

INDICE

CAPITOLO PRIMO

Fattispecie ed effetti

1. Autonomia privata e transazione. Specificità del negozio transattivo e limiti “cognitivi” dell’esercizio del potere negoziale. Esclusione di un effetto tipico. Ordinaria natura costitutiva dell’efficacia della transazione. 19
2. Oggetto dell’indagine. Individuazione della fattispecie della transazione c.d. mista in relazione alla disposizione enunciata nell’art. 1965, comma 2, c.c. Significato dell’incidenza del regolamento transattivo (anche) su rapporti fuori contestazione. Casistica giurisprudenziale. “Complessità” dei rapporti e astratta riconducibilità delle prestazioni transattive in schemi di altri contratti nominati: cenni introduttivi sulla problematica definizione dei profili funzionali, strutturali e applicativi della figura oggetto di studio. 23
3. Il tradizionale pregiudizio dottrinale nei confronti della figura, come derivato dalle concezioni dichiarative della transazione. Centralità del tema della transazione mista per una moderna impostazione della teoria dell’effetto transattivo. 28
4. Questione terminologica e varietà di prospettive dogmatiche. Impostazione dell’indagine. Il problema della qualificazione del carattere di “complessità” proprio delle transazioni incidenti su rapporti estranei alla lite: cenni. L’influenza della tradizionale dogmatica in materia di negozio di accertamento quale substrato culturale della dominante lettura ermeneutica che contrappone primo e secondo comma dell’art. 1965 c.c. 32
5. *Segue*. Una conferma delle tratte riserve dottrinali nei riguardi della figura in esame: la recente opinione che qualifica la transazione mista quale «variante anomala» del tipo, sulla base dell’accostamento tra sentenza e componimento transattivo. Critica di tale approccio e ribadita esigenza di affrancare la ricostruzione del fenomeno transattivo dall’influsso dogmatico derivante dall’elaborazione teorica in materia di accertamento negoziale e atti a efficacia dichiarativa in generale. 37

-
6. Il generico riferimento del carattere di “complessità” al “contratto” in sé considerato: ambiguità di tale prospettiva nell’ambito dell’incerta nozione del c.d. contratto complesso. I non convincenti tentativi di fornire autonoma sistemazione concettuale alla figura dei “contratti complessi”, come *tertium genus* rispetto alla categoria dei contratti c.dd. misti e all’ampia fenomenologia del collegamento negoziale. 39
7. *Segue*. Definizione del percorso della ricerca: individuazione del termine di riferimento del carattere di “complessità” proprio delle transazioni riconducibili all’art. 1965, comma 2, c.c.: *a*) nell’oggetto del contratto (teoria della “tipicità” della transazione mista); *b*) nel profilo funzionale (teoria della commistione causale); *c*) in quello strutturale della fattispecie (teoria del collegamento contrattuale, ovvero della «transazione eseguita con un ulteriore contratto»). 45
8. Individuazione della fattispecie nell’ambito del tema (classico) delle “interferenze” fra transazione e vendita. Rappresentazione, a scopo di ragionamento applicativo, dei possibili assetti (semplici e complessi) di componimento transattivo del conflitto sulla proprietà. 45
9. Il problema della traslatività della transazione nell’ambito della regolamentazione della situazione controversa. Ammissibilità di un’efficacia traslativa del diritto litigioso, ma non di una “funzione” traslativa. Precisazione a margine dei contrari avvisi dottrinali e giurisprudenziali. Occasionalità della vicenda traslativa che – di norma – resta tuttavia non verificabile in concreto. Difetto di rilevanza qualificatoria della eventuale vicenda traslativa e utilità del concetto di “attribuzione patrimoniale” per definire l’acquisto *pro transacto*. 47
10. *Segue*. Questioni applicative. Idoneità dell’attribuzione *pro transacto* a determinare l’«acquisto» oggetto di comunione legale tra coniugi (*ex art. 177, comma 1, lett. a, c.c.*). Ulteriori riscontri in merito all’individuazione del regime regolativo dell’attribuzione del bene controverso. Preclusione di operatività delle norme tradizionalmente connesse agli aspetti funzionali della traslatività. 52
11. L’integrazione delle reciproche concessioni a mezzo dell’alienazione di un bene estraneo alla lite. La cessione del diritto *ex art. 1965, comma 2, c.c.* quale oggetto di programmata volontà di trasferire *stricto sensu*. Inidoneità, tuttavia, di tale intento traslativo a trascendere il tipo transattivo: carattere “strumentale” della vicenda traslativa ed esclusione della *causa vendendi*. “Neutralità” della funzione traslativa, la quale contraddistingue una pluralità di schemi negoziali tipici. Rilevanza ai fini applicativi del trasferimento: l’applicazione diretta del regime generale proprio delle vicende traslative onerose. 55

-
12. La c.d. vendita di *res* parzialmente controversa. Indici di interpretazione e di qualificazione delle fattispecie concrete. Il superamento della lite tra *causa transigendi* e semplice motivo. Valutazione della rilevanza quantitativa della *res litigiosa* in rapporto al valore dei beni fuori contestazione e incidenza della lite sulla determinazione del corrispettivo. Ipotesi della “regressione” del conflitto quale “premessa” del negozio di alienazione: possibile riconduzione alla *causa vendendi*. 57
 13. *Segue*. La composizione della lite quale “scopo” del negozio di alienazione. Necessità di ricostruire l’oggetto del negozio e i suoi effetti, nonché di procedere alla sua qualificazione, dall’angolo visuale delle reciproche concessioni e non da quello delle prestazioni transattive. Funzionalizzazione dell’operazione negoziale alla composizione del conflitto, mediante reciproche concessioni: riconduzione della fattispecie al tipo della transazione (mista). 60
 14. Rappresentazione generale e classificazione delle questioni applicative connesse all’assetto complesso del regolamento e ai possibili conflitti tra sistemi di norme (generali e speciali). 64
 15. Il tema della transazione mista nel secolare – ma ancora attuale – dibattito relativo alla natura dell’efficacia del negozio transattivo in generale. Il tentativo di definire l’incidenza del negozio transattivo sulla preesistente situazione litigiosa: cenni sulle molteplici tesi proposte in dottrina. Inquadramento dell’oggetto della disputa nell’ambito della *summa divisio* tra concezioni dichiarative e costitutive del negozio transattivo. 66
 16. Il dogma della dichiaratività della transazione: premesse teoriche e corollari applicativi. 71
 17. La transazione mista nell’ambito della dialettica tra dichiaratività e costitutività. Il criterio della limitazione del principio dichiarativo al rapporto controverso: assoggettamento dei rapporti “estranei” alle regole dei negozi costitutivi. 76
 18. *Segue*. Mancata elaborazione, da parte dei teorici della dichiaratività, di una costruzione dogmatica della fattispecie della transazione mista. L’omessa considerazione della questione causale e strutturale della figura. 77
 19. La revisione del dogma della dichiaratività, in seguito all’entrata in vigore del codice civile del 1942, ad opera della moderna dottrina della transazione. L’attitudine dispositiva del negozio transattivo e la sua efficacia “regolamentare” della disciplina del rapporto controverso. 79

CAPITOLO SECONDO

Profili funzionali: la prospettiva della commistione causale

1. Le incertezze dottrinali sulla causa della transazione e sulla sua natura di contratto speciale. La transazione c.d. mista quale punto critico di emersione della generale questione causale del negozio transattivo. Assunzione del dato empirico della possibile coincidenza del contenuto delle reciproche concessioni con prestazioni tipiche di altri contratti nominati quale fondamento della negazione stessa del tipo transattivo. 86
2. Critica degli orientamenti che, in varia guisa e misura, risolvono la nota strutturale della complessità del regolamento nella negazione del tipo transattivo. Il contratto posto in essere “a fini transattivi” come negozio c.d. indiretto: incongruenza di siffatta qualificazione. Autonoma rilevanza causale della funzione transattiva. La «forza attrattiva» della causa transattiva non esclude la rilevanza, ai fini della disciplina, degli scopi pratici ulteriori concretamente perseguiti dai transigenti mediante il regolamento complesso: cenni e rinvio. 91
3. Confutazione delle opinioni che ascrivono alla causa transattiva carattere di indeterminatezza. “Elasticità” del contenuto – e non della causa – della transazione. La più recente opinione che riferisce alla transazione una «causa generica» (rappresentata dallo scopo «costante» della composizione della lite), e una «causa specifica» (costituita dalle reciproche concessioni «variabili»): critica. Definizione della causa della transazione in termini unitari. 94
4. Il rilievo della complessità funzionale delle transazioni di cui all’art. 1965, comma 2, c.c. Cenni introduttivi sulla tradizionale valutazione di siffatta complessità nell’ambito della teoria della commistione causale. Le riserve derivanti dall’incerta validità della categoria dei c.dd. contratti misti e dalle prospettive dottrinali di superamento della disciplina per tipi. 99
5. Il rapporto controverso quale «campo d’incidenza istituzionale della funzione transattiva». Dalla complessità dell’oggetto alla complessità della funzione. La transazione complessa quale contratto con causa mista. La dottrina della «transazione mista». Il carattere «innominato» della fattispecie. Il tradizionale insegnamento della «prevalenza» della causa transattiva e la connessa prevalenza del regime della transazione come limite di applicazione delle norme dello schema concorrente. 102
6. Accostamento fra «transazione mista» e «divisione mista» nell’elaborazione della più generale categoria dogmatica del «negozio misto con causa prevalente», denominato *per proximitatem* dal tipo preminente la cui disciplina deve ricevere integrale applicazione. 106

-
7. L'evoluzione della dottrina "classica" della transazione mista. Dalla prevalenza del «tipo» alla prevalenza della «funzione». La risoluzione dei conflitti normativi mercé il criterio della prevalenza non di tutte le norme costituenti il tipo transattivo, ma di quelle sole norme «intrinsecamente connesse alla realizzazione della funzione transattiva». 109
 8. Necessità di una verifica critica delle teorie che riconducono la transazione incidente su rapporti non litigiosi alla categoria dei contratti con causa mista, mediante una valutazione dei risultati cui è pervenuta la dottrina italiana della commistione negoziale. 112
 9. L'evoluzione storica del problema del contratto misto tra profili di disciplina ed elaborazione dogmatica della categoria. La dottrina classica della c.d. combinazione. Estraneità delle mistioni legali – e, quindi, della transazione mista – al novero dei contratti misti. 113
 10. La teoria della c.d. duplice sussunzione. Idoneità dello schema transattivo – c.d. ad ambito ampio – a ricomprendere ogni fattispecie che presenti prestazioni caratteristiche di altri tipi legali. 118
 11. Il superamento della c.d. duplice sussunzione nelle recenti prospettive in tema di commistione negoziale. 121
 12. Conclusione: incompatibilità strutturale della transazione *ex art.* 1965, comma 2, c.c. con la nozione di contratto misto in senso tecnico. Critica della proposta ricostruttiva fondata sulla categoria del «contratto misto con funzione prevalente». "Neutralità" della funzione traslativa e inadeguatezza del riferimento alla *causa vendendi*. Limiti operativi della tesi della «transazione mista» quale contratto misto: genericità del corrispettivo pecuniario e inammissibilità di mistioni con schemi negoziali atipici. 122
 13. Critica delle letture tradizionali dell'art. 1965 c.c. Necessità di una interpretazione della disposizione in termini di unità sistematica tra primo e secondo comma: il ruolo delle «reciproche concessioni» quale elemento di raccordo. La «creazione» del rapporto controverso (invalido o inesistente). Il significato normativo della formula dell'art. 1965, comma 2, c.c. Reciproche concessioni, disposizione dei rapporti non litigiosi e prevalenza funzionale dello schema transattivo. 126
 14. Superamento della prospettiva della commistione e semplificazione del problema causale della transazione mista. Complessità dell'oggetto (e non della causa) del contratto. Specificità dei problemi di disciplina della transazione mista, alla luce della indeterminazione legislativa del contenuto delle concessioni. 132
 15. I limiti degli approcci dottrinali prevalenti, riguardo alla declinazione del tradizionale canone della prevalenza delle norme del regime speciale transattivo. Necessità di orientare l'indagine verso

- la valutazione della natura e della *ratio* di ciascuna delle norme disciplinanti il tipo transattivo, al fine di pervenire a un regolamento del caso concreto più adeguato alla specificità e alla complessità della fattispecie, in un'ottica di coordinamento – piuttosto che di assorbimento o prevalenza – rispetto alle diverse discipline dei tipi cui paiono riconducibili le prestazioni aventi ad oggetto i rapporti non litigiosi. 135
16. Verifica dell'applicabilità (anche) alla transazione mista delle norme costituenti lo speciale regime transattivo: analisi funzionale delle singole disposizioni contenute negli artt. 1966 ss. c.c. Definizione degli ambiti di operatività delle singole norme in ragione della natura (controversa o no) dei rapporti. Definizione dei profili di coordinamento con la disciplina sul contratto in generale. 138
17. L'art. 1970 c.c. Irrescindibilità per lesione (anche) della transazione mista. L'ipotesi in cui il valore delle prestazioni inerenti ai rapporti estranei alla lite superi il doppio del valore degli stessi beni o diritti litigiosi: estraneità della fattispecie al tipo transattivo per mancanza del requisito causale della «reciprocità» delle concessioni. Problemi di qualificazione delle fattispecie. 146
18. L'art. 1976 c.c. Genesi e *ratio* della disposizione, in relazione al superamento del dogma dell'efficacia dichiarativa della transazione. Compatibilità, e non identità, fra transazione «mista» e transazione «novativa». Necessità di una revisione critica della tradizionale interpretazione letterale della disposizione codicistica, nella prospettiva della ricostruzione del regime applicativo della transazione mista. Insufficienza del rimedio risarcitorio, laddove non sia consentito al transigente, a fronte dell'altrui inadempimento, di recuperare in forma specifica il bene che ha costituito oggetto della prestazione resa in esecuzione della transazione novativa. La tendenza dottrinale a prospettare configurazioni strutturali “anomale” della transazione mista (in termini di contratto atipico o misto, ovvero di pluralità di contratti collegati), al fine di sottrarre il regolamento dei rapporti incontrovertiti all'applicazione dell'art. 1976 c.c. 150
19. *Segue*. La constatazione della scarsa applicazione giurisprudenziale della norma sul divieto di risoluzione. La norma sull'irrisolubilità della transazione novativa è carente di un'adeguata *ratio*, non rappresentando (più) la stabilità del regolamento transattivo un valore in sé, né un valido principio normativo cui riannodare la giustificazione di una deroga così profonda alla disciplina generale prevista dall'art. 1453 c.c. Proposta di un'interpretazione “adeguata” dell'art. 1976 c.c.: risolubilità per inadempimento (anche) della transazione novativa – con la produzione degli ordinari effetti liberatori e restitutori – fermo restando l'effetto estin-

- tivo del rapporto preesistente. Il mancato ripristino della originaria situazione litigiosa, salvo espressa deroga pattizia. 156
20. *Segue*. Argomenti (frutto di interpretazione sistematica ed evolutiva) a sostegno della propugnata interpretazione “adeguatrice”. Relatività del dato letterale nello specifico contesto della genesi dell’art. 1976 c.c. Argomenti di carattere giurisprudenziale e dottrinale a dimostrazione della compatibilità tra risoluzione e transazione novativa. In particolare: gli orientamenti che, pur muovendo da premesse metodologiche diverse, disapplicano l’art. 1976 c.c. alla transazione mista, ancorché novativa. Risoluzione della transazione novativa e mancata reviviscenza del rapporto estinto. 161
21. Riepilogo dei risultati conseguiti in merito al problema dell’applicabilità alla transazione mista delle norme costituenti lo speciale regime transattivo. 169
22. Transazione mista e azione revocatoria. Il problema della verifica dell’*eventus damni*: insufficienza del criterio fondato sulla sola natura non controversa del bene oggetto di disposizione. La legittimazione del terzo creditore a richiedere, in sede di giudizio di revoca, l’accertamento in via incidentale del rapporto controverso. Superfluità di un siffatto accertamento nel caso in cui il valore dei beni non controversi, che siano oggetto della prestazione di una parte, superi notevolmente il valore della intera *res litigiosa*: estraneità della fattispecie al tipo transattivo. 171
23. La disciplina dei rapporti non litigiosi mercé l’applicazione (anche) delle norme di parte speciale dei singoli contratti tipici, diversi dalla transazione, ai quali sono funzionalmente corrispondenti le prestazioni dedotte ad oggetto di reciproche concessioni. Limiti della tecnica della sussunzione. L’analisi funzionale del concreto assetto d’interessi quale criterio di individuazione normativa. La compatibilità con le norme del regime speciale previsto dagli artt. 1965-1976 c.c. Il superamento dei limiti dell’applicazione di carattere analogico. Critica delle premesse teoriche e dei risultati cui perviene la dottrina del c.d. metodo tipologico nella soluzione dei problemi applicativi concernenti la transazione mista. 174

CAPITOLO TERZO

Profili strutturali: la prospettiva del collegamento negoziale

1. La tesi secondo cui la transazione non sarebbe un contratto unico, bensì la combinazione (*rectius*, il collegamento) di due negozi reciprocamente condizionati. 182
2. Critica della teoria esposta nel § precedente. 184
3. Introduzione, nel dibattito relativo alla struttura della transazione mista, della prospettiva del collegamento negoziale. Illustrazione

- della teoria secondo la quale la transazione mista sarebbe da spiegarsi nei termini di un collegamento contrattuale in senso tecnico, tra la transazione vera e propria e il diverso contratto concluso ai sensi dell'art. 1965, comma 2, c.c. 187
4. Costatazione dell'assenza di apprezzabili risvolti applicativi derivanti dall'impostazione considerata. Irrilevanza pratica del supposto collegamento, alla luce della interpretazione adeguatrice dell'art. 1976 c.c. proposta nell'ambito del presente studio. 190
5. *Segue*. Contrarietà della tesi in discorso al principio di economia dei mezzi giuridici. Il canone del *favor unitatis* e la tendenza della moderna dottrina del collegamento negoziale al ridimensionamento della rilevanza del profilo strutturale della fattispecie. Precisazioni in merito alla complessità dell'oggetto della transazione mista, che non implica necessariamente anche una complessità funzionale (e quindi strutturale) della fattispecie, né una pluralità di volizioni autonome. 194
6. *Segue*. Ulteriore valutazione critica della tesi considerata alla luce del mancato riscontro, nella transazione mista, dei profili tipici di rilevanza del collegamento contrattuale (trasmissione dei vizi, qualificazione del negozio collegato e modificazione della sua disciplina). 198
7. *Segue*. Critica del tentativo di impiego della tecnica del collegamento negoziale non già per *unire*, ma per *separare*, in contrasto con la più accreditata configurazione della categoria, orientata alla qualificazione dei diversi negozi collegati in termini di unitario regolamento di interessi, e alla conseguente affermazione dell'esigenza di una disciplina unitaria. 200
8. *Segue*. La sostanziale convergenza, sotto il profilo degli esiti ricostruttivi e applicativi, della categoria del collegamento contrattuale con il c.d. metodo tipologico. Rilievi critici e rinvio. 202
9. *Segue*. Il singolare assetto assunto dall'operazione allorché sia rilevabile un autonomo sinallagma tra i vari rapporti non litigiosi: difficoltà di ricondurre tali fattispecie al tipo della transazione, per insussistenza del requisito causale delle reciproche concessioni. La diversa ipotesi della stipulazione di un contratto come concessione transattiva, e cioè quale adempimento degli obblighi assunti con la transazione: pertinenza, in tal caso, del ricorso ai canoni del collegamento contrattuale. 204
10. La tesi della transazione quale negozio c.d. regolamentare, collegato ai singoli atti o contratti attuativi – dotati di propria causa – nei quali si sostanzierebbero le reciproche concessioni. 206
11. Equivocità del riferimento alla categoria dei negozi regolamentari. Incongruenza della supposizione di atti o contratti attuativi, in ragione dell'efficacia direttamente dispositiva della transazione. 207

12. Il possibile collegamento della transazione con altri negozi. Il tema delle interferenze fra transazione e divisione, alla luce del loro possibile collegamento, ovvero della configurazione esclusiva dell'uno o dell'altro negozio. Il problema della rescindibilità per lesione <i>ultra quartum</i> della transazione determinante la cessazione dello stato di comunione.	209
<i>Indice degli Autori</i>	221