

GIURISPRUDENZA CRITICA  
Collana diretta da Paolo Cendon

Francesco Arangio

# LA TRANSAZIONE

UTET

## INDICE SOMMARIO

|   |             |        |
|---|-------------|--------|
| <b>Capitolo I Nozioni introduttive</b> . . . . .  | <i>Pag.</i> | 1      |
| 1. Nozione di transazione . . . . .   | »           | 1      |
| 2. Natura contrattuale . . . . .  | »           | 2      |
| 3. Transazione come contratto tipico . . . . .  | »           | 3      |
| 4. Elementi costitutivi della transazione: la lite. . . . .   | »           | 4      |
| 4.1. ...segue: lite da pretesa insoddisfatta ma non contestata . . . . .  | »           | 5      |
| 5. La lite che può sorgere . . . . .  | »           | 7      |
| 5.1. Conclusione: presupposto minimo per la configurabilità di una transazione . . . . .                                | »           | 8      |
| 6. La rilevanza della <i>res dubia</i> : tesi della lite incerta . . . . .  | »           | 10     |
| 6.1. ...segue: tesi della <i>res dubia</i> come possibile presupposto esclusivo della transazione.<br>Critica . . . . . | »           | 12     |
| 6.2. ...segue: la <i>res dubia</i> nella giurisprudenza . . . . .   | »           | 13     |
| 7. Le reciproche concessioni . . . . .  | »           | 15     |
| 8. Onerosità e corresponsività . . . . .  | »           | 17     |
| 9. Aleatorietà . . . . .  | »           | 19     |
| <br><b>Capitolo II Transazione e figure affini</b> . . . . .  | <br>»       | <br>23 |
| 10. Transazione e negozio di accertamento . . . . .   | »           | 23     |
| 10.1. ...segue: differenze di disciplina . . . . .  | »           | 25     |
| 11. Compromesso ed arbitrato rituale . . . . .  | »           | 26     |
| 12. Arbitrato libero . . . . .  | »           | 27     |
| 13. Conciliazione . . . . .   | »           | 32     |
| 14. Rinuncia . . . . .  | »           | 33     |
| 15. Quietanza. . . . .  | »           | 35     |
| 16. <i>Pactum ut minus solvatur. Datio in solutum.</i> Rinvio . . . . .   | »           | 35     |
| 17. Transazione e divisione . . . . .   | »           | 36     |
| 18. Transazione ed accordi di reintegrazione di legittima . . . . .   | »           | 39     |
| <br><b>Capitolo III Natura giuridica</b> . . . . .  | <br>»       | <br>43 |
| 19. Premessa . . . . .  | »           | 43     |
| 20. Tesi della natura dichiarativa . . . . .  | »           | 44     |
| 21. Tesi della natura costitutiva . . . . .   | »           | 47     |
| 22. Rapporto tra situazione giuridica controversa e transazione. Premessa . . . . .                                     | »           | 50     |

## Indice sommario

|  | <i>Pag.</i> |
|--|-------------|
| 22.1. Tesi dell'efficacia preclusiva . . . . .   | 50          |
| 22.2. Tesi della duplice modificazione della situazione giuridica preesistente . . . . .                                     | 51          |
| 22.3. Transazione come fonte regolamentare supplementare. Collegamento negoziale . . . . .                                   | » 53        |
| 23. La transazione novativa. Profili generali . . . . .  | » 57        |
| 23.1. La transazione novativa nel c.c. del 1865. Cenni . . . . .   | » 58        |
| 23.2. Rapporto fra transazione novativa e novazione. Premessa . . . . .  | » 58        |
| 23.3. Transazione novativa come ipotesi di rinnovazione. . . . .   | » 60        |
| 23.4. Transazione novativa come contratto a causa mista . . . . .  | » 61        |
| 23.5. Tesi della perfetta compatibilità fra la transazione novativa e la novazione . . . . .                                 | » 63        |
| 23.6. Conclusione: la distinzione fra transazione «semplice» e novativa secondo la dottrina . . . . .                        | » 65        |
| 23.6.1. Transazione sul titolo del rapporto controverso . . . . .  | » 68        |
| 23.7. ...segue: posizione della giurisprudenza . . . . .   | » 72        |
| 24. Profili applicativi: locazione . . . . .   | » 74        |
| 24.1. ...segue: affitto di fondo rustico . . . . .   | » 77        |
| 24.2. ...segue: rapporti di lavoro. . . . .  | » 80        |
| 24.3. ...segue: fallimento. . . . .  | » 82        |
| 25. Transazione complessa . . . . .  | » 83        |
| <b>Capitolo IV Effetti . . . . .</b>   | <b>» 87</b> |
| 26. Esclusione dell'efficacia retroattiva . . . . .  | » 87        |
| 27. Efficacia traslativa . . . . .   | » 88        |
| 28. Garanzia per evizione e vizi della cosa . . . . .  | » 92        |
| 29. Usucapione . . . . .   | » 93        |
| 30. Ipoteca legale . . . . .   | » 94        |
| 31. Prelazione . . . . .   | » 94        |
| 31.1. ...segue: circolazione dei beni culturali. . . . .   | » 95        |
| 32. Transazione e confessione . . . . .  | » 96        |
| 32.1. ...segue: proposta transattiva non accettata: carattere confessorio ed interruzione della prescrizione . . . . .       | » 98        |
| 33. Apponibilità degli elementi accidentali: condizione . . . . .  | » 100       |
| 33.1. ...segue: termine. . . . .   | » 102       |
| 34. Clausola penale . . . . .  | » 103       |
| 35. Garanzie relative al rapporto giuridico preesistente . . . . .   | » 103       |
| 36. Efficacia della transazione nei confronti dei coobbligati solidali. . . . .  | » 103       |
| 36.1. ...segue: la dichiarazione di voler profittare della transazione. . . . .  | » 105       |
| 36.2. ...segue: derogabilità convenzionale dell'art. 1304 c.c. . . . .   | » 108       |
| 36.3. ...segue: transazione limitata alla sola quota interna del debitore o creditore in solido . . . . .                    | » 109       |
| 36.4. ...segue: obbligazione indivisibile. . . . .   | » 109       |
| 37. Fideiussione collegata al rapporto controverso . . . . .   | » 110       |
| 37.1. ...segue: transazione stipulata fra fideiussore e creditore. . . . .   | » 111       |
| 38. Transazione dell'acquirente con il terzo per evitare l'evizione . . . . .  | » 112       |
| 39. Transazione fra erede legittimo e testamentario. Effetti per i creditori . . . . .                                       | » 113       |
| 39.1. ...segue: effetti per i legatari . . . . .   | » 114       |
| 40. Transazione a favore di terzi . . . . .  | » 114       |
| 41. Transazione per persona da nominare . . . . .  | » 115       |
| 42. Trascrizione della transazione . . . . .   | » 115       |
| 43. Eccezione di transazione. . . . .  | » 117       |
| 44. Profili fiscali. Imposta di registro . . . . .   | » 119       |
| 44.1. ...segue: transazione che comporta trasferimento di proprietà o trasferimento o costituzione di diritti reali. . . . . | » 120       |

## Indice sommario

|  |          |
|--|----------|
| 44.2. ...segue: transazione che comporta semplicemente l'assunzione di un obbligo di pagamento . . . . .   | Pag. 123 |
| 44.3. ...segue: transazione che non comporta né il trasferimento o la costituzione di un diritto reale, né l'assunzione di un obbligo . . . . .    | » 123    |
| 44.4. ... segue: alternatività fra IVA ed imposta di registro nelle transazioni fra imprenditori . . . . .   | » 124    |
| <b>Capitolo V I soggetti.</b> . . . . .  | » 125    |
| 45. Capacità e legittimazione a transigere. Premessa . . . . .   | » 125    |
| 45.1. Incapacità d'agire nella transazione . . . . .   | » 126    |
| 45.2. Il difetto di legittimazione a transigere. La transazione su diritto altrui. . . . .   | » 127    |
| 45.2.1. Difetto di legittimazione nella transazione mista . . . . .  | » 132    |
| 46. Carezza di legittimazione a transigere e gestione d'affari . . . . .   | » 132    |
| 47. Transazione come atto di ordinaria o straordinaria amministrazione . . . . .   | » 134    |
| 48. Transazione dell'incapace d'agire: il minore d'età . . . . .   | » 135    |
| 48.1. ...segue: l'incapace soggetto a tutela. . . . .  | » 137    |
| 48.2. ...segue: il minore emancipato e l'inabilitato . . . . .   | » 139    |
| 49. Transazione del chiamato all'eredità . . . . .   | » 139    |
| 50. Transazione dell'erede con beneficio d'inventario . . . . .  | » 140    |
| 51. Transazione con l'erede apparente. . . . .   | » 142    |
| 52. Altre ipotesi. . . . .   | » 142    |
| 53. Transazione del mandatario . . . . .   | » 143    |
| 53.1. ...segue: il potere di transigere del procuratore <i>ad litem</i> . . . . .  | » 145    |
| 53.2. ...segue: la transazione delle organizzazioni sindacali. . . . .   | » 147    |
| 54. Transazione del fallito . . . . .  | » 148    |
| 55. Transazioni delle persone giuridiche . . . . .   | » 154    |
| 56. Transazioni delle società. Società semplici . . . . .  | » 154    |
| 56.1. ...segue: società di capitali. . . . .   | » 159    |
| 56.1.1. ...segue: transazione sull'azione di responsabilità degli amministratori . . . . .   | » 160    |
| <b>Capitolo VI L'oggetto</b> . . . . .   | » 163    |
| 57. Premessa . . . . .   | » 163    |
| 58. Transazione su diritti futuri . . . . .  | » 165    |
| 58.1. ... segue: transazione su danni futuri derivanti da fatto illecito . . . . .   | » 165    |
| 59. Requisiti dell'oggetto della transazione. L'indisponibilità del diritto controverso . . . . .  | » 168    |
| 60. Transazione su un'obbligazione naturale . . . . .  | » 168    |
| 61. Transazione su questioni testamentarie . . . . .   | » 171    |
| 62. Transazione sul diritto agli alimenti . . . . .  | » 172    |
| 63. Transazione sullo status delle persone: filiazione naturale . . . . .  | » 174    |
| 63.1. Tesi che nega la validità alla transazione sui diritti patrimoniali derivanti dallo status. Critica . . . . .                                | » 178    |
| 64. Transazioni con la pubblica amministrazione aventi ad oggetto la concessione di contributi o agevolazioni . . . . .                            | » 180    |
| 65. Transazione sul diritto di uso o abitazione . . . . .  | » 186    |
| 66. Determinatezza e determinabilità dell'oggetto: transazione generale e speciale . . . . .   | » 187    |
| 67. Transazione nei rapporti familiari . . . . .   | » 188    |
| 68. Transazione in occasione della separazione personale . . . . .   | » 190    |
| 68.1. ...segue: i diritti indisponibili nelle transazioni in occasione della separazione personale dei coniugi. Posizione della dottrina . . . . . | » 194    |
| 68.2. Tesi che ritiene il diritto al mantenimento disponibile . . . . .  | » 196    |
| 68.3. ...segue: posizione della giurisprudenza . . . . .   | » 196    |
| 69. Transazione in occasione del divorzio . . . . .  | » 200    |

## Indice sommario

|  |                 |
|--|-----------------|
| <b>Capitolo VII La transazione nelle controversie di lavoro . . . . .</b>                                  | <b>Pag. 205</b> |
| 70. Premessa. L'invalidità . . . . .   | » 205           |
| 70.1. ...segue: teorie soggettive . . . . .  | » 207           |
| 70.2. ...segue: teorie oggettive ed ambito di applicazione della norma . . . . .                           | » 208           |
| 71. L'ambito oggettivo di applicazione dell'art. 2113 c.c. secondo la giurisprudenza . . . . .             | » 210           |
| 71.1. ...segue: il licenziamento . . . . .   | » 214           |
| 71.2. ...segue: il diritto alla qualifica . . . . .  | » 216           |
| 71.3. Le transazioni in tema di previdenza ed assistenza . . . . .   | » 217           |
| 72. Ambito di applicazione soggettivo dell'art. 2113 c.c . . . . .   | » 220           |
| 73. L'impugnazione. Legittimazione attiva e passiva . . . . .  | » 222           |
| 74. Forma dell'impugnazione . . . . .  | » 223           |
| 74.1. La forma della procura ad impugnare la transazione . . . . .   | » 223           |
| 75. Gli effetti della dichiarazione di impugnazione. . . . .   | » 227           |
| 76. Il <i>dies a quo</i> per l'impugnazione . . . . .  | » 230           |
| <b>Capitolo VIII La forma . . . . .</b>  | <b>» 233</b>    |
| 77. Forma <i>ad probationem</i> e forma <i>ad substantiam</i> della transazione . . . . .                  | » 233           |
| 77.1. ...segue: rilevanza processuale . . . . .  | » 234           |
| 77.1.1. Prova della transazione ai sensi dell'art. 68 l. professionale forense . . . . .                   | » 238           |
| 77.2. Transazione della pubblica amministrazione . . . . .   | » 239           |
| 78. Casistica giurisprudenziale . . . . .  | » 240           |
| 79. Quietanza come prova della transazione . . . . .   | » 241           |
| 80. Forma del mandato a transigere . . . . .   | » 242           |
| 80.1. La procura a transigere . . . . .  | » 243           |
| 80.1.1. La ratifica della transazione . . . . .  | » 243           |
| <b>Capitolo IX L'omologazione. . . . .</b>   | <b>» 245</b>    |
| 82. L'omologazione della transazione come requisito di efficacia del contratto . . . . .                   | » 245           |
| 82.1. Tesi dell'omologazione come requisito di validità della transazione. Critica. . . . .                | » 246           |
| 83. Il procedimento . . . . .  | » 246           |
| 84. Oggetto del giudizio di omologazione . . . . .   | » 247           |
| 85. Natura del provvedimento di omologazione. Rapporti tra transazione e decreto di omologazione . . . . . | » 248           |
| 86. Comportamento delle parti prima dell'omologazione . . . . .  | » 249           |
| <b>Capitolo X Transazione invalida o inefficace . . . . .</b>  | <b>» 251</b>    |
| <b>Sezione I. L'errore. . . . .</b>  | <b>» 251</b>    |
| 87. Premessa . . . . .   | » 251           |
| 88. L'errore nella transazione . . . . .   | » 253           |
| 88.1. Errore sulle questioni che hanno formato oggetto di transazione. Errore di diritto . . . . .         | » 254           |
| 88.1.1. ...segue: errore di fatto . . . . .  | » 255           |
| 89. Distinzione tra <i>caput controversum</i> e <i>non controversum</i> . . . . .                          | » 257           |
| 90. Errore sul contenuto delle obbligazioni derivanti dalle reciproche concessioni . . . . .               | » 259           |
| 91. Errore sui presupposti della transazione. . . . .  | » 260           |
| 91.1. L'errore di diritto nella transazione . . . . .  | » 260           |
| 91.2. Necessità del requisito della riconoscibilità dell'errore . . . . .                                  | » 263           |
| 92. Transazione su titolo nullo. L'ipotesi di cui al 1° co. dell'art. 1972 c.c . . . . .                   | » 264           |
| 92.1. Annullabilità della transazione conclusa relativamente ad un titolo nullo ma non illecito. . . . .   | » 267           |
| 92.2. La conoscenza della nullità del titolo . . . . .   | » 270           |
| 92.2.1. ...segue: inesistenza, annullabilità ed inefficacia del titolo . . . . .                           | » 271           |

## Indice sommario

|   |      |     |
|---|------|-----|
| 92.3. Transazione relativa a clausole vessatorie . . . . .  | Pag. | 272 |
| 93. Transazione su documenti falsi . . . . .  | »    | 273 |
| 94. Transazione su lite già decisa da sentenza passata in giudicato . . . . .                                       | »    | 274 |
| 94.1. Transazione conclusa quando entrambe le parti conoscevano l'esistenza del<br>giudicato. . . . .               | »    | 275 |
| 94.2. Transazione conclusa in pendenza della formazione del giudicato. . . . .                                      | »    | 276 |
| 95. Annullabilità della transazione per scoperta di documenti. Premessa . . . . .                                   | »    | 281 |
| 95.1. Transazione generale e transazione speciale. . . . .  | »    | 281 |
| 95.2. Transazione generale contenuta nel verbale di conciliazione giudiziaria . . . . .                             | »    | 282 |
| 95.3. L'annullabilità della transazione generale . . . . .  | »    | 287 |
| 95.3.1. ....segue: occultamento e dolo. . . . .   | »    | 287 |
| 95.4. La scoperta dei documenti nella transazione speciale . . . . .  | »    | 288 |
| <b>Sezione II. La lite temeraria . . . . .</b>  | »    | 289 |
| 96. Premessa . . . . .  | »    | 290 |
| 97. Il requisito della temerarietà della pretesa . . . . .  | »    | 291 |
| 98. La consapevolezza della temerarietà della pretesa . . . . .   | »    | 294 |
| 99. Prova della temerarietà della pretesa . . . . .   | »    | 298 |
| 100. Prescrizione dell'azione . . . . .   | »    | 299 |
| 101. Convalida della transazione . . . . .  | »    | 299 |
| <b>Sezione III. L'inefficacia della transazione . . . . .</b>   | »    | 300 |
| 102. Premessa: inefficacia sopravvenuta del titolo originario . . . . .   | »    | 300 |
| 103. Risoluzione per inadempimento: l'art. 1976 c.c . . . . .   | »    | 300 |
| 104. La risoluzione della transazione semplice . . . . .  | »    | 301 |
| 105. L'inadempimento nella transazione novativa. . . . .  | »    | 303 |
| 105.1. Tentativi della dottrina di limitare gli effetti dell'art. 1976 c.c. sulla transazione<br>novativa . . . . . | »    | 304 |
| 106. Risoluzione della transazione per impossibilità o eccessiva onerosità sopravvenuta . . . . .                   | »    | 306 |
| 106.1. ....segue: effetti della risoluzione per impossibilità sopravvenuta o eccessiva<br>onerosità . . . . .       | »    | 308 |
| 107. Presupposizione . . . . .  | »    | 309 |
| 108. Orientamento dottrinario contrario alla risoluzione della transazione per eccessiva<br>onerosità . . . . .     | »    | 313 |
| 109. La rescissione nella transazione. Rescissione per lesione. . . . .   | »    | 316 |
| 109.1. ....segue: rescissione per stato di pericolo . . . . .   | »    | 317 |
| 110. La rescissione della transazione mista . . . . .   | »    | 317 |
| 111. Transazione su contratto rescindibile . . . . .  | »    | 318 |
| 112. Riduzione della penale pattuita in una transazione . . . . .   | »    | 320 |
| 113. La revocatoria della transazione. . . . .  | »    | 320 |
| 113.1. ....segue: la revocatoria fallimentare . . . . .   | »    | 323 |
| <i>Indice normativo . . . . .</i>   | »    | 327 |
| <i>Indice bibliografico . . . . .</i>   | »    | 331 |
| <i>Indice analitico . . . . .</i>   | »    | 339 |