

STATUTO IMPRENDITORE COMMERCIALE

CIRCOLAZIONE DI AZIENDA

10 ottobre 2024

Sintesi

La riunione ha trattato il tema dello statuto dell'imprenditore commerciale, analizzando le disposizioni normative che regolano la figura dell'imprenditore e la sua rappresentanza. È stato evidenziato l'importanza del registro delle imprese, che consente di identificare gli imprenditori e di garantire la trasparenza nei rapporti commerciali. Si è discusso del ruolo dell'istitore, figura che rappresenta l'imprenditore e ha poteri di gestione e rappresentanza, e delle limitazioni di tali poteri. Inoltre, sono stati esaminati i contratti aziendali e la loro successione in caso di trasferimento d'azienda, sottolineando la differenza tra contratti personali e aziendali. Infine, è stata menzionata la necessità di una corretta tenuta delle scritture contabili per garantire la continuità dell'attività imprenditoriale e la protezione dei diritti dei lavoratori.

Capitoli

Importanza del caso dell'istitore, unico nel sistema giuridico, che consente di vincolare terzi senza spendere il nome del rappresentato.

Estensione della procura istitoria e validità degli atti nei confronti dei terzi, operando nel contesto imprenditoriale.

Riferimento all'articolo 2204, che definisce i poteri dell'istitore e le limitazioni nella procura. L'istitore ha potere di rappresentanza passiva e può stare in giudizio per obbligazioni dell'imprenditore.

Rappresentanza generale in mancanza di iscrizione nel registro delle imprese, onere di prova sui limiti di potere rappresentativo.

Strumenti di rilevazione dell'attività d'impresa: libro giornale e libro degli inventari,

essenziali per la contabilità.

Trasferimento dei debiti dell'imprenditore cedente al gestionario, condizionato alla registrazione nelle scritture contabili.

Solidarietà tra cedente e cessionario riguardo ai debiti aziendali, necessità di consenso dei creditori per liberazione dai debiti.

Importanza del registro delle imprese informatizzato per l'accesso ai dati delle imprese italiane.

Necessità della pubblicità per il funzionamento delle regole speciali nel registro delle imprese.

Successione automatica dei contratti nel trasferimento d'azienda, con diritto di recesso per il terzo solo in caso di giusta causa.

Crediti e debiti nel trasferimento d'azienda, con iscrizione nel registro che sostituisce la notifica al debitore.

Necessità di un assetto organizzativo adeguato per l'imprenditore, anche in forma individuale.

Ruolo dell'istitutore come alter ego dell'imprenditore, con poteri di gestione e rappresentanza. Figura del commesso, senza poteri rappresentativi, addetto alle vendite nel locale commerciale.

Definizione di azienda come complesso di beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa.

Protezione della continuità lavorativa nel trasferimento d'azienda, con automatico trasferimento dei rapporti di lavoro.

Punti d'azione

Oggetto: Trasferimento di azienda
Azione successiva: Iscrizione nel registro delle imprese
Tempistica: Immediata, con effetto dalla data di iscrizione

Oggetto: Giusta causa di recesso
Azione successiva: Esercizio del diritto di recesso da parte del terzo
Tempistica: Trimestre successivo all'avvenuto trasferimento

Oggetto: Crediti aziendali
Azione successiva: Subentro del cessionario come creditore
Tempistica: Al momento del trasferimento dell'azienda

Oggetto: Debiti aziendali
Azione successiva: Responsabilità solidale tra cedente e cessionario
Tempistica: Fino a consenso espresso del creditore per liberazione dai debiti

Oggetto: Contratti aziendali
Azione successiva: Successione automatica nel contratto da parte del nuovo imprenditore
Tempistica: Immediata, salvo patti contrari.

Trascrizione

L'ultima volta ci eravamo interrotti sull'inizio di quello che viene chiamato complessivamente come la tematica dello statuto dell'imprenditore commerciale. Cosa vuol dire statuto dell'imprenditore commerciale? Significa quel complesso di disposizioni che, come vi dicevo, rappresentano il segmento della disciplina applicabile all'imprenditore e che lo differenzia rispetto alla comune persona fisica, cioè un complesso di regole specifiche proprie del soggetto che svolge un'attività d'impresa. Per collocare anche dal punto di vista tropistico dove si trovano queste regole Voi dovete guardare ovviamente a partire dall'articolo 2195 perché è la norma che stabilisce il meccanismo dell'iscrizione nel registro delle imprese perché appunto classifica da un lato le imprese commerciali ma dall'altro lato ci dice che le imprese commerciali sono obbligate ad iscriversi nel registro delle imprese e quindi organizza quello che è l'elemento centrale, il motore di tutte queste regole che noi classifichiamo come regole relative allo Statuto dell'imprenditore commerciale perché senza il registro delle imprese noi non potremmo avere il sistema, il complesso sistema delle regole che noi raggiungiamo sotto Statuto dell'imprenditore commerciale in particolare ciò che difetterebbe fondamentalmente, e questo vale sia per l'impresa individuale che per l'impresa collettiva, per le società, difetterebbe totalmente la possibilità di conoscere i fatti relativi all'impresa perché che cos'è anzitutto il registro dell'impresa? è essenzialmente un database cioè un luogo naturalmente oggi un luogo digitale nel passato poteva essere anche un luogo fisico nel quale vengono depositati o iscritti a seconda dei casi tutti i fatti o gli atti che sono rilevanti nella vita dell'impresa come vi ho già detto la volta scorsa Il registro delle imprese era stato pensato già nel codice del 1942, ma in realtà la sua attuazione in concreto è avvenuta molto dopo, in particolare nel periodo che va dal 1993 al 1995, ed è ruotata intorno a un ente attuatore che sono le camere di commercio questo per una ragione molto semplice perché fino a quel momento il sistema della pubblicità commerciale era suddiviso in due aree la prima era rappresentata per le società dal deposito dei documenti della presso il tribunale dove era scritta la società stessa e invece per quanto riguardava le imprese individuali, al Rea che era il registro delle attività commerciali, delle esercizie di attività commerciali, che sostanzialmente era un sistema di pubblicità un elenco di carattere statistico merceologico di coloro i quali svolgevano attività imprenditoriale. Sviluppando, muovendosi da questo contesto, il registratore, appunto negli anni che vi dicevo, ha per la prima volta regolamentato il registro delle imprese e lo ha collocato funzionalmente sotto l'organizzazione delle camere di commercio. l'importanza di avere un registro delle imprese informatizzato è estremamente significativa perché consente l'accesso ai risultati canerali di tutte le imprese

italiane perché voi quando entrate diciamo prendete il registro, andate sul sito registro delle imprese e lo consultate, lo consultate a valere su tutto il territorio nazionale ma se lo pensate prima della digitalizzazione come aveva cominciato nei primi anni. vi rendereste conto che se l'accesso fisico era un accesso localistico quindi se io volevo andare a sapere dei dati per esempio di una società che era iscritta nel tribunale che so di Milano dovevo andare a Milano, se invece dovevo andare per Genova dovevo andare a cercare a Genova e quindi avere un registro unitario e digitale consente anche un accesso sostanzialmente a tutte le imprese individuali o collettive italiane. Dovete poi tener conto che oggi, sulla base della normativa europea, di cui naturalmente non ci occuperemo, il sistema della pubblicità commerciale, non così approfondito peraltro come il nostro, però opera anche per tutti i paesi comunitari. è possibile avere una serie di informazioni basiche per tutte le società e tutte le imprese che si trovano nel sistema comunitario attraverso un sistema di registro delle imprese comunitari che sono tutti tra loro collegati e che sono naturalmente anche consultabili online. Il registro delle imprese è vero che è organizzato dalla Camera di commercio, ma è sotto la supervisione, sotto il controllo meglio, del Tribunale competente territorialmente e il Presidente del Tribunale competente nomina il giudice del registro delle imprese, cioè il soggetto che è competente a determinare, a valutare sugli eventuali ricorsi che possono essere proposti a fronte degli atti che vengono depositati o iscritti presso il registro delle imprese. Vi faccio un caso banalissimo, tanto per farvi capire il ruolo che potrebbe avere il giudice del registro delle imprese, e cioè ipotizziamo che si intende scrivere uno statuto di una società del registro delle imprese si contesti la legittimità di una determinata clausola e qualcuno per esempio si opponga all'iscrizione, competente a decidere in ordine all'iscrivibilità è proprio il giudice del registro delle imprese. Quindi un sistema che attraverso un meccanismo di volontaria giurisdizione decide in ordine alla legittimità delle richieste di iscrizione laddove ne sia contestata la previsione. Molto spesso chi Nella più gran parte dei casi il soggetto che contesta l'iscrizione è il conservatore del registro dell'impresa, cioè il soggetto, il dirigente amministrativo, designato dalla Camera di commercio per conservare, di fatto il responsabile del registro dell'impresa di quella determinata Camera di commercio. Il registro delle imprese ha un'organizzazione un po' particolare, nel senso che aveva in origine, adesso poi spiegherò perché dico in origine, un'organizzazione tra sezioni ordinarie e sezioni cosiddette speciali. La sezione ordinaria è sostanzialmente quella che veniva utilizzata fin dall'origine, o pensata fin dall'origine, per l'iscrizione delle cosiddette imprese commerciali. Poi, siccome nel corso del tempo sono state oggetto di estensione della regime delle imprese commerciali, anche le imprese civili, le imprese agricole e le piccole imprese, è evidente che oggi sostanzialmente la parte ordinaria del registro delle imprese comprende tutti gli imprenditori. e sia gli imprenditori individuali che gli imprenditori collettivi. Mentre la parte, specificamente sono andate proliferando nel corso del tempo le cosiddette parti speciali. Le parti speciali non sono altro che dei segmenti del registro delle imprese, nel quale vengono iscritte imprese che hanno determinate caratteristiche. che le obbligano all'iscrizione in sezioni speciali del registro delle imprese. Il caso più eclatante è rappresentato per esempio dalle società oggetto di direzione e coordinamento, come vedremo poi più avanti, le società di fatto che sono parte di un gruppo di società e che quindi sono oggetto della direzione e coordinamento di una capogruppo, devono iscriversi in questa sezione speciale. Ma c'è una

sezione speciale per le imprese sociali, ci sono sezioni speciali per svariati, per le start-up, per le start-up innovative, cioè sono tutti segmenti che però hanno caratteristiche diverse, servono essenzialmente a fornire una serie di elementi o di dati di pubblicità notizia che possono servire o con finalità statistiche o con finalità per accedere a determinate tipologie di vantaggi di carattere fiscale o amministrativo, pensate al caso delle start up innovative che beneficiano di una serie di vantaggi nei primi 3-5 anni della loro attività e così via. Quindi ci interessano un po' meno perché in realtà tutti questi segmenti speciali del registro delle imprese, settori speciali del registro delle imprese, sezioni speciali del registro delle imprese non hanno poi per noi una valenza neoseologica particolarmente significativa per quanto riguarda lo statuto dell'imprenditore commerciale, mentre ce l'ha la parte ordinaria. l'importante è la pubblicità perché senza la pubblicità noi non potremmo far funzionare queste regole speciali dettate, che poi adesso andiamo a venire, dettate come Statuto dell'imprenditore. Perché non potremmo farle funzionare? Non le potremmo far funzionare perché avremmo difficoltà a trovare lo strumento che consente nell'ambito della circolazione giuridica di rendere noto i fatti o gli atti dell'impresa, perché buona parte o anzi direi tutti gli elementi dello Statuto dell'imprenditore commerciale sono caratterizzati da avere uno snodo unitario rappresentato dal sistema pubblicitario. Questo sistema di pubblicità ha due caratteristiche. La prima caratteristica è la caratteristica della cosiddetta tipicità. Cosa vuol dire tipicità? La tipicità è rappresentata dal fatto che possono essere iscritti nel registro delle imprese soltanto e unicamente quegli atti iscritti o depositati, quegli atti che sono elencati nella legge istitutiva e nel regolamento attuativo del registro delle imprese, quindi non possono essere oggetto di deposito o di iscrizione di altri atti se non quelli elencati. Il secondo elemento è l'efficacia che hanno le iscrizioni nel registro delle imprese. Il sistema della pubblicità nel registro delle imprese crea, nei limiti che vedremo, una presunzione assoluta di conoscenza. con riferimento ai fatti iscritti. Cosa vuol dire una presunzione di conoscenza? Vuol dire che questa presunzione, che è una presunzione cosiddetta assoluta, non è vincibile dalla prova contraria. Quindi, cioè in altri termini, anche se nella realtà dei fatti ciò che emerge è assolutamente in contrasto, in opposizione con quello che risulta dal registro delle imprese, prevale quello che c'è scritto nel registro delle imprese. Perché questo? Perché in questa maniera si semplifica il cosiddetto traffico giuridico, cioè si trasferisce il rischio dell'erronea diciamo, iscrizione di un determinato fatto o del deposito di un determinato atto nel registro dell'impresa a carico dell'imprenditore. Cioè si trasforma il sistema della pubblicità in un elemento del rischio imprenditoriale. E' un fenomeno tipico della concezione moderna dell'attività d'impresa che presuppone, che trasferisce meglio sul soggetto più attrezzato ad affrontarlo, determinati rischi tipici. Questo avviene, per esempio, chiaramente nel sistema della responsabilità civile. Il sistema della responsabilità civile è in larga parte caratterizzato dal trasferimento sull'imprenditore, quindi sul soggetto più attrezzato, di taluni rischi imprenditoriali. caso classico, il caso della responsabilità atomica, responsabilità che oggi in Italia non c'è più perché non abbiamo centrali, ma era studiata perché il caso più eclatante in cui proprio perché il soggetto deve essere particolarmente organizzato, particolarmente strutturato, si verifica un sostanziale trasferimento a suo carico delle conseguenze economico-giuridiche nello svolgimento di quella determinata attività. Questa presunzione assoluta per il fatto iscritto si tramutta in una presunzione relativa per il fatto non iscritto.

Cosa vuol dire? Che nel caso in cui io dovessi scrivere un determinato atto, perché la legge mi obbliga a scriverlo, ma io non lo scrivo opera la presunzione negativa cioè di mancata conoscenza da parte di colui il quale potrebbe conoscerlo se l'atto fosse stato iscritto o depositato. Quindi opera in senso contrario, io non ho d'impedito all'obbligo di iscrizione, a questo punto il soggetto che avrebbe dovuto conoscerlo se fosse stato iscritto è liberato da questo, diciamo, obbligo di conoscenza e si può presumere che non conosca proprio perché quel fatto non è stato iscritto. Ovviamente questo qui è una presunzione invece relativa. Cosa vuol dire relativa? Che è possibile in questo caso è possibile in questo caso fornire la prova contraria cioè in questo caso è possibile fare in modo che se per ipotesi si riuscisse a dimostrarlo il terzo conosce il fatto rispetto al quale opera la presunzione relativa di non conoscenza come vi dicevo il sistema della pubblicità commerciale. Ecco, scusate, questo sistema opera nella misura in cui vi ho descritto in assoluto per le imprese individuali. Per le società la presunzione assoluta, cioè iuris et de iure, circa gli atti scritti, cioè la risultanza degli atti scritti, è mitigata da un periodo di 15 giorni di presunzione relativa in ordine ai meccanismi di iscrizione, cioè in altri termini c'è una specie di cooling period, usiamo la parola inglese, nella quale è possibile che il terzo possa non avere conoscenza e la presunzione assoluta possa essere superata da parte dell'imprenditore. Ma questo per ragioni proprio pratiche relative ai meccanismi della società, poi si trasforma in presunzione assoluta. Se voi andate a prendere taluna e disposizione in batteria di impresa agricola... Voi vedete che si faceva riferimento alla circostanza che l'imprenditore agricolo non era soggetto all'iscrizione, mentre oggi a seguito di una serie di norme che lo hanno equiparato, in particolare a quelle del 2001, oggi sostanzialmente anche il regime pubblicitario dell'imprenditore agricolo è equiparato a quello dell'imprenditore commerciale, per cui operano nei suoi confronti le sue stesse regole. detto questo andiamo a vedere qual è allora lo statuto dell'imprenditore commerciale che ruota attorno al sistema della pubblicità commerciale abbiamo tre aree di intervento che sono rispettivamente date dalla tematica della rappresentanza dalla tematica delle scritture contabili e il tema della crisi d'impresa. Questa è la materia che una volta, diciamo con parole diverse, era regolata dalla legge fallimentare e oggi dal codice della crisi d'impresa. Però siccome nel passato c'era una correlazione più articolata tra il sistema dello statuto, tra la tipologia dell'imprenditore e il meccanismo del fallimento, cosa che oggi si è radicalmente modificata, lascerei stare, per noi di minor interesse, il tema della crisi d'impresa e mi concentrerei sulle tematiche della rappresentanza e delle scritture contabili. Vi dicevo che il tema della rappresentanza è particolarmente significativo perché la dimensione dell'imprenditore, in particolare il suo incremento dimensionale comporta inevitabilmente la necessità da parte dell'imprenditore di dotarsi di una struttura organizzativa e mentre nel passato la dotazione, quindi la strutturazione, la organizzazione, quell'elemento che abbiamo visto essere caratterizzante dell'imprenditore nell'articolo 2082 dove si dice che l'imprenditore svolge un'attività organizzata era nel passato lasciato sostanzialmente a una valutazione del tutto soggettiva da parte dell'imprenditore per cui questo concetto di organizzazione noi lo traevamo dai fatti della realtà e quindi stabilivamo in maniera così generica come dovesse essere organizzato l'imprenditore sulla base di logiche di carattere extra giuridico. Mentre oggi l'articolo 2086 richiama l'organizzazione in termini tutt'affatto diversi, perché impone al secondo comma

dell'articolo 2086 che la gestione dell'impresa debba avvenire sulla base di un assetto organizzativo che, come si dice in gergo, è adeguato. Ora, il tema ha prevalentemente una rilevanza in materia societaria perché l'adeguatezza degli assetti organizzativi diventa un elemento di valutazione dell'eventuale responsabilità degli amministratori. Ma è importante richiamare il 2086, anche alla luce poi dell'analisi del sistema della rappresentanza, per chiarire il fatto che oggi in realtà Anche nell'impresa individuale è necessario che l'imprenditore strutturi la propria organizzazione sulla base di parametri che, pur essendo dei parametri metagiuridici, sono però richiamati, sono inclusi nella valutazione di carattere giuridico e in particolare nell'elemento dell'adeguatezza. Infatti la secondo come dice l'imprenditore che opera in forma societaria o collettiva al dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato all'adattura e dimensione dell'impresa anche in funzione della rivivanza tempestiva della crisi dell'impresa e per la continuità aziendale, nonché per attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione dei strumenti previsti dell'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale. Però questo principio che è richiamato all'interno del 2086 in tema di gestione dell'impresa fa sì che noi possiamo collegare il tema dell'organizzazione e dell'adeguatezza dell'organizzazione anche naturalmente non con i riflessi cogenti e normativi che abbiamo per l'impresa collettiva, anche per l'impresa individuale. di come fa l'imprenditore a strutturare la propria organizzazione dotandosi di collaboratori questi collaboratori si articolano in tre per quanto riguarda l'impresa commerciale si articolano in tre diverse figure quindi partiamo dall'impresa commerciale che sono rispettivamente costituiti da l'istitore, il procuratore ed il commesso. Naturalmente diciamo La figura principale o più rilevante tra questi tre è sicuramente l'istitore, che è disciplinato peraltro dagli articoli 2203 fino all'articolo 2208. Perché è importante questa figura? Perché questa figura è la figura del cosiddetto alter ego dell'imprenditore, cioè è il soggetto che sia dal punto di vista gestionale che dal punto di vista della rappresentanza è sostanzialmente sostituibile, è il sostituto dell'imprenditore. Perché dico dal punto di vista del rapporto della gestione e della rappresentanza? I poteri amministrativi e poteri che competono a un soggetto che svolge un'attività gestionale sono poteri di gestione interna e poteri di rappresentanza, cioè sono poteri sull'organizzazione e poteri di obbligare l'organizzazione. Cosa vuol dire? Che dal punto di vista pratico, dal punto di vista organizzativo, Il potere più rilevante è quello di gestire e quindi organizzare l'organizzazione, che significa esercitare sull'organizzazione un potere di carattere direttivo. cioè un potere di capoazienda, cioè il potere di istruire, di dare istruzioni ai soggetti che operano al di sotto del capoazienda in ordine a come gestire l'attività imprenditoriale è la stessa funzione che per esempio compete al direttore generale nell'ambito societario quello di svolgere la funzione di snodo tra gli amministratori e l'organizzazione aziendale rappresentata dai lavoratori dipendenti. sostanzialmente l'istitore, quando nominato, è colui il quale sostituisce l'imprenditore nel luogo fisico dove l'imprenditore svolge la sua attività oppure lo sostituisce integralmente laddove la attività imprenditoriale sia svolta anche in un luogo diverso dalla sede principale tant'è vero che l'istitore, colui che è messo a capo come sostituto dell'impresa, presso l'impresa la sede principale, ma deve essere obbligatoriamente nominato presso le sedi secondarie. Proprio perché, come si può facilmente intuire, soprattutto nel passato, le attività dislocate lontano

dalla sede principale erano di difficile gestione diretta da parte dell'imprenditore, che quindi necessitava di avere qualcuno che fosse localmente un referente. Ecco perché vi è l'obbligo di scrivere presso il registro delle imprese locali le sedi secondarie, per rendere possibile questa dislocazione territoriale dell'impresa e individuare il referente locale dell'imprenditore. Dal punto di vista operativo, quello che è l'attività, il potere attribuito dall'imprenditore all'istitore nell'ambito dell'organizzazione interna, per noi non sono al momento rilevanti perché noi non ci dobbiamo occupare di quello che è il sistema dell'organigramma imprenditoriale, questa è una competenza tipica del diritto del lavoro, che studiando i vari soggetti che stanno dentro l'organizzazione aziendale in funzione delle loro rispettive mansioni, poi si occupano di stabilire la gerarchia interna, quindi il diritto commerciale non si occupa del versante interno dal punto di vista organizzativo. fatto salvo naturalmente il riconoscimento del potere che compete al soggetto che è al vertice di questa organizzazione di poter esercitare i poteri direttivi e gerarchici all'interno dell'organizzazione medesima. Si occupa piuttosto del ruolo che ha questo soggetto con riferimento al potere di rappresentanza, cioè il potere di vincolare l'imprenditore nei confronti dei terzi. Quindi sostanzialmente se vogliamo semplificare questo ragionamento di concludere contratti con terzi che siano vincolati per l'imprenditore. Naturalmente la vincolatività si potrebbe esprimere anche in altri segmenti, per esempio quello di rilasciare dichiarazioni di scienza o comunicazioni di carattere recettizio che hanno un effetto vincolante per l'imprenditore, quindi lo dico per semplificare che la rappresentanza si esercita prevalentemente nella conclusione di contratti vincolanti per l'imprenditore, perché non è proprio specificatamente così. Però, al detto di questa precisazione, il potere principale per quanto ci concerne, dal punto di vista normativo, è il potere di rappresentanza. Ora, il caso dell'istitore è un caso molto importante perché è l'unico caso conosciuto nel nostro sistema in cui la rappresentanza del soggetto rappresentato si estrisce nei confronti dei terzi indipendentemente dalla spendita del nome cioè in altri termini la capacità di vincolare direttamente il terzo con il rappresentato in questo caso l'imprenditore è un effetto diretto della manifestazione di volontà da parte del rappresentante quindi dell'istitore che si verifica indipendentemente dal fatto che l'istitore spenda il nome del proprio mandato, cioè spenda il nome dell'imprenditore questo principio noi lo abbiamo espresso normativamente proprio dal punto di vista giuridico cioè la norma le norme in materia di rappresentanza istitoria operano a prescindere dal fatto che l'istitore spenda il nome del titolare dell'impresa e questo è fondamentale perché, diciamo, mette al di fuori del territorio della rappresentanza per come noi la conosciamo la rappresentanza civilistica, l'istitore. Altro elemento caratterizzante della procura istitoria è la sua estensione. Perché è importante questo elemento? Perché la determinazione operi in rappresentanza dell'imprenditore valgono lo stesso gli atti? Sì, i suoi atti valgono nei confronti del terzo, questo è l'elemento differenziale, purché naturalmente operi nel contesto imprenditoriale, cioè non è che va a comprarsi una macchina come privato, ma se opera per l'imprenditore non ha necessità di spendere il suo nome, perché nell'ambito delle attività di impresa è in grado di vincolare indipendentemente dalla spendita del suo nome. Questo è il risultato fondamentale della nomina come istitore, dal punto di vista della rappresentanza. L'altro elemento è dato, come vi dicevo, dall'estensione dei suoi poteri. Perché? Per darvi il significato del potere dell'istitore, in

assenza di una limitazione compiuta dall'imprenditore medesimo, è opportuno fare riferimento e leggere subito il tenore dell'articolo 2204 che dice l'istitore può compiere tutti gli atti pertinenti all'esercizio d'impresa a cui è preposto salvo le limitazioni contenute nella procura, tuttavia non può alienare o ipotecare beni immobili del preponente se non è stato a ciò espressamente autorizzato. Cosa vuol dire questa disposizione? Vuol dire che se io iscrivo l'atto di nomina dell'istitore, picco pallino, dentro il registro delle imprese, e non identifico quali sono i limiti della procura istitutaria che gli ho attribuito, i limiti sono quelli previsti dal 2204, cioè l'istitore può coprire tutti gli atti, salvo quelli di alienazione o di iscrizione ipotecaria sui beni immobili. Quindi l'imprenditore, se non vuole cioè dare dei poteri più ridotti, non ha altra necessità che quella di definire attraverso l'iscrizione del registro delle imprese chi sia il soggetto che è suo istitore perché l'entità, l'estensione o meglio, della sua procura istitoria è già prevista normativamente nell'articolo 2204 e addirittura la norma chiarisce che le limiti della procura istitoria, o meglio i limiti di potere di rappresentanza, sono anche limiti di rappresentanza giudiziale, perché nel secondo comma dice l'istitore può stare in giudizio in nome del preponente per le obbligazioni dipendenti da atti compiuti nell'esercizio di impresa a cui è preposto. Quindi significa che in termini di legittimazione passiva, di rappresentanza passiva, cioè di capacità di essere destinatario di atti e di rapporto processuale con i terzi, l'istitore ha anche questo potere. Quindi non è soltanto un potere negoziale, sostanziale, ma è anche un potere processuale. e questo è importante perché non sempre queste due aree, per voi è meno interessante perché non studiate il proceduto civile, però per chi diciamo i giuristi che si occupano anche della parte processuale dei poteri questo è estremamente importante perché ci dà la possibilità al soggetto che è istitore di poter stare in giudizio come sta in giudizio l'imprenditore negli stessi limiti, negli stessi termini. Il principio che vi dicevo prima, cioè del fatto che non ci può essere per i terzi, o meglio, non ci può essere per l'imprenditore possibilità di contestare limiti al potere rappresentativo dell'istitore in effetto di un'iscrizione dei limiti al potere di rappresentanza, noi lo abbiamo nel 2206, quando si dice che la procura con sottoscrizione preponente autenticata deve essere depositata per l'iscrizione presso il competente registro delle imprese, ma soprattutto che in mancanza dell'iscrizione la rappresentanza si reputa generale e le limitazioni di essa non sono ponibili ai terzi se non si prova che questi le conoscevano al momento della conclusione dell'affare. Quindi si trasferisce su un imprenditore il dovere, o meglio l'onere, di provare che il terzo conosceva i limiti al potere rappresentativo anche se questo limite al potere rappresentativo non era iscritto nel registro dell'impresa. Il principio che vi dicevo prima invece della vincolatività del potere di rappresentanza dell'istitore, a prescindere dalla spedita del nome, noi lo abbiamo espresso nell'articolo 2208. L'istitore è personalmente obbligato, se omette, di far conoscere al terzo che gli tratta per il preponente. Tuttavia, il terzo può agire anche contro il preponente per gli atti compiuti dall'istitore, se siano pertinenti all'esercizio dell'impresa a cui è preposto. Quindi vedete come Certo c'è una rappresentanza personale, però c'è la possibilità di agire direttamente verso l'imprenditore nel caso in cui l'istitore abbia agito senza spendere il nome però dell'abito dei poteri dell'imprenditore, dell'abito della gestione dell'attività di impresa. Quindi vedete che qui c'è il riconoscimento nella seconda parte dell'articolo 2208 dell'assenza di necessità di spendita del nome per creare il vincolo giuridico tra imprenditore e terzo. La seconda figura è quella del procuratore.

Il procuratore è un soggetto che ha sicuramente poteri più circoscritti, anche perché il legislatore è in ciò rendendo atipica questa figura, cioè atipica o meglio negli atti dei poteri attribuiti, perché il legislatore non fissa i confini dei poteri attribuibili al procuratore, limitandosi a dire che il procuratore, al procuratore si applicano l'articolo 2267, i quali in base al rapporto continuativo abbiano il potere di compiere per l'imprenditore gli atti pertinenti all'esercizio dell'impresa. Quindi cosa vuol dire questa disposizione? Che se io voglio rendere possibile a un soggetto di rappresentarmi su base stabile Devo rilasciare a suo favore la procura e iscrivere questa procura dentro il registro delle imprese. Perché in questa maniera il terzo potrà sempre conoscere quali sono i poteri che io ho attribuito a quel determinato procuratore. In questo potete ancora meglio comprendere il ruolo del registro delle imprese. perché se la stessa cosa fosse fatta per un soggetto non imprenditore il terzo non avrebbe modo di verificare se non attraverso la consultazione volta per volta del notaio presso il quale è stata rilasciata la procura della persistenza dei poteri di rappresentanza. Cosa che invece noi possiamo fare per la rappresentanza commerciale, perché tramite la consultazione del registro dell'impresa possiamo in qualunque momento accertare se quella procura è ancora valida. perché l'imprenditore se vuole far cessare i poteri di rappresentanza relativamente a quel singolo procuratore deve iscrivere anche la revoca della procura che aveva in precedenza rilasciato quindi così come devi iscrivere il fatto di averla rilasciata devi iscrivere anche il fatto di averla revocata altrimenti corre il rischio, così come abbiamo già visto prima, di vedersi opposto la sussistenza dei poteri procuratori perché è stata omessa l'iscrizione dell'atto negativo, dell'atto ablativo dei poteri rappresentativi. Si discute, e la dottrina è prevalentemente orientata in stesso favorevole, se i poteri del procuratore siano solo poteri esterni, quindi di rappresentanza, o siano anche poteri gestori, cioè poteri di intervenire sulla struttura aziendale. Quindi questa seconda tesi, circa la sussistenza anche di poteri interni, di poteri di gestione, sembra essere quella più accreditata, anche se essa non è basata su elementi di carattere testuale derivanti dalla normazione. L'ultima figura, la figura del commesso, è tipicamente una figura che deriva dal sistema delle imprese commerciali, perché il commesso non è altro che quella figura addetta allo svolgimento delle attività presso il locale commerciale dell'imprenditore, cioè il negozio. quindi suppone un'attività rivolta al pubblico, quindi un'attività commerciale nel senso che si interpone nella circolazione dei beni. Il commesso non ha in realtà dei poteri rappresentativi, è un soggetto addetto alle vendite e quindi può concludere i contratti nel nome per conto dell'imprenditore senza però poterne negoziare le condizioni, fatto salvo il limitato potere di concedere sconti d'uso. quindi non può modificare le condizioni di vendita, può semplicemente ridurre il prezzo in funzione di quella che è la normale prassi commerciale adottata dall'imprenditore. E infatti voi vedete che nel 2213 i commessi, le preposte, le vendite nei locali dell'impresa possono esigere il prezzo delle merci vendute, salvo che alla riscossione sia palesemente destinato alla cassa speciale, e fuori dai locali dell'impresa non possono esigere il prezzo se non autorizzati, se non consegnano acquittanza firmata dall'imprenditore. Quindi i loro poteri si estrinsecano unicamente all'interno del perimetro spaziale rappresentato dall'esercizio dove si svolge l'attività commerciale. questi come dicevamo sono i poteri cioè sono scusate i rappresentanti dell'imprenditore dell'impresa commerciale però noi abbiamo anche l'impresa agricola Qui il sistema è diverso perché era basato sul principio che l'imprenditore agricolo era sì tenuto

a iscriversi nel registro delle imprese ma soltanto prima della riforma del 2001 in termini di pubblicità notizia. Quindi i rappresentanti dell'imprenditore agricolo non erano oggetto di iscrizione nel registro delle imprese. Le figure dei rappresentanti dell'impresa agricola sono quelle del dirigente di campagna e del fattore e sono anche disciplinati in un altro luogo perché sono disciplinati in relazione alle norme dell'imprenditore agricolo quindi li abbiamo in sequenza dall'articolo 2135 infatti La disciplina del dirigente di campagna è contenuta nell'articolo 2138 che disciplina anche il fattore. Questa disposizione, che vi leggo subito perché così è più facile per voi comprendere il tema, dice che i poteri dei dirigenti preposti all'esercizio dell'impresa agricola e quelli dei fattori di campagna, se non sono determinati per iscritto o prebonente, sono regolati dagli usi. Cosa vuol dire questo? O c'è un documento, una specie di procura, no? Quindi rientriamo nelle logiche, rientravamo prima naturalmente dell'estensione del sistema di pubblicità commerciale, anche l'imprenditore agricolo. All'interno c'era una procura consegnata, oppure il sistema derivava dalla prassi che veniva applicata in quel determinato territorio, considerando il fatto che le Camere di Commercio erano tenute con alta disposizione a pubblicare periodicamente la raccolta dei cosiddetti usi agricoli, per cui in realtà uno strumento per la valutazione della sussistenza dei poteri rappresentativi in quella specifica materia da parte del dirigente o del fattore di campagna non la poteva avere perché consultando la pubblicazione degli usi agricoli da parte della Camera di Commercio, poteva anche sapere se in quella determinata area territoriale il fattore di campagna poteva per esempio concludere vendite di prodotti sull'albero, oppure no, e così via. Questo perché la logica consuetudinaria che poi era stata utilizzata, era un po' a base della scuola cosiddetta fiorentina, del diritto agrario, costituiva lo strumento di conoscenza indiretta della possibilità di rappresentare l'imprenditore e anche, questo a voi non interessa perché è materia del diritto agrario, almeno era materia del diritto agrario fino alla riforma del sistema dei contratti agrari, era anche lo strumento per sapere se in quella determinata area territoriale si potevano concludere determinate tipologie di contratti cosiddetti atipici, ma rilevati dagli usi in materia di agricoltura. In questo abbiamo sostanzialmente concluso il tema della rappresentanza commerciale. Vorrei fare una breve digressione, anche se l'argomento oggi ha meno impatto rispetto a quello che avevo in tempo, in ordine alla relazione tra esercizio di attività d'impresa e la tematica della rappresentanza, perché nel passato si era data grande rilevanza alla possibilità, che peraltro tuttora è esistente da un certo punto di vista, dello svolgimento dell'attività di imprenditore attraverso soggetti che rappresentano l'imprenditore ma senza spendere del nome e della rilevanza soprattutto fallimentare di questa fattispecie. Questa tematica è sostanzialmente classificata all'interno del diritto commerciale come la tematica dell'imprenditore occulto. Perché si è sviluppata questo tipo di tematica? Per due ragioni fondamentali, perché soprattutto nel passato vi erano categorie di soggetti che non potevano svolgere attività imprenditoriale. In particolare questa figura è tipica per esempio dei dipendenti pubblici che non possono svolgere attività d'impresa questo costringeva chi avesse voluto fare una cosa di questo genere nonostante il divieto a utilizzare dei terzi che operassero come se fossero imprenditori individuali cioè in altri termini soggetti di questo genere operavano all'esterno come imprenditori individuali, in realtà erano degli istitori segreti di un imprenditore occulto che era il beneficiario economico di quella determinata attività d'impresa. L'altra figura che poteva avvalersi di

questo strumento di occultamento della propria posizione di imprenditore erano soggetti magari dotati di grandi risorse che non volevano mettere a repentario il proprio patrimonio attraverso lo svolgimento dell'attività d'impresa e quindi si valevano di un terzo quelli che venivano chiamati teste di legno o prestanome per poter svolgere l'attività in maniera occulta. Allora la questione verteva sulla possibilità di chiamare, rendere responsabile a questo determinato soggetto anche in assenza appunto della spenta del nome da parte del rappresentante apparente, rappresentante formalmente che formalmente si manifestava come imprenditore individuale apparente, perché in realtà era un istitore segreto di un imprenditore occulto. Ora, il centro, almeno uno dei centri che venivano utilizzati per andare a costruire questa figura, era proprio la disposizione che vi dicevo prima, cioè l'articolo 2208, in relazione alla possibilità che il Terzo aveva di agire direttamente nei confronti dell'imprenditore in assenza di una specifica spedita del nome da parte del rappresentante. Ora, non entro nel merito di queste complesse lucubrazioni che si facevano attorno a queste figure. E' importante che voi sappiate che questa teoria, dal punto di vista della fallibilità del soggetto, cioè in altri termini del riconoscimento della possibilità di essere assoggettato a procedura concorsuale da parte del soggetto che svolge il ruolo dell'imprenditore occulto, è sempre stata negata dalla giurisprudenza. Questo per svariate ragioni, anzitutto perché un conto è, diciamo, le risultanze economiche, gli effetti economici di un'attività svolta in maniera occulta e quindi della possibilità, per esempio, l'istitore segreto di un imprenditore occulto possa comunque rivalersi patrimonialmente su di lui attraverso l'azione di regresso che compete al mandatario senza rappresentanza. Voi sapete che nell'ambito della disciplina della rappresentanza non è che sia vietato che ci sia un soggetto che opera per conto altrui senza poteri di rappresentanza, perché in questo caso la variazione che noi abbiamo, ce ne sono tante, però quella che ci interessa a noi in questo caso è il fatto che gli effetti giuridici del negozio concluso dal bandettario senza rappresentanza si verificano nel patrimonio personale, nella sfera giuridica individuale del rappresentante, ma non del rappresentato, mentre laddove vi sia la rappresentanza la manifestazione del potere rappresentativo comporta anche la diretta riferimentazione delle conseguenze giuridiche dell'atto compiuto dal rappresentante nel patrimonio del rappresentato. non è precluso nell'ipotesi dell'istitore segreto di un imprenditore occulto di esercitare questo tipo di azioni di regresso e quindi la possibilità dell'azione del terzo nei confronti dell'imprenditore occulto, cioè dell'imprenditore che non era noto al momento in cui fu concluso il contratto non è mai stata riconosciuta dalla giurisprudenza perché in questo caso si sarebbe attribuito o fatto beneficiare al terzo di un'azione diretta nei confronti di un soggetto di cui addirittura non si aveva conoscenza al momento della conclusione del contratto. Quindi si sarebbe in questa maniera incrementata la tutela del terzo anche a dispetto della circostanza che il terzo non aveva fatto alcun affidamento sul patrimonio di questo soggetto, il preditor occulto perché unicamente aveva trattato col suo istitutore segreto. L'altra disposizione che veniva utilizzata per dare rilievo a questa figura di imprenditore occulto e anche alla figura della società occulta, cioè della società che non si palesava nei terzi, era la disposizione della legge fallimentare che è l'articolo 147 e in parte consente tuttora anche il codice della crisi dell'impresa, di estendere il fallimento anche ai soci che non si palesavano al momento in cui il rapporto societario veniva sanzionato col fallimento. Ora questa disposizione in realtà ha

un significato diverso, ha un significato di rendere possibile, aveva un significato diverso, di rendere possibile la fallibilità di soci che in ragione della mancata iscrizione, come al tempo si poteva fare, dell'attività sociale dentro il registro delle imprese, non erano immediatamente individuabili come soci della società di persone. Questa situazione oggi è sicuramente molto più difficile da manifestarsi e quindi ha sicuramente meno peso. Inoltre la disposizione del codice della chiesa di impresa, seppur richiama per certi versi il contenuto del 147 legge fondamentale, non è esattamente omogenea e quindi da questo punto di vista è un po' più difficile andare a ricostruire lo stesso meccanismo anche in costanza del codice della chiesa di impresa. direi che per quanto vi può interessare mi fermerai qua, data la complessità del tema dell'imprenditore occulto, e passerei quindi ad esaminare la tematica delle scritture contabili. Le scritture contabili, come vi dicevo, sono l'altro territorio del quale si estrinseca parte dello statuto dell'impresa commerciale. Le scritture contabili sono disciplinate agli articoli 2214 e seguenti del Codice Civile e sono un altro delle sezioni nelle quali si articola lo Statuto dell'imprenditore commerciale, perché se voi prendete la sezione terza disposizione particolare per l'impresa e commerciale vedete che è suddivisa in tre capitoletti che sono rispettivamente della rappresentanza delle scritture contabili appunto dell'insolvenza quindi come vi dicevo della chiusura di impresa quindi questi tre sono i segmenti in cui si articola lo statuto dell'imprenditore commerciale. Noi abbiamo essenzialmente, ma questo voi lo sapete meglio di me perché sicuramente lo avete già studiato, due strumenti di rilevazione dell'andamento dell'attività d'impresa, uno dinamico che è il libro giornale dove vengono iscritte in sequenza cronologica gli atti dell'imprenditore e poi abbiamo quello che invece è il libro della consistenza economica che è il libro degli inventari cosa servono questi due strumenti? servono sostanzialmente uno il libro degli inventari a stabilire quali beni appartengono all'impresa e il libro giornale a stabilire la sequenza o meglio l'ordine economico degli atti dell'imprenditore quindi i suoi effetti sulla, diciamo, consistenza incrementale o decrementale poi del suo inventare della sua consistenza economica tutto ciò naturalmente mediato attraverso il sistema della contabilità in partita doppia che consente di avere costantemente sott'occhio quello che è l'andamento diciamo sia economico che patrimoniale dell'attività d'impresa. Però per quanto riguarda l'imprenditore individuale l'aspetto più significativo è determinato dal fatto che appunto i libri obbligatori fanno sì che sia possibile ricostruire documentalmente lo svolgimento e la consistenza dell'attività d'impresa, tant'è vero che nella disciplina fallimentare della crisi dell'impresa le violazioni degli obblighi documentali che gravano sull'imprenditore commerciale sono sanzionati penalmente attraverso la iscrizione del reato di banca rotta documentale. cioè la bancalotta cos'è? è il reato tipico dell'imprenditore commerciale in particolare per quanto riguarda le scritture contabili attraverso l'impossibilità di ricostruire quello che è l'andamento economico dell'attività e quindi di rendere impossibile a coloro i quali gestiscono la crisi d'impresa di poter valutare il perimetro dei crediti e dei debiti dell'imprenditore e anche quindi il suo perimetro della responsabilità. Questi due strumenti, il Libro Giornale e il Libro degli Inventari, sono gli strumenti che costruiscono poi, dal punto di vista dei battoncini di questa organizzazione poi progressiva, la struttura della contabilità anche dell'impresa collettiva. Perché il Libro Giornale è la base per poi scrivere il conto economico e il Libro degli Inventari è la base per scrivere poi dopo lo Stato patrimoniale. Ora

nel nostro sistema noi non abbiamo una disciplina del bilancio come disciplina generale di tutte le imprese, perché l'abbiamo soltanto con riferimento alle imprese collettive capitalistiche, perché la disciplina del bilancio vale soltanto e direttamente per le società. mentre nelle società di persone abbiamo sì un obbligo di redigere un bilancio però sotto forma di rendiconto e qui c'è tutto un dibattito su che cosa si debba intendere o meno per rendiconto e qual è il significato o la differenza tra rendiconto e bilancio. Io appartengo alla categoria di coloro i quali ritengono che la disposizione in materia di società di persone che impone la predisposizione del bilancio non differisca dal punto di vista contenutistico, o meglio per come deve essere redatto, da quella di predisposizione del bilancio. Però tuttavia questa affermazione, che sicuramente è giustificabile da un punto di vista, poi lo vedremo meglio, da un punto di vista disciplinare di società e di persone, potrebbe essere oggetto di contestazione perché Per quanto riguarda le società di persone partecipate da società di capitali, il combinato disposto dall'Art. 2361 e della 111° disposizione di attuazione del Collegio Civile, poi invece prevede la necessità di predisporre un bilancio che deve essere depositato ai registri di imprese, con il che si potrebbe anche, diciamo, muovendosi dal dettato letterale alla disposizione, contestare l'equivalenza tra rendiconto e bilancio nelle società di persone. Il sistema delle scritture contabili dell'imprenditore individuale fa sì, e la loro estensione alle imprese collettive fa sì, che anche le imprese collettive personalistiche, cioè le società di persone, siano comunque dovute elaborare una documentazione contabile articolata, basata sulle risultate di questi due libri obbligatori. Tenete però poi conto che, siccome operano accanto al sistema dei libri contabili obbligatori civilisticamente previsti, anche quella della disciplina tributaria, ci sono altre scritture obbligatorie che l'imprenditore deve tenere non già per obbligo civilistico, ma per obbligo tributario. Quindi anche i soggetti che apparentemente potrebbero non essere tenuti all'obbligo delle scritture contabili come l'imprenditore agricolo, in realtà poi di fatto lo sono perché sono tenuti a mantenere scritture tributarie che di fatto sono equivalenti nel contenuto a quello previsto per le scritture di carattere civilistico. detto questo direi che per quanto riguarda la disciplina dell'imprenditore e dell'impresa abbiamo un pochettino concluso il nostro perimetro di indagine e quindi possiamo avventurarci all'interno dell'ultima segmento della galassia dell'impresa che è quella relativa alle questioni invece della organizzazione come struttura materiale, struttura di mezzi attraverso i quali l'imprenditore svolge l'attività d'impresa e quindi a disciplina della azienda. Abbiamo visto nell'articolo 2082 che l'imprenditore, colui che svolge l'attività organizzata e professionale nell'ambito della produzione e della circolazione di beni e servizi. Rileggiamocene un attimo nel 2082 che male non ci fa e quindi vediamo che l'imprenditore, chi esercita professionalmente un'attività economica organizzata al fine della produzione e dello scambio di beni e servizi. quindi che cos'è questa attività organizzata? questa attività organizzata non è altro che l'azienda cioè è lo strumento attraverso il quale l'imprenditore può svolgere l'attività d'impresa la disciplina dell'azienda è contenuta negli articoli 2555 e seguenti perché è importante sia l'azienda. Perché è importante che il legislatore abbia pensato a una disciplina dell'organizzazione, cioè a una disciplina dell'entità materiale dell'organizzazione. L'organizzazione è qualcosa di più. della semplice azienda, perché l'organizzazione è anche la capacità di costruire un'azienda, cioè di compiere quelli che sono gli atti di organizzazione, cioè gli atti che servono a organizzare un'attività, quindi gli atti

prodromici all'organizzazione intesa come organizzazione aziendale. Se noi andiamo a prendere l'articolo 2551 chiaramente vediamo plasticamente reso questo concetto perché l'azienda è il complesso dei beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa. Perché è importante questa definizione? Perché ci dice che se un bene che isolatamente avrebbe un determinato regime si trova immesso dentro un'organizzazione imprenditoriale, cioè quindi sta dentro un'azienda acquisisce anche il regime dell'azienda in particolare per quello che a noi interessa circola attraverso gli strumenti di circolazione della circolazione d'azienda perché l'azienda è un complesso di beni con caratteristiche unitarie, quindi è sostanzialmente assimilabile, anzi è un universitas. Alcuni dicono un universitas res, anzi rerum, altri dicono un universitas dal punto di vista normativo, altri dicono che è un universitas cosiddetta mixta. Adesso a noi non interessa andare a stabilire qual è la natura giuridica dell'azienda. quello che ci interessa, vediamo la regola operativa ci interessa dire che tutti i beni che stanno dentro l'azienda circolano con le regole relative alla circolazione dell'azienda che adesso andiamo ad analizzare cosa vuol dire mettere in piedi un'azienda? cos'è l'attività di organizzazione? cosa ci sta dentro l'azienda? dentro l'azienda ci stanno tante cose perché ci stanno sia beni materiali, infatti dice beni organizzati, ma anche beni immateriali, quindi fanno parte dell'azienda non soltanto beni fisici, immobili, ma anche beni immobili registrati, automobili, barchi, aeroplani, ma anche brevetti, marchi, quindi il complesso dell'area dei beni che sono ascrivibili all'impresa è molto vasto. ma ci stanno anche soprattutto rapporti giuridici. Rapporti giuridici che sono tipologie di contratti che l'imprenditore conclude allo scopo di svolgere l'attività d'impresa. Prevalentemente questi contratti servono a rendere disponibile all'imprenditore determinati beni che non vuole avere in proprietà. Quindi la disponibilità giuridica può essere sia a titolo proprietario che a titolo contrattuale. Vi faccio un caso. Io posso, come imprenditore, comprarmi il capannone dove svolgo l'attività d'impresa o prenderlo in locazione. In questo secondo caso la disponibilità, che è identica alla disponibilità proprietaria, però deriva da un titolo contrattuale. questo è importante perché come vedremo il sistema della circolazione d'azienda interviene sui meccanismi di circolazione anche dei contratti che fanno capo all'imprenditore dal punto di vista sempre organizzativo è molto importante diciamo l'organizzazione, i contratti dell'imprenditore perché attraverso il meccanismo contrattuale l'imprenditore rende possibile anche l'attività d'impresa, pensate al caso dell'impresa produttrice, no? L'impresa produttrice deve approvvigionarsi di beni, quindi deve concludere contratti per acquisire i beni che vengono utilizzati nel svolgimento dell'attività d'impresa e poi vendere i beni prodotti, quindi deve andare sul mercato e cedere i beni attraverso contratti, i beni che ha prodotto. Quindi sostanzialmente la terza area rilevante contrattualmente, che noi però non studiamo perché di competenza di un'altra materia, è il fatto che anche l'organizzazione aziendale è realizzata attraverso lo strumento contrattuale, in particolare attraverso il contratto di lavoro, perché l'imprenditore allo scopo di dotarsi dei lavoratori che svolgono l'attività fisicamente, l'attività d'impresa, deve concludere dei contratti di lavoro per avere la disponibilità della mano d'opera necessaria allo svolgimento dell'attività d'impresa. Quindi il complesso dei rapporti giuridici dell'imprenditore che si realizza attraverso uno strumento contrattuale estremamente vasto, perché avremo tutti i contratti che sono rilevati ai fini di rendere disponibili agli imprenditori gli strumenti per lo

svolgimento dell'attività d'impresa, le materie prime necessarie per lo svolgimento dell'attività d'impresa, i rapporti con i soggetti destinatari dei beni o dei servizi realizzati dall'imprenditore nonché per la disponibilità della mano d'opera e comunque dei collaboratori che svolgono un'attività all'interno dell'impresa stessa allora se io devo trasferire a terzi questa organizzazione e non avessi per ipotesi la disciplina che adesso andiamo ad analizzare, cosa dovrei fare? Dovrei prendere per ciascuna di queste componenti materiali o giuridiche dell'organizzazione imprenditoriale e disciplinare il trasferimento a un altro soggetto di quel determinato rapporto giuridico quindi faccio un esempio per banalizzare la situazione se io non avessi le regole che adesso andremo ad analizzare sulla circolazione dell'azienda e dovessi trasferire un contratto di lavoro ad un altro imprenditore che compra la mia azienda dovrei fare un'annovazione soggettiva del rapporto di lavoro, cioè in altri termini dovrei concludere un nuovo rapporto trilaterale in forza del quale io cedente l'imprenditore acquirente e il lavoratore si mettono d'accordo affinché il nuovo contratto di lavoro faccia capo non già all'imprenditore cedente come in quel momento ma all'imprenditore cessionario quindi voi vi rendete conto quale enorme complessità sarebbe trasferire un'azienda perché dovrete regolare tutti i trasferimenti di tutti i rapporti giuridici che fanno capo a quel determinato complesso aziendale per risolvere questo problema il legislatore che cosa fa? disciplina come circolano i rapporti giuridici legati all'azienda per fare questa cosa sostanzialmente e in questo così è anche più facile per voi comprendere questi rapporti giuridici il nostro legislatore distribuisce questa disciplina in tre, anzi diciamo in quattro segmenti, però noi ne analizzeremo tre, che sono rispettivamente i contratti, i crediti e i debiti. In realtà per in maniera specifica i contratti di lavoro, perché ha una disposizione specifica, che è il 2125, che si occupa specificatamente dei contratti di lavoro. Noi di questa disposizione ci occupiamo perché viene normalmente studiato nell'ambito della disciplina del contratto di lavoro e sostanzialmente risolve il problema del trasferimento del rapporto di lavoro sulla base della logica della continuità, cioè quando io trasferisco l'azienda trasferisco anche tutti i rapporti di lavoro, automaticamente, tutti i rapporti di lavoro che fanno capo a quella determinata azienda. Ciò perché nel rapporto di lavoro, come voi sapete, vi è una non equivalenza del rapporto, della posizione giuridica tra imprenditore e lavoratore e quindi la norma a funzione protettiva della ruolo subordinato e di controparte debole che ha il dipendente rispetto all'imprenditore che trasferisce l'azienda. Quindi la disciplina è essenzialmente del trasferimento del rapporto di lavoro è essenzialmente legata alla protezione della continuità lavorativa e della continuità del rapporto di lavoro del dipendente anche in ipotesi di circolazione d'azienda, anche per evitare che la circolazione d'azienda sia strumentale a sciogliere unitariamente il rapporto di lavoro. Quindi se voi andate a prendere il 2125 vedete le forme di protezione di questo rapporto. Quindi noi ci occupiamo invece di tre aree, l'area dei crediti, l'area dei debiti e dei contratti. In realtà In realtà, come voi potete anche capire, c'è una forte correlazione tra contratto, credito e debito, perché normalmente il contratto ineseguito da parte dell'imprenditore genera un debito e il contratto ineseguito da parte della controparte contrattuale dell'imprenditore genera un credito, quindi in realtà noi abbiamo una struttura che fa poi alla fine riferimento tutto al contratto perché è la disciplina anche di quelle posizioni giuridiche che derivano da un contratto ineseguito soltanto in parte. Noi abbiamo diciamo una disciplina, partiamo dai contratti, una disciplina

che fa riferimento a due tipologie di contratti i contratti dell'imprenditore, i contratti cosiddetti personali dell'imprenditore e i cosiddetti contratti aziendali dove sta la differenza? che mentre i primi sono contratti cosiddetti in tu tu persone, cioè sono stipulate dall'imprenditore con il terzo in funzione della rilevanza reciproca del rapporto quindi per esempio i consulenti diciamo più vicini all'imprenditore come potrebbero essere, non so, il consulente aziendale, il commercialista, anche in parte l'avvocato sono sicuramente quelle tipologie di rapporti che più stanno vicini all'imprenditore che quindi nell'ipotesi in cui l'azienda venga trasferita non sono oggetto di trasferimento perché se voi andate a leggere l'articolo 2558 che è la norma che regola la successione dei contratti vedete che il nostro legislatore ci dice se non è pattuito diversamente l'acquirente dell'azienda subentra nei contratti stipulati per l'esercizio dell'azienda stessa che non abbiano carattere personale quindi vuol dire che se io non dico niente trasferisco tutti i contratti aziendali fatti salvi quelli personali dell'imprenditore Cosa vuol dire questo? Vuol dire che il trasferimento di azienda fa automaticamente operare una successione del nuovo imprenditore nel contratto oggetto, cioè che sta dentro l'azienda l'oggetto di trasferimento quindi che c'è un automatismo nell'annovazione soggettiva del rapporto tra imprenditore cedente e imprenditore cessionario cosa che invece nella disciplina di parte generale dei contratti non si realizza perché nei contratti diversi dai contratti aziendali laddove io volessi trasferire la titolarità del rapporto debbo avere il consenso di colui quale è controparte contrattuale questo non si verifica nell'ambito dei contratti cosiddetti aziendali perché Al terzo, non è dato di opporsi al trasferimento del contratto, ma è data la possibilità, se si ossiste ad una giusta causa, di recedere nel trimestre successivo all'avvenuto trasferimento a decorre dalla data di iscrizione nel registro delle imprese. quindi vedete qui il ruolo della pubblicità commerciale perché la pubblicità commerciale è lo strumento per fare automaticamente trasferire tramite l'iscrizione del registro delle imprese dell'atto di trasferimento la titolarità soggettiva di quel rapporto dall'imprenditore cedente al cessionario senza possibilità del terzo di opporsi se non esercitando il diritto di recesso che però non può essere un diritto di recesso ad nutum ma è un registro di recesso che deve essere basato su una giusta causa relativa alla figura soggettiva dell'imprenditore cessionario. Normalmente si dice, quando si spiegano questo fenomeno di successione automatica dei contratti, che la giusta causa di recesso dovrebbe essere normalmente basata su un difetto di affidabilità per il terzo dell'imprenditore cessionario, cioè in altri termini il terzo per poter recedere normalmente si dice, o almeno scolasticamente si dice, che può recedere quando la figura dell'imprenditore cessionario non offre al terzo, la controparte contrattuale al terzo, le stesse garanzie di affidabilità che gli erano riconosciute da parte dell'imprenditore cedente, con il che si dimostra che buona parte di questi contratti non sono in realtà recedibili. Pensate al contratto col quale l'imprenditore si organizza per avere un un vettore che gli trasporta le merci. Fatto salvo che l'imprenditore cessionario non sia un soggetto priva di qualunque capacità finanziaria, non si potranno opporre altri elementi che non quelli economici dell'assolvibilità del cessionario, ma per tutto il resto ovviamente sarà impossibile poter recedere da quel determinato rapporto. per quanto invece riguarda i crediti ovviamente il creditore che subentra che quindi acquista l'azienda diventa creditore del del soggetto che non aveva ancora adempiuto la propria prestazione di pagamento. Però, mentre nell'accessione del credito individuale è necessario

procedere a una notifica creditore, al debitore scusate, per poter incassare validamente il credito altrimenti il debitore si libera soltanto pagando ancora al creditore ceduto perché non ha ancora avuto notizia della voluta cessione così non opera invece, così non gliela cade per quanto riguarda il trasferimento d'azienda perché l'iscrizione del registro dell'impresa tiene luogo nella notificazione al debitore ceduto Quindi il debitore ceduto validamente paga al cessionario dell'azienda laddove il contratto di cessione sia stato iscritto nel registro delle imprese e quindi il registro delle imprese ha questa funzione di pubblicità che invece noi non riconosciamo non esistendo questo strumento di comunicazione dell'ambito della circolazione dei crediti individuali fuori dalla circolazione del credito aziendale. Per quanto invece riguarda i debiti opera, 2560 come disposizione, una previsione simmetrica, cioè che i debiti dell'imprenditore cedente relativamente all'azienda ceduta si trasferiscano al gestionario a due condizioni o meglio ad una condizione che questi debiti risultino dalle scritture contabili ed ecco qui vedete il collegamento tra le scritture contabili e il fenomeno della circolazione d'azienda Ora, questa previsione che nella formulazione legislativa è assoluta, cioè in altri termini il debito non risultato dalle scritture contabili dell'imprenditore cedente non sarebbe rilevante per il cessionario, è stata poi però in realtà superata dalla giurisprudenza che oggi pacificamente ammette che il cessionario risponde anche dei crediti non iscritti. Tuttavia, a differenza del credito, qui Non abbiamo un fenomeno di successione assoluta perché in realtà il debitore ceduto, scusate il predatore cedente, risponde in solito con il ceduto, con il cessionario dei debiti aziendali. Se voi leggete l'articolo 2560 noterete che si dice che l'allienante non è liberato dai debiti nei reti di esercizio dell'azienda ceduta anteriore al trasmedimento se non risulta che i creditori vi hanno consentito. Quindi cosa vuol dire? Che la possibilità di avere un acollo liberatorio dell'acquirente dell'azienda è possibile solo a condizione che vi sia un consenso espresso del creditore dell'azienda ceduta. altrimenti il cedente, l'azienda, non è liberato dall'obbligo di pagare quel determinato debito a meno che non vi provveda direttamente l'acquirente dell'azienda. Quindi significa che si viene a creare un fenomeno di solidarietà tra cedente e cessionario relativamente ai debiti dell'azienda ceduta. In realtà, questa è la disciplina generale, dovete pensare che quando materialmente si scrive un contratto di cessione d'azienda, proprio perché è possibile derogare alle previsioni di trasferimento automatico dei rapporti giuridici, dei crediti e dei debiti, normalmente tutte queste figure vengono elencate specificamente, cioè normalmente quando si va a stabilire che cos'è oggetto di cessione, vengono elencate tutti i rapporti giuridici che vengono trasferiti dal Cene intercessionario e questo è possibile perché nell'ambito del trasferimento di azienda o di ramo d'azienda è possibile identificare quali sono i rapporti che sono oggetto del perimetro aziendale, quindi una volta che io definisco l'azienda, poi trasferisco unicamente i rapporti che sono compresi all'interno del perimetro aziendale. A valle di tutto questo sta un tema di forma del contratto. In origine, quando è stato scritto nel 1942 la circolazione d'azienda, si diceva che la circolazione d'azienda può avvenire senza un vincolo di forma fatto salvo che con riferimento ai beni che stanno dentro l'azienda stessa, quindi in altri termini Se io avessi trasferito un'azienda in cui non c'erano beni immobili avrei potuto anche trasferirla senza necessità di avere un atto in forma scritta perché ovviamente la forma vincolante si ha soltanto per il trasferimento di beni immobili o di beni immobili registrati. In realtà così non è ed oggi quindi la circolazione d'azienda

avviene sempre per scrittura privata d'autenticato o meglio per atto pubblico perché a seguito della legge Mancino, che è stata introdotta nel '91, ha lo scopo di avere trasparenza nella circolazione d'azienda perché si ipotizzava che la cessione d'azienda potesse nascondere fenomeni di riciclaggio di denaro mafioso. La legge Mancino nasce come primo fenomeno di norma antireciclaggio ha obbligato a iscrivere gli atti di circolazione d'azienda, quindi la cessione, l'uso frutto e l'affitto, a registro delle imprese e quindi in realtà oggi noi abbiamo una forma vincolata, nella forma appunto dell'atto pubblico della scrittura pagata autenticata, non tanto perché ciò derivi dalla disciplina della circolazione d'azienda quanto dalle norme relative alla legge Mancino per avere piena trasparenza dei dati di circolazione. Un ultimo elemento che andiamo ad analizzare è il divieto di concorrenza che si ha nei casi di circolazione di azienda. Questa disposizione che io adesso vi analizzo con riferimento all'azienda, in realtà la giurisprudenza poi l'ha estesa anche alla circolazione di partecipazione di controllo anche di società perché le si vede come disposizioni che operano in analogia alla disposizione che adesso andiamo a analizzare. Siccome l'azienda rappresenta un punto di riferimento per quella che è la clientela dell'imprenditore e la clientela dell'imprenditore è parte di quell'elemento immateriale dell'azienda costituito dal cosiddetto avviamento, l'avviamento è quel plusvalore implicito nell'azienda dovuta alla sua persistenza nel corso del tempo. Quindi qual è la differenza tra un'azienda che opera da un giorno e quella che opera da cento anni? Che questa seconda ha un maggiore avviamento perché ha consolidato la propria valenza nei confronti dei terzi che sono entrati in rapporto con quella determinata azienda. Quindi se io la compro devo avere la garanzia che l'imprenditore che me l'ha ceduta non riavvii immediatamente un'attività in concorrenza con me, perché sarebbe in grado di spogliarmi in linea di principio e sostanzialmente della clientela e quindi di deprivermi del valore economico dell'avviamento che io ho provveduto a corrispondere al cedente. Ecco perché l'articolo 2257 vieta all'imprenditore che ha ceduto la propria azienda di iniziare una nuova attività che abbia naturalmente per oggetto e localizzazione possibilità di mettersi in concorrenza con quella che ho ceduto, quindi deve trovarsi in un'area territoriale sostanzialmente prossima all'impresa ceduta e deve essere relativa a un'attività consimile, quindi molto spesso quando si scrivono, naturalmente si cerca sempre di scriverle nella maniera più larga possibile le clausole di non concorrenza, però è evidente che il principio di non concorrenza deve avere due elementi, una l'affinità economica e l'altra la confondibilità potenziale tra l'azienda ceduta e l'azienda oggetto della nuova attività, per cui per esempio se io ho ceduto un'azienda che si occupa di vendita di tessuti e ne apre un'altra che vende bulloni è evidente che la clientela dei soggetti che comperano bulloni è ben diversa da quella che comperano tessuti e quindi le due attività non sono in concorrenza e quindi non c'è violazione del patto di concorrenza. Così come se la stessa azienda di tessuti che io prima di venire da tessuti svolgeva a Bergamo, la vado a svolgere a Bari, è evidente che non ci può essere per ragioni territoriali nessun tipo di concorrenza. Inoltre, naturalmente, la durata della potenziale capacità di sviare la clientela dell'azienda oggetto di trasferimento non è infinita perché poi nel corso del tempo si tende a perdere questa relazione tra imprenditore e la propria azienda e quindi i terzi dopo un certo periodo di tempo non saranno più condizionati dal fatto di non trovare quel determinato imprenditore ecco perché la durata temporale di questo patto di non concorrenza è fissato per legge nel limite massimo di 5 anni laddove io

prevedessi contrattualmente una durata superiore a questa di 5 anni, l'accordo verrebbe automaticamente ridotto alla durata massima quinquennale. Si dice, per ragioni prevalentemente organizzative e di natura dell'attività, che vi sia una diversa disciplina del trasferimento di azienda agricola rispetto al trasferimento di azienda commerciale, perché l'ultimo comma del 2557 dice che le disposizioni di quest'articolo, cioè quelle del divieto di concorrenza, si applicano all'azienda agricola e solo per le attività le secondesse. Quanto rispetto a queste sia possibile uno sviamento di clientele? Cosa vuol dire? che sostanzialmente per l'impresa agricola non si ipotizza mai un avviamento consistente nella localizzazione territoriale dell'attività ma lo si può concepire soltanto per le attività commerciali connesse all'attività principale di produzione e quindi da ciò alcuni desumano che ci sia un diversa disciplina della circolazione dell'azienda agricola rispetto alla circolazione di azienda commerciale Questo è tutto un po' da vedere perché in realtà questo elemento della mancanza, dell'obbligo di non concorrenza, della circolazione dell'azienda agricola pura, priva di attività commerciale con essa, non è in grado di giustificare una diversa nozione di circolazione di azienda agricola, tenendo inoltre conto del fatto che comunque la circolazione di azienda agricola presuppone, per essere tale, che i soggetti che si occupano di comprare e venderla devono essere due imprenditori, a titolo principale, dal che ovviamente si desume che comunque la nozione logica di azienda non è molto diversa l'una dall'altra, ma tenete conto anche di questa potenzialità. Direi che ci fermiamo qua e poi ci vediamo ogni domani mattina.