

DIRITTO COMMERCIALEContratto

Proposta e accettazione sono atti giuridici prenegoziali e non negozi giuridici (il contratto è il negozio), perciò occorre che la dichiarazione sia riconducibile ad un soggetto capace di agire e consapevole, è necessaria la naturale capacità di agire. Prima della conclusione del contratto proposta e accettazione sono revocabili, il vincolo scorge dopo. Ci sono però dei casi in cui la proposta non è revocabile nemmeno prima della conclusione e dipendono da 3 casi:

- 1) irrevocabilità che dipende dalla volontà unilaterale stessa del dichiarante quando specifica nel contratto che non è revocabile e stabilisce un termine oltre al quale sarà revocabile (1329)
- 2) irrevocabilità che dipende dalla natura del contratto > contratto unilaterale diverso dai negozi unilaterali (negozi formati dalla manifestazione di volontà da una parte sola, mentre la base del contratto è un accordo che prevede due soggetti ma nel caso unilaterale produce obbligazioni a carico di una sola parte). Ma quando le obbligazioni sono solo a carico del proponente (1333) la proposta è irrevocabile entro il quale l'altra parte può rifiutare, ma se c'è silenzio superato quel termine il contratto è concluso)
- 3) irrevocabilità che nasce per effetto di un contratto > due soggetti si mettono d'accordo stipulando il contratto di opzione (1331) affinché una di esse per effetto di questo contratto sia vincolata alla proposta irrevocabile diretta di un futuro è diverso contratto che verrà concluso senza che egli ripeta l'operazione di accettazione. Es. Acquisto un'auto di lusso che solo pochi possono comprarlo, voglio assicurarmi il diritto una volta che verrà prodotta e concludo un contratto di opzione (potrebbe anche pagare un prezzo per vincolare il titolo di vendita), in caso di accettazione sarà come se avesse accettato il contratto futuro di acquisto.

Categorie di contratti:

- contratto preliminare scopo di vincolare reciprocamente per concludere successivamente un contratto definitivo che produrrà effetti del contratto preliminare. Es. Acquisto di un bene immobile, le parti prima di concludere il contratto che ha effetto il trasferimento del diritto di proprietà per il venditore ed il pagamento del prezzo per acquirente. Effetto vincolante è che le parti si obbligano a concludere il contratto in un momento diverso. Scopo obbligatorio, reciprocamente avranno obbligo e diritto di manifestare la volontà di conclusione del contratto definitivo, cioè si obbligano a prestazioni peculiari. Se una delle due parti dovesse essere inadempiente (2932), quella adempiente potrà promuovere un giudizio in tribunale con lo scopo di produrre una sentenza che si sostituisca al contratto non concluso. Come? Questa sentenza produrrà gli stessi effetti che le parti avrebbero dovuto concludere. Nell'esempio di vendita se il contraente inadempiente fosse il venditore, la sentenza produrrà come effetto il trasferimento della proprietà dell'immobile. Il contenuto del contratto preliminare prevede bene e prezzo (elementi essenziali di contenuto) e se il contratto definitivo richiede ai fini della sua validità la forma scritta allora lo sarà anche in quello preliminare. Può precedere qualsiasi tipo di contratto. Nel caso del contratto di donazione di un bene è incompatibile con quello preliminare poiché la volontà di donare non è vincolante ma libera. La proposta diretta a concludere il contratto definitivo non è ancora stata formulata ma vi è il vincolo a parlarne in un certo momento.

- contratto di opzione produce obbligazioni a carico del solo proponente, solo una parte si tiene ferma volta a concludere il contratto. La proposta diretta è stata già formulata sul contratto ed il vincolo riguarda la sua irrevocabilità.

• Differenza tra opzione e prelazione: prelazione è un contratto quando si parla di prelazione convenzionale è un diritto quando si parla di prelazione legale. Con il contratto di prelazione due parti si accordano affinché una di esse, qualora in futuro dovesse decidere di concludere il contratto, ad esempio vendere un bene che gli appartiene, si obbliga a fare proposta di vendita con preferenza rispetto a qualsiasi altro soggetto a favore dell'altro contraente. Quindi se decido di vendere il bene proporrò prima a lui la vendita, ma con le stesse condizioni per gli altri. Vincolo è che solo una parte è obbligata a preferire un certo soggetto possibile contraente per un diverso contratto (di eventuale vendita) ma non c'è obbligazione a concludere quel contratto, laddove volessi concludere farò la proposta al contraente, diversamente dal contratto di opzione dove le parti si sono obbligate a concludere. Effetto: preferenza. Se la parte volesse concludere il contratto ma viola il diritto di prelazione del favorito vendendolo ad un altro, la parte può chiedere il risarcimento del danno.

• Prelazione legale: la legge prevede ad esempio nei rapporti tra eredi (due fratelli) che ereditano un immobile e ciascuno è proprietario di una quota sullo stesso bene, se uno decide di vendere la sua quota dovrà preferire il coerede. Caso di fondi agricoli confinanti, in caso di vendita del mio terreno dovrò proporre la vendita al mio confinante. Inadempimento comporta risarcimento di danno e di pretendere adempimento del diritto di prelazione nei confronti di chi ha acquistato quel bene. Es. Se proprietario terreno vende a un terzo, il confinante può prendere dal terzo il terreno.

• Contratti possono essere atipici (con il limite di realizzare interessi meritevoli giuridici) e tipici (contratto tipico è quello di vendita). Contratti tipici con caratteristiche comuni come contratti unilaterali, plurilaterali (es. atto costitutivo di una società o associazioni).

• Contratti ad effetti reali = potrebbe produrre effetti obbligatori, ma sicuramente reali, cioè la costituzione, modificazione e estinzione di un diritto reale o il trasferimento di un altro diritto es. diritto di credito è ad effetto reale; la conclusione dell'accordo produce questo effetto reale come ad esempio il contratto di vendita che produce trasferimento del diritto dal venditore all'acquirente. Effetto reale prodotto solo dal contratto definitivo, non dobbiamo confondere il contratto ad effetto reale con il contratto reale che invece sono contrapposti a quelli consensuali in base alla formazione del contratto;

e obbligatori = perfezionamento, conclusione di contratto produce costituzione di un effetto obbligatorio, fa sorgere un diritto di credito cui si correla l'obbligazione di realizzare interesse sotteso da quel diritto di credito.

•Contratto reale:

-comodato cioè il prestito (se presto la bici ed un amico), la causa è permettere al comodatario di usare un certo bene che dovrà essere restituita nelle stesse condizioni. Perciò per concludere non basta il solo accordo, ma la consegna.

-mutuo cioè la consegna di una somma di denaro affinché il mutuatario abbia obbligo di restituire lo stesso importo. Per concludere è necessario il trasferimento del denaro al mutuatario.

-deposito cioè depositario custodisce un bene con l'obbligo di restituire al depositante alla scadenza del bene e nasce solo quando si consegna il bene oggetto di deposito.

-pegno che si costituisce con la consegna del bene, altrimenti non potrebbe essere messo in pegno.

•Contratti a prestazioni corrispettive producono obbligo per le parti ad eseguire certe prestazioni. Gli effetti prodotti a favore e a vantaggio delle parti si giustificano reciprocamente, cioè non potrebbe esistere la prestazione o l'effetto senza esecuzione o adempimento dell'altra prestazione altrimenti non sarebbe valido. Es. Contratto di vendita è a prestazioni corrispettive perché il trasferimento per venditore del diritto di proprietà del bene è corrisposto all'obbligazione per acquirente di pagare il prezzo, se il trasferimento non avviene, non nasce l'obbligo di pagare, perciò una prestazione giustifica l'altra, se non viene adempiuta una non può essere adempiuta l'altra. Non tutti questi contratti sono però sempre a titolo oneroso. Infatti atto costitutivo di una associazione abbiamo un contratto plurilaterale e a titolo oneroso perché tutti gli associati conferiscono una parte del loro patrimonio per costituirne uno autonomo, ma non è a prestazioni corrispettive perché l'obbligo di un consociato non è corrispettivo a quello dell'altro socio.

• contratti di durata = efficacia del contratto si protrae nel tempo o periodicamente (es, contratto di lavoro a tempo indeterminato, quando il contratto si scioglie il prestatore di lavoro non dovrà consegnare il compenso ricevuto) o esecuzione istantanea = contratto in cui la causa è raggiunta istantaneamente quando il contratto è concluso (es contratto di vendita se si scioglie perché nullo il cliente dovrà consegnare il bene al venditore e quest'ultimo il prezzo).

• contratti di scambio = hanno come causa la realizzazione di interessi contrapposti tra di loro (venditore interesse di vedersi pagare il prezzo e acquirente di acquistare il bene) e contratti di comunione di scopo (atto di costituzione, soci effettuano una prestazione che realizza il comune interesse, ma la comunanza di interessi con lo stesso contenuto non presuppone che l'interesse sia uguale ad esempio nel caso del mutuo il mutuatario ha come interesse l'approvvigionarsi di una somma di denaro a scopo di finanziamento e il mutuante ha interesse di guadagnare sul pagamento degli interessi perciò la prestazione è la stessa ma l'interesse diverso)

(Irrevocabilità della proposta e dell'accettazione)

Responsabilità pre-contrattuale e buona fede

Effetti giuridici della proposta e accettazione —> Prima della conclusione del contratto e nella parte esecutiva del contratto le parti devono comportarsi secondo la buona fede (dovere di comportarsi correttamente), se non avviene saranno responsabili e avranno l'obbligo di risarcimento.

1)quando le trattative si stanno per concludere l'altra parte non può ritirarsi ingiustificatamente, è vero che la proposta è revocabile, ma le trattative devono venire secondo buona fede, non si può tradire l'aspettativa dell'altra parte, altrimenti risarcimento. (Revoca ingiustificata)

2)se una parte si rende conto che il contratto sarebbe risultato invalido e non lo comunica all'altra parte, concludendo un contratto con difetti, dovrà risarcire poiché è stato scorretto. (Contratto nullo, non vincolante)

-Responsabilità pre-contrattuale è un comportamento precedente alla conclusione del contratto quindi non vi è un inadempimento dell'obbligazione contrattuale, ma un dovere che lo precede. Responsabilità che sorge per violazione della buona fede durante le trattative tra due soggetti dove vi è un rapporto obbligatorio, anche se sorge prima del contratto. (Art.1337). Nella responsabilità extracontrattuale vi è un dovere nell'astenersi a comportamenti dannosi verso altri soggetti, nel rapporto obbligatorio invece vi sono solo due soggetti determinati.

•Risarcimento per responsabilità precontrattuale = determinare l'ammontare del danno e provare il comportamento scorretto. Nel caso di inadempimento di obbligazioni contrattuali, il danno va parametrato al cosiddetto interesse positivo(cioè correlato all'efficacia del contratto). Danno commisurato al prezzo che non è stato pagato. Nel caso di violazione di buona fede però non si parla di risarcimento dell'interesse positivo perché il contratto non è stato concluso, perciò la parte pretende risarcimento del danno da interesse negativo. Qui il lucro cessante è il mancato guadagno che il danneggiato avrebbe potuto ricavare se si fosse impegnato in un contratto diverso, non perdendo tempo in affari inutili.

•Se l'autore della dichiarazione del contratto muore o diventa incapace di agire prima della conclusione viene considerato invalido, poiché inefficace. Se muore dopo la conclusione del contratto questo va agli eredi.

Proposta al pubblico.

Es. Merce su scaffali, questa attività di esposizione si riferisce alla proposta di acquisto al pubblico, sfera infinita di soggetti. Mezzo di trasmissione della proposta è la manifestazione di volontà nel voler vendere quella merce.

L'accettazione avverrà quando il soggetto paga il prodotto in cassa ed il contratto sarà concluso. La proposta sarà revocabile con lo stesso strumento che è stato utilizzato per portare a conoscenza del pubblico la proposta stessa, perciò il ritiro della merce dallo scavo equivale ad una revoca della proposta.

Volontà contrattuale

Con la conclusione dell'accordo vi è un negozio giuridico (volontà contrattuale) che necessita essenzialmente di una volontà, della causa e di un oggetto possibile o lecito.

Volontà= intesa come una manifestazione di volontà (voglio comprare un prodotto ma se non manifesto la mia volontà all'esterno non è rilevata giuridicamente). Necessità di qualsiasi forma di comunicazione idonea per manifestare la volontà all'esterno: forma espressa (fideiussione) o tacita (obbligazioni a carico del solo proponente e benefici per destinatario). Ci sono casi però in cui la volontà non corrisponda ad una volontà effettiva del soggetto e si dichiara ciò che non si voleva dichiarare, si adotta come soluzione quella chiamata "teoria dell' affidamento" che ritiene efficace e vincolante la volontà dichiarata ma se c'è una divergenza con la volontà effettiva, il vincolo potrà venire meno se il soggetto potrà accorgersi di questa dichiarazione usando l'ordinaria diligenza perciò il suo affidamento non verrà tutelato e la volontà non sarà vincolante, se dovesse risultare che il soggetto non si accorge usando l'ordinaria diligenza allora la volontà sarà vincolante. Perciò dipende dalla buona o mala fede. Caso di divergenza è la simulazione.

Simulazione

Essa consiste nella volontà delle parti che decidono di porre in essere un contratto solo apparente e sono d'accordo tra di loro di non voler produrre in realtà nessun effetto. Vi è quindi un accordo simulatorio che prevede la costituzione di un diverso contratto solo apparente. Motivi di carattere illecito e fraudolento, ma anche per motivi leciti e legittimi.

•Simulazione può essere assoluta (=le parti con accordo simulatorio hanno deciso di creare un contratto apparente lasciando totalmente immutata, non modificata la situazione precedente, il rapporto) o relativa (=le parti con accordo simulatorio creano apparenza del contratto decidendo di modificare parzialmente gli effetti e la situazione preesistente, perciò un contratto che non produca quegli effetti laddove fosse esistente ma gli effetti di un diverso contratto dissimulato senza però comunicarlo all'esterno. Simulano quindi un contratto apparente ma con l'intento di volerne creare uno diverso (es. contratto di vendita (simulato) apparente poiché le parti non pagheranno perché vi è l'intento di effettuare una donazione (contratto dissimulato) perciò ci sarà il trasferimento del prodotto senza un pagamento). Qui la divergenza tra volontà effettiva e dichiarata è voluta e consapevole.

•Simulazione relativa può essere oggettiva =contratto simulato diverge da quello dissimulato per quanto riguarda il contenuto o la natura stessa nel contratto. Es. Simulano contratto di vendita per un bene con un certo prezzo ma dissimulano un contratto con un prezzo diverso, inferiore (contenuto diverso) oppure simulano un contratto di vendita e dissimulano una donazione (natura diversa) e soggettiva = divergenza tra contratto simulato e dissimulato che riguarda la parti contraenti, le parti del contratto dissimulato sono diverse da quelle del contratto simulato. Questa simulazione si chiama anche interposizione fittizia di persona per distinguerla da un'altra fattispecie simile, ovvero interposizione reale di persona, entrambe hanno lo scopo di interporre un terzo soggetto "prestanome" alla parte realmente contraente, ma nel caso della fittizia è un contratto simulato e quindi inefficace, in quello reale il prestanome conclude un contratto esistente ma non per il suo interesse, di fatto trasferirà poi con un altro contratto a quello realmente interessato.

•Effetti di un contratto simulato (1414-17):

-efficacia indiretta nei confronti dei terzi = contratto produce effetti vincolanti per le parti. Per quanto riguarda i terzi (non contraenti) la rilevanza giuridica del contratto è quella riconducibile a qualsiasi accadimento. Il contratto concluso comporta delle conseguenze giuridiche di cui i terzi dovranno tenere conto indirettamente. Nel caso di simulazione assoluta non si produce nessun effetto per le parti, poiché è simulato e non esiste. Se una delle parti rinnega la natura del contratto e conferma l'efficacia e la validità del contratto, l'altra parte potrà opporsi, sarà quindi opportuno documentare l'intesa simulatoria. Nel caso della simulazione relativa, solo il contratto dissimulato produrrà effetti. Anche in questo caso è necessaria una documentazione opportuna. Differenza tra scrittura privata e atto pubblico. Es. La donazione deve avere la forma dell'atto pubblico, ma se avviene mediante un contratto dissimulato (voluta ma non dichiarato all'esterno) le parti scrivono un documento privato.

-nei confronti dei terzi che non sono parte del contratto simulato = terzi cioè diversi dalle parti che possono avere interesse a far prevalere la realtà sull'apparenza, cioè a far accertare la natura simulata di un contratto concluso tra due soggetti (sono i terzi che hanno acquistato un diritto sul bene che era stato trasferito mediante un contratto simulato da chi aveva alienato simulatamente quel bene, ad es. x simula vendita con z, ma x ha venduto lo stesso bene a c, c ha interesse a far accertare che x abbia solo simulato la vendita con z, in modo da conservare la validità del proprio acquisto e potrà opporsi all'affermazione dell'efficacia del contratto simulato che x e z potrebbero fare per sottrarre a c il bene, occorre però la buona fede 1415 comma 2) oppure che hanno interesse a far prevalere l'apparenza sulla realtà (comma 1, il titolare apparente è il simulato acquirente che se approfitta del contratto simulato vendendo ad un terzo il bene che però non gli appartiene, trasferendo un diritto di proprietà ad un'altro di un bene di cui non è proprietario, perciò il terzo se in buona fede sarà tutelato e farà salvo il proprio acquisto a discapito della natura simulata del contratto, ad es x ha acquistato da z titolare apparente un diritto che z aveva acquistato in forza di un contratto simulato, se x usando l'ordinaria diligenza non aveva potuto rendersi conto che il bene non gli apparteneva potrà fare salvo il suo acquisto).

•Regole di trascrizione della domanda di simulazione= domanda di simulazione è azione giudiziale con cui si chiede ad un giudice di accertare la natura simulata di un contratto.

•Terzi creditori possono in buona fede far prevalere l'apparenza sulla realtà quando hanno costituito sul loro debitore un diritto di garanzia o un'azione di pignoramento 1416.

Negozi indiretti

Sono simili ma diversi dalla simulazione = quando un contratto ha una causa di produrre effetti che viene utilizzato per raggiungere effetti diversi da quelli che dovrebbe produrre. Qui il contratto è voluto per raggiungere scopi diversi, invece nella simulazione il contratto è apparente senza produrre effetti (assoluta) o produrre effetti diversi stipulando un altro contratto (relativa). È il caso della donazione indiretta, anziché stipulare un contratto di donazione utilizzano dei negozi diversi, cioè mettono a disposizione al figlio una somma di denaro necessario per l'acquisto dell'immobile. Es. Un'impresa vuole finanziare un'altra impresa e invece di stipulare un contratto di finanziamento (mutuo) potrebbe perfezionare un contratto con il fornitore in forza del quale viene pattuito che l'impresa cliente pagherà sempre in anticipo le merci. Es. Negozio in frode alla legge che ha come scopo di frodare le disposizioni di legge per fini quindi illeciti, oppure il negozio fiduciario cioè intestare ad un terzo parte del mio patrimonio con lo scopo di fargli gestire il mio patrimonio per conto dei miei interessi e non con il fine di trasferirgli titolo di proprietà.

I VIZI DELLA VOLONTÀ

Oltre alla simulazione, ci sono altre declinazioni del principio dell'affidamento: i vizi della volontà, che modificano e conducono la volontà del dichiarante in una situazione anomala (perturbatori della volontà). La volontà deve essere libera e incondizionata, quando non è così vi sono situazioni che possono dunque condizionarla. Casi tipici erogati dal codice civile sono:

- 1) errore
- 2) violenza
- 3) dolo

• I tre vizi della volontà sono esempi applicativi della teoria dell'affidamento.

• Nella disciplina dei tre vizi della volontà campeggiano infatti:

- la tutela della libertà negoziale del dichiarante (il contenuto della dichiarazione deve corrispondere alla volontà del dichiarante)

- l'esigenza di tutelare l'affidamento di terzi in buona fede

- la rilevanza dei vizi quali cause di annullamento del contratto (al pari dell'incapacità d'agire) = annullamento è il rimedio contro questi 3 casi, per liberarsi da una dichiarazione di volontà che produce effetti non convenienti, non idonei.

L'errore

= falsa conoscenza della realtà. Es. Quando decido di concludere il contratto perché è di mio interesse sulla base di determinati dati. Se la mia volontà si forma sulla base della conoscenza errata, ad esempio volevo finanziare un imprenditore pensando fosse conveniente ed ignaro della sua condizione patrimoniale e mi rendo conto che non mi restituirà più il mio denaro, posso domandare l'annullamento del contratto, provando però che l'errore in cui sono caduto sia essenziale e riconoscibile (tutela dell'affidamento dei terzi in buona fede).

• Non rileva più la differenza tra errore vizio ed errore ostativo (nella dichiarazione)

• In ogni caso, ai fini dell'annullamento, l'errore deve essere:

A) essenziale e cioè cadere su uno dei 4 aspetti indicati dall'art. 1429 c.c. unitamente talvolta al carattere determinante dell'errore rispetto alla formazione della volontà negoziale del dichiarante (natura contratto, oggetto, soggetti, errore di diritto) = casi in cui l'errore è considerato essenziale. Essenzialità dal punto di vista oggettivo rispetto al contratto su cui cade l'errore, eventualmente a seconda dell'aspetto oggettivo può essere richiesto anche che l'errore potesse essere considerato determinante, cioè in assenza di esso non avrei mai concluso il contratto. La natura del contratto è la funzione del contratto. (1) Se l'errore cade sulla natura del contratto esso è essenziale. Oggetto è il contenuto del contratto. (2) L'errore che cade sull'oggetto è essenziale (volevo acquistare chiodi e mi sono stati venduti viti). Errore sull'identità o qualità o quantità dell'oggetto. Errore sul carattere determinante del consenso è essenziale. (3) Errore che cade sull'identità o qualità del soggetto contraente è essenziale, sempre corredato dal fatto che qualità e identità siano decisive. (4) Errore di diritto, nessuno può pretendere di essere esente da una norma di legge affermando di non conoscerla (ignorantia legis non excusat)

B) riconoscibile (tranne nei casi di errore bilaterale essenziale per entrambi i contraenti) anche se inescusabile = riconoscibile d'altro contraente.

• Non rilevano:

i) il mero errore di calcolo (differenza rispetto all'errore in quantità);

ii) l'errore sui motivi

Il dolo

= inganno al fine di indurre una parte alla stipulazione di un contratto.

A) Dolo essenziale: artifici e raggiri (dolo omissivo/reticenze, menzogne? Si se vi sono obblighi di informazione /trasparenza soprattutto a tutela del contraente debole/consumatore e di protezione in ossequio buona fede contrattuale) + errore del deceptus (anche se non essenziale e se sui motivi) + nesso di causalità in concreto (sfuma la rilevanza della differenza tra c.d. dolus bonus/dolus malus, che può al più rilevare sotto il profilo della presunzione, sino a prova contraria, del nesso di causalità) + eventuale risarcimento del danno da interesse negativo = (1) modificazione della realtà anche materiale come una menzogna, silenzio, alterazione di un documento. (2) Una delle parti convinta a concludere un contratto che altrimenti mai avrebbe voluto. (3) Vi sia un nesso di causalità cioè l'errore sia la conseguenza immediata e

diretta di quei artifici e raggiri. Ma occorre in concreto provata che la vittima sia stata ingannata per annullare il contratto. Se nessuno poteva accorgersi di un raggio, si parla di *dolus malus*, se si dimostra che quei raggiri non potevano aver ingannato qualcuno ma se si dimostra che in concreto nonostante ciò si è caduti in inganno si parla di *dolus malus*. (4) danno non per effetto del contratto poiché inefficace e annullato ma per danno ad interesse negativo, cioè la perdita di tempo in trattative utili che avrebbe potuto utilizzare per contratti e affari diversi (danno emergente e lucro cessante).

B) Dolo incidente: si distingue per la valenza non determinante della volontà negoziale + risarcimento del danno da interesse positivo = errore di dolo induce a concludere un contratto a condizioni che mai avrebbe voluto ma avrebbe concluso il contratto comunque anche a conoscenza del dolo ma a condizioni diverse. In questo caso non potrà domandare l'annullamento del contratto ma il risarcimento del danno. Anche per solo essenziale oltre all'annullamento si può richiedere il risarcimento calcolato in maniera differente poiché il contratto essendo stato annullato non ha prodotto effetti. Il contratto in questo caso produce effetti perché non può essere annullato perciò il danno risarcibile è quello ad interesse positivo, cioè la differenza di prezzo maggiore che ho accettato di pagare per inganno.

C) Dolo del terzo: può essere essenziale o incidente, in ogni caso l'altra parte deve essere consapevole = artifici o raggiri di un terzo diverso dalle parti ai danni di uno dei contraenti possono essere causa di annullamento del contratto ma occorre anche che l'altra parte che non è stata ingannata sia consapevole dell'errore in cui è caduto il contraente.

La violenza (psichica e non in corpore illata)

Vizio della volontà riguarda la violenza psichica, cioè la minaccia che può portare all'annullamento del contratto. In caso di violenza fisica siamo di fronte ad una situazione di mancata volontà, ad esempio x obbliga a firmare fisicamente z, perciò z non ha espresso la sua volontà. (1435)

La minaccia deve consistere in un male ai fini di costringere l'altra parte a concludere un contratto che mai avrebbe concluso: estorcere il consenso. Nesso di causalità tra la minaccia e la manifestazione di volontà. Rispetto al dolo, il nesso di causalità deve essere ricercato e verificato in astratto e non in concreto come il dolo, verificare se quelle minacce erano tali da indurre la vittima (uomo medio) ad accettare il contratto, cioè se qualsiasi altro soggetto medio avrebbe accettato oppure no come rimedio al male.

- Requisiti: minaccia deve essere diretta ad ottenere la conclusione del contratto + idoneità suggestiva/nesso di causalità in astratto (rispetto a persona media) + male ingiusto e notevole rispetto persona o beni vittima, coniuge, parenti (se verso i terzi va valutato secondo equo apprezzamento) anche tramite minaccia far valere un diritto = minaccia verso soggetto vicino alla vittima non per forza legati da un legame di parentela (amici), sarà il giudice a verificare se la vittima abbia concluso il contratto come rimedio al male verso il terzo e annullare il contratto.

Abuso del diritto soggettivo non meritevole di tutela (proprietario di un bene può utilizzarlo come meglio crede ma nel suo interesse, non può invadere ad esempio lo spazio altrui o del vicino, altrimenti sta abusando del suo diritto ed è vietato) —> minaccia per far valere un diritto è anche un tipo di male ingiusto e notevole.

- Può provenire da un terzo (differenza rispetto dolo del terzo)
- Non rileva il mero timore reverenziale = non c'è minaccia nella situazione in cui soggetto conclude un contratto (compiacente) per rispetto verso l'altra parte, che altrimenti non si sarebbe concluso. Se c'è approfittamento dall'altra parte è una minaccia, in questo caso è una scelta spontanea.
- Non va confuso con lo stato di pericolo (rescissione) = scelte prese in certe condizioni di pericolo diverse però dalla minaccia.

LA RAPPRESENTANZA

Conclusione di un contratto per interessi di qualcun altro. La rappresentanza è il potere nell'interesse altrui.

- In generale,

- è un potere (agere licere nell'interesse altrui) e riguarda il momento formativo del negozio: disgiunzione tra il soggetto che rende la dichiarazione negoziale e quello nel cui interesse è posta in essere la dichiarazione; = vi è la sostituzione del soggetto interessato con un soggetto che ha potere di farlo. Ad esempio un minore incapace di agire sarà sostituito dal genitore che ha potere di farlo, diventando rappresentante legale. Es. Commesso vende merce per conto del titolare (interessi lavorativi).

- il rappresentante si sostituisce alla parte interessata nel perfezionamento del negozio.

- tale sostituzione non può avvenire per qualsivoglia negozio (non per quelli personali/famigliari: testamento, matrimonio)

- A seconda della fonte, può essere:

- volontaria: la disgiunzione/sostituzione è voluta dal soggetto nel cui interesse viene perfezionato l'atto (dominus) = è l'interessato a riconoscere un rappresentante per i suoi affari. Rappresentanza diretta (di cui si occupa il contratto) e indiretta.

- legale: la disgiunzione/sostituzione è prevista dalla legge per compensare l'incapacità legale d'agire del dominus

- Non è da confondere con:

- rappresentanza organica (il legale rappresentante di società, enti si immedesima con l'ente e non si sostituisce ad esso) = Es. Rappresentante di persone giuridiche non è un terzo ma è parte dell'ente, dello stesso soggetto, perciò è diverso dalla rappresentanza.

- nuncius (non forma una propria volontà ma trasmette quella del dominus) = soggetto diverso dalla parte interessata trasmette la volontà altrui, cioè interesse forma una propria volontà e il terzo la comunica. Es. Matrimonio per procura è

una scelta personalissima dove il soggetto rappresentante non può sostituire l'interessato ma può comunicare la sua volontà e firmare al suo posto.

La rappresentanza volontaria

Può essere:

•Indiretta (interposizione reale di persona):

- 1.il rappresentante agisce per conto ma non in nome del dominus;
- 2.gli effetti del negozio si producono nella sfera del rappresentante;
- 3.il rappresentante deve rendere partecipe degli effetti il dominus (con modalità diverse – ritrasferimento/2932 c.c., o rivendicazione - a seconda che l'acquisto riguardi rispettivamente immobili/mobili registrati o beni mobili); tale potere viene conferito tramite il contratto di mandato (senza procura) = ricorre quando il soggetto si sostituisce al rappresentato e rappresentante può concludere contratto nel suo interesse. Effetto giuridico però si produce nella sfera del rappresentante, il rappresentato non compare nel contratto perché è a nome del rappresentato perciò è parte di esso a tutti gli effetti. Es. Rappresentante acquista un bene a suo nome ed entra nel suo patrimonio. Sarà necessario un secondo contratto per trasferire il bene al rappresentato. Differenza tra beni mobili e immobili registrati e non, per quelli non registrati per il trasferimento sarà necessaria la consegna del bene, se è registrato sarà necessario un secondo contratto. Ma se il rappresentante si rifiuta di concludere questo secondo contratto, nonostante lui sia obbligato a farlo, sorge l'obbligo a concludere il contratto perciò rappresentato potrà rivolgersi al giudice che pronuncerà una sentenza che produrrà gli stessi effetti che avrebbe avuto la conclusione del contratto.

•Diretta:

- 1.il rappresentante agisce non solo per conto, ma anche in nome del dominus;
- 2.gli effetti si producono direttamente in capo al dominus;
- 3.tale potere può essere conferito solo con la procura = rappresentante conclude il contratto a nome del rappresentato e nel suo interesse. Effetto giuridico prodotto si riflette direttamente nella sfera giuridica del rappresentato. Per farlo non basta che vi sia solo un rapporto di fiducia o contratto di mandato (come nel caso indiretto) ma occorre che rappresentato conferisca potere attraverso un negozio giuridico, ovvero mediante procura che permetterà questa situazione. Il rappresentato potrà anche effettuare un contratto di mandato e di procura.

La procura (rappresentanza diretta)

Differenza rispetto al mandato

- 1.La procura è un negozio unilaterale recettizio e non un contratto; = unilaterale poiché soddisfa la volontà di un solo soggetto e recettizio perché efficacia del negozio subordinata al fatto che manifestazione di volontà giunga nel domicilio del destinatario cioè nella tua sfera conoscitiva. A differenza dei contratti non ci sarà bisogno del consenso del destinatario. La procura attribuisce potere di rappresentanza a prescindere dal consenso del rappresentante perché essa postula a sua volta l'esistenza di un rapporto di fiducia sottostante. Rappresentato attribuisce questo potere ad un terzo in cui ripone fiducia.
- 2.Riguarda i rapporti esterni (nelle relazioni con i terzi) e non interni con il mandatario
- 3.Postula un rapporto di fiducia di qualsiasi tipo (anche meramente metagiuridico: rapporto di parentela, amicizia) non necessariamente il contratto di mandato
- 4.Il mandato può peraltro essere con o senza rappresentanza (procura) = è contratto in cui mandante conferisce potere al mandatario di compiere atti giuridici nel suo interesse, è un rapporto di rappresentanza indiretta al quale si può aggiungere la procura. La Procura è negozio unilaterale e si perfeziona con manifestazione di volontà di una sola parte, mentre il mandato è un contratto tra due parti. La Procura conferisce potere di rappresentanza diretta, mentre il mandato indiretta, potere di agire nell'interesse ma non nel nome del mandante. Affinché al mandatario oltre al potere di rappresentanza indiretta gli venga conferito quello indiretto è necessario confinare anche una procura. Procura è una relazione esterna tra mandante e terzi, mandato è interna tra mandante e mandatario. Rapporto di fiducia (procura) che può essere metagiuridica(famigliari, amici fidati) o giuridica(il mandato).

Procura: caratteristiche

- contenuto: generale o speciale = a seconda che rappresentato conferisca al terzo il potere nel proprio nome di compiere affari nel suo interesse: generale senza limitazioni (potere molto ampio), speciale invece uno o più atti determinati.
- forma: espressa o tacita, a forma libera (in generale) o vincolata ex art. 1392 c.c. = La manifestazione della volontà va comunicata mediante una forma qualsiasi a meno che non sia legge a specificare quale. Per la procura c'è libertà nella forma per beni non registrati, nel caso in cui siano registrati è necessaria la forma scritta. La forma dipende dal tipo di contratto.
- Capacità d'agire: naturale del rappresentante e legale del rappresentato; = per poter produrre effetti giuridici postula il requisito di capacità di agire per entrambi i soggetti. Il Codice civile prevede che per la validità della procura e del contratto sia richiesta quella legale per il rappresentato e naturale per il rappresentante, capace di intendere e volere e non è necessaria quella legale (es. può essere un minore).
- Perdita di efficacia:
 - 1.Morte/incapacità rappresentante o dominus (venire meno rapporto di fiducia)

2.Revoca (sempre, se nell'interesse del mandante; se nell'interesse del mandatario - in rem suam - no) = può essere revocata a seconda di come è stata erogata, espressa o tacita, libera o vincolata. Non sempre lo è però, quando ad esempio la procura sia conferita non tanto per l'interesse proprio ma per lo stesso rappresentante (procura in rem suam). Bisogna verificare se gli effetti del contratto saranno a vantaggio del rappresentante o rappresentato. Es. Debitore conferisce procura al creditore affinché esso possa vendere i suoi beni a terzi e soddisfare il suo credito. Irrecocabilità della procura è ricavata dalla disciplina del contratto del mandato e non della procura nel codice civile (comma 1: mandato irrevocabile; comma 2: procura irrevocabile 1723). Se dopo il conferimento di procura x interessi del rappresentante e quindi irrevocabile, il mandato o rappresentante muoiono, perdono capacità di agire e quindi viene meno il rapporto di fiducia, non solo la revoca non avrà effetto ma nemmeno la morte estinguerà il rapporto di rappresentanza.

• Stati psicologici (vizi del consenso, buona o mala fede): rilevano quelli del rappresentante (perché forma la volontà in luogo del dominus) o del dominus per gli aspetti predeterminati dal medesimo, e sempre la sua mala fede. = non è sufficiente lo stato soggettivo e psicologico del rappresentato ma anche del rappresentante, poiché il contratto si perfeziona con la manifestazione di volontà del rappresentante. La mala fede può pregiudicare la validità del contratto. Es. Se rappresentante incaricato ad acquistare un quadro pensando fosse di un grande autore ma è uno sconosciuto, è un errore del rappresentante, perciò bisogna far riferimento al suo stato psicologico, poiché è lui che esprime la volontà dell'interessato, e verificare la sua buona o mala fede per rendere il contratto valido, a meno che non sia stato il rappresentato a sbagliarsi nel contenuto del contratto.

Difetto, eccesso di poteri

Si danno due diverse ipotesi:

A) Falus procurator: rappresentante agisce senza procura (difetto) o superandone i limiti indicati nella procura (eccesso):

-Contratto del falus procurator con il terzo è inefficace (non nullo, non annullabile); = inefficace in modo assoluto nei confronti dello pseudo rappresentato che non aveva conferito nessun potere e del falso rappresentante.

Contratto nullo è inefficace, contratto annullabile è efficace in partenza e diventa inefficace quando viene annullato.

-Lo pseudo rappresentato può ratificarlo (ratifica è una procura postuma) con effetti retroattivi verso i terzi (f.p. cede un diritto dello p.r. a tizio e tizio lo ritrasferisce a caio; p.r. ratifica sanando efficacia acquisto di tizio, quindi di caio); = se il contratto è inefficace sia per rappresentante che rappresentato, allora il terzo potrebbe subire un danno e potrà chiedere risarcimento al falso rappresentante solo quando non si fosse accorto con ordinaria diligenza che il falso non aveva agito con eccesso di potere. Danno risarcibile a interesse negativo i quanto danno non prodotto dal contratto poiché inefficace ma da una perdita di tempo e denaro in trattative vane, per aver perso altri affari. La ratifica è una procura postuma, dove rappresentato potrà far salva l'efficacia del contratto inefficace del falsus, qualora dovesse accorgersi che si tratta di un buon affare. Si conferma quindi la sua efficacia, diversa dalla convalida che ha funzione di rimuovere la causa di invalidità. Nel caso della convalida si impedisce al contratto di diventare inefficace ma ancora non lo è, nella ratifica il contratto è già inefficace e serve per far venire meno l'efficacia retroattiva (ex tunc = retroattiva, ex nunc = non retroattiva).

-Efficacia retroattiva ratifica fa salvi i diritti acquisiti in precedenza dai terzi dallo pseudo rappresentato; = Retroattività verso i terzi che hanno concluso un contratto con il falsus p: Es. F.p traferisce per conto dello pseudo rappresentato un diritto all'acquirente (terzo 1) il quale a suo volta lo traferisce ad un successo acquirente (terzo 2). Pseudo poi decide di rarificare il contratto tra F.p e terzo 1, successivamente però alla seconda vendita con terzo 2. La ratifica è efficace retroattivamente e fa salvo l'acquisto di tizio 1 e conseguentemente anche quello di tizio 2.

Retroattività verso terzi che hanno concluso un contratto con lo pseudo r: Es. Pseudo vende al terzo 1 un bene, dopodiché f.p (un suo amico) vende lo stesso bene per un prezzo maggiore al terzo 2. Lo pseudo si accorge che f.p ha venduto per un contratto più conveniente e lo ratifica, ma codice civile fa salvo acquisto del tizio 1 e non 2, perché la retroattività della ratifica non può pregiudicare acquisto dei terzi dallo psudo, quindi fatti salvi i diritti dei terzi acquistati dal rappresentato.

La ratifica eredita la forma della procura.

-Se non è ratificato il contratto del f.p. è definitivamente inefficace e il terzo ha diritto al risarcimento del danno (interesse negativo) se in buona fede e diligente (va considerato che poteva richiedere la giustificazione del poteri ex art. 1393 c.c.). = dal f.p che agisce consapevole di non avere poteri

B) Rappresentante apparente: lo pseudo rappresentato genera, con comportamento colposo (ad es. non rende conoscibile la revoca della procura), l'apparenza del potere rappresentanza (affidamento incolpevole dei terzi sulla sussistenza del potere nel rappresentante): è una applicazione del principio giurisprudenziale dell'apparenza (analogia tra l'art. 1396 c.c. e 1189 c.c.), in forza del quale colui che genera apparenza situazione giuridica inesistente (ad es. rappresentanza) deve subire effetti che verrebbero generati da quella situazione come se fosse stata esistente (fictio iuris esistenza rappresentanza) a tutela dei terzi in buona fede = agisce pensando di avere potere di rappresentanza, quando ad esempio x conferisce a y potere e poi lo revoca e conferisce il potere a z, portandolo a conoscenza del rappresentante y con mezzi idonei. In mancanza di questo, rappresentante potrebbe continuare di agire inconsapevole di non avere potere. In questo caso codice civile prevede che il contratto sostenuto dal rappresentante sia efficace se era in buona fede. Si considera quindi esistente questa situazione giuridica inesistente.

Annulabilità del contratto concluso dal rappresentante

Il dominus può richiedere annullamento del contratto concluso dal r. quando:

-Conflitto interessi (incompatibilità potenziale), purché terzo contraente non in buona fede e sempre che il dominus non avesse autorizzato il contratto; = quando rappresentante è portatore di un interesse personale incompatibile con quello del rappresentato, il contratto può essere annullato dal rappresentato provando che egli era in mala fede non soddisfacendo i suoi interessi, non deve necessariamente dimostrare che era contro il suo interesse, può anche essere favorevole ma sarà una scelta postuma. Nel caso della procura in rem suam in cui rappresentante agisce anche nel suo interesse è legittima poiché i due interessi sono compatibili.

-Contratto con se stesso: è un'ipotesi peculiare di conflitto (ora il contratto è salvaguardato se il rappresentante era stato autorizzato o se il contenuto era stato interamente predeterminato dal dominus)

Gestione affari altrui

Compimento di atti giuridici per affari altrui spontaneamente.

•È una delle fonti legali di obbligazione (a differenza del falsus procurator viene giustificata l'intromissione del terzo senza procura) (art. 2028 c.c.)

•Si configura quando un terzo inizia a gestire del tutto spontaneamente e liberamente affari di chi non vuole o può occuparsene: il gestore ha l'obbligo di proseguire la gestione secondo le regole del mandato

•Se vi è utiliter coeptum sorge l'obbligo del gestito di rimborsare le spese al gestore e di portare a termine gli affari inizialmente gestiti da questi

Contratto per persona da nominare (art. 1401 c.c.)

Chi perfeziona un contratto nominando un terzo dopo la conclusione del contratto per poterlo fare deve conferirgli una procura da parte della persona che verrà eventualmente nominata o se non gli è stata conferita, la nomina dovrà essere accettata da chi l'ha nominato.

•È una fattispecie simile alla rappresentanza diretta con contemplatio domini successiva al perfezionamento del contratto (rappresentanza innominata);

•Il contraente si riserva di nominare un terzo: se vi è nomina e se il terzo aveva già conferito la procura, o se accetta la nomina (come se fosse una ratifica), il contratto avrà effetti ex tunc nei suoi confronti;

•Se non vi è nomina il contratto continuerà ad avere effetti verso il contraente;

•La nomina e l'accettazione devono avere la stessa forma del contratto (perché ne sono parte integrante) e deve avvenire entro 3 giorni per non scontare doppia imposta di registro; = altrimenti dopo i 3 giorni si tratterebbe di due contratti e non uno.

•Differisce da rappresentanza indiretta, da interposizione fittizia, da contratto per conto di chi spetta.

LA CAUSA

•Requisiti essenziali del negozio: devono ricorrere a pena di nullità:

-Generali per ogni negozio (la volontà, la manifestazione della volontà/forma, la causa)

-Speciali (es., atto pubblico per la donazione, prezzo per la vendita)

•Requisiti essenziali del contratto:

- devono ricorrere a pena di nullità nella struttura del contratto ai sensi dell'art. 1325 c.c. (accordo, causa, oggetto, forma ad substantiam) = se un elemento viene meno il contratto non è valido.

•Elementi accidentali: sono eventuali ed interferiscono sull'efficacia del negozio:

-Generali (condizione, termine, modo)

-Speciali

•Presupposti: sono elementi esterni alla struttura che possono incidere sul funzionamento del negozio (ad es., l'incapacità)

•Effetti naturali, sono prodotti di regola da un negozio salva diversa volontà (ad es., garanzia vizi e evizione nella vendita) = prodotti da un contratto naturalmente senza una dichiarazione delle parti, ma stabiliti dalla legge, possono essere derogati. Diversi dagli effetti essenziali necessari x la validità ed efficacia del contratto, non possono essere derogati.

La causa (requisito essenziale generale)

•definizione: funzione economico sociale del negozio o sintesi degli effetti voluti dalle parti con il negozio; = non esistono negozi giuridici senza una valida causa. Sintesi dei suoi effetti essenziali.

•La causa deve essere ricostruita alla luce del contenuto del contratto= almeno dal punto di vista oggettivo diversa dalla causa soggettiva che è lo scopo voluto dalle parti che può essere ricostruito esteriormente dal contenuto. Altra distinzione con i motivi che sono diversi dalla causa, sono esterni al contenuto del contratto e fanno parte delle motivazioni psicologiche delle parti non manifestate e non espresse nel contratto perciò giuridicamente irrilevanti.

•La causa non può essere ricostruita alla luce dei motivi che hanno indotto le parti a concludere quel contratto e che non sono stati indicati nel suo contenuto (irrelevanza dei motivi)

•La causa serve ad assicurare che ogni negozio assolve ad una funzione giuridicamente rilevante: non è sufficiente che siano voluti certi effetti, ma occorre anche che quegli effetti siano destinati alla realizzazione di un interesse giuridicamente rilevante; = Non basta che contratto produca effetti ma devono essere giuridicamente rilevanti, cioè la funzione economico sociale deve realizzare interessi meritevoli di tutela giuridica.

•La causa deve anche essere lecita oltre che esistente: non è sufficiente che gli effetti siano finalizzati a realizzare un interesse giuridicamente rilevante, ma occorre anche che la funzione sia conforme alle norme imperative, all'ordine pubblico e al buon costume = deve realizzare quindi degli effetti leciti.

Verifica in ordine all'esistenza e liceità della causa

•La verifica perde rilevanza per i negozi in cui il legislatore ha già esattamente predeterminato il contenuto, rispetto ai quali l'autonomia privata riguarda solo il compimento o meno del negozio (ad es, il matrimonio, l'adozione)

•Per gli altri negozi, nella verifica occorre distinguere tra:

1.- causa «in astratto»: funzione riconducibile astrattamente ad un certo tipo di negozio, al quale quello concretamente considerato appartiene

2.- causa «in concreto»: gli effetti che le parti hanno voluto ottenere concretamente con il negozio considerato nella fattispecie concretamente esaminata

Verifica rispetto ai contratti tipici e atipici

TIPICI

•La valutazione in ordine alla esistenza e liceità della causa in astratto, e cioè alla meritevolezza della funzione, è già stata compiuta dal legislatore

•La valutazione deve invece essere riferita alla causa in concreto: ad es, è nulla la vendita di un bene che appartiene già all'acquirente, perché non vi è funzione apprezzabile in concreto

ATIPICI:

•occorre verificare la sussistenza e la liceità della causa non solo in concreto ma anche in astratto perché non vi è la valutazione del legislatore sulla meritevolezza della funzione di quello schema negoziale

Negozi astratti: privi di causa

•Non sono ammissibili negozi privi di causa (sono nulli se difetta ab origine, risolti se viene meno successivamente) = negozio astratto, quindi nullo

•Si può tuttavia parlare di:

-Causa esterna: la funzione del contratto, in senso soggettivo, è da rinvenire all'esterno della sua struttura (ad es. il contratto con cui il mandatario trasferisce al mandante il diritto acquistato nel suo interesse ha la funzione, non solo descritta dal suo contenuto, ma quella di realizzare la funzione di un diverso contratto e cioè quello di mandato);

-Negozi in cui l'indagine sulla causa non rileva immediatamente (astrazione sostanziale: ad es. la girata della cambiale: il giratario può pretendere il pagamento dall'emittente anche se la cambiale risulta senza causa giustificatrice, ma in tale ipotesi l'emittente potrà rivalersi contro il girante)

-Negozi per i quali la prova in giudizio della loro esistenza da parte di colui che intende avvalersene libera, processualmente, dal provarne la causa sottostante (inversione dell'onere della prova. Ad es. il riconoscimento del credito, dichiarazione con la quale si riconosce che uno è creditore ha degli effetti favorevoli per creditore che soddisfa qualunque prova per pretendere condanna e pagamento dal debitore, non è necessario verificare la causa)

Causa illecita

•Causa illegale (contrarietà ordine pubblico e norme imperative): ammette la ripetizione delle prestazioni già eseguite ex art. 2033 c.c. (ad es. chi ha pagato il prezzo per acquistare un bene per cui era vietata la commercializzazione, a seguito della declaratoria di nullità del contratto per contrarietà della causa a norme imperative, può chiedere la restituzione del prezzo)

•Causa immorale (contrarietà buon costume) bilaterale: non è ammessa la ripetizione delle prestazioni già eseguite, perché lo scopo era turpe per entrambe

•Sono assimilati alla causa illecita, pur differenziandosene,:

1.il contratto in frode alla legge (la causa è lecita, ma attraverso quel contratto le parti vogliono giungere alla disapplicazione di norme imperative. E' un tipo di negozio indiretto);

2.Il contratto perfezionato per motivi illeciti essenziali (motivo esclusivo del contratto) per entrambe le parti (anche se i motivi non sono descritti nel contenuto. E' una eccezione al principio della irrilevanza dei motivi) (es.: Tizio affitta immobile da Caio per allocarvi raffineria stupefacenti e Caio concede in affitto a quello scopo pensando di avere un ulteriore tornaconto).

GLI ELEMENTI ACCIDENTALI DEL CONTRATTO

Condizione, Termine, Modo: Servono per dare rilevanza ai motivi all'interno del contenuto del contratto

La condizione

•Evento futuro e incerto (nell'an anche se certo nel quandum: es. il giorno del 50 compleanno) che incide sull'efficacia del contratto

•Condizione può essere:

1.A seconda del tipo di effetto: sospensiva o risolutiva

2.A seconda del tipo di contenuto: casuale, volontaria (potestativa ordinaria, o meramente potestativa) o mista

•La condizione meramente potestativa è diversa per contenuto e conseguenze rispetto a quella potestativa ordinaria: determina la nullità dell'intero negozio perché far dipendere dal mero arbitrio del dante causa o del debitore

rispettivamente il trasferimento di un diritto o l'adempimento di un obbligo significa che il contratto postula una volontà non seria

Condizione deve essere lecita e possibile

•E' illecita, se l'evento è di per sé illecito (se ucciderai quella persona...) o se la condizione limita la libertà negoziale di una parte senza convogliare la sua volontà verso fini non meritevoli di tutela (ad es.: se ti sposerai ti donerò la casa: è valida; se sposerai mia figlia, ti donerò...: è illecita)

•È impossibile se è impossibile che l'evento dedotto venga ad esistenza (di fatto e di diritto)

•Se è illecita:

-per i negozi mortis causa, vitiatum sed non vitiat a meno che non motivo unico ed essenziale;

-per i negozi inter vivos vitiatum et vitiat;

•Se è impossibile:

-per i negozi mortis causa, vitiatum sed non vitiat a meno che non motivo unico ed essenziale;

-per i negozi inter vivos:

•se risolutiva, vitiatum sed non vitiat;

•se sospensiva, vitiatum et vitiat

Pendenza della condizione

•Sino a che evento incerto non venuto ad esistenza.

•Durante la pendenza rilevano solo aspettative;

•Il titolare della aspettativa può:

-compiere atti conservativi;

-trasferire l'aspettativa: Tizio il verificarsi dell'evento comporta acquisto del diritto in capo al dante causa con effetto

retroattivo anche per i terzi, che faranno quindi salvo il loro eventuale acquisto (Tizio è titolare dell'aspettativa di

acquistare la proprietà di un terreno se verrà concessa edificabilità; trasferisce l'aspettativa a Caio; il terreno diventa

edificabile e Tizio diventa proprietario ex tunc, così che anche Caio potrà essere considerato proprietario sin dal momento del proprio acquisto);

-Colui che ha interesse contrario al verificarsi dell'evento deve comportarsi secondo buona fede e se fa sì che l'evento non si realizzi, la condizione si considererà comunque come verificata.

Termine

•Evento futuro e certo nell'an (può essere incerto il quandom: ad es. il giorno della morte di una persona)

•Iniziale o finale (diversa dalla scadenza dell'obbligazione)

•La scadenza del termine non ha effetti retroattivi

Il modo/onere

•Può riguardare solo i negozi a titolo gratuito mortis causa (testamento) e inter vivos (rendita vitalizia, donazione, comodato)

•È una limitazione dell'arricchimento voluta al disponente in considerazione di propri motivi personali

•Non è un corrispettivo ma è comunque un vero obbligo giuridico per l'oblatore (non una mera raccomandazione morale)

L'INTERPRETAZIONE DEL CONTRATTO

-Interpretazione: ricostruzione del contenuto del contratto

-Qualificazione (è preceduta dall'interpretazione): ricostruzione della causa (natura) del contratto

-Interpretazione del contratto ed interpretazione della legge postulano entrambe la necessità di chiarire il significato delle parole usate nel testo normativo (contrattuale o legale), ma seguono regole diverse (art. 12 preleggi e artt. 1362 e segg. c.c.)

-Il c.c. prevede regole interpretative legali (suscettive di g. di legittimità), ma i dubbi interpretativi pongono indagini di fatto

Regole interpretative legali

-La ricerca della comune intenzione dei contraenti delle parti è solo uno dei possibili criteri ermeneutici ma non è l'obiettivo ultimo dell'interpretazione (ricostruzione del contenuto);

-I criteri legali che guidano l'interprete sono plurimi e sono organizzati secondo una scala gerarchica, nella quale, la ricerca della volontà si pone all'apice.

-La scala gerarchica viene dalla dottrina suddivisa in due gruppi di norme (interpretazione soggettiva ed interpretazione oggettiva), ciascun dei quali conosce una propria gerarchia interna;

-A sua volta il gruppo di interpretazione soggettiva precede logicamente quello di interpretazione oggettiva;

-La regola dell'interpretazione secondo buona fede è il filtro tra i due gruppi (i. soggettiva/oggettiva): serve per verificare se le norme di i. soggettiva permettono di ricostruire il contenuto del contratto.

-interpretazione secondo buona fede (art. 1366): assegnare alle parole della dichiarazione il non solo il significato ricondotto dal dichiarante ma anche quello che il destinatario della dichiarazione aveva ragione di assegnare alle stesse usando l'ordinaria diligenza

Interpretazione soggettiva

-In claris non fit interpretatio, ma ricostruzione della comune intenzione delle parti;

-A detto fine: comportamento complessivo anteriore e posteriore alla conclusione

- Nel dubbio: considerare le singole clausole in relazione tra loro; le espressioni generali vanno riferite all'oggetto del contratto e quelle esemplificative non escludono casi non previsti
- [Interpretazione oggettiva \(se quella soggettiva non è stata sufficiente alla luce della interpretazione secondo buona fede\)](#)
- Principio conservazione efficacia contratto (art. 1367);
- Nel dubbio: usi interpretativi luogo conclusione o sede impresa (art. 1368)
- Nel dubbio: interpretazione più confacente all'oggetto del contratto (art. 1369)
- Nel dubbio: interpretatio contra proferentem per le condizioni generali (art. 1370)
- Regole finali: minor aggravio per parte obbligata, se contratto a titolo gratuito, od equo contemperamento interessi se a t. oneroso (art. 1371)

EFFETTI DEL CONTRATTO

- il contratto ha forza di legge tra le parti (art. 1372, 1 c., c.c.);
- Integrazione effetti: gli effetti vincolanti non sono solo quelli voluti dalle parti ma anche, in caso di contenuto lacunoso, quelle previsti dalla legge (con norme dispositive; ad es. in tema di modalità dell'adempimento) e dall'equità (ad. es. la determinazione del corrispettivo nel mandato ex art. 1709, nella mediazione ex art. 1755);
- È possibile anche una sostituzione automatica di clausole nulle in forza di norme imperative (art. 1419, 2 c.).

Gli effetti (diretti) del contratto per le parti

- il contratto può essere sciolto solo per mutuo consenso o negli altri casi previsti dalla legge (art. 1372, 2 c.);
- Risoluzione consensuale sempre ammessa (effetti)
- Recesso unilaterale (ius poenitendi) di regola non ammesso, salvo che pattuito dalle parti od eccezionalmente previsto dalla legge (essenzialmente per i contratti di durata a tempo indeterminato, come il rapporto di c/c, somministrazione, agenzia, comodato);
- Quando è previsto contrattualmente il diritto di recesso, si associa al suo riconoscimento il pagamento di un corrispettivo a favore dell'altra parte: multa penitenziale se il corrispettivo è pagato al momento del recesso; caparra penitenziale se è anticipato al momento del contratto;
- Talvolta il recesso è ad un nutum (ad es. il lavoratore subordinato, il cliente nel rapporto professionale), purchè non in mala fede, altre volte per giusta causa (il professionista)

Contratto ad effetti reali

- Trasferimento proprietà cosa determinata, costituzione e trasferimento diritto reale, trasferimento altro diritto: il diritto si trasferisce o si costituisce per effetto del solo consenso legittimamente manifestato (art. 1376 c.c.)
- Detta regola non si applica per i contratti con cui si trasferiscono beni determinati solo nel genere: per l'effetto traslativi, occorre anche la separazione e specificazione dal genere, in modo che i beni selezionati non possano essere più sostituiti (eventualmente con consegna al vettore o spedizioniere) (art. 1378 c.c.)
- Per la vendita di massa di beni determinati solo nel genere si torna alla regola dell'art. 1376 c.c.
- Dette regole si riflettono nell'individuazione del soggetto su cui ricade il rischio del perimento del bene (ricade sul proprietario)

Effetti del contratto verso terzi

- il contratto produce effetti diretti (direttamente conseguenti dal contenuto contrattuale vincolante solo per le parti) solo per le parti perché il contratto res inter alios acta neque prodest neque nocet tercio (ad es. la promessa del fatto del terzo non obbliga il terzo; il divieto di alienazione non vincola il terzo)
- e indiretti (effetti che il contratto produce, indirettamente, anche verso i terzi come qualsiasi fatto giuridico: ad es. appalto per asfaltare strada ne beneficiano anche i terzi vicini indirettamente come portatori di un interesse di fatto all'esecuzione dell'appalto)
- Contratto a favore di terzi: fermo quanto sopra, le parti sono libere di stabilire che il contratto produca l'acquisto a favore di un terzo di un diritto (e non di un mero vantaggio di fatto) di pretendere una prestazione contrattuale nei confronti di una delle parti (art. 1411 c.c.) (ad es., assicurazione sulla vita a favore di un terzo; rendita vitalizia a favore di un terzo; trasporto);
- Nel contratto a favore di terzi, lo stipulante deve avere un interesse almeno morale e il promittente deve eseguire la prestazione a favore del terzo così come regolata dal contratto;
- L'attribuzione al terzo si produce ex tunc quando il terzo dichiarerà di volerne approfittare; prima di quel momento è revocabile dallo stipulante (nei negozi mortis causa è sempre revocabile, anche con testamento)

Cessione del contratto

- Non deroga il principio della limitazione degli effetti del contratto alle sole parti il fatto che le stesse possano non solo prevedere l'attribuzione di un diritto ad un terzo, ma possano altresì pattuire di cedere tutte le posizioni giuridiche attive e passive nascenti in capo ad una parte in forza del contratto ad un terzo;
- Viene ceduto non solo un diritto ma l'intero contratto (art. 1406);
- Solo per i contratti a prestazioni corrispettive non ancora del tutto eseguite;
- può essere a titolo gratuito o oneroso (per il ceduto, o il cedente);

- La cessione è un contratto tra il contraente cedente e il terzo cessionario, ma occorre anche il consenso del contraente ceduto che rimane vincolato (può essere espresso anche anticipatamente nel contratto originario e in tal caso sarà sufficiente la semplice notifica della cessione);
- Il cedente è liberato dalle sue obbligazioni verso il ceduto e non risponde dell'inadempimento del terzo, a meno che il ceduto non dichiari di non liberarlo;
- Il cedente non risponde verso il cessionario dell'inadempimento del ceduto, a meno che non pattuito diversamente;
- Diverso dal subcontratto

Rafforzamento dell'efficacia

•1. Clausola penale (art. 1382):

- liquidazione forfettaria anticipata del danno in caso di inadempimento contrattuale;
- semplifica la prova in tema di risarcimento del danno da inadempimento: è sufficiente provare il titolo (contratto e clausola) e dedurre l'inadempimento e non è necessario provare il danno, l'entità e nesso di causalità;
- rafforzativa del vincolo contrattuale;
- se per l'inadempimento assoluto non si può domandare anche l'adempimento; diversamente, se per il solo ritardo, è possibile domandare anche l'adempimento;
- in ogni caso, non si può domandare danno ulteriore, a meno che non si contrattualmente previsto;
- Può essere ridotta dal giudice se eccessiva o se adempimento parziale

•2- Caparra confirmatoria (art. 1385):

- somma di danaro o quantità beni m. fungibili consegnati ad una parte al momento stipulazione;
- Se adempimento somma restituita;
- Se inadempimento alternativamente:
 - A)- somma trattenuta da chi l'ha ricevuta o restituito il doppio a quella che l'ha consegnata;
 - la parte non inadempiente inoltre può recedere dal contratto
 - B)- parte non inadempiente può preferire domandare adempimento o risoluzione del contratto e risarcimento del danno (in tal caso caparra non può essere trattenuta)

LA RISOLUZIONE DEL CONTRATTO

Risoluzione del contratto (difetto funzionale del sinallagma contrattuale)

- Solo per i contratti a prestazioni corrispettive;
- Difetto funzionale del sinallagma contrattuale che si era validamente costituito
- Efficacia retroattiva, salvo contratti esecuzione continuata o periodica, inefficacia non si estende a prestazioni già eseguite (1458); fatti salvi i diritti acquisiti dai terzi, salve le regole in materia di trascrizione
- Tre ipotesi
- Risoluzione per inadempimento
- Risoluzione per eccessiva onerosità
- Risoluzione per i impossibilità sopravvenuta

Risoluzione per inadempimento

- Art. 1453: a fronte dell'inadempimento una parte, l'altra a scelta può:
 - Chiedere adempimento (manutenzione del contratto)
 - Chiedere la risoluzione (diritto potestativo ad esercizio giudiziale o stragiudiziale)
- In ogni caso risarcimento danni
- Coordinamento azione manutenzione / risoluzione: chiesto l'adempimento è possibile domandare successivamente risoluzione, ma non viceversa, perché la domanda di risoluzione rende definitivo l'inadempimento (analogamente alla decisione di azionare la clausola penale per l'inadempimento)

- Può essere di diritto o giudiziale

Risoluzione per inadempimento di diritto

- Diffida ad adempiere (1454 c.c.): intimazione ad adempiere + comminazione di un congruo termine per l'adempimento + in difetto, avvertimento risoluzione di diritto del contratto;
- Clausola risolutiva espressa (1456 c.c.): determinatezza prestazione inadempita, diversamente clausola di stile, quindi inefficace; necessario che la parte non inadempiente dichiari di volersene avvalere;
- Termine essenziale (1457 c.c.): differenza rispetto al termine non essenziale + è possibile un adempimento tardivo (la richiesta va formulata entro tre giorni, ma in tal caso si potrà pretendere la riduzione la controprestazione per conservare l'equilibrio delle prestazioni corrispettive
- Se sorge tra le parti una controversia relativa alla sussistenza dei requisiti per potere invocare la risoluzione di diritto, la sentenza che dirime la lite ha natura dichiarativa

Risoluzione giudiziale

- Gravità dell'inadempimento (criterio relativo);
- L'altra parte deve provare di avere adempiuto o che l'inadempimento non è a se imputabile ma è dovuto a impossibilità sopravvenuta

- Azione costitutiva e non dichiarativa: diritto potestativo ad esercizio giudiziale (esempio diritto potestativo stragiudiziale è il diritto di recesso)

Altri rimedi all'inadempimento nei contratti a prestazioni corrispettive

- Eccezione di inadempimento (art. 1460 c.c.): è una forma di autotutela perché:

- quando sono previsti termini diversi per l'adempimento delle due prestazioni, quando la parte non inadempiente deve adempiere per seconda, se l'altra non ha adempiuto, può rifiutarsi di adempiere la propria;
- la stessa regola è prevista quando le due prestazioni devono eseguirsi contestualmente e una delle due parti non offre di adempiere la propria prestazione;

- la stessa regola si applica altresì anche nei casi di inesatto adempimento (exceptio non rite adimpleti contractus) e non solo in caso di inadempimento assoluto (exceptio non adimpleti contractus);

- in ogni caso, il rifiuto deve essere in buona fede

- Sospensione dell'adempimento (art. 1461 c.c.): anch'essa è una forma di autotutela perché:

- quando sono previsti termini diversi per l'adempimento delle due prestazioni e le mutate situazioni patrimoniali della parte che deve adempiere per seconda rendono probabile il suo inadempimento, la parte che deve adempiere per prima può rifiutarsi di adempiere la propria;

- la tutela è quindi apprestata per il solo pericolo del futuro inadempimento;

- la tutela viene meno, se la parte che appare, con ragionevole probabilità, poter essere inadempiente offra idonea garanzia;

- Solve et repete (art. 1462 c.c.): le eccezioni degli artt. 1460 e 1461 possono essere contrattualmente rinunciate perché riguardano interessi disponibili: prima paghi e poi potrai ripetere se si accerta il carattere indebito del pagamento effettuato (è una rinuncia all'autotutela nei casi di inadempimento dell'altra parte). Non si può consentire la rinuncia a far valere la nullità, annullabilità, rescissione

Risoluzione per impossibilità prestazione

- Se la prestazione dovuta diventa impossibile per fatto sopravvenuto non imputabile al debitore ex art. 1218 questi è liberato dall'obbligazione;

- Nei contratti sinallagmatici l'impossibilità (di fatto/diritto) della prestazione impedisce alla causa di essere portata ad esecuzione, quindi il contratto può essere risolto;

- È una risoluzione di diritto, quindi la sentenza è dichiarativa (si limita ad accertare lo scioglimento già verificatosi per effetto dell'impossibilità);

- Se l'impossibilità è originaria, vi sarà nullità;

- Riflessi rispetto alla disciplina del trasferimento del rischio in ordine al perimento del bene nei contratti ad effetti reali

Risoluzione per eccessiva onerosità

- Contratto ad esecuzione differita, continuata o periodica

- Eccessiva onerosità sopravvenuta dovuta ad eventi eccezionali e imprevedibili (non alea ordinaria ma straordinaria)

- Risoluzione perché vi è uno squilibrio tra le prestazioni tale da elidere il nesso corrispettivo;

- Se il contratto è unilaterale, può solo ridursi la prestazione ma non risolvere il contratto

- Non si applica per i contratti aleatori

La rescissione del contratto

(difetto genetico del sinallagma contrattuale)

- Situazioni in cui la volontà è stata perturbata da situazioni esterne (pericolo o bisogno economico) e si è prodotto un forte squilibrio;

- il contratto si può sciogliere (rescindere) se vi è anche lo squilibrio, a differenza dell'annullamento in cui rileva solo il condizionamento della volontà

- Efficacia non retroattiva;

- Prescrittibile in un anno dalla conclusione del contratto

- Rescissione in stato di pericolo:

- necessità di salvare altri dal pericolo attuale di danno grave alla persona (non ai beni), anche di terzi, anche se colpevolmente causato da vittima se evitabile

- pericolo noto all'altra parte e approfittamento;

- squilibrio

- Rescissione stato di bisogno (lesione):

- difficoltà economica anche temporanea (non indigenza);

- situazione nota e approfittamento;

- squilibrio (lesione ultra dimidium: più del doppio del valore dell'altra) deve perdurare sino alla domanda

- può essere evitata la rescissione offrendo di riportarla ad equità

INVALIDITÀ

L'invalidità del contratto (nullità e annullabilità)

- L'autonomia contrattuale non è totalmente libera ma deve essere convogliata nei limiti segnati dalle norme imperative, dall'ordine pubblico e dal buon costume e, inoltre, verso la realizzazione di interessi giuridicamente apprezzabili e meritevoli di tutela giuridica;
- Oltre tali limiti il contratto è invalido (nullo o annullabile)
- Il contratto inesistente è giuridicamente irrilevante e non solo viziato perché il difetto strutturale è così grave che la fattispecie considerata non può nemmeno essere qualificata come dichiarazione di volontà: esso non produce alcun effetto giuridico, nemmeno quelli sanzionatori della nullità/annullabilità
- Invalidità e inefficacia non necessariamente ricorrono congiuntamente: il contratto valido può essere inefficace (condizione sospensiva) e quello invalido può essere efficace (annullabilità)

La nullità

- È l'ipotesi di invalidità più grave perché il negozio è immediatamente inefficace: invalidità e inefficacia concorrono contemporaneamente;
- Il contratto nullo anche se inefficace può essere adempiuto spontaneamente dalle parti e dar luogo all'applicazione della ripetizione di indebito ex art. 2033 c.c.
- Manca definizione legale di nullità: la nozione deve essere ricavata dall'esame delle singole cause di nullità previste dalla legge e da loro ratio comune
- Le cause di nullità indicate dall'art. 1418 c.c. rappresentano categoria aperta: a) contrarietà norme imperative, salva diversa disposizione; b) difetto requisiti essenziali ex art. 1325 e loro requisiti; c) negli altri casi stabiliti dalla legge;
- La nullità è insanabile (differenza con la rinnovazione, la conversione e la pubblicità sanante);
- La conversione del contratto nullo ex art. 1424 postula i seguenti requisiti:
 - volontà presunta ricostruita in modo ipotetico con ragionamento di prognosi postuma (non volontà effettiva da accertarsi in concreto)
 - requisiti oggettivi di sostanza e forma del diverso negozio (ad es. vendita immobiliare verbale e locazione infranovenale)

Nullità totale e parziale

- Totale: se vizia l'intero contratto;
- Parziale: se parte del contenuto (uno o determinate clausole), vitiatur sed non vitiatur;
- Parziale diventa totale, se la clausola viziata era essenziale per le parti, quindi vitiatur et vitiatur (art. 1419, primo comma) ma è possibile sostituzione automatica con norme imperative (art. 1419, secondo comma).
- Nullità nel contratto plurilaterale investe l'intero contratto se la partecipazione del singolo era essenziale (art. 1420 c.c.).
Azione di nullità

- Anche se il contratto è nullo (quindi inefficace) possono sorgere controversie sulla sua effettiva invalidità o meno (ad es. una parte, per sottrarsi all'esecuzione di una prestazione, eccipisce la nullità dell'accordo che la fonda).
- Azione di nullità ha caratteristiche opposte a quelle dell'azione di annullamento.
- Legittimazione attiva assoluta (salvi casi previsti dalla legge: nullità c.d. relativa o di protezione);
- Rilevabile d'ufficio;
- Azione dichiarativa
- Retroattiva
- Imprescrittibile,

Annulabilità

- È ipotesi meno grave, perché le cause di annullamento non sono funzionali a realizzare interessi generali ma a tutelare la libertà negoziale delle parti;
- Cause determinate e non categoria aperta;
- L'annulabilità quindi vuole tutelare interesse parte la cui volontà è stata condizionata/perturbata a liberarsi degli effetti non voluti dove vengano reputati dalla medesima come non convenienti;
- Pertanto il negozio annullabile è immediatamente efficace ed eventualmente inefficace (se la parte tutelata reputerà non convenienti gli effetti)
- Inefficacia retroattiva, salvi effetti acquisiti da terzi in buona fede a titolo oneroso, se causa annullamento è diversa da incapacità legale, salvi effetti trascrizione (art. 1445 c.c.)
- Annulabilità è sanabile: prescrizione, pubblicità sanante, convalida
- Convalida: è un negozio (espressa o tacita) volto a sanare l'efficacia del negozio annullabile emancipandolo dal vizio; la parte che convalida deve essere capace d'agire e deve dare atto di conoscere l'esistenza del vizio di volontà
- Azione annullamento
 - Differenza di funzione dell'annulabilità rispetto alla nullità giustifica le opposte caratteristiche delle due azioni
 - Legittimazione attiva relativa (parte incapace, caduta in errore, vittima del dolo o violenza)
 - Non rilevabile d'ufficio
 - Azione costitutiva
 - Prescrittibile (5 anni) da scoperta vizio volontà o raggiungimento maggiore età (non si prescrive l'eccezione)

OBBLIGAZIONI DA ATTO ILLECITOObbligazioni da atto illecito (responsabilità extracontrattuale – aquiliana)

- Ogni attività è produttiva di danni, ma non ogni danno è risarcibile;
- Il danno (conseguenza del fatto illecito cioè il pregiudizio subito dalla vittima in conseguenza dell'atto illecito) ingiusto è risarcibile (responsabilità aquilana, resp. civile, extracontrattuale);
- Solo talvolta è semplice verificare se in concreto vi è un danno risarcibile ossia ingiusto (reato) o se non c'è (vincitore di un concorso);
- Per contro, più spesso è difficile verificare l'ingiustizia del danno perché l'illecito civile è atipico a differenza di quello penale (tipico);
- L'atipicità rende potenzialmente risarcibile cioè ingiusto ogni danno: occorre verificare in concreto l'ingiustizia del danno bilanciando i contrapposti interessi di chi assume di essere danneggiato (ad ottenere il risarcimento) e di chi svolge attività potenzialmente dannosa (a non essere considerato responsabile)

Art. 2043 c.c.

• L'art. 2043 c.c. è la clausola generale in tema di responsabilità civile e postula:

- fatto colposo (imperizia, imprudenza, negligenza, violazione leggi, regolamenti disciplina) o doloso (talvolta la resp. civile postula solo il dolo: ad es. atti emulativi ex art. 833 c.c.), anche omissivo (non rileva la diff. tra dolo diretto ed eventuale e gravità della colpa);
- capacità di intendere e di volere del responsabile (imputabilità) ex art. 2046 c.c. (non rileva incapacità preconstituita dolo o colpa), diversamente potrà esserci responsabilità per fatto altrui (sorveglianti ex art. 2047 o, se minore, genitori, 2048 c.c.) in dipendenza di un culpa in vigilando, che si presume (inversione dell'onere della prova, a carico dei sorveglianti o genitori, di non aver potuto impedire il fatto);
- danno ingiusto, cioè la lesione non iure (vietata dall'ordinamento) di un interesse tutelato (c.d. danno evento);
- danno risarcibile, cioè un danno conseguenza del fatto illecito (danno evento è una componente dell'illecito) intesa come pregiudizio verificatosi nella sfera giuridica patrimoniale della vittima in conseguenza dell'illecito;
- nesso di causalità: riguarda il quesito «chi deve risarcire il danno?». L'agente risponde se il danno è la conseguenza immediata e diretta della condotta (non è sufficiente il criterio della condicio sine qua non, da ricercare secondo il criterio del «più probabile che non», altrimenti si rischierebbe di individuare responsabili remoti non direttamente autori del comportamento dannoso: ad es. morto per incendio divampato in ospedale dove la vittima si trovava a seguito di un sinistro) + il nesso viene meno se è interrotto da evento capace da solo di causare il danno (caso fortuito o fatto colposo della vittima ex art. 1227 c.c.)
- vi può essere concorso di responsabilità di più soggetti: ex art. 2055 responsabilità solidale si presume per quote uguali, salva prova contraria;
- cause di giustificazione: situazioni che giustificano la condotta del responsabile e lo liberano da responsabilità: esercizio di un diritto (art. 51 c.p.), ad. dovere + legittima difesa (art. 2044 c.c.), purché difesa proporzionata a offesa + stato di necessità ex art. 2045 c.c. (simile al pericolo della rescissione ma non può essere colpevolmente creato, evitabile o putativo)

Ipotesi di resp. civile non riconducibili alla clausola generale dell'art. 2043 c.c.

- Oltre alla clausola generale dell'art. 2043 c.c. vi sono varie ipotesi di resp. civile riconducibili a diversi schemi generali;
- Responsabilità aggravata: inversione dell'onere della prova in ordine alla colpa dell'agente: artt. 2047 (sorveglianti), 2048 (genitori), 2050 (attività pericolose), art. 2053 (rovina di edificio), art. 2054 (circolazione); la colpa si presume salva prova contraria (inversione dell'onere della prova a carico del responsabile che deve dimostrare di non aver potuto evitare il danno o impedire il fatto);
- Responsabilità oggettiva: prescinde dal comportamento colposo o doloso: artt. 2049 (datori lavoro), 2051 (beni in custodia), 2052 (animali), 2053 (rovina d'edificio), 2054 IV c. (difetto costruzioni autoveicoli): ubi est commoda eius et incommoda, salvo caso fortuito cioè evento imprevedibile ed eccezionale fonte da solo del danno (non vi è più il nesso di causalità);
- Responsabilità per fatto altrui: art. 2049 (datori lavoro: è anche di tipo oggettivo), 2047 (sorveglianti), 2048 (genitori), 2054, secondo comma (proprietario non conducente)

Differenze tra responsabilità contrattuale ed extracontrattuale

- La resp. extracontrattuale postula la capacità naturale (per l'imputabilità del fatto) ex art. 2046 c.c.; quella contrattuale non postula la capacità d'agire (anche il minore può rispondere dei danni causati da inadempimento);
- La resp. extracontrattuale postula la violazione del precetto del *neminem laedere* (erga omnes); quella contrattuale l'inadempimento di una obbligazione (contrattuale ?/differenza con res. precontrattuale);
- Nella resp. extracontrattuale il danneggiato deve provare il danno (evento e conseguenza), l'entità del danno, il fatto illecito, il dolo o la colpa (ma non nei casi di resp. aggravata,), il nesso di causalità; nella resp. contrattuale, il danneggiato deve provare il danno, l'entità del danno, il nesso di causalità, l'esistenza dell'obbligazione che si assume come inadempita (è il suo valido titolo), mentre l'altra parte deve provare l'adempimento o l'impossibilità ex art. 1218 c.c.
- Prescrizione quinquennale da manifestazione del danno per la resp. extracontrattuale (salvo fatto reato); decennale per resp. contrattuale;

- Nella resp. contrattuale il danno per inadempimento colposo è risarcibile solo se prevedibile, mentre se doloso anche quello imprevedibile; nella resp. extracontrattuale risarcibile sempre anche il danno imprevedibile;
- Vi può essere concorso dei due tipi di resp. per stesso evento, ma non la duplicazione del risarcimento (ad es. caduta passeggero in treno)

Danno risarcibile

- Il danno risarcibile è il danno conseguenza (pregiudizi concretamente sofferti dalla vittima in conseguenza del danno evento) e non il danno evento (lesione non iure di un interesse tutelato dall'ordinamento), a sua volta componente dell'atto illecito (nella resp. penale è risarcibile invece anche il solo danno evento);
- Il danno conseguenza deve essere totalmente reintegrato (riconduzione in pristino situazione) e può essere: a) patrimoniale:
 - danno emergente/lucro cessante;
 - risarcibile in forma specifica (rimozione diretta del pregiudizio: ad es. riparazione difetto) o per equivalente (in danaro)
- b) non patrimoniale:
 - non opera più la restrizione che lo limitava al danno derivante da fatto previsto da legge come reato (solo nei casi previsti dalla legge ex art. 2059 c.c.) e al danno morale (sofferenza transeunte)
 - oggi numerose leggi speciali prevedono risarcimento danno non patrimoniale (ad es. violazione diritto autore; resp. magistrati, superam. ragionevole durata processo, illegittimo trattam. dati personali);
 - inoltre vi è lettura della giurispr. costituzionalmente orientata dell'art. 2059, così da considerare risarcibile il danno non patrimoniale in tutti i casi di violazione di diritti inviolabili della persona riconosciuti dalla Costituzione e comunque di interessi di rango costituzionale in una lettura evolutiva: in tal solco si riconduce nella figura unitaria di danno non patrimoniale la lesione ad interessi diversi che evocano l'idea di un danno morale (alla dignità della persona), di un danno biologico (alla sua sfera fisica e psichica) e di un danno esistenziale (peggioramento della qualità della vita), in quanto riguardanti interessi costituzionalmente rilevanti

IMPRESA E AZIENDA

L'AZIENDA

- Nozione economica di imprenditore:
 - è uno dei soggetti del sistema economico (capitalista: offre capitale in cambio di interessi; lavoratore: offre lavoro in cambio retribuzione; consumatore: offre prezzo in cambio beni)
 - è colui che si pone come intermediario nella produzione e nella circolazione della ricchezza (è intermediario rispetto agli altri soggetti del sistema economico)
 - si fa carico del rischio economico di non coprire i costi di produzione con i ricavi (profitto= ricavi- costi)
 - è a capo delle scelte della produzione
- Art. 2082 c.c. nozione impresa
- Nozione giuridica: tutte le suddette caratteristiche economiche sono contenute e postulate dall'art. 2082 c.c. che definisce l'imprenditore dando rilevanza ai seguenti aspetti:
 - produzione di ricchezza (produzione o scambio beni/servizi): imprenditore è colui che crea ricchezza (intermediario) e ciò vale sia per impresa industriale sia per quella commerciale (la distribuzione ai consumatori accresce l'utilità dei beni). Non è imprenditore quindi ad es. il mero speculatore di borsa (scommette e non scambia prodotti finanziari) + i professionisti e gli artisti (ex art. 2238 solo se si inseriscono all'interno attività impresa; obbligazioni di mezzi e non di risultato);
 - organizzazione: è l'intermediario tra i fattori di produzione e i consumatori. Critica: escluderebbe dal novero impresa i piccoli imprenditori e gli artigiani che non organizzano fattori produzione. Inoltre, la nozione di piccolo imprenditore ex art. 2083 va riferita non solo ai fattori produzione intesi come forza lavoro di terzi ma anche ai fattori di produzione reali (strumenti, macchinari). L'artigiano però non organizza fattori produzione ma è egualmente imprenditore. Quindi organizzazione è non tanto un effettivo requisito ma un indice per differenziare i piccoli imprenditori dagli altri imprenditori;
 - professionalità: attività stabile e sistematica, non occasionale, anche se stagionale o attività non esclusiva dell'imprenditore. Può essere costituita per unico affare. Professionalità non coincide con lo scopo di lucro, ma è incompatibile con la gratuità (ad es. definizione di deposito ex art. 1767 c.c.)
 - economicità: non in senso pleonastico rispetto all'attività produttiva o di scambio di beni/servizi (per sua natura sempre economica) ma orientata all'economicità cioè al tendenziale (non rileva in concreto) pareggio tra ricavi e costi (per le società pubbliche). Mai è impresa quella svolta a fondo perduto. L'esclusione dell'impresa per conto proprio è un requisito indicato da giurisprudenza e dottrina perché si vuole rimarcare che attività deve essere effettuata per il mercato. Critica: anche costruzione edificio per propria abitazione può essere impresa. Vero requisito è in realtà almeno tendenziale economicità.

Tipi di impresa

- Dimensioni: piccolo imprenditore (art. 2083) è colui che svolge attività con utilizzo prevalente proprio lavoro o quello famigliari rispetto ad altri fattori produzione (anche reali). E' sottratto a norme impresa commerciale, anche se svolge attività tale natura, quindi:
 - non è soggetto a fallimento,

- non è soggetto ad iscrizione nel registro imprese sezione imprese commerciali (esiste apposita sezione per le piccole imprese

con funzione di pubblicità notizia)

- no obbligo regolare tenuta scritture contabili (esonero opera a fini civilistici e non fiscali)

- Vi rientrano di solito (non necessariamente) le imprese familiari (introdotte da riforma dir. famiglia del 1975: in cui svolgono continuativa att. lav. il coniuge, i parenti 3°, e affini 2° dell'imprenditore. Se il rapporto di lavoro non fosse regolato contrattualmente vi sarebbe un rapporto di fatto che esporrebbe i familiari a sfruttamento. Per evitare tale pericolo è previsto che: a) diritto economico del familiare al mantenimento secondo le condizioni fam.; b) partecipazione del familiare agli utili e ad incrementi aziendali propor. lavoro prestato; c) i familiari sono creditori e non soci perché non diventano titolari impresa e non possono fallire)

• Natura attività: impresa agricola e commerciale

- Agricola (2135): attività essenzialmente agricole (coltivazione fondo, selvicoltura, allevamento animali) e attività di per sé commerciali (trasformazione e distribuzione prodotti primi) per connessione con attività essenzialmente agricole da imp. agr. Ad esse non si applicano le norme dell'impresa commerciale (statuto dell'impresa commerciale: iscrizione registro imprese sez. ord., tenuta scritture contabili, fallimento)

- commerciale: ex art. 2195: 1) attività industriale diretta a produzione beni (trasformazione prodotti primi, senza svolgimento attività agricola, in materia finita) o servizi; 2) intermediazione nella circolazione beni 3) trasporto; 4) bancarie/assicurative; 5) ausiliarie (es. agente viaggi e pubblicità). Hanno una propria disciplina (statuto impresa commerciale)

Lo statuto generale dell'imprenditore

• È l'insieme delle norme applicabili a qualsivoglia imprenditore indipendentemente da dimensioni e natura attività (piccolo imprenditore, agricola)

• Non sono tutte collocate nel libro V c.c. Anche nel libro IV alcune norme applicabili alla sola impresa implicitamente (art. 1341 su contrattazione di massa, esprime un principio a favore dell'imprenditore richiedendo la sola conoscibilità) e esplicitamente (art. 1368: pratiche generali interpretative danno rilevanza a sede impresa; art. 1330: conservazione dell'efficacia di proposta e accettazione anche se il dichiarante muore o diviene incapace se fatta nell'esercizio dell'impresa non piccola e se non intuitus personae, così da dissociare le vicende dell'impresa da quelle dell'imprenditore.

• Nel libro V alcune norme riguardano la disciplina dell'impresa:

- Nozione di azienda: ex art. 2555 è l'insieme dei beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio impresa (impresa non è definita: è l'attività svolta dall'imprenditore; è dotata delle stesse caratteristiche della nozione di imprenditore). È l'insieme dei fattori di produzione reali anche se non di proprietà dell'imprenditore, purché vi sia titolo giuridico valido che legittimi il godimento. Non è una universalità iuris sebbene tutti beni abbiano destinazione unitaria;

- Art. 2086: L'imprenditore è il capo dell'impresa e da lui dipendono gerarchicamente i suoi collaboratori. L'imprenditore investe e sopporta il rischio ergo deve avere la direzione e il controllo sull'attività e il rischio (si veda il secondo comma introdotto di recente che rimarca il potere di direzione dell'imprenditore). La norma è meno scontata di quel che sembra se si tiene conto della sua collocazione storica nel vigore dell'impresa corporativa dell'epoca (comunità di lavoro in cui non era scontato privare i prestatori di lavoro di un concorrente potere direzionale).

- Registro delle imprese (tenuto dalle CCIAA di ogni provincia): sezione ordinaria (imprenditori commerciali non piccoli e società comm. e cooperative) e varie sez. speciali (ad es. imprenditori piccoli, agricoli, società semplici). È pubblico. Di regola svolge funzione pubblicità dichiarativa (per opponibilità notizie) ed eccezionalmente costitutiva (ad es. atto costitutivo spa).

- disciplina delle vicende legate alla circolazione dell'azienda (cessione, affitto, usufrutto) - disciplina della concorrenza

- segni distintivi dell'imprenditore (ditta, insegna, marchio)

Circolazione azienda

• L'azienda può essere oggetto di cessione (vendita, permuta, donazione, testamento) o di costituzione in usufrutto o di concessione in affitto (godimento limitato nel tempo). Si cede l'azienda (insieme beni e rapporti) ma non l'impresa (attività), sicché vi è successione nell'azienda e non nell'impresa (acquirente acquista la qualità di imprenditore a titolo originario e non derivativo) a meno che costituito usufrutto o affitto (in tal caso usufruttuario e conduttore deve esercitare stessa attività);

• Forma della cessione: art. 2556, solo per le imprese commerciali, prevede forma scritta ad probationem, salva disciplina della forma per la cessione di beni che ne formano oggetto (immobili). Non ha quindi propria forma ad substantiam. È prevista forma ulteriore (atto pubblico, o scrittura priv. autenticata) per l'iscrizione nel registro imprese (forma per la pubblicità e non per la validità);

• oggetto: non è necessaria esatta elencazione beni ceduti, perché effetto naturale cessione è il trasferimento di tutti i beni necessari funzionalmente ad esercizio impresa (individuazione funzionale oggetto. Oggetto risulta determinabile alla luce determinazione oggetto impresa cui si riferisce azienda). È necessaria al contrario l'indicazione beni che non si vogliono trasferire. Non si possono tuttavia escludere i beni necessari all'esercizio dell'impresa. Ad es. ditta (identifica l'imprenditore) non può essere trasferita separatamente da azienda (art. 2565)

Effetti cessione azienda

- Successione nei contratti d'impresa (art. 2558):

- se non è pattuito diversamente, l'acquirente subentra nei contratti stipulati per l'esercizio dell'azienda stessa che non abbiano carattere personale. Ci si riferisce ai contratti aventi ad oggetto il godimento dei beni aziendali (ad es. il contratto di leasing certo strumento produzione, o la locazione immobile, ecc.) e in cui non rilevi l'intuitus personae (stipulati sulla base di un rapporto di fiducia. Per tali contratti il cessionario deve essere libero se accettare il vincolo e non vi è il trasferimento automatico);
- se la cessione è a termine (usufrutto o locazione) anche la cessione dei contratti avrà stessa durata;
- la nozione «contratti stipulati per esercizio azienda» è più ampia di quella di «beni organizzati per esercizio impresa» ex art. 2555 c.c., dal momento che essa comprende non solo contratti con oggetto godimento beni aziendali (contratti aziendali) ma anche ogni contratto funzionale all'esercizio attività d'impresa (c.d. contratti di impresa in senso lato: ad es. contratti di lavoro con dipendenti; con i clienti; di assicurazione, di fornitura con i fornitori, ecc.). Per attenta dottrina si ritiene che la diversa pattuizione sia esclusa per i contratti aziendali in quanto non si può cedere l'azienda senza trasferire il godimento dei beni che la compongono;
- è un effetto naturale che si verifica indipendentemente dal consenso del terzo contraente ceduto (a differenza dell'art. 1406 c.c.), il quale, ex art. 2558 c.c., può solo recedere entro tre mesi per giusta causa con effetti ex nunc (art. 2558 c.c. fa prevalere le ragioni dell'impresa rispetto a quelle dell'autonomia privata).

Effetti cessione azienda (segue)

- Successione nei crediti: ex art. 2559 c.c. «La cessione dei crediti relativi all'azienda ceduta, anche in mancanza di notifica al debitore o di sua accettazione, ha effetto, nei confronti dei terzi, dal momento dell'iscrizione del trasferimento nel registro delle imprese. Tuttavia il debitore ceduto è liberato se paga in buona fede all'alienante (in tal caso, questi dovrà restituire al cessionario quanto ricevuto dal debitore ceduto)». Vi è deroga all'art. 1264 c.c. per cessione crediti (opponibilità a terzi subordinata a notifica o accettazione, ora ad iscrizione del trasferimento);
- Successione nei debiti: ex art. 2660, per le sole aziende commerciali, vi è acollo cumulativo (vincolo solidale) tra cedente e cessionario dell'azienda verso il creditore ceduto del debito anteriore alla cessione (a meno che quest'ultimo abbia liberato il cedente) purché risultino dai libri contabili obbligatori. Se il debito riguarda un rapporto di lavoro, ai fini dell'acollo cumulativo è richiesto solo che l'acquirente ne avesse conoscenza, conoscenza che si presume se essi risultavano dai libretti di lavoro
- Divieto temporaneo di concorrenza: ex art. 2557, solo per le imprese commerciali, «chi aliena l'azienda deve astenersi, per il periodo di cinque anni dal trasferimento, dall'iniziare una nuova impresa che per l'oggetto, l'ubicazione o altre circostanze sia idonea a sviare la clientela dell'azienda ceduta». Se la durata è superiore viene considerato non maggiore di cinque anni, a pena di nullità (per non impedire in modo assoluto la libertà di concorrenza e contravvenire alla libertà di iniziativa economica). Si vuole assicurare che all'acquirente venga ceduto non solo l'avviamento oggettivo (dipendente dalla combinazione oggettiva dei diversi fattori di produzione ed intrinsecamente collegato all'azienda) ma anche quello soggettivo (capacità dell'imprenditore di attrarre clientela grazie alla sua capacità e buon nome), posto che solo il primo circola automaticamente con l'azienda come sua qualità intrinseca. Se l'azienda è agricola il divieto vale solo per le attività connesse.

concorrenza

- Ex art. 41 Cost. libertà iniziativa economica è libera: è espressione dell'ideologia liberale (il sistema economico è autosufficiente, perché trova come unica fonte di disciplina la legge di mercato). In teoria, dovrebbe essere una libertà che spetta ad ogni cittadino senza essere subordinata a concessione della PA. E' una tesi entrata in crisi perché – sotto il profilo delle relazioni con i poteri pubblici – sono sempre più frequenti intromissioni dell'autorità statale nell'indirizzare l'attività economica verso fini di interesse sociale (ad es. istanze ambientaliste) e con leggi di programmazione economica. Dal punto di vista privatistico, l'art. 41 cost. è invece sempre attuale perché è il referente costituzionale della libertà concorrenza tra imprenditori;
- Art. 2595: la concorrenza deve svolgersi in modo da non ledere gli interessi dell'economia nazionale e nei limiti stabiliti dalla legge. La libertà di concorrenza non è assoluta e conosce dei limiti non solo nell'interesse generale ma anche per la necessità di coordinare la titolarità concomitante dello stesso diritto in capo ad una pluralità di soggetti (diritto soggettivo).
- Limiti alla concorrenza possono discendere dalla legge o da contratto ed essere relativi (solo per certi rapporti) od assoluti (solo legali e comportano monopoli a favore imprenditori pubblici) che comportano più che una limitazione l'esclusione della libertà concorrenza.
- I monopoli sono bilanciati da art. 2597 c.c.: obbligo di contrarre con chiunque chiedi prestazione oggetto impresa osservando parità trattamento: c.d. contrattazione imposta.

Limiti alla libertà di concorrenza

- Limiti negoziali:

- libertà di concorrenza è un diritto soggettivo funzionale ad interesse disponibile (anche se si riflette a vantaggio interesse generale), come tale rinunciabile;

- la rinuncia negoziale, ex art. 2596 c.c., deve: i) essere provata per iscritto; ii) essere circoscritto a certa zona ad attività; iii) avere durata non superiore a cinque anni (diversamente vi sarà sostituzione automatica del termine negoziale con quello legale di cinque anni);
- Possono avere diverso contenuto: i) impresa A si obbliga verso impresa B a non svolgere certa attività contro corrispettivo; ii) imprese A e B si obbligano reciprocamente a non farsi concorrenza in certa zona e attività; iii) impresa A e B costituiscono un «cartello» per applicare stessi prezzi o condizioni o per non superare certo limite produttivo;
- Ratio art. 2596 c.c. è la tutela del singolo imprenditore contro il pericolo privazione totale e definitiva della libertà iniziativa economica e non impedisce creazione cartelli a scapito interesse generale.
- Solo nel 1990 (l. 287) legge antitrust (ispirazione comunitaria) volta a tutelare non più solo l'interesse dei singoli imprenditori ma quello generale e pubblico all'integrità del mercato contro il pericolo di accordi a scapito dell'ottimizzazione delle risorse produttive (la libera competizione promuove crescita tecnologica, migliori condizioni prezzo, riduzione costi ecc.). Sono quindi vietate: i) intese che falsino in modo consistente il gioco della concorrenza all'interno del mercato nazionale; ii) pratiche che permettano ad impresa di abusare della propria posizione dominante di fatto nel mercato (a es. imponendo condizioni di prezzo o contratto gravosi per i consumatori); iii) concentrazioni tra imprese (ad es. fusioni societarie) che creino o aumentino posizione dominante a sfavore concorrenza
- Limiti legali: deve farsi riferimento non ai monopoli (escludono la concorrenza) ma a:
 - art. 2595 (divieto di concorrenza quinquennale in caso di cessione azienda)
 - Obbligo fedeltà lavoratori (art. 2105), soci soc. persone (2390), amministratori soc. capitali (2364)

Concorrenza sleale

- Non si tratta di limiti alla libertà di concorrenza, ma di regole sulla modalità di esercizio di tale diritto nei limiti in cui, legalmente o negozialmente, esso è consentito. Si stabilisce quando la libertà concorrenza (nei limiti in cui ammessa) è esercitata in modo lecito, stabilendo divieti modalità esercizio illecite;
- L'art. 2598 c.c. regola le condizioni di liceità dell'esercizio della libertà di concorrenza: è norma di applicazione assoluta per ogni fattispecie di impresa. E' norma che si pone il fine di garantire correttezza nelle relazioni tra imprenditori, ma non si pone anche il fine di tutelare interesse generale e pubblico. Ad es. pubblicità menzognera è vietata solo se è pregiudizievole dell'interesse dell'imprenditore concorrente, mentre non rileva se il consumatore possa essere stato o meno suggestionato in modo malizioso (occorrerà richiamare altre norme, ad es. il dolo contrattuale, ma non l'art. 2598 c.c.).
- L'art. 2598 c.c. prevede tre ipotesi di concorrenza sleale: i) atti idonei a creare confusione con prodotti/attività concorrente (imitazione servile); ii) atti di denigrazione (ad es. pubblicità comparativa o negativa)/vanteria (pubblicità per riferimento); iii) atti di scorrettezza professionale (riferimento a correttezza uomo medio, concetto relativo) idonei a danneggiare altrui azienda (ad es. storno dipendenti, dumping)
- La disciplina degli atti illeciti ex art. 2598 si differenzia da quella dell'art. 2043 c.c.: rileva solo la potenzialità dannosa, perché non è richiesto il danno conseguenza (è solo eventuale), in quanto la sanzione primaria non è il risarcimento, ma: i) l'inibitoria; ii) la rimozione degli atti. Infatti l'azione postula onere della prova diverso: i) occorre provare uno degli atti dell'art. 2598 c.c. e la sola potenzialità dannosa; ii) non occorre provare il danno; iii) non occorre provare il dolo e la colpa, che si presumono intrinsecamente nell'atto di concorrenza sleale.

I segni distintivi

- La libertà di concorrenza comporta una potenziale confusione tra imprese concorrenti nel libero mercato. Per evitare tale potenziale confusione, sono previsti segni distintivi dell'imprenditore che gli permettono di distinguersi dalle imprese concorrenti e convogliare la clientela verso propri prodotti e attività (collettori di clientela);
- Ditta (art. 2563): identifica l'impresa, è il nome dell'attività e può non corrispondere al nome civile dell'imprenditore, anche se deve formata almeno dal suo cognome o dalla sigla del soggetto che l'ha creata (non di quello che attualmente la esercita). Non può essere alienata separatamente dall'azienda. Compete in modo esclusivo a chi per primo l'ha utilizzata. E' quindi postulata la sua novità. Divieto per altri di utilizzare stessa ditta o simile in grado di creare confusione ed onere differenziazione nel caso di omonimia.
- Insegna: identifica i locali dell'impresa. Il diritto di esclusiva si acquista con la priorità d'uso di una insegna con il carattere della novità. Può essere formata liberamente anche solo con simboli. Ha valenza di collettore di clientela per aziende che ospitano nei locali i consumatori;
- Marchio: identifica i prodotti. Può consistere in una denominazione o un segno (S per Standa), emblema (cavallino rampante) o forma prodotto (bottiglia coca cola) purché non funzionale ma solo arbitraria (finalizzata esclusivamente ad identificare il prodotto). Sono previsti requisiti a pena di nullità: i) originale e non generico (non confondersi con il genere di prodotto ed indetificare il produttore); ii) veritiero (non decettivo a tutela consumatori); iii) novità (funzione distintiva rispetto altri marchi); iv) conforme legge, o.p. buon costume. Il diritto di esclusiva si acquista con: a) brevetto (concessione PA subordinatamente ricorrenza detti requisiti di durata decennale rinnovabile per uguali periodi); b) con l'uso di fatto con priorità di un marchio con i suddetti requisiti (priorità d'uso e non di registrazione). E' una tutela più debole perché postula prova priorità di una situazione di fatto

SOCIETÀ DI PERSONE

Le società di persone: La società semplice

- La società semplice può essere costituita solo per attività non commerciali di cui all'art. 2195;
 - Tuttavia, la società semplice è il modello di riferimento per la disciplina anche delle altre società di persone, della società irregolare, e di fatto in forza di specifici richiami;
 - costituzione non richiede la forma scritta ad substantiam (solo se conferiti beni immobili)
 - Di regola, l'amministrazione spetta disgiuntivamente a ciascun socio, salva diversa pattuizione (art. 2257, dal marzo 2019 aggiunto un comma: la gestione dell'impresa si svolge nel rispetto della disposizione di cui all'articolo 2086, secondo comma, e spetta esclusivamente agli amministratori, i quali compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale). Tuttavia, i soci possono opporsi prima del compimento dell'atto e in tale caso la decisione verrà presa a maggioranza (la misura del voto si calcola in base alla partecipazione agli utili di ciascun socio);
 - Può essere stabilita una amministrazione congiuntiva: l'atto deve essere approvato all'unanimità da tutti i soci, o se lo prevede lo statuto, dalla maggioranza;
 - La rappresentanza (agire in nome e per conto) spetta a tutti i soci amministratori, a meno che non ne vengano incaricati solo alcuni;
 - Il patrimonio viene formato dai conferimenti iniziali e dagli utili ed è tendenzialmente destinato agli scopi sociali, ma vi è autonomia patrimoniale solo imperfetta perché: i) ciascun socio risponde illimitatamente e solidalmente per obbligazioni della soc. verso creditori sociali: i creditori possono scegliere se agire contro soc. o soci, ma questi ultimi possono chiedere che il creditore agisca preventivamente su beni società indicandoli (beneficio escussione preventiva); ii) con patto espresso, la resp. illimitata può essere circoscritta ai soci che hanno agito in nome e per conto società. Resp. ill. si estende anche a nuovi soci per atti precedenti. Quello cessato continua a rispondere per atti sino a scioglimento del suo rapporto; iii) creditori personali non possono agire su patrimonio sociale, ma solo su utili o, se altri beni personali del debitore insufficienti, su quota chiedendone anticipata liquidazione (2270); iv) il creditore personale non può opporre in compensazione a società tale credito laddove egli sia anche debitore verso quest'ultima;
 - Scioglimento (estinzione rapp. tutti i soci): cause indicata dall'art. 2272 (termine, conseguimento o impossibilità oggetto, volontà soci, mancanza pluralità soci, altre cause nel contratto) liquidazione (estinzione debiti e riparto eventuale residuo), e divieto nuove operazioni cancellazione dal registro delle imprese (sezione speciale) ed estinzione;
 - Scioglimento singolo rapporto (norme sui contratti plurilaterali – essenzialità della partecipazione): i) morte: vi è liquidazione della quota salva diversa volontà unanime degli altri soci sulla prosecuzione del rapporto con suoi eredi (di talché vi è una modifica atto costitutivo); ii) recesso (dich. unilaterale recettizia): solo per casi tassativi (durata indet. o a vita, giusta causa, contratto); iii) esclusione a maggioranza se
- Soc. di persone: soc. di fatto, apparente, occulta
- S. di fatto: quando volontà costituire soc. è manifestata per fatti concludenti (prosecuzione di fatto dell'attività da parte eredi dell'imprenditore deceduto). Si applicano norme soc. semplice (resp. illimitata e solidale soci). Non sempre è agevole provare esistenza soc. (occorre provare esistenza conferimenti e scopo comune attività economica con fine lucro);
 - S. apparente: è un'applicazione del principio dell'apparenza allorché si sia creata colposamente l'apparenza esistenza società in realtà non esistente. Si applicano norme su resp. illimitata dei soci della soc. semplice verso creditori sociali a loro garanzia;
 - S. occulta: quando soc. esiste ma i soci hanno voluto non rendere noto ai terzi l'atto costitutivo. All'esterno l'impresa opera come se fosse individuale, ma in realtà è esercitata in modo collettivo (conferimenti, imputazione scelte e rischio ad un gruppo). Di solito la soc. occulta non è di fatto perché l'atto è espresso anche se non esteriorizzato. Se i terzi provano l'esistenza società, si applicheranno norme su resp. illimitata soci della soc. semplice
 - s. di fatto, apparente e occulta possono riguardare tutti e tre i tipi di soc. di persone.
- Società in nome collettivo
- Può avere per oggetto anche impresa commerciale, e ciò comporta:
 - obbligo fedeltà dei soci (obbligo di non concorrenza);
 - inserimento nella ragione sociale del nome almeno di un socio e sigla del tipo rapporto soc.
 - Non c'è obbligo forma scritta ad substantiam (tranne se beni immobili), ma c'è onere forma scritta (atto pubblico, e s.p. aut.) per obbligo iscrizione, entro trenta giorni, nel registro imprese (sez. ordinaria) per opponibilità vicende ai terzi (la mancata iscrizione dà luogo a soc. irregolare: varranno le norme in materia di s.s. e non sono opponibili ai terzi gli atti con cui conferita solo ad alcuni soci la rappresentanza della società)
 - La resp. illimitata e solidale soci per obbligazione sociali, a differenza della s.s., non è derogabile dai soci rispetto ai terzi nemmeno con patto espresso (tale patto varrà solo per i soci). I creditori sociali potranno quindi contare in ogni caso su beni soci;
 - Onere preventiva escussione beni sociali opera per legge, a differenza della s.s. (dove opera solo su domanda del socio aggredito). Solo se beni sociali sono risultati insufficienti, opererà responsabilità soci;
 - Creditore particolare del singolo socio non può chiedere liquidazione utili e quota prima della scadenza termine durata soc. (a differenza s.s. dove è possibile richiesta anticipata in qualsiasi momento). In caso di proroga tacita può chiedere la

liquidazione anticipata secondo le norme soc. semplice (2270). In caso di proroga formale, può opporsi a proroga per permettere di liquidare patr. soc. e destinare liquidazione quota a suo favore (2307)

Società in accomandita semplice

• Caratterista principale è la presenza di due categorie di soci:

- accomandatari: i) sono solidalmente e illimitatamente responsabili verso creditori sociali (come nelle s.n.c.); II) sono amministratori; iii) loro nome deve essere contemplato nella ragione sociale; iv) quote non possono essere cedute se non con l'unanimità altri soci;

- accomandanti: i) rispondono verso creditori sociali solo nei limiti quota; ii) non possono intromettersi nella gestione, sono privi di potere di rappresentanza e loro nome non può essere inserito nella ragione sociale (2318); se contravviene a tale divieto di intromissione, diventa responsabile illimitatamente e solidalmente; iii) loro quote possono essere cedute se favorevole maggioranza capitale;

• Oltre alle cause di estinzione già viste per s.s., s.a.s. si scioglie se venuta meno pluralità soci accomandatari e/o accomandanti e se non ricostituita entro sei mesi;

• S.a.s. simile a s.s. perché anche nella s.a.s. possiamo trovare soci illimitatamente e limitatamente responsabili (se vi è patto espresso), ma diversa perché s.s. non può svolgere attività commerciale; è a cavallo tra s.n.c. (in cui vi sono soci illimitatamente responsabili) e soc. capitali (in cui vi sono soci solo limitatamente responsabili).

SOCIETÀ DI CAPITALI

Le società di persone: La società semplice

• La società semplice può essere costituita solo per attività non commerciali di cui all'art. 2195;

• Tuttavia, la società semplice è il modello di riferimento per la disciplina anche delle altre società di persone, della società irregolare, e di fatto in forza di specifici richiami;

• costituzione non richiede la forma scritta ad substantiam (solo se conferiti beni immobili)

• Di regola, l'amministrazione spetta disgiuntivamente a ciascun socio, salva diversa pattuizione (art. 2257, dal marzo 2019 aggiunto un comma: la gestione dell'impresa si svolge nel rispetto della disposizione di cui all'articolo 2086, secondo comma, e spetta esclusivamente agli amministratori, i quali compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale). Tuttavia, i soci possono opporsi prima del compimento dell'atto e in tale caso la decisione verrà presa a maggioranza (la misura del voto si calcola in base alla partecipazione agli utili di ciascun socio);

• Può essere stabilita una amministrazione congiuntiva: l'atto deve essere approvato all'unanimità da tutti i soci, o se lo prevede lo statuto, dalla maggioranza;

• La rappresentanza (agire in nome e per conto) spetta a tutti i soci amministratori, a meno che non ne vengano incaricati solo alcuni;

• Il patrimonio viene formato dai conferimenti iniziali e dagli utili ed è tendenzialmente destinato agli scopi sociali, ma vi è autonomia patrimoniale solo imperfetta perché: i) ciascun socio risponde illimitatamente e solidalmente per obbligazioni della soc. verso creditori sociali: i creditori possono scegliere se agire contro soc. o soci, ma questi ultimi possono chiedere che il creditore agisca preventivamente su beni società indicandoli (beneficio escussione preventiva); ii) con patto espresso, la resp. illimitata può essere circoscritta ai soci che hanno agito in nome e per conto società. Resp. ill. si estende anche a nuovi soci per atti precedenti. Quello cessato continua a rispondere per atti sino a scioglimento del suo rapporto; iii) creditori personali non possono agire su patrimonio sociale, ma solo su utili o, se altri beni personali del debitore insufficienti, su quota chiedendone anticipata liquidazione (2270); iv) il creditore personale non può opporre in compensazione a società tale credito laddove egli sia anche debitore verso quest'ultima;

• Scioglimento (estinzione rapp. tutti i soci): cause indicata dall'art. 2272 (termine, conseguimento o impossibilità oggetto, volontà soci, mancanza pluralità soci, altre cause nel contratto) liquidazione (estinzione debiti e riparto eventuale residuo), e divieto nuove operazioni cancellazione dal registro delle imprese (sezione speciale) ed estinzione;

• Scioglimento singolo rapporto (norme sui contratti plurilaterali – essenzialità della partecipazione): i) morte: vi è liquidazione della quota salva diversa volontà unanime degli altri soci sulla prosecuzione del rapporto con suoi eredi (di talché vi è una modifica atto costitutivo); ii) recesso (dich. unilaterale recettizia): solo per casi tassativi (durata indet. o a vita, giusta causa, contratto); iii) esclusione a maggioranza se

Soc. di persone: soc. di fatto, apparente, occulta

• S. di fatto: quando volontà costituire soc. è manifestata per fatti concludenti (prosecuzione di fatto dell'attività da parte eredi dell'imprenditore deceduto). Si applicano norme soc. semplice (resp. illimitata e solidale soci). Non sempre è agevole provare esistenza soc. (occorre provare esistenza conferimenti e scopo comune attività economica con fine lucro);

• S. apparente: è un'applicazione del principio dell'apparenza allorché si sia creata colposamente l'apparenza esistenza società in realtà non esistente. Si applicano norme su resp. illimitata dei soci della soc. semplice verso creditori sociali a loro garanzia;

• S. occulta: quando soc. esiste ma i soci hanno voluto non rendere noto ai terzi l'atto costitutivo. All'esterno l'impresa opera come se fosse individuale, ma in realtà è esercitata in modo collettivo (conferimenti, imputazione scelte e rischio ad

un gruppo). Di solito la soc. occulta non è di fatto perché l'atto è espresso anche se non esteriorizzato. Se i terzi provano l'esistenza società, si applicheranno norme su resp. illimitata soci della soc. semplice

- s. di fatto, apparente e occulta possono riguardare tutti e tre i tipi di soc. di persone.

Società in nome collettivo

- Può avere per oggetto anche impresa commerciale, e ciò comporta:

- obbligo fedeltà dei soci (obbligo di non concorrenza);

- inserimento nella ragione sociale del nome almeno di un socio e sigla del tipo rapporto soc.

- Non c'è obbligo forma scritta ad substantiam (tranne se beni immobili), ma c'è onere forma scritta (atto pubblico, e s.p.

- aut.) per obbligo iscrizione, entro trenta giorni, nel registro imprese (sez. ordinaria) per opponibilità vicende ai terzi (la mancata iscrizione dà luogo a soc. irregolare: varranno le norme in materia di s.s. e non sono opponibili ai terzi gli atti con cui conferita solo ad alcuni soci la rappresentanza della società)

- La resp. illimitata e solidale soci per obbligazione sociali, a differenza della s.s., non è derogabile dai soci rispetto ai terzi nemmeno con patto espresso (tale patto varrà solo per i soci). I creditori sociali potranno quindi contare in ogni caso su beni soci;

- Onere preventiva escussione beni sociali opera per legge, a differenza della s.s. (dove opera solo su domanda del socio aggredito). Solo se beni sociali sono risultati insufficienti, opererà responsabilità soci;

- Creditore particolare del singolo socio non può chiedere liquidazione utili e quota prima della scadenza termine durata soc. (a differenza s.s. dove è possibile richiesta anticipata in qualsiasi momento). In caso di proroga tacita può chiedere la liquidazione anticipata secondo le norme soc. semplice (2270). In caso di proroga formale, può opporsi a proroga per permettere di liquidare patr. soc. e destinare liquidazione quota a suo favore (2307)

Società in accomandita semplice

- Caratterista principale è la presenza di due categorie di soci:

- accomandatari: i) sono solidalmente e illimitatamente responsabili verso creditori sociali (come nelle s.n.c.); ii) sono amministratori; iii) loro nome deve essere contemplato nella ragione sociale; iv) quote non possono essere cedute se non con l'unanimità altri soci;

- accomandanti: i) rispondono verso creditori sociali solo nei limiti quota; ii) non possono intromettersi nella gestione, sono privi di potere di rappresentanza e loro nome non può essere inserito nella ragione sociale (2318); se contravviene a tale divieto di intromissione, diventa responsabile illimitatamente e solidalmente; iii) loro quote possono essere cedute se favorevole maggioranza capitale;

- Oltre alle cause di estinzione già viste per s.s., s.a.s. si scioglie se venuta meno pluralità soci accomandatari e/o accomandanti e se non ricostituita entro sei mesi;

- S.a.s. simile a s.s. perché anche nella s.a.s. possiamo trovare soci illimitatamente e limitatamente responsabili (se vi è patto espresso), ma diversa perché s.s. non può svolgere attività commerciale; è a cavallo tra s.n.c. (in cui vi sono soci illimitatamente responsabili) e soc. capitali (in cui vi sono soci solo limitatamente responsabili).