



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



SOPRAVVENIENZE TIPICHE ED ATIPICHE

Se l'insorgenza di sopravvenienze tipiche pone problemi risolvibili mediante il ricorso alle previsioni codicistiche, controversa è la gestione delle sopravvenienze non tipizzate che possono interferire con l'esecuzione dei contratti di durata. Uno sguardo al quadro giurisprudenziale.

di **Floriana Curcio**

IUS/15 - DIRITTO PROCESSUALE CIVILE

Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile

Raffaele Giaquinto

Pubblicato, Giovedì 17 Ottobre 2019

Sommario: 1. La linea discretiva tra sopravvenienze tipiche ed atipiche. 2. I rimedi codicistici avverso le sopravvenienze tipizzate. 3. La gestione del rischio derivante dall'insorgenza di una sopravvenienza non codificata.

1. La linea discretiva tra sopravvenienze tipiche ed atipiche

In talune fattispecie negoziali, gli effetti della pattuizione sono destinati a prodursi o a protrarsi in un momento successivo rispetto a quello della sua conclusione. In particolare, nei contratti di durata, il programma contrattuale si ritrova ad essere completamente attuato in un contesto diverso da quello esistente al momento in cui le parti hanno raggiunto l'accordo.

I fatti che, intervenendo dopo la conclusione del contratto e prima della sua completa attuazione, mutano il contesto in cui il contratto si attua vengono definite "sopravvenienze". Le sopravvenienze rilevanti sono quelle che pregiudicano l'interesse di una parte, aggravando il sacrificio che il contratto gli impone o diminuendo l'utilità che il contratto gli reca.

Il dato normativo consente di distinguere le sopravvenienze tipiche da quelle atipiche o innominate.

Le prime sono previste e disciplinate da specifiche disposizioni di legge o, convenzionalmente, dalla volontà delle parti. In tali casi, la previsione di una sopravvenienza è accompagnata anche dal relativo rimedio.

Appartengono, invece, al secondo tipo quelle che non sono previste da alcuna norma, nè sono state dedotte dalle parti del contratto.

Le sopravvenienze pongono il problema della gestione del rischio che esse ingenerano, inteso come possibilità di un pregiudizio, e della individuazione dei possibili rimedi.

Quando le parti stesse regolano il rischio della sopravvenienza non sorgono particolari incertezze, se non quelle derivanti dall'interpretazione della relativa clausola -ove non sia invocabile il principio "in claris non fit interpretatio"- e verificare se l'allocazione del rischio, concordata fra loro, contrasti con norme imperative o con l'ordine pubblico. E' opportuno precisare che le clausole di distribuzione del rischio di sopravvenienza possono accordare rimedi in fattispecie in cui non è previsto alcun rimedio, ma possono anche stabilire che, a fronte di una certa sopravvenienza, non si applichi il rimedio previsto dalla

legge a favore della parte gravata. Le due ipotesi meritano una trattazione separata, perchè riconducibili a piani di valutazione differente.

2. I rimedi codicistici avverso le sopravvenienze tipizzate

Il più rilevante blocco di rimedi legali contro le sopravvenienze è previsto, nel Codice civile, agli articoli 1463 s.s.^[1], in tema di risoluzione per impossibilità sopravvenuta della prestazione e di eccessiva onerosità sopravvenuta. La specie di risoluzione normata dall'art. 1463 è riferibile all'ipotesi della impossibilità sopravvenuta della prestazione, di cui la dottrina individua tre tipi: il perimento o lo smarrimento della res, l'incommerciabilità della stessa o l'impossibilità giuridica di utilizzazione del bene per l'uso convenuto, ed, infine, la assoluta ed obiettiva impossibilità di eseguire un'obbligazione di fare. A tali requisiti la teoria classica aggiunge, alternativamente, l'infungibilità della prestazione divenuta impossibile e l'afferenza dell'impossibilità alla prestazione e non alla persona del debitore. Inoltre, in forza del collegamento con l'art. 1256 c.c.^[2], ai fini della liberazione del debitore, occorre che la prestazione sia divenuta impossibile in epoca successiva alla conclusione del contratto, ma prima del termine fissato per l'adempimento. Pertanto, la regola non trova applicazione nel caso in cui il debitore sia stato costituito in mora. Al ricorrere di tali presupposti, dunque, l'estinzione dell'obbligazione e della produzione di ulteriori effetti consegue all'impossibilità sopravvenuta che, di regola, è unilaterale. Si esclude che l'effetto risolutivo-estintivo di cui all'art. 1463 c.c. si produca in caso di impossibilità imputabile al debitore, mentre si discute se sia estensibile all'impossibilità imputabile al creditore. Alla tesi secondo cui gli effetti di tale impossibilità sarebbero disciplinati dall'art. 1453 c.c.^[3], in quanto prodotti dall'inadempimento del creditore all'obbligo di cooperazione con il debitore nell'adempimento della prestazione, si contrappone la giurisprudenza più recente, che ha incluso nell'ambito di applicazione dell'art. 1463 c.c. anche i casi di imputabilità dell'impossibilità all'inadempimento dell'altro contraente.

Quanto, invece, all'eccessiva onerosità sopravvenuta, l'art. 1467 c.c.^[4] prevede un rimedio generale, di natura risolutiva, contro le sopravvenienze che alterino il valore delle prestazioni rispetto a quello originario. Il predetto rimedio è invocabile dalla parte gravata solo al ricorrere di una serie di condizioni. In primo luogo è necessario che il contratto sia ad esecuzione continuata, periodica o differita. In altre pare, deve trattarsi di un contratto di durata. In secondo luogo, l'esecuzione della prestazione non deve essere già esaurita nel momento in cui la prestazione viene colpita dall'onerosità. Il terzo presupposto è che l'onerosità sopravvenuta sia eccessiva, laddove il relativo parametro è dato dalla nozione di alea normale del contratto, ai sensi dell'art. 1467, secondo comma, c.c. Infine, l'onerosità deve dipendere dal verificarsi di avvenimenti straordinari ed imprevedibili, non imputabili al contraente tenuto ad eseguire la prestazione. Quando ricorrono tutti i presupposti descritti, il contratto è risolvibile ovvero può subire un adeguamento

nell'interesse della parte gravata. La risoluzione è, dunque, il rimedio primario che l'ordinamento prevede contro l'onerosità sopravvenuta. La sua attivazione è rimessa alla scelta esclusiva della parte gravata. La controparte può evitarla offrendo di ricondurre il contratto ad equità, ai sensi dell'art. 1432 c.c. ^[5] Il rimedio risolutorio si attiva proponendo domanda giudiziale di risoluzione, facendo valere l'onerosità in via di azione. Ci si è chiesti se l'onerosità la si possa far valere anche in via di eccezione. A tal proposito occorre effettuare una distinzione. Se in un contratto di durata una parte conviene l'altra per l'adempimento, quest'ultima può paralizzare l'avversa pretesa eccependo l'eccessiva onerosità ed allegando che, in forza di essa, il contratto deve essere risolto. Si tratterà, più propriamente, di un'eccezione riconvenzionale. Altra questione è, invece, se l'onerosità legittimi la parte gravata a respingere la richiesta di adempimento di controparte prima ed al di fuori di ogni giudizio. Attualmente, prevale la tesi negativa. Infatti, quando la legge ha voluto sancire che l'inadempimento di una parte è legittimato da quello dell'altra parte, ha codificato l'eccezione di inadempimento. Non ha invece codificato l'eccezione per eccessiva onerosità sopravvenuta.

La risoluzione, per impossibilità sopravvenuta o per eccessiva onerosità, consegue alla sentenza che la pronuncia che, avendone accertato i presupposti, ha natura costitutiva. La risoluzione ha effetto retroattivo tra per le parti ma non anche verso i terzi, generando obblighi di restituzione. Peraltro, la retroattività riporta le parti al momento della conclusione del contratto solo se il contratto risolto è ad esecuzione differita. Mentre, nei contratti di durata essa non pregiudica le prestazioni già eseguite.

Quanto, poi, alla riduzione ad equità, riconosciuta alla parte contro la quale è domandata la risoluzione, essa è un diritto potestativo del convenuto in risoluzione. Il meccanismo è in larga parte sovrapponibile a quello della riduzione ad equità del contratto rescindibile. C'è, tuttavia, una differenza significativa che riguarda l'aspetto essenziale del meccanismo. Rispetto al contratto rescindibile la riduzione ad equità deve recuperare l'intero squilibrio di valori. Per il contratto risolvibile, invece, è sufficiente offrire di riportare lo squilibrio entro i limiti dell'alea normale del contratto. Ciò si ricava non solo dalla diversa formulazione delle norme, ma, soprattutto, dalla diversa origine dello squilibrio. Infatti, nel contratto risolvibile ad essere alterato è il sinallagma funzionale, nel contratto rescindibile lo squilibrio colpisce il sinallagma genetico. In altre parole, mentre nel contratto risolvibile l'eccessiva onerosità è successiva alla conclusione del contratto e non dipende dall'altra parte, nel contratto rescindibile la sproporzione economica delle prestazioni sussiste fin dalla stipulazione ed è imputabile allo stato di bisogno o di pericolo di una parte di cui l'altra si è approfittata per trarne vantaggio.

Quanto all'ambito soggettivo di applicazione, il dettato letterale della norma sembra alludere che sia quello del "contraente che ha assunto obbligazioni", formula che riecheggia quella dell'art. 1333 ^[6], relativa ai contratti che si concludono senza

accettazione. In realtà, i fini perseguiti dall'art. 1333 e 1468 c.c. ^[7] portano ad escludere la piena coincidenza fra gli ambiti di operatività delle due norme. Il più notevole contributo a circoscrivere l'area coperta dai rimedi contro l'eccessiva onerosità viene, in negativo, dall'art. 1469 c.c. ^[8], in forza del quale i rimedi non si applicano ai contratti aleatori per loro natura o per volontà delle parti. Tali contratti sfuggono ai rimedi contro l'onerosità solo in quanto la sopravvenienza realizzi esattamente il rischio che costituisce l'alea di quel determinato contratto. Ma, se realizza un rischio maggiore o diverso, i rimedi operano. Con riguardo ai contratti societari i rimedi operano qualora il rischio colpisca la prestazione del singolo socio, mentre non trova applicazione qualora il rischio colpisca l'insieme delle pattuizioni di tutti i soci, in quanto si tratta di un rischio sociale che ciascun socio ha scelto di correre. Si è anche sostenuto che i rimedi siano inapplicabili ai contratti preliminari, poichè l'onerosità colpirebbe non la prestazione -i.e. la conclusione del definitivo-, bensì la prestazione dedotta nel definitivo. La tesi è stata respinta da quanti ne hanno evidenziato l'irragionevolezza delle conseguenze: la parte colpita da sopravvenienza dovrebbe concludere il definitivo e poi chiedere la risoluzione.

3. La gestione del rischio derivante dall'insorgenza di una sopravvenienza non codificata

Mentre la rilevanza delle sopravvenienze tipiche è pacifica, molto dibattuta è, invece, la rilevanza delle sopravvenienze atipiche. Il problema del rilievo delle sopravvenienze non codificate sorge dal contrasto tra due principi ordinamentali contrapposti. Da un lato, il principio "pacta sunt servanda" che, unitamente al principio di autoresponsabilità, impone la stabilità, la vincolatività e l'intangibilità del contratto, e, dall'altro lato, le esigenze di equità e di giustizia sostanziale, che impongono una maggiore flessibilità ed attenzione agli interessi delle parti.

Secondo l'orientamento tradizionale, basato sul principio "pacta sunt servanda", esse non assumono alcuna rilevanza. Il rischio delle stesse rimane in capo a chi le subisce e non incidono sul contratto, nè nel senso di caducarlo, nè nel senso di imporne la modifica. Tuttavia, il più recente orientamento, pur non negando la validità del principio "pacta sunt servanda", ne attenua il rigore alla luce del principio "rebus sic stantibus". Tale tesi, in particolare, non nega l'esigenza di garantire la stabilità del contratto, ma consente che abbiano rilievo le sopravvenienze che incidono, frustrandoli, sugli interessi dedotti in contratto. L'orientamento è, tra l'altro, frutto della mutata concezione della causa come scopo economico individuale, del sempre maggiore rilievo assunto dai principi di buona fede e correttezza, di cui agli artt. 1175 ^[9] e 1375 c.c. ^[10], letti anche alla luce del principio solidaristico di cui all'art. 2 della Costituzione ^[11]. Inoltre, il rilievo delle sopravvenienze entra in dialettica con un altro principio, complementare a quello anzidetto, rappresentato dalla irrilevanza dei motivi non elevati al rango di condizione e, più specificamente, dall'irrilevanza dell'errore sui motivi.

Ammettendo la rilevanza delle sopravvenienze atipiche, sorge il problema della loro gestione. A tal uopo occorre distinguere, in relazione alle cause che impediscono il conseguimento della controprestazione, tra sopravvenienze che frustrano la causa in concreto del contratto e sopravvenienze che incidono sul rapporto di valore tra le prestazioni, alterando l'equilibrio economico del contratto.

Quanto alla prima fattispecie, la loro rilevanza è legata alla nuova teoria della causa come funzione economico-individuale. In particolare, se si considera la causa come funzione economico-sociale del contratto, cioè come sintesi dei suoi effetti essenziali, essa viene fissata in astratto dall'ordinamento ed è uguale per ogni contratto appartenente al tipo, a prescindere dalle ragioni soggettive che hanno spinto le parti alla stipulazione. Ne deriva che la sopravvenienza atipica non sarebbe in grado di frustrare la causa individuata dal legislatore, la quale trascende l'interesse dei contraenti per perseguire, invece, finalità di interesse pubblico.

E', quindi, con l'elaborazione della teoria della causa in concreto, recepita dalla Corte di Cassazione a partire dal 2006 (cfr. Cassazione, sez. III, sent. 10490/2006 ^[13]), che muta l'orientamento circa l'irrelevanza delle circostanze sopravvenute alla conclusione del contratto non tipizzate e ciò in quanto la teoria della causa come funzione economico individuale sposta l'attenzione sul concreto e dinamico assetto di interessi programmato dai contraenti, cioè sulla sintesi degli interessi perseguiti dalle parti. Pertanto, alla luce della nuova concezione di causa, le sopravvenienze atipiche, alterando le condizioni in presenza delle quali il contratto è stato stipulato, possono incidere sulla funzione economico individuale perseguita dalle parti. Mentre, è evidente che, qualora la sopravvenienza riguardi i motivi non obiettivizzati nel contratto, lo stesso non potrà avere alcun effetto sulla pattuizione.

La giurisprudenza di legittimità ha individuato la disciplina applicabile a questa ipotesi nell'art. 1463 c.c. il quale, come strumento di reazione a fronte di una sopravvenienza tipica, prevede la risoluzione del contratto. In particolare, la Cassazione ha ritenuto di estendere la norma dettata in tema di risoluzione per l'impossibilità sopravvenuta della prestazione, sostenendo che il sopravvenuto difetto dell'interesse creditorio e la conseguente irrealizzabilità della causa concreta del contratto determinino la sopravvenuta impossibilità di utilizzazione della prestazione. Tale soluzione è stata oggetto di discussione, considerata l'eccezionalità della norma che ne impedirebbe l'applicazione analogica. Inoltre, poichè il ricorso al predetto rimedio implica la sussistenza di una serie di condizioni, si è obiettato che non potrebbe assurgere a rimedio generale.

Per ovviare a tali criticità, è stata elaborata la teoria della presupposizione, la quale si

configura come una circostanza esterna che, senza essere prevista quale condizione del contratto, ne costituisce un presupposto oggettivo. In particolare, ricorre la presupposizione quando una determinata situazione, di fatto o di diritto, passata, presente o futura, di carattere oggettivo, la cui esistenza, cessazione o verifica è del tutto indipendente dalla attività o dalla volontà dei contraenti, debba ritenersi, pur in mancanza di un espresso riferimento ad essa nelle clausole contrattuali, essere stata tenuta presente dai contraenti nella formazione del consenso, come presupposto avente valore determinante ai fini dell'esistenza e del permanere del vincolo contrattuale.

L'impostazione maggioritaria, dagli obblighi di buona fede e correttezza, di cui a agli artt. 1175 e 1375 c.c., e dal principio solidaristico di cui all'art. 2 della Costituzione, desume che il venir meno dell'evento presupposto o la sua mancata verificazione rende inesigibile la prestazione dedotta in contratto.

Con riguardo alle sopravvenienze atipiche che alterano l'equilibrio del contratto, una parte della dottrina ha inteso applicare, analogicamente, il rimedio caducatorio di cui agli articoli 1467 seguenti, sulla eccessiva onerosità sopravvenuta, che legittima la risoluzione del contratto.

Secondo altra impostazione, osterebbe all'accoglimento di questa tesi, da una parte, la natura eccezionale della norma che ne impedirebbe l'applicazione analogica, ma, soprattutto, il rilievo che le parti potrebbero avere interesse alla conservazione del contratto e che, anzi, la caducazione potrebbe essere ancora più pregiudizievole rispetto all'esecuzione di un contratto squilibrato.

Secondo altra parte della dottrina sarebbe, invece, possibile far discendere dagli obblighi di buona fede e correttezza l'obbligo di rinegoziare le condizioni del contratto al verificarsi di una sopravvenienza atipica squilibrante. Anche all'interno dell'orientamento in parola, è dato constatare la sussistenza di una cesura tra coloro che assimilano l'obbligo di rinegoziare ad un obbligo di contrarre e coloro ritengono si tratti di un obbligo di contrattare.

Accedendo alla tesi della rinegoziazione come obbligo di contrarre, il rifiuto della parte avvantaggiata dalla sopravvenienza renderebbe esperibile, per l'altra parte, il rimedio previsto dall'articolo 2932 c.c. ^[12], che disciplina l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto. Si introduce, in tal modo, un rimedio giudiziale-conservativo perchè la sentenza modifica il contenuto del contratto, garantendo la proporzionalità dello scambio. Tuttavia, tale soluzione non è praticabile. Infatti, l'articolo 2932 c.c. nasce come rimedio attuativo della volontà delle parti, mentre non è consentito al giudice determinare autonomamente il contenuto del contratto.

Maggiori consensi ha riscosso la concezione dell'obbligo di rinegoziare inteso come obbligo di contrattare che, tuttavia, non è andata esente da critiche. Infatti, se da una parte consente ai contraenti di esplicitare la loro autonomia negoziale e di addivenire ad un accordo sulla modifica del contratto squilibrato, dall'altra parte, si presenta come rimedio manutentivo debole, poichè, difronte al mancato consenso di una parte alla rinegoziazione, la controparte può solo agire con la domanda di risoluzione e di risarcimento del danno. La rinegoziazione, quindi, da rimedio manutentivo finirebbe per trasformarsi in un rimedio caducatorio, con la conseguenza che l'interesse della parte svantaggiata dalla sopravvenienza squilibrante alla prosecuzione del rapporto contrattuale non viene soddisfatto.

Da quanto esposto è pacifico che le sopravvenienze atipiche pongono numerosi problemi applicativi, considerato che non sono previste nè gestite dalla legge o dalla volontà delle parti. Dato il rilievo assunto dal principio solidaristico e dai principi di buona fede e di correttezza, il rigorismo della tesi tradizionale che negava la rilevanza delle sopravvenienze non codificate è stato superato a vantaggio della tesi che propende per la loro rilevanza.

Dal punto di vista dei rimedi, quindi, se le sopravvenienze tipiche vedono l'esperibilità di rimedi a carattere caducatorio, prolifera è l'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale sul piano dei rimedi esperibili avverso le sopravvenienze innominate. Poco affascinata da quegli orientamenti che propendono per l'applicazione analogica di norme già esistenti, l'impostazione più recente mira, soprattutto, alla ricerca di rimedi riparativi, attraverso il ricorso a principi generali di rango ordinamentale e costituzionale.

Note e riferimenti bibliografici

- Manuale di diritto civile G. Chinè, M. Fratini, A. Zoppini, VIII edizione, Nel diritto editore.

[1] art 1463 c.c. -impossibilità totale- "Nei contratti con prestazioni corrispettive, la parte liberata per la sopravvenuta impossibilità della prestazione dovuta non può chiedere la controprestazione, e deve restituire quella che abbia già ricevuta, secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito".

[2] art 1256 c.c. -impossibilità definitiva e impossibilità temporanea- "L'obbligazione si estingue quando, per una causa non imputabile al debitore, la prestazione diventa impossibile. Se l'impossibilità è solo temporanea, il debitore finché essa perdura, non è responsabile del ritardo nell'adempimento. Tuttavia l'obbligazione si

estingue se l'impossibilità perdura fino a quando, in relazione al titolo dell'obbligazione o alla natura dell'oggetto, il debitore non può più essere ritenuto obbligato a eseguire la prestazione ovvero il creditore non ha più interesse a conseguirla".

[3] art 1453 c.c. -risolubilità del contratto per inadempimento- "Nei contratti con prestazioni corrispettive, quando uno dei contraenti non adempie le sue obbligazioni, l'altro può a sua scelta chiedere l'adempimento o la risoluzione del contratto, salvo, in ogni caso, il risarcimento del danno. La risoluzione può essere domandata anche quando il giudizio è stato promosso per ottenere l'adempimento; ma non può più chiedersi l'adempimento quando è stata domandata la risoluzione. Dalla data della domanda di risoluzione l'inadempiente non può più adempiere la propria".

[4] art 1467 c.c. -contratto con prestazioni corrispettive- " Nei contratti a esecuzione continuata o periodica, ovvero a esecuzione differita, se la prestazione di una delle parti è divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, la parte che deve tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto, con gli effetti stabiliti dall'articolo 1458. La risoluzione non può essere domandata se la sopravvenuta onerosità rientra nell'alea normale del contratto. La parte contro la quale è domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto".

[5] art. 1432 c.c. -mantenimento del contratto rettificato- "La parte in errore non può domandare l'annullamento del contratto se, prima che ad essa possa derivarne pregiudizio, l'altra offre di eseguirlo in modo conforme al contenuto e alle modalità del contratto che quella intendeva concludere".

[6] art. 1333 c.c. -contratto con obbligazioni del solo proponente- "La proposta diretta a concludere un contratto da cui derivino obbligazioni solo per il proponente è irrevocabile appena giunge a conoscenza della parte alla quale è destinata. Il destinatario può rifiutare la proposta nel termine richiesto dalla natura dell'affare o dagli usi. In mancanza di tale rifiuto il contratto è concluso".

[7] art. 1468 c.c. -contratto con obbligazioni di una sola parte- "Nell'ipotesi prevista dall'articolo precedente, se si tratta di un contratto nel quale una sola delle parti ha assunto obbligazioni, questa può chiedere una riduzione della sua prestazione ovvero una modificazione nelle modalità di esecuzione, sufficienti per ricondurla ad equità".

[8] art. 1469 c.c. -contratto aleatorio- "Le norme degli articoli precedenti non si applicano ai contratti aleatori per loro natura o per volontà delle parti".

[9] art. 1175 c.c. -comportamento secondo correttezza- "Il debitore e il creditore devono comportarsi secondo le regole della correttezza".

[10] art. 1375 c.c. -esecuzione di buona fede- "Il contratto deve essere eseguito secondo buona fede".

[11] art. 2 Cost. "La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale".

[12] art. 2932 c.c. -esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto- "Se colui che è obbligato a concludere un contratto non adempie l'obbligazione, l'altra parte, qualora sia possibile e non sia escluso dal titolo, può ottenere una sentenza che produca gli effetti del contratto non concluso. Se si tratta di contratti che hanno per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa determinata o la costituzione o il trasferimento di un altro diritto, la domanda non può essere accolta, se la parte che l'ha proposta non esegue la sua prestazione o non ne fa offerta nei modi di legge, a meno che la prestazione non sia ancora esigibile".

[13] Cass. civ. sez. III, sent. n. 10490/2006 ha accolto una diversa concezione di causa, nei termini che seguono: "La definizione del codice è, in definitiva, quella di funzione economico-sociale del negozio riconosciuta rilevante dall'ordinamento ai fini di giustificare la tutela dell'autonomia privata (così, testualmente, la relazione del ministro guardasigilli); ma è noto che, da parte della più attenta dottrina, e di una assai sporadica e minoritaria giurisprudenza (Cass. Sez. 1[^], 7 maggio 1998, n. 4612, in tema di Sale & lease back) Sez. 1[^], 6 agosto 1997, n. 7266, in tema di patto di non concorrenza; Sez. 2[^], 15 maggio 1996, n. 4503, in tema di rendita vitalizia), si discorre da tempo di una fattispecie causale "concreta", e si elabori una ermeneutica del concetto di causa che, sul presupposto della obsolescenza della matrice ideologica che configura la causa del contratto come strumento di controllo della sua utilità sociale, affonda le proprie radici in una serrata critica della teoria della predeterminazione causale del negozio (che, a tacer d'altro, non spiega come un contratto tipico possa avere causa illecita), ricostruendo tale elemento in termini di sintesi degli interessi reali che il contratto stesso è diretto a realizzare (al di là del modello, anche tipico, adoperato). Sintesi (e dunque ragione concreta) della dinamica contrattuale, si badi, e non anche della volontà delle parti. Causa, dunque, ancora iscritta nell'orbita della dimensione funzionale dell'atto, ma, questa volta, funzione individuale del singolo, specifico contratto posto in essere, a prescindere dal relativo stereotipo astratto, seguendo un iter evolutivo del concetto di funzione economico-sociale del negozio che, muovendo dalla cristallizzazione normativa dei vari tipi contrattuali, si volga infine a cogliere l'uso che di ciascuno di essi hanno inteso

compiere i contraenti adottando quella determinata, specifica (a suo modo unica) convenzione negoziale".
