood* [1913] 2 KB 387, DC; *HIH Casualty and General Insurance v. Chase Manhattan Bank* [2001] CLC 48. Vi si riconosce, inoltre, un rilievo primario anche nella letteratura che si è occupata del tema; per tutti, cfr. R. BURROWS, *Interpretation of Documents*, London 1943, p. 46; A.G. GUEST, in *Chitty on Contracts*, cit., p. 738.

guità, le quali non possano essere chiarite in modo prevedibile altrimenti, nella prassi commerciale si è imposta l'abitudine di premettere alla parte regolamentare del contratto una serie di espressioni che contengono le definizioni dei termini principali usati dai contraenti nel prosieguo del contratto. Questa particolare tecnica di *drafting* contrattuale è, senza dubbio, ormai di generalizzata applicazione anche negli scambi commerciali internazionali, e rispecchia la tendenza definitoria che caratterizza lo stile della legislazione anglosassone, secondo un modello oggi circolato anche nei paesi continentali, attraverso il collegamento offerto dalla normativa di provenienza comunitaria ⁽⁴⁵⁾.

Le precauzioni dei contraenti così come i suggerimenti legislativi non eliminano tuttavia, com'è ovvio, i margini di una possibile incertezza di significato del testo contrattuale. Ciò nonostante lo stile tradizionale del *drafting* contrattuale inglese, rispecchiando le tecniche adottate dal legislatore nella redazione degli *statutes*, appaia caratterizzato da una notevole precisione, un elevato grado di dettaglio e di puntuale elaborazione, nel tentativo di lasciare il minor spazio possibile alle ambiguità. Qualora tali circostanze non siano tuttavia sufficienti e, in ipotesi, le parti utilizzino parole che si caratterizzano per una possibile polisemia, rispetto ad esse il giudice adotterà una serie di criteri ermeneutici che potremmo chiamare d'interpretazione oggettiva.

Innanzitutto attribuirà il significato idoneo a conservare l'efficacia del contratto, in adesione al principio *ut res magis valeat quam pereat*. Se, dunque, un significato pure plausibile di una clausola rischia di rendere invalido o privo di senso il contratto, verrà scelta l'interpretazione che consente di mantenere un qualche effetto al contratto stesso, pur se in questa operazione il giudice debba discostarsi dall'opzione rappresentata dall'*ordinary meaning* delle parole utilizzate ⁽⁴⁶⁾. In questa prospettiva, ciascuna previsione contrattuale deve essere resa efficace, in sede interpretativa, fin dove possibile e pur-

⁽⁴⁵⁾ Con riguardo a tali aspetti, il grado di dettaglio espresso dai giuristi inglesi stupisce l'osservatore esterno, poiché è possibile rinvenire spiegazioni di concetti caratterizzati da un'evidente ovvietà; l'esempio di un simile atteggiamento è offerto proprio da un testo legislativo, il *Law of Property Act 1925* che delinea un canone d'interpretazione che deve valere, salvo che il contesto richieda diversamente, per tutti i contratti, i testamenti, o altri atti idonei a trasferire la proprietà; vi si stabilisce che « *month* » significa « *calendar month* », « *person* » può comprendere anche una « *corporation* », i termini utilizzati al singolare includono anche il plurale e viceversa, le parole usate al maschile includono anche il femminile e viceversa. Il carattere pleonastico di tali previsioni appare coerente con l'idea che solo nel testo contrattuale si possa ravvisare, secondo un'interpretazione ad esso perfettamente aderente, il significato concreto da attribuire al regolamento contrattuale, tanto che anche i dubbi esegetici non possano essere risolti che sulla base di una chiara formulazione di ogni singola clausola. In ogni caso, come si è detto, tale *statutory interpretation* è suscettibile di essere disapplicata qualora risulti che le parti hanno inteso discostarsi dal significato indicato dal legislatore. Per un recente caso in cui si è capovolta l'interpretazione suggerita dal *Law of Property Act 1925*, v. *Crest Nicholson Residential (South) Ltd. v. MacAllister* [2003] 1 All ER 46.

⁽⁴⁶⁾ *Solly v. Forbes* [1820] 2 B&B 38; *Hillas and Co. Ltd. v. Arcos Ltd.* [1932] All ER 494.

ché ciò non oltrepassi comunque una valutazione oggettiva della volontà espressa dai contraenti. Ne deriva una sorta di presunzione che le parti non abbiano inserito clausole ridondanti, volte solamente ad enfatizzare espressioni già presenti nel contratto, ma che al contrario ad ogni clausola utilizzata debba corrispondere un differente effetto per le parti (*presumption against surplusage*) ⁽⁴⁷⁾.

Come ulteriore regola ermeneutica, il *contract law* inglese conosce la cd. *ejusdem generis rule*. In virtù di questo principio, nell'ipotesi in cui vengano utilizzate parole dotate di un significato specifico, cui facciano seguito altre caratterizzate invece dalla loro genericità, queste ultime si reputano riferibili solamente a cose dello stesso genere di quelle specifiche. L'*ejusdem generis rule* confina, dunque, il significato delle espressioni generali entro i limiti suggeriti dalle espressioni specifiche, come accade nel caso di una polizza di assicurazione relativa al trasporto marittimo in cui sia prevista una garanzia contro i rischi di perimento della merce durante il viaggio e contro « *all the perils* ». Quest'ultima espressione viene limitata ai soli rischi comunque inerenti al trasporto via mare, poiché l'accezione generale viene compressa dalla previa indicazione specifica ⁽⁴⁸⁾. Del resto, una simile applicazione della regola evidenzia la connessione con il criterio sistematico d'interpretazione, che induce l'interprete a considerare ogni singola clausola in connessione con le altre e con il significato dell'intero documento contrattuale. Non si tratta, comunque, di un regola di rigida applicazione, poiché essa viene piuttosto intesa come un semplice « *canon of construction* », un criterio che guida l'interprete, ma non lo vincola, nella ricerca del corretto significato da attribuire alle parole usate dai contraenti ⁽⁴⁹⁾.

Nella medesima prospettiva, i giudici fanno talora applicazione di un'altra tecnica interpretativa, fondata su considerazioni di buon senso, riassunta nell'adagio *expressio unius est exclusio alterius*, in virtù della quale l'indicazione di un caso fa presumere che vengano esclusi dalla portata del contratto

⁽⁴⁷⁾ La presunzione in commento è, peraltro, suscettibile di essere vinta dalla prova contraria; Lord Hoffmann ne ha ribadito in più occasioni la debolezza, considerandola particolarmente inutile nelle ipotesi in cui si tratti di interpretare i contratti standard, che spesso adottano espressioni volte a ribadire concetti già espressi, affinché risultino perfettamente compresi dai contraenti (*Beaufort Developments Ltd. v. Gilbert-Ash Ltd.* [1999] 1 AC 266; *Arbuthnott v. Fagan* [1995] CLC 1396).

⁽⁴⁸⁾ *The Thames and Mersey Marine Insurance Co. Ltd. v. Hamilton Fraser & Co.* [1887] 12 App Cas 484.

⁽⁴⁹⁾ Per un'ampia rassegna dei casi in cui non si è data applicazione alla *ejusdem generis rule*, v. K. LEWISON, *op. cit.*, p. 224 ss., il quale rileva come in taluni casi le corti inglesi ipotizzano addirittura una presunzione contraria all'applicabilità di questo canone interpretativo. Anche l'ordine delle parole incide sulla rilevanza della regola: difatti quando le espressioni di contenuto specifico seguono, anziché precedere, le espressioni generiche, non vi è alcuna indicazione di limitare la genericità di significato di queste ultime, che si reputano così meramente esemplificate (*Ambatielos v. Anton Jurgens Margarine Works* [1923] AC 175).

i casi non previsti ⁽⁵⁰⁾. Ci si avvede immediatamente di come, in questo caso, la tradizione inglese si discosti dalla prospettiva seguita nei Paesi dell'Europa continentale, dove una simile regola non solo non è contemplata, ma appare sostituita dalla previsione opposta, che suggerisce all'interprete, il quale si trovi di fronte ad un contratto in cui si è espresso un caso specifico, di non presumere esclusi i casi non espressi. In realtà, le soluzioni concrete potrebbero non risultare così differenti come la declamazione della regola potrebbe far supporre: difatti, come rileva attenta dottrina, in circostanze simili a quelle descritte, sorge principalmente il problema di comprendere se la formulazione di un caso sia stata inserita in via esemplificativa ovvero corrisponda all'intenzione di limitare l'effettiva portata del contratto, e ciò richiede un accertamento puntuale che non si lascia guidare da una stringente opzione predefinita ⁽⁵¹⁾.

Sempre in tema di *construction* del regolamento contrattuale, il diritto inglese ben conosce ed applica l'antico adagio per cui *nemo auditur turpitudinem suam allegans*, in una prospettiva che valorizza il ruolo della correttezza delle parti in sede d'interpretazione del contratto ⁽⁵²⁾.

È agevole riconoscere come tutti questi criteri, elaborati e consolidati dalla tradizione giurisprudenziale inglese, siano indirizzati ad individuare il significato del contratto secondo un modello generalmente riconducibile ad un obiettivo di ragionevolezza. Questi parametri oggettivi non fanno, dunque, riferimento all'elemento della volontà delle parti, ma si presentano quali regole tecniche volte a scoprire « il significato che un *reasonable man* [...] avrebbe attribuito alle espressioni utilizzate in quel contesto ed in quelle circostanze » ⁽⁵³⁾.

Si sottrae a questo genere di considerazioni la *construction against grantor*, talora indicata con la terminologia latina *verba cartarum fortius accipiuntur contra proferentem*. Nell'ipotesi in cui residui un margine di incertezza nell'interpretazione di un contratto, dopo aver esaurito gli altri canoni ermeneutici, le espressioni ambigue debbono essere intese nel senso meno favorevole alla parte che ha predisposto il testo contrattuale. La manualistica in-

⁽⁵⁰⁾ *Miller v. Emcer Products Ltd* [1956] Ch 304; più di recente, v. *George Hunt Cranes Ltd. v. Scottish Boiler and General Insurance Co. Ltd.* [2001] EWCA Civ 1964, [2003] CLC 1.

⁽⁵¹⁾ Così S. FERRERI, *Il giudice italiano e l'interpretazione del contratto internazionale*, Padova 2000, p. 182 s.

Il canone interpretativo ora ricordato viene generalmente abbinato ad un'ulteriore regola, secondo cui l'indicazione espressa di un certo termine nel contratto esclude la possibilità di ritenere implicito nel regolamento contrattuale ogni altro termine relativo allo stesso soggetto (*expressum facit cessare tacitum*). Si vedano, in proposito, R. BURROWS, *op. cit.*, p. 73; A.G. GUEST, in *Chitty on Contracts*, cit., p. 751. *Leading case* è *Aspdin v. Austin* [1844] 5 QB 671.

⁽⁵²⁾ *Alghussein Establishment v. Eton College* [1988] 1 WLR 587.

⁽⁵³⁾ G. ALPA-R. DELFINO, *Il contratto nel common law inglese*, cit., p. 134.

glesi contemporanea ricorda sovente come tale regola ricorra nelle decisioni giudiziali e nella letteratura giuridica fin dai tempi di Lord Coke. In realtà, l'ermetismo che la caratterizza ha talvolta cagionato ulteriori perplessità interpretative, in relazione alla individuazione del *grantor*, in un processo che sembra ricordare talune dispute che hanno coinvolto generazioni di studiosi di area continentale ⁽⁵⁴⁾. L'esito odierno della regola appare tuttavia chiarificato dalla tendenza a limitarne la portata applicativa ai casi in cui un soggetto abbia materialmente predisposto la clausola contrattuale, indipendentemente dalla circostanza che questi si trovi, in relazione a tale clausola, nella posizione di creditore ovvero di debitore. Pertanto, colui che redige il contratto ha una sorta di onere di chiarezza, talché si può ben ritenere che questo canone interpretativo svolga anche una importante funzione educativa di coloro che si immettono nel mercato, spingendoli a formulare le clausole che regolamentano il contratto in modo chiaro e comprensibile ⁽⁵⁵⁾.

Non può sfuggire, peraltro, l'interferenza che su questo specifico terreno gioca la disciplina di origine comunitaria prevista a tutela del consumatore. Al riguardo, l'analisi prende avvio dal dato normativo contenuto nel Regulation 7(2) dell'*Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations*, che ha recepito la direttiva 93/13/CEE, ove si prevede che, in caso di dubbio sul senso di

⁽⁵⁴⁾ Attenta ricostruzione storica dei passaggi che hanno segnato la massima *contra stipulatorem* si può leggere in S. FERRERI, *Il giudice italiano e l'interpretazione del contratto internazionale*, cit., p. 184 ss. L'a. sottolinea come la regola sia stata applicata in maniera opposta nel mondo di *common law* ed in *civil law*, fondandosi principalmente sulle opinioni espresse, nel corso dell'800, da Evans e Comyn. A sostegno di tale assunto, viene richiamata una diversa individuazione del soggetto che dovrebbe corrispondere allo *stipulator*; la confusione sembra derivare, secondo l'a., dalla circostanza che gli autori inglesi invocano la regola dell'*interpretatio contra stipulatorem* prevalentemente in caso di documenti che incorporano *grants*, cioè promesse di concessione di godimento di terre, cosicché tale tecnica ermeneutica tende a sfavorire sempre colui che promette e si obbliga.

In giurisprudenza, per un articolato approfondimento inerente al tema della delimitazione dell'ambito applicativo della regola in commento, cfr. il caso sottoposto all'attenzione della *Supreme Court* del Nuovo Galles del Sud *North v. Marina* [2003] NSWSC 64.

⁽⁵⁵⁾ In realtà, se è vero che la regola di interpretazione sfavorevole al predisponente presuppone una ambiguità nella formulazione della clausola contrattuale, tuttavia proprio l'analisi dei casi giurisprudenziali inglesi dimostra come l'individuazione dei casi dubbi si caratterizza per un ampio margine di discrezionalità, grazie al quale i giudici possono, ove lo ritengano opportuno, tutelare gli interessi della parte considerata debole nel rapporto contrattuale. Che i giudici d'oltremarica pieghino i canoni interpretativi per ragioni di *policy* ulteriori è dimostrato, ad esempio, dal caso *Houghton v. Trafalgar Insurance Co.* [1954] 1 QB 247, in cui i giudici ravvisarono gli estremi dell'incertezza in una clausola contenuta in una polizza d'assicurazione, ove si prevedeva una limitazione di responsabilità per l'ipotesi di incidente subito dal veicolo assicurato mentre viaggiava con un carico superiore a quello consentito. La corte ritenne che la clausola non fosse sufficientemente chiara nel prevedere se il carico superiore si riferisse anche alle persone trasportate, ovvero solo alle merci; pertanto, quando occorre un incidente automobilistico ad una vettura che trasportava sei persone, pur essendo omologata per cinque, i giudici ritennero inefficace la clausola limitativa della responsabilità dell'assicurazione, sul presupposto della *interpretatio contra proferentem*.

una clausola, prevalga l'interpretazione più favorevole al consumatore. Al di là delle considerazioni più generali, legate alla circostanza che si tratta di uno dei rarissimi casi in cui l'interpretazione giudiziaria è guidata, nel modello inglese, da una previsione legislativa, si impongono alcune riflessioni circa la portata della regola favorevole al consumatore, anche in rapporto alla tradizionale *interpretatio contra proferentem*. La previsione della Regulation 7(2) non sembra aggiungere un elemento significativo alle regole conosciute in *common law*, che come si è visto contemplano il canone interpretativo che impone di scegliere, in caso di ambiguità, il significato meno favorevole al predisponente ⁽⁵⁶⁾. L'ambito di applicazione di questa regola interpretativa sembra dunque restringersi alla sola ipotesi in cui una clausola predisposta presenti due o più significati possibili, tutti parimenti intelligibili. In questa evenienza, si dovrebbe accogliere il significato, tra i vari, meno favorevole in assoluto al predisponente ⁽⁵⁷⁾. A conforto di questa tesi si dimostra anche la Regulation 7(1) che impone un obbligo di chiarezza e comprensibilità nella redazione dei contratti col consumatore. Tale obbligo, peraltro, non esaurisce com'è noto i doveri del professionista che predispose il testo contrattuale, posto che su di lui gravano ulteriori obblighi collegati agli ampi doveri d'informazione del consumatore ⁽⁵⁸⁾.

5. — Sembra dunque sopravvivere un complesso di regole tecniche tendenzialmente omogenee in *common law* ed in *civil law*, in ragione della loro riconducibilità storica ad un modello romanistico comune, sia pure filtrato attraverso differenti passaggi. Al di là dell'apparato dei canoni ermeneutici, la vera e propria divergenza si rinviene tuttavia nello scopo perseguito dall'interprete anglosassone, che non sembra coincidere con la ricerca della effettiva volontà dei contraenti, bensì appare rivolto a privilegiare la tutela dell'affida-

⁽⁵⁶⁾ S.J. WHITTAKER, in *Chitty on Contracts*, cit., p. 928. Analogo dibattito è sorto anche negli altri paesi europei, e tra questi anche in Italia. Si veda, ad esempio, V. FRANCESHELLI, *Contratti per adesione e « interpretatio contra stipulatorem »*, in *Contratti*, 1994, p. 625 s., il quale rileva l'equivalenza del principio espresso nell'art. 5 della Direttiva 93/13/CEE con il principio del *clare loqui* di cui all'art. 1370 c.c.

⁽⁵⁷⁾ A queste conclusioni giunge anche K. LEWISON, *op. cit.*, p. 217 il quale sottolinea che, se è vero che esiste una somiglianza tra l'*interpretatio contra proferentem* e la regola che impone un'interpretazione favorevole al consumatore, tuttavia quest'ultima si spinge più in là nella tutela del non predisponente, proprio nel caso in cui vi siano più di due interpretazioni possibili. Analogamente, con riguardo all'art. 1469-*quater* c.c. italiano, M. MAGGIOLÒ, *Il contratto predisposto*, Padova 1996, p. 141.

⁽⁵⁸⁾ Simili questioni ricalcano le analoghe problematiche sorte in altri paesi comunitari, in una gamma di soluzioni che oscillano tra la possibilità concessa al giudice di sostituire le determinazioni negoziali del predisponente che egli consideri inadeguate ed il più limitato potere di disapplicazione delle clausole abusive. Sul tema, con riguardo al dibattito italiano, si vedano M. MAGGIOLÒ, *Il contratto predisposto*, cit., p. 186 ss. ed il saggio ancora attuale di S. RODOTÀ, *Condizioni generali di contratto, buona fede e poteri del giudice*, in *Condizioni generali di contratto e tutela del contraente debole*, a cura di Barcellona, Milano 1970, p. 83 ss.

mento che le dichiarazioni possono generare su di un ipotetico *reasonable man*. La profonda diversità che connota, in definitiva, il modello ermeneutico inglese viene allora sintetizzata nella scelta, estranea ai paesi di *civil law*, relativa alla limitazione del materiale utilizzabile ai fini della ricostruzione del regolamento contrattuale.

Su questo tessuto di base si innesta la nuova trama disegnata dalle più recenti tendenze giurisprudenziali, che sembrano definire un differente paradigma interpretativo. All'origine delle nuove tendenze accolte dalla giurisprudenza si riscontra una strisciante insoddisfazione nei confronti della necessità di adottare, quale criterio esclusivo, un modello letterale d'interpretazione, che riduce l'indagine del giudice ai « quattro angoli del documento contrattuale », limitando l'ammissibilità di elementi di valutazione ulteriori alle sole ipotesi in cui il linguaggio utilizzato dai contraenti sveli inestricabili dubbi ed ambiguità ⁽⁵⁹⁾. I primi cedimenti della logica esclusivamente letterale sono rinvenibili fin dal caso *Prenn v. Simmonds* ⁽⁶⁰⁾, ove la disputa interpretativa atteneva al significato da attribuire all'espressione « *profit* » contenuta in un accordo concluso *under seal*. In quella occasione, venne rimarcata la necessità di collocare le clausole contrattuali nel contesto che aveva dato luogo alla conclusione dell'accordo, sottolineando il ruolo di ausilio possibile che, in questo senso, potevano assumere altre circostanze esterne. Si affaccia, così, nel panorama della giurisprudenza inglese la prospettiva contestualista, che embrionalmente enfatizza la rilevanza delle cd. « *surrounding circumstances* » ⁽⁶¹⁾.

Simile tendenza si è poi consolidata nel corso degli anni, fino ad arrivare a nette prese di posizione che, sovvertendo la tradizione formalista, individuano un nuovo corso dei moderni principi di *construction*; questi ultimi impongono all'interprete di non ignorare il *background* commerciale, il contesto in cui sorge il contratto ma anche le circostanze che caratterizzano le figure dei contraenti, cosicché il vaglio di ragionevolezza che si è visto rappresentare il criterio guida nell'attività ermeneutica si riempie di un significato ulteriore, nella necessità di considerare anche elementi estranei al documento che incor-

⁽⁵⁹⁾ Tra le molteplici decisioni che rifiutano di considerare elementi diversi dal testo contrattuale, ove esso appaia chiaro e dotato di un significato immediatamente riconoscibile, si segnalano i casi *Inglis v. Buttery* [1878] 3 App Cas 552; *Bank of New Zealand v. Simpson* [1900] AC 132; *London CC v. Henry Boot & Sons Ltd.* [1959] 1 WLR 133; ma ultimi strascichi di questo atteggiamento delle Corti sono rinvenibili anche di recente, v. *Adams v. British Airways plc* [1995] IRLR 577.

⁽⁶⁰⁾ [1971] 1 WLR 1381.

⁽⁶¹⁾ Esprime la medesima tendenza anche il caso *Reardon Smith Line Ltd. v. Yngvar Hansen-Tangen* [1976] 1 WLR 989 in cui Lord Wilberforce sottolinea come l'operazione ermeneutica, per risultare efficace, non può trascurare alcuni significativi elementi che contornano la conclusione del contratto, tra cui « *the genesis of the transaction, the background, the context, the market in which the parties are operating* ».

pura le dichiarazioni delle parti ⁽⁶²⁾. L'*extrinsic evidence* non riveste, pertanto, in questa rinnovata prospettiva, il mero ruolo di elemento che condiziona la scelta tra più interpretazioni possibili di un termine ambiguo, ben potendo servire al giudice a comprendere anche il significato di un contratto apparentemente chiaro, ove le parti possano avere ad esempio commesso errori nella scelta delle parole, che non emergono da una prima ricognizione meramente letterale.

Da questa consapevolezza circa la rilevanza dell'interpretazione contestuale, si badi, non discende tuttavia quale conseguenza necessaria uno stravolgimento generale dell'intera impostazione con cui i *common lawyers* affrontano il tema dell'interpretazione contrattuale. La loro prospettiva non smentisce dunque la predisposizione ad accertare il significato del contratto così come emerge dal testo, più che dal contesto che lo circonda, e mai finisce per addentrarsi nei sentieri che conducono alla ricerca dell'intenzione dei contraenti. In fondo, il contratto di *common law* ruota ancora oggi attorno all'idea di scambio, di *bargain*, e non di incontro di volontà.

I primi passi nella rivisitazione delle regole interpretative tradizionali hanno, poi, trovato uno sbocco nella decisione del caso *Investors Compensation Scheme Ltd. v. West Bromwich Building Society* ⁽⁶³⁾ ed, in particolare, nell'opinione espressa da Lord Hoffmann. La sua importanza rivoluzionaria risiede innanzitutto nella circostanza che essa contiene, in sintesi, un'indicazione precisa delle regole fondamentali d'interpretazione contrattuale, dichiaratamente ispirate all'obiettivo di uniformare l'esegesi del contratto ai principi di buon senso che guidano l'interpretazione di qualsiasi dichiarazione nella vita comune; ma, come si vedrà tra breve, il suo ordine schematico non è il solo elemento che rende degna di nota questa decisione, la quale offre invece spunti significativi anche nella sostanza dei suoi enunciati.

La sintesi di Lord Hoffmann, definita come un *re-statement* dei principi ermeneutici, si compone di cinque regole fondamentali, che dovrebbero orientare l'interprete nella ricerca del significato di un contratto.

a) *L'interpretazione consiste nell'accertamento del significato che il documento contrattuale trasmette ad una reasonable person che abbia tutte le conoscenze di base che dovrebbero essere state ragionevolmente disponibili alle parti al momento della conclusione del contratto* ⁽⁶⁴⁾.

⁽⁶²⁾ Si colloca in perfetta sintonia con questa evidenziata prospettiva ermeneutica *Cargill International SA v. Bangladesh Sugar and Food Industries Corp* [1998] 1 WLR 461, che di poco precede la riformulazione delle regole interpretative ad opera di Lord Hoffmann.

⁽⁶³⁾ [1998] 1 WLR 896; [1998] 1 All ER 98.

⁽⁶⁴⁾ « *Interpretation is the ascertainment of the meaning which the document would convey to a reasonable person having all the background knowledge which would reasonably have been available to the parties in the situation in which they were at the time of the contract* ».

Questa prima regola formalizza l'orientamento che da sempre connota il processo interpretativo di *common law* il quale, come si è visto nelle pagine precedenti, chiama spesso in causa un criterio di ragionevolezza, alla cui stregua debbono essere valutate le dichiarazioni dei contraenti. Non è un caso che Lord Hoffmann abbia posto questo principio al vertice della sua elencazione, proprio in quanto esso esprime il radicato convincimento che l'attività ermeneutica non sia indirizzata alla ricerca dell'intenzione soggettiva dei contraenti, ma in ultima analisi essa tenda alla ricerca di un senso oggettivo delle parole utilizzate dai paciscenti, ricavato sulla base della impressione che tali parole trasmettono ad una persona ragionevole. In questa prospettiva, è agevole inferire il rilievo fondamentale che viene attribuito all'affidamento dei destinatari delle singole dichiarazioni che compongono il contratto; la *reliance* che esse ingenerano viene protetta proprio nei limiti della ragionevolezza che si presume ciascuna persona possieda.

b) *Il materiale utilizzabile da parte del giudice per conoscere il background, definito anche come la matrice fattuale, comprende qualsiasi elemento che possa risultare idoneo a condizionare la comprensione del testo contrattuale da parte di un uomo ragionevole. Deve trattarsi di materiale che era verosimilmente a disposizione delle parti al momento della conclusione del contratto* ⁽⁶⁵⁾.

Su questa seconda formula si sono indirizzate le più pungenti critiche alle tesi di Lord Hoffmann, le quali traggono motivo di insoddisfazione dalla eccessiva ampiezza accordata al materiale extra-testuale ammissibile in sede di giudizio interpretativo. In particolare, l'attenzione dei *common lawyers* maggiormente legati al tradizionale valore dell'oggettività, preservato dalla preminenza del criterio letterale, si è concentrata sull'espressione « *absolutely anything* », con la quale sembrava schiudersi la via ad una ingestibile richiesta da parte dei contraenti di far valere qualsiasi tipo di materiale per accordare un peso a differenti opzioni nascenti dall'interpretazione contestuale ⁽⁶⁶⁾. Le critiche espresse da autorevoli giuristi e pervenute da più parti del mondo di *common law* hanno spinto lo stesso Lord Hoffmann a precisare in una successiva decisione i limiti entro i quali doveva essere intesa la rilevanza della *cd. factual matrix*. Nel caso *Bank of Credit and Commerce International v.*

⁽⁶⁵⁾ « *The background was famously referred to by Lord Wilberforce as the "matrix of fact", but this phrase is, if anything, an understated description of what the background may include. Subject to the requirement that it should have been reasonably available to the parties and to the exception to be mentioned next, it includes absolutely anything which would have affected the way in which the language of the document would have been understood by a reasonable man* ».

⁽⁶⁶⁾ Vasta eco hanno suscitato i giudizi fortemente critici manifestati in più occasioni da Sir Christopher Staughton, allora giudice della Court of Appeal. Al riguardo, cfr. C. STAUGHTON, *How Do the Courts Interpret Commercial Contracts?*, in 58 *Cambridge Law Journal* [1999], p. 303, oltre alla sua opinione espressa nel caso *Scottish Power plc v. British (Exploration) Ltd.* [1997] 94(47) LSG 30.

Ali ⁽⁶⁷⁾ i termini della questione sono stati chiariti facendo ancora una volta riferimento ad un criterio di ragionevolezza, che permea in questa prospettiva l'intera operazione interpretativa. La matrice fattuale, dunque, si compone di quegli elementi che una persona ragionevole avrebbe considerato come rilevanti.

c) *Ai fini dell'interpretazione contestuale non possono comunque essere prese in considerazione le trattative né le dichiarazioni delle parti relative al loro intento soggettivo. La loro ammissibilità è limitata al solo caso in cui venga proposto un giudizio volto alla rectification* ⁽⁶⁸⁾.

Queste *exclusionary rules* rappresentano, per ammissione stessa di Lord Hoffmann, una eccezione alla regola generale secondo la quale anche i documenti che incorporano un contratto debbono essere interpretati in accordo con i principi di buon senso, che guidano l'esegesi di ogni dichiarazione nella vita comune. Appare peraltro opportuno scindere la regola in commento in due distinte previsioni; se consideriamo, infatti, l'inammissibilità delle dichiarazioni d'intenti soggettivi da parte dei contraenti, ciò si colloca in perfetta adesione con l'ottica d'interpretazione oggettiva che caratterizza il modello contrattuale d'oltremarica, ma che peraltro non sembra estranea affatto alle modalità ermeneutiche del mondo di *civil law*. Anche l'esclusione della fase pre-contrattuale dall'indagine interpretativa appare conforme alla tradizione inglese ed, in questo particolare aspetto, si manifestano evidenti le difformità dalle regole generalmente applicate in Europa continentale. Non sfugge, peraltro, come la ragione giustificatrice di simili esclusioni sia, per certi versi, ambigua agli occhi stessi del codificatore di tali regole, che ne riconduce l'origine a motivi di *practical policy* mentre è costretto ad ammettere che i loro confini appaiono in concreto tuttora incerti. Si tratta, a prima vista, di una parziale posizione di retroguardia manifestata dalla giurisprudenza inglese, che delinea una prudente soluzione di compromesso, in virtù della quale l'approccio oggettivo all'interpretazione del contratto non viene sacrificato fino al punto di concedere uno spazio d'indagine anche ad elementi che, come lasciano trasparire le perplessità degli stessi giudici inglesi, potrebbero in ipotesi essere assai utili a chiarire l'effettivo intendimento dei contraenti ⁽⁶⁹⁾.

d) *Il significato che un documento trasmette ad un reasonable man non*

⁽⁶⁷⁾ [2001] UKHL 8.

⁽⁶⁸⁾ « *The law excludes from the admissible background the previous negotiations of the parties and their declarations of subjective intent. They are admissible only in an action for rectification. The law makes this distinction for reasons of practical policy and, in this respect only, legal interpretation differs from the way we would interpret utterances in ordinary life. The boundaries of this exception are in some respects unclear. But this is not the occasion on which to explore them* ».

⁽⁶⁹⁾ Un'istanza volta ad un ripensamento della regola che impone di escludere ogni riferimento alla fase delle trattative emerge da più parti. In questo senso si è espressa significativamente la Court of Appeal della Nuova Zelanda nel caso *Yoshimoto v. Canterbury Golf International Ltd.* [2001] 1 NZLR 523, per Justice Thomas.

coincide con il significato delle sue parole. Per comprendere l'esatto senso delle dichiarazioni occorre, difatti, prendere in considerazione anche il background che inevitabilmente ne condiziona il significato. In questo senso, il background non deve servire solamente a scegliere tra più interpretazioni possibili in caso di espressioni ambigue, ma può concorrere ad esempio a comprendere che le parti hanno commesso errori lessicali o di sintassi, i quali hanno alterato il significato espresso dalle parole ⁽⁷⁰⁾.

Il principio espresso in questa quarta massima si colloca nella stessa prospettiva di precedenti decisioni della House of Lords emesse nel corso degli ultimi anni, ove si manifesta un certo scetticismo per il dogma rappresentato dall'interpretazione letterale. Al riguardo, viene effettuato un espresso richiamo al caso *Mannai Investment Co. Ltd. v. Eagle Star Life Assurance Co. Ltd.* ⁽⁷¹⁾, in cui lo stesso Lord Hoffmann chiarisce come l'analisi letterale del contratto costituisce solamente una parte del processo ermeneutico, ma non lo esaurisce. Ed il consueto riferimento all'uomo ragionevole vale a spiegare che il criterio di normalità della comprensione delle dichiarazioni presuppone che l'uomo ragionevole sia messo in condizione di conoscere il contesto nel quale è destinato ad operare il contratto. Ovviamente, agli occhi del giurista tradizionale inglese, simile principio rischia di pregiudicare la necessaria esigenza di certezza e di affidamento nell'interpretazione comune, che si affida al significato ordinario delle parole. Ma, in fondo, una discussione che contrappone così pervicacemente l'interpretazione letterale a quella contestuale nasconde un'aporia di fondo nel complesso del ragionamento del *common lawyer*, che appare incline a sottostimare le acquisizioni concettuali dell'analisi del linguaggio, le quali suggeriscono che l'interpretazione non presuppone l'ambiguità del testo, bensì quest'ultima emerge solamente dopo che sia stato instaurato un procedimento interpretativo. Alla luce di ciò, sembra fuorviante la prospettiva apologetica con la quale si tende a giustificare una nuova dimensione ermeneutica, sollecitando il ricorso ad elementi extra-testuali volti a svelare eventuali errori sintattici o grammaticali, dovuti ad ignoranza condivisa dai contraenti o ad una loro contestuale distrazione ⁽⁷²⁾.

⁽⁷⁰⁾ « *The meaning which a document (or any other utterance) would convey to a reasonable man is not the same thing as the meaning of its words. The meaning of words is a matter of dictionaries and grammars; the meaning of the document is what the parties using those words against the relevant background would reasonably have been understood to mean. The background may not merely enable the reasonable man to choose between the possible meanings of words which are ambiguous but even (as occasionally happens in ordinary life) to conclude that the parties must, for whatever reason, have used the wrong words or syntax. (See Mannai Investments Co. Ltd. v. Eagle Star Life Assurance Co. Ltd. [1997] 2 W.L.R. 945)* ».

⁽⁷¹⁾ [1997] AC 749 at 775.

⁽⁷²⁾ Una presa di posizione maggiormente consapevole appare rinvenibile nel giudizio espresso da Lord Steyn nel caso *Westminster City Council v. National Asylum Support Service* [2002] UKHL 38, ove senz'altro aggiungere viene chiarito che l'interpretazione contestuale non presuppone l'ambiguità delle formule usate dai contraenti.

e) *La regola secondo cui alle parole dev'essere attribuito il loro significato naturale ed ordinario riflette la comune ritrosia a ritenere che le persone commettano errori linguistici, in particolare quando predispongono un contratto formale. Nell'ipotesi in cui l'analisi del background lasci tuttavia intendere che siano stati commessi errori nella stesura del documento, i giudici non debbono attribuire ai contraenti un'intenzione diversa da quella che questi ultimi avevano al momento della conclusione del contratto* ⁽⁷³⁾.

L'ultimo dei cinque principi espressi in *Investors Compensation Scheme* ribadisce la necessità di procedere ad un'interpretazione contestuale, in virtù della quale il *background* fattuale preso in considerazione dalla corte può modificare il senso delle parole utilizzate dai contraenti, deviandolo dal significato piano ed ordinario, per convertirlo ad un significato innaturale generato dalla presenza di un errore nella manifestazione della volontà. È evidente come quest'ultimo principio sottolinei le connessioni tra le tecniche interpretative e le teorie giurisprudenziali che definiscono la rilevanza dell'errore, e sulle quali sarà necessario un maggiore approfondimento nel corso della presente indagine.

La preoccupazione che Lord Hoffmann esprime in questo passaggio riguarda il diffuso scetticismo con cui i giudici guardano alle circostanze extratestuali, nei casi in cui il documento contrattuale presenti un possibile significato ordinario e naturale. In questa evenienza, si riconosce il rischio che l'eliminazione preventiva dell'indagine sul contesto comporti la conseguenza di attribuire alle espressioni dei contraenti un significato che essi non avevano inteso al momento della conclusione del contratto. È, dunque, in questa massima che si manifesta la maggiore tensione tra l'esigenza di certezza degli effetti del contratto, che viene garantita da un'interpretazione letterale del documento contrattuale, e la necessità di garantire il rispetto dell'effettivo comune volere dei contraenti ⁽⁷⁴⁾.

⁽⁷³⁾ « *The "rule" that words should be given their "natural and ordinary meaning" reflects the common sense proposition that we do not easily accept that people have made linguistic mistakes, particularly in formal documents. On the other hand, if one would nevertheless conclude from the background that something must have gone wrong with the language, the law does not require judges to attribute to the parties an intention which they plainly could not have had. Lord Diplock made this point more vigorously when he said in *The Antaios Compania Neviera S.A. v. Salen Rederierna A.B.* 19851 A.C. 191, 201: "if detailed semantic and syntactical analysis of words in a commercial contract is going to lead to a conclusion that flouts business commonsense, it must be made to yield to business commonsense" ».*

⁽⁷⁴⁾ La difficoltà di accettare la tesi secondo cui il contesto dev'essere considerato anche quando le parole usate dai contraenti godono di un'intrinseca apparente chiarezza è dimostrata dal successivo caso *Breadner v. Granville-Grossman* [2001] Ch 523, in cui la corte con risolutezza rifiuta di considerare elementi diversi rispetto al dato letterale, in ragione della circostanza per cui esso gode di un « *natural and ordinary meaning* ».

6. — Il *re-statement* delle regole in tema di interpretazione del contratto dimostra una evidente aspirazione chiarificatrice, volta a delineare in special modo una soluzione al controverso problema dell'ammissibilità di mezzi di prova riguardanti circostanze esterne, ai fini dell'interpretazione dei contratti stipulati per iscritto. L'opzione accolta, che rappresenta l'approdo di un lungo processo evolutivo, non lascia spazio a dubbi circa la rilevanza decisiva dello strumento ermeneutico contestuale, il quale valorizza il ruolo delle circostanze esterne pur senza che sussista un'ambiguità o un'incertezza nelle parole usate dai contraenti. Se questo costituisce l'aspetto di più profonda innovazione, che formalizza tuttavia una tendenza riconoscibile nella prassi da diversi decenni, ben più tradizionale è invece la persistente esclusione delle trattative dal novero del materiale utilizzabile per la ricostruzione del significato del contratto. In estrema sintesi, pertanto, le tesi di Lord Hoffmann individuano una soluzione di compromesso, attenta alle esigenze di una *commercially sensible construction* ma ancorata a consuete *exclusionary rules*, che non appaiono adeguatamente indagate in relazione ai loro confini ed alle loro ragioni giustificatrici.

La decisione della *House of Lords* vista nella prospettiva della sua funzione nomofilattica suggerisce una serie di criteri che debbono guidare il giudice nell'interpretazione del contratto. In realtà, non è ancora possibile prevedere quale sarà il grado di ossequio che i giudici tributeranno al caso *Investors Compensation Scheme*; una prima ricognizione delle decisioni ad esso successive evidenzia, tuttavia, come siano contrastanti i commenti che, talora in forma di *obiter dictum*, sono stati espressi da altre corti d'oltremania. Un primo dato è, tuttavia, rilevabile fin d'ora e consiste nel riguardo che, in tutti i casi che coinvolgono problemi di interpretazione del contratto, viene tributato alla recente decisione della *House of Lords*, che viene così riconosciuta quale punto di riferimento fondamentale per le regole di ermeneutica contrattuale.

Vi sono, com'è ovvio, decisioni successive che dimostrano di accogliere per intero il rinnovato complesso dei canoni d'interpretazione; stupisce, invece, in un sistema fortemente ancorato al principio del precedente vincolante, rinvenire decisioni che apertamente criticano taluni passaggi del caso *Investors Compensation Scheme*, in un dibattito che evidenzia da un lato la marcata criticità del tema ermeneutico all'interno del sistema contrattuale inglese, e dall'altro come tale tema sia oggetto di un processo evolutivo che, per i rapidi stravolgimenti degli ultimi anni, non sembra affatto magmatico, quanto piuttosto radicale e rivoluzionario.

Se si riflette sul carattere compromissorio che connota i principi del *re-statement* di Lord Hoffmann è facile intuire come le critiche che lo investono provengano da due opposte direzioni. I giuristi più legati al modello interpretativo tradizionale faticano ad accettare che alcuni dati extra-testuali possano rilevare in sede ermeneutica, in contrasto con il tenore letterale delle espressioni usate dai contraenti, che appaiono a prima vista chiare e dotate di un si-

gnificato ordinario e naturale. In questa prospettiva si colloca la decisione della *Court of Appeal*, nel caso *National Bank of Sharjah v. Dellborg* ⁽⁷⁵⁾, in cui Lord Justice Saville delinea un attacco esplicito ai nuovi canoni interpretativi che valorizzano l'elemento del contesto, evidenziando come « *where the words used have an unambiguous and sensible meaning as a matter of ordinary language, I see serious objections in an approach which would permit the surrounding circumstances to alter that meaning* ». A tale riguardo, vengono allegare innanzitutto ragioni di ordine pratico, collegate alla necessità, che un approccio contestuale inevitabilmente genera, di ammettere in giudizio una serie di prove, documentali o testimoniali, le quali sono destinate ad allungare la durata del procedimento, appesantendo l'*iter* decisionale ed aumentando i costi della giustizia ⁽⁷⁶⁾.

Un secondo ordine di considerazioni che rendono problematica l'accettazione delle nuove tesi contestualiste è rappresentato dal rilievo della posizione dei terzi, il cui interesse appare del tutto ignorato, secondo questa prospettiva. Poiché i terzi sono generalmente all'oscuro del *background* che ha circondato la conclusione del contratto, e specialmente oggi che il principio della *privity of contract* appare ormai chiaramente superato, il loro affidamento sul significato letterale delle espressioni utilizzate dai contraenti non dovrebbe essere trascurato. In realtà quest'ultima riflessione nasconde la più profonda perplessità che i giudici nutrono sull'interpretazione contestuale e che corrisponde al suo possibile contrasto con un'esigenza di certezza dei rapporti giuridici che, nella prospettiva tradizionale, solamente il testo usato dai contraenti è in grado di garantire.

A preoccupare i giuristi inglesi è, poi, come già si è accennato, l'ampiezza accordata al materiale utilizzabile in giudizio per sovvertire l'interpretazione letterale o per fornire un ausilio che la accompagni. In questo senso, le ragioni di opportunità pratica sconsigliano l'opzione che accorda alle parti la possibilità di mettere in discussione il significato complessivo dell'accordo raggiunto, sulla base di qualsiasi tipo di prova che si collochi al di fuori del tenore letterale del contratto ⁽⁷⁷⁾. Il concetto di *factual matrix*, che Lord Hoffmann colloca alla base dell'impianto contrattuale prescelto, viene in quest'ottica valutato alla stregua di un comodo espediente in mano ai contraenti, per proporre differenti interpretazioni del contratto, più favorevoli ai loro interessi emergenti in un momento successivo alla stipulazione del contratto stesso. D'altronde le critiche così manifestate sono tutte riconducibili, in fondo, all'incertezza che viene creata dal possibile contrasto tra interpretazione letterale e

⁽⁷⁵⁾ *Court of Appeal*, 9 July 1997, inedita ma riportata in G. MCKENDRICK, *Contract Law. Text, Cases, and Materials*, cit., p. 415.

⁽⁷⁶⁾ Preoccupazioni relative all'aumento del costo dei processi civili sono esplicitamente manifestate nel caso *NLA Group Ltd. v. Bowers* [1999] 1 Lloyd's Rep 109, 407.

⁽⁷⁷⁾ *Scottish Power plc v. Britoil (Exploration) Ltd* [1997] 94(47) LSG 30; C. STAUGHTON, *How Do the Courts Interpret Commercial Contracts?*, cit., p. 303.

contestuale, che appare funzionale solamente alla creatività dei giudici, i quali in questo modo sono posti in condizione di giustificare logicamente una scelta interpretativa guidata in realtà da considerazioni di giustizia sostanziale del caso concreto, ma che non trova riscontro nelle espressioni manifestate dai contraenti ⁽⁷⁸⁾.

Le posizioni ora descritte, che potremmo definire di retroguardia, non paiono in grado di modificare il percorso delle regole d'interpretazione, che nella decisione *Investors Compensation Scheme* ha trovato una tappa fondamentale. Anzi, una prospettiva che analizza nel lungo periodo gli orientamenti giurisprudenziali, ma anche le istanze della prassi commerciale, suggerisce la possibilità di preconizzare un'evoluzione giurisprudenziale che si colloca sulla stessa linea degli orientamenti più moderni, con una riflessione che investe piuttosto le regole di esclusione del materiale utilizzabile. Un discorso più approfondito merita, al riguardo, il tema del comportamento delle parti anteriore alla conclusione del contratto, ed in particolare il possibile rilievo delle trattative nella ricerca del significato da attribuire al regolamento contrattuale.

Su questo specifico aspetto, difatti, si è manifestato il secondo ordine di critiche alle tesi di Lord Hoffmann le quali, come detto, non si discostano dalla tradizionale esclusione delle trattative dal materiale disponibile all'interprete. Generalmente l'*exclusionary rule* trova una giustificazione nell'approccio oggettivo all'interpretazione del contratto, che si accompagna alla considerazione della fase pre-contrattuale come un periodo in cui non è possibile individuare alcun elemento che non possa essere sovvertito dalla redazione definitiva del contratto. In questo senso, il processo che conduce alla conclusione del contratto appare indifferente rispetto al contenuto ultimo individuato dalle parti. In realtà, il tradizionale rifiuto di prendere in esame le trattative corrisponde alla consueta ostilità con cui i giuristi inglesi hanno trattato il materiale extra-testuale, che nella loro prospettiva appariva idoneo solamente a rendere incerto il contenuto del contratto e imprevedibile l'interpretazione giudiziale. In ogni caso, simili ragioni hanno sempre ceduto il passo in ipotesi particolari, e cioè nel caso in cui vi sia una evidente ambiguità nella redazione definitiva del contratto oppure nel caso in cui, proprio nel corso delle trattative, le parti abbiano inteso attribuire un significato specifico ad una determinata espressione poi utilizzata nella versione definitiva del testo contrattuale.

Nel dibattito sorto a seguito del *re-statement* della House of Lords, il tema dell'ammissibilità delle trattative in sede interpretativa riveste un ruolo

⁽⁷⁸⁾ Al riguardo, già P. ATIYAH, *Essays on contract*, Oxford 1989, p. 244 ha rimarcato i possibili vantaggi che derivano da una flessibilità delle regole interpretative, che sono considerate idonee ad esempio a superare le rigidità della dottrina del precedente vincolante; in questa prospettiva, lo stesso a. describe le regole ermeneutiche nella tensione tra certezza e prevedibilità degli esiti interpretativi da un lato e le ragioni di flessibilità e giustizia sostanziale dall'altro.

centrale. Lo dimostra, in particolare, il caso *ProForce Recruit Ltd. v. The Rugby Group Ltd.* ⁽⁷⁹⁾ in cui la *Court of Appeal* procede ad un'ampia riflessione sul significato della regola che esclude che le trattative possano essere utilizzate ai fini dell'interpretazione di un contratto, nell'ipotesi in cui questo non presenti espressioni ambigue. In precedenza, la *High Court* aveva respinto le pretese della *ProForce*, le quali tendevano ad imporre un'interpretazione del contratto fondata prevalentemente sulle espressioni utilizzate durante le trattative da entrambe le parti contrattuali ⁽⁸⁰⁾, sulla base del consolidato orientamento che riteneva inammissibile il ricorso alle trattative. La decisione della *Court of Appeal*, che ha cassato la sentenza della *High Court* imponendo al giudice del rinvio il vaglio di tutte le circostanze idonee a chiarire il senso delle espressioni controverse, si segnala innanzitutto per l'*opinion* di Lord Justice Mummery. Nel suo discorso egli conclude nel senso che le espressioni contese non avessero un significato univoco, e sulla base di tale ambiguità fosse possibile indagare anche la fase delle trattative. Fin qui niente di nuovo. In realtà, la sua disamina si spinge oltre, affermando che il *common law* inglese non conosce una regola assoluta di esclusione dell'ammissibilità di mezzi di prova esterni, richiamando in questo senso sia risalente giurisprudenza che un'autorevole dottrina ⁽⁸¹⁾.

Ancor più significativa è poi l'*opinion* di Lady Justice Arden, che invita espressamente ad una attenuazione della regola che nega rilievo alle trattative in sede ermeneutica. A tale riguardo, si fa leva su un possibile contrasto che questa regola tradizionale presenta rispetto alla generale esigenza di autonomia privata, che verrebbe sacrificata a vantaggio di un procedimento ermeneutico attento alla forma del testo contrattuale ma restio a considerare l'effettivo significato che i contraenti intendevano attribuire al contratto. In questa prospettiva, viene poi espresso un inusuale richiamo ai Principi Unidroit ed alla Convenzione di Vienna sui contratti di vendita internazionale di beni mobili, fonti che valorizzano il ruolo delle trattative ai fini interpretativi ⁽⁸²⁾.

⁽⁷⁹⁾ [2006] EWCA Civ 69.

⁽⁸⁰⁾ A ciò si aggiunga che il contratto prevedeva inoltre una *entire agreement clause*, che com'è noto impone di considerare completo il testo contrattuale.

⁽⁸¹⁾ La giurisprudenza richiamata è *Partenreederei Karen Oltmann v. Scarsdale Shipping Co. Ltd.* [1976] 2 Lloyd's Law Reports 708. Per il sostegno dottrinale, Lord Mummery si affida a *Chitty on Contracts* e al recente saggio di D. NICHOLLS, *My Kingdom for a Horse: The Meaning of Words*, in 121 *Law Quarterly Review* (2005), p. 577 ss.

⁽⁸²⁾ In proposito si veda M.J. BONELL, *I Principi Unidroit quale fonte di ispirazione per le corti inglesi?*, in *Europa d. priv.*, 2006, p. 1319 ss., il quale prende in considerazione il richiamo a fonti internazionali esterne al diritto inglese per svolgere un'attenta analisi sul tema dell'interpretazione del contratto e del rilievo delle trattative, e per verificare quale sia il grado di ricettività delle corti inglesi verso fonti di ispirazione straniera ed internazionali. Si veda, altresì, G. McMEEL, *Prior Negotiations and Subsequent Conduct - The Next Step Forward for Contractual Interpretation?*, in 119 *Law Quarterly Review* (2003), p. 288 s. il quale ipotizza un ripensamento delle *exclusionary rules* relative alle trattative ed alla condotta successiva delle parti, facendo leva proprio sulla Convenzione di Vienna, sui Principi Unidroit e sui *PECL*.

Da questi primi rilievi di una parte della giurisprudenza non è ancora possibile cogliere gli indizi di una probabile rivisitazione del complessivo paradigma interpretativo di *common law*. Affinché ciò accada, occorrerebbe un ripensamento più radicale, che investa ad esempio anche le circostanze successive alla conclusione del contratto, rispetto alle quali non è dato rinvenire alcuna voce contraria alla loro esclusione dal novero dei mezzi ermeneutici. Nemmeno i principi stesi da Lord Hoffmann evidenziano la problematicità connessa alla condotta delle parti successiva alla conclusione del contratto, e si ancorano pertanto all'autorità di consolidati precedenti che ne dichiaravano l'irrelevanza⁽⁸³⁾. In questo senso, è evidente come tale preclusione trovi un fondamento nella preferenza che viene accordata all'interpretazione letterale. Quest'ultima è in grado di consentire l'attribuzione al contratto del suo concreto significato, mentre in tale prospettiva il comportamento delle parti successivo alla conclusione può solamente essere considerato come conforme o difforme dall'atto interpretato. È singolare allora che, in una conclusione non estranea anche ad ordinamenti continentali, il comportamento incompatibile con la lettera del contratto non venga considerato quale elemento che induce ad una più approfondita ricerca del significato effettivo divisato dai contraenti, ma venga relegato tra le circostanze ininfluenti sul procedimento interpretativo⁽⁸⁴⁾.

Si ricava, dunque, l'impressione che le nuove regole ermeneutiche, o meglio la nuova cristallizzazione delle stesse, rappresenti un passaggio decisivo nel percorso seguito dai giudici inglesi, ma che non appare determinante nel sovvertire la concezione di fondo che caratterizza il ruolo del procedimento interpretativo all'interno del *contract law*. Certamente non è più consentito ritenere che sussista una regola aurea degli anglosassoni, secondo la quale la dichiarazione documentale dovrebbe essere interpretata *ex se*, ma da questo rilievo non emerge una sostanziale sostituzione dell'importanza decisiva assegnata all'interpretazione letterale. Del resto, un simile impianto interpretativo

⁽⁸³⁾ *Lewis v. Nicholson and Parker* [1852] 118 All ER 190; *Schuler AG v. Wickman Tool Sales* [1974] AC 235. Si veda, peraltro, il recente caso *Philip Collins Ltd. v. Davis* [2000] 3 All ER 808, che ne ammette la rilevanza ove si tratti di valutare una possibile modifica consensuale del regolamento contrattuale.

⁽⁸⁴⁾ Anche in Italia la giurisprudenza ha adottato un orientamento restrittivo, considerando inutilizzabile il materiale ermeneutico successivo alla conclusione del contratto qualora esso risulti difforme al contratto. Questa conclusione, espressa ad esempio da Cass., 26 giugno 1952, n. 1892, in *Rep. F. it.*, 1952, voce *Obbligazioni e contratti*, n. 222, è stata oggetto di una critica serrata da parte di autorevoli studiosi, che hanno considerato un simile atteggiamento della giurisprudenza a dir poco ingenuo (così R. Sacco, *Il contratto*, cit., p. 404). Parimenti critico è il giudizio di L. BIGLIAZZI GERI, *L'interpretazione del contratto*, in *Comm. Schlesinger*, Milano 1991, p. 133 ss. La Corte di Cassazione oscilla oggi tra questa tesi ed il differente orientamento che sembra suggerire una rilevanza paritaria del canone interpretativo legato alla lettera e di quello legato al contesto, comprensivo anche del comportamento di entrambe le parti successivo alla conclusione del contratto. In quest'ultimo senso v. Cass., 13 agosto 2001, n. 11089, in *Mass. Giust. civ.*, 2001; Cass., 1° giugno 2004, n. 10484, cit.; Cass., 28 marzo 2006, n. 7083, in *Mass. Giust. civ.*, 2006.

continua a riflettere l'*adversarial ethic* che si è visto caratterizzare l'ideologia contrattuale d'oltremontana. Essa trova nel terreno dell'interpretazione la più completa possibilità di dispiegarsi, in ragione del fatto che proprio la comunicazione tra le parti segna il momento in cui è possibile che si manifesti un latente contrasto tra i contraenti ⁽⁸⁵⁾.

7. — Nell'analisi delle sentenze e delle opere dottrinali inglesi relative al tema dell'interpretazione contrattuale emerge spesso la considerazione secondo cui il giudice è tenuto in primo luogo a rispettare la volontà delle parti, così come manifestata dal documento che incorpora il contratto. A ciò si accompagna sovente la declamazione, che accomuna anche gli ordinamenti di *civil law*, tralattivamente pervenuta fino ai nostri giorni, per la quale il giudice, nella sua veste di interprete del contratto, non è mai legittimato a riscrivere il contratto al posto delle parti.

Ma la declamazione formale delle corti sembra nascondere in questo caso una realtà capovolta; è noto infatti come la giurisprudenza, attraverso vari strumenti, intervenga incisivamente sul regolamento contrattuale in sede di *construction*, al punto da ridimensionare il ruolo riservato alla volontà dei contraenti nella scelta degli effetti derivanti dalla conclusione del contratto. Nei Paesi di *common law* un simile fenomeno, che consente ai giudici di plasmare il contenuto del contratto, appare una realtà ormai riconosciuta dalla dottrina più recente, che ha individuato nell'*objective test*, nell'integrazione contrattuale, nell'individuazione di *implied terms* i principali fattori che consentono di utilizzare standard esterni alla volontà delle parti nella definizione del contenuto del contratto ⁽⁸⁶⁾. Nelle fase interpretativa, non è certo agevole marcare con chiarezza il confine tra una semplice *construction* del contratto ed una sua più radicale riscrittura, anche se sembra che le istanze del moderno *contract law*, sintetizzate in particolare nel quinto principio di *Investors Compensation Scheme*, aprano nell'assunto della tradizione formalistica una breccia così ampia da costringere a rivedere aspetti fondamentali della teoria del contratto.

La prima impressione di fronte a simili possibilità offerte all'interprete, le

⁽⁸⁵⁾ La rilevanza degli interessi in contrasto è sottolineata da P. ZATTI, *Manuale di diritto civile*, 2^a ed., Padova 2006, p. 576, secondo cui il problema della chiarezza e dell'universalità dei segni coi quali si trasmette un messaggio diventa, in un contratto, « un problema attorno cui le parti possono essere sicuramente più inclini a litigare che non a collaborare ».

⁽⁸⁶⁾ Particolarmente attenta ad una ricostruzione precisa del ruolo che la volontà svolge in ambito contrattuale è la dottrina americana; per tutti, si veda J. BRAUCHER, *Contract versus Contractarianism: the Regulatory Role of Contract Law*, in 47 *Washington and Lee Law Review* (1990), p. 712 ss. Per un ulteriore sviluppo delle sue tesi, si legga altresì A. ROBERTSON, *The Limits of Voluntariness in Contract*, in 29 *Melbourne Uni Law Review* (2005), p. 202 s. Quanto ai rilievi della dottrina inglese sulla vacuità della formula per cui il giudice non deve procedere ad una riscrittura del contratto, si veda P.S. ATIYAH, *The Rise and Fall of Freedom of Contract*, cit., p. 726 ss.

quali appaiono quale odierna epifania dell'ampio potere creativo del giudice di *common law*, è che queste si pongano in patente contraddizione con la tendenza ad un'adesione formale alla lettera del contratto, nella sua fase interpretativa, in ragione della circostanza per cui il criterio ermeneutico letterale non lascerebbe alcun margine di operatività nell'individuazione delle opzioni preferibili. In realtà, una riflessione più articolata, che prenda in esame il momento della volontà delle parti quale fulcro del discorso sul contratto, non può che rivelare come anche il modello oggettivistico-formalistico d'interpretazione possa essere valutato nella sua compatibilità con la acclarata tendenza dei giudici ad intervenire in maniera penetrante sul regolamento contrattuale. Il momento della volontà, della comune intenzione dei contraenti assume, difatti, un rilievo secondario ove si affidi al giudice il compito di assegnare un significato preminente all'apparenza del testo contrattuale, piuttosto che indagare quale sia stato, anche attraverso l'analisi di elementi esterni, l'effettivo volere delle parti.

Ed allora, una prima conclusione ci viene suggerita dall'indagine sul ruolo del giudice nella definizione del contenuto del contratto. Quello di *common law* si presenta, oggi, come un modello contrattuale in cui il rilievo dell'elemento volontaristico appare in buona misura svilito, poiché non è nel consenso che si rinviene il fondamento delle obbligazioni nascenti per le parti, bensì, in una diversa prospettiva, ci si trova di fronte ad un fenomeno in virtù del quale le obbligazioni nascono in conseguenza di un determinato comportamento, che ha generato l'esigenza di concedere la tutela dell'affidamento della controparte ⁽⁸⁷⁾. Filo conduttore dell'analisi fin qui svolta, ed elemento ricorrente in via manifesta o latente in ogni discorso sull'interpretazione del contratto, è, in sintesi, proprio il concetto di *reliance* e l'interesse alla sua protezione.

L'evoluzione giurisprudenziale degli ultimi anni segna, dunque, un ripensamento delle tecniche interpretative che non incide solamente sugli spazi di operatività dell'interpretazione contestuale, ma che suggerisce un nuovo equilibrio anche tra l'interpretazione letterale e quella finalistica ⁽⁸⁸⁾.

⁽⁸⁷⁾ In proposito, si veda l'ampia analisi di R. BARNETT, *A Consent Theory of Contract*, in 86 *Columbia Law Review* (1986), p. 299 ss.; Id., *Consenting to Form Contracts*, in 71 *Fordham Law Review* (2002), p. 627 ss., il quale significativamente rileva come la tendenza a ricavare l'elemento della volontà, traendolo dalla mera analisi del testo contrattuale, dimostri come il diritto dei contratti si preoccupi di tutelare la posizione di coloro che quella dichiarazione non hanno emesso, proteggendo pertanto le aspettative generate sulla controparte contrattuale e sui terzi. A sostegno di un simile approccio al tema dell'interpretazione contrattuale, anche negli ordinamenti continentali autorevoli studiosi hanno rilevato come il punto di partenza per ogni indagine sull'interpretazione debba essere individuato nella constatazione che l'intenzione *comune* dei contraenti può certamente essere assente; così R. Sacco, *Il contratto*, cit., p. 390 s.

⁽⁸⁸⁾ Tale rinnovato orientamento è ormai ampiamente riconosciuto, al punto che nelle stesse decisioni della *House of Lords* si possono leggere espliciti riferimenti al passaggio tra una rigida *construction* dei documenti ad una più duttile *commercial interpretation*; così

Nello stesso senso, è singolare notare le convergenze sistematiche nell'evoluzione che recentemente investe il *contract law*, sotto il profilo dei problemi connessi alla *disclosure of material facts*. La più volte richiamata *adversarial ethic* che connota il tradizionale diritto inglese dei contratti sembra difatti cedere il passo di fronte a nuove istanze che valorizzano un generale dovere di diligenza gravante sui contraenti, anche nella fase precontrattuale. Si tratta di un atteggiamento che emerge in misura significativa dalle decisioni più recenti delle corti anglosassoni, destinato a tradurre concretamente un principio di correttezza e di lealtà nei rapporti tra privati, che certamente demitizza anche da un punto di vista formale il dogma della completa autonomia privata, in favore di un intervento giudiziale in grado, attraverso varie tecniche compresa quella interpretativa, di sanzionare i comportamenti sleali operando una ripartizione dei rischi che avvantaggia la parte più debole o quella più corretta⁽⁸⁹⁾. Ciò suggerisce un duplice ordine di considerazioni riepilogative.

Innanzitutto, queste traiettorie evolutive non scalfiscono il carattere oggettivo della teoria del contratto di *common law*, che ancora oggi è improntata ad una manifesta enfasi posta sul dato esteriore della manifestazione di volontà; le dimostrazioni di questo assunto paiono evidenti, in ragione di quanto rimarcato anche in relazione alla più moderna teoria dell'interpretazione contrattuale, oltre che con riguardo all'esclusione dei rimedi di *rescission* in caso di *unilateral mistake*. È chiaro, infatti, che simili orientamenti giurisprudenziali consolidano un sistema improntato ad una dominante indifferenza rispetto all'intenzione delle parti, il cui parziale apprezzamento viceversa genera preoccupazioni diffuse, non tanto per le concrete conseguenze particolari, quanto invece per la necessità di procedere ad una revisione complessiva della sistemica contrattuale⁽⁹⁰⁾.

Lord Steyn in *Mannai Investments Co. Ltd. v. Eagle Star Life Assurance Co. Ltd.* [1997] 2 W.L.R. 945; AC 749, 770 e prima ancora in *Deutsche Genossenschaftsbank v. Burnhope* [1996] 1 Lloyd's Rep. 113, 124 ove parla di « *shift during the last two decades* ». Per un'ampia ricostruzione dei profili ermeneutici che valorizzano la *commercial interpretation*, cfr. G. McMEEL, *The Rise of Commercial Construction in Contract Law*, cit., p. 382 ss.

⁽⁸⁹⁾ In particolare si segnala il diffuso utilizzo del rimedio rappresentato dalla *misrepresentation*, volto a sanzionare eventuali ipotesi di *culpa in contrahendo*; cfr. G. ALPA, voce *Responsabilità precontrattuale*, in *Enc. giur. Treccani*, ed. Enc. it., Roma 1990, p. 1 ss. In questo senso si veda già l'analisi di F. KESSLER-E. FINE, *Culpa in contraendo, Bargaining in Good Faith, and Freedom of Contract: A Comparative Study*, in 77 *Harvard law rev.* (1964), p. 401 ss.

⁽⁹⁰⁾ Con riferimento al tema dell'errore unilaterale, è utile un richiamo a M. BESSONE, *Unilateral mistake e teoria del contratto nell'esperienza nord-americana*, in *R. d. comm.*, 1970, I, p. 248 ss. In questo saggio, ancora attuale, l'a. richiama espressamente la c.d. *objective theory of contract*, per chiarire come nel contesto della teoria del contratto di *common law*, improntata ad un punto di vista rigorosamente oggettivo, ogni ipotesi in cui si realizza un apprezzamento dell'intenzione di una delle parti inevitabilmente genera una deviazione da regole consolidate, che non possono essere rimosse senza sconvolgere l'intera logica del sistema.

D'altro canto, tuttavia, è possibile rinvenire una serie di problematiche di diritto contrattuale in cui gli orientamenti giurisprudenziali non aderiscono a tradizionali concezioni formalistiche, bensì appaiono sensibili alle esigenze manifestate nella prassi commerciale. A tale riguardo, un unico filo conduttore sembra guidare i percorsi della più moderna teoria del contratto anglosassone, per quanto riguarda ad esempio il tema degli effetti del contratto sui terzi, o della responsabilità precontrattuale, o ancora in modo paradigmatico per quanto attiene ai profili di interpretazione del contratto. Simili tendenze, che una dottrina riassume sotto l'unitaria formula dell'individualismo di mercato dinamico ⁽⁹¹⁾, dimostrano il peso della prassi applicativa sull'evoluzione del diritto, aprendo la via a riflessioni di ordine teorico-generale circa le relazioni tra diritto e società e la loro pozziorità logica.

Il caso *Investors Compensation Scheme* si inserisce perfettamente in questo orizzonte giurisprudenziale, dominato dalla convinzione che lo scopo del *contract law* coincida con la protezione delle ragionevoli aspettative dei contraenti. La valorizzazione dell'interpretazione contestuale, difatti, offre una rinnovata possibilità di tutela della *reliance* contrattuale, poiché essa come si è visto non è più solamente la cornice entro cui procedere ad un'interpretazione correttiva della dichiarazione affetta da errore, bensì viene elevata a strumento necessario per valutare la correttezza del comportamento complessivo di ciascun contraente, e di conseguenza per garantire le aspettative della controparte. Il radicamento ormai evidente delle tecniche ermeneutiche al dato dell'affidamento dischiude allora le porte alle nuove prospettive, sulle quali da tempo si interroga il diritto dei contratti dell'intera tradizione giuridica occidentale, rappresentate dai temi del *fair dealing* e della giustizia sostanziale dello scambio, aprendo un scenario suggestivo e ancora indefinito.

Le riflessioni sul *trend* evolutivo delle tecniche ermeneutiche, ed in particolare sull'accresciuto rilievo dell'interpretazione contestuale, non possono che confermare la presenza di simili tendenze in atto nel panorama contrattuale inglese. Come si è visto, i principali casi giurisprudenziali, che vengono riconosciuti quale indice normativo della moderna teoria dell'interpretazione, fanno un utilizzo della cd. *factual matrix* pur quando il contesto non sembra offrire soluzioni ermeneutiche piane ed inevitabili, in contraddizione con le parole usate dai contraenti. Il concetto di ragionevolezza viene allora piegato di fronte a possibili opzioni esegetiche, in un intreccio indistinto con un'interpretazione finalisticamente orientata ⁽⁹²⁾. Ed allora, non sfugge all'osservato-

⁽⁹¹⁾ R. BROWNSWORD, *Static and Dynamic Market Individualism*, cit., p. 48 ss.

⁽⁹²⁾ Traendo spunto dai medesimi casi *Investors Compensation Scheme*, *BCCI v. Ali e Mannai Investments*, già più volte citati, autorevole dottrina d'oltremarina pone in evidenza i pericoli di un utilizzo disinvolto del nuovo approccio contestualistico; si veda, al riguardo, R. BROWNSWORD, *After Investors: Interpretation, Expectation and the Implicit Dimension of the « New Contextualism »*, in CAMPBELL-COLLINS-WIGHTMAN (eds), *The Implicit Dimensions of Contract*, 2003, p. 103 ss., il quale espressamente pone in risalto il pericolo che il contestualismo sia semplicemente un altro nome dietro il quale si nasconde la tendenza dei

re il rischio che la rinnovata dimensione del procedimento interpretativo venga declinata dai giudici inglesi in una articolata gamma di ipotesi nelle quali il contestualismo assolva ad una funzione ancillare rispetto al tentativo di plasmare il contratto, orientandone la disciplina nel senso privilegiato *ex post* dal giudice interprete. Anche oggi, pertanto, le differenti posizioni in tema di interpretazione si collocano nella prospettiva di una tensione tra certezza e prevedibilità da un lato e flessibilità e giustizia dell'esito interpretativo dall'altro, in una contrapposizione tra differenti valori ed interessi la cui composizione offre una chiave di lettura privilegiata per cogliere gli orientamenti generali del diritto contrattuale.

giudici ad una costruzione del regolamento contrattuale che venga ritenuta, sotto vari profili, la più opportuna.

