

INDICE

INTRODUZIONE..... »	13
CAPITOLO PRIMO	
PROFILI INTRODUTTIVI SUL CONCETTO DI SANZIONE »	19
1. Le origini della sanzione: dal pluralismo definitorio del concetto giuridico-religioso di <i>sanctio</i> ai tentativi di definizione emersi nella teoria generale del diritto »	19
2. La “trasversalità” della sanzione: dal diritto penale al diritto amministrativo »	26
3. Le sanzioni nel diritto privato: il ruolo centrale dell’illecito nella costruzione delle pene private »	29
4. Sanzioni civili, pene private e risarcimento del danno: elementi comuni e tratti distintivi »	37
5. La riscoperta delle pene private. Una figura tradizionale spesso trascurata »	41
6. La tripartizione delle “pene private”: giudiziali, legali e negoziali. Cenni »	44
CAPITOLO SECONDO	
LE PENE PRIVATE GIUDIZIALI E LEGALI »	49
1. La categoria delle pene private giudiziali costruita intorno alla figura dei <i>punitive damages</i> propria dei Paesi di <i>common law</i> »	49
2. Le pene private giudiziali e le funzioni della responsabilità civile: il ruolo dell’art. 2059 c.c. nel dibattito sulla natura compensativa o punitiva del risarcimento del danno non patrimoniale »	56
3. La tendenziale atipicità del danno non patrimoniale avvia alla funzione “punitiva” della responsabilità civile »	59
4. L’apertura dell’ordinamento italiano al riconoscimento della funzione sanzionatoria: l’affermazione della polifunzionalità della responsabilità civile »	66
5. Le pene private legali nel diritto sostanziale: a) l’art. 12 L. 8 febbraio 1948 n. 47 »	74
5.1. Segue: b) la retroversione degli utili »	79
5.2. Segue: c) il caso degli interessi moratori in pendenza di lite: l’ambito applicativo della fattispecie punitiva disciplinata all’art. 1284, quarto comma, c.c. »	85
6. Le pene private legali nel diritto processuale: a) l’art. 96, terzo comma, c.p.c. »	94
6.1. Segue: b) la figura dell’astreinte dal Codice di procedura civile al Codice del processo amministrativo..... »	101
6.2. Segue: c) dal “vecchio” art. 709-ter c.p.c. al “nuovo” art. 473-bis.39 c.p.c. La perdurante natura sanzionatoria dei provvedimenti emanati in caso di inadempienze e violazioni delle misure concernenti l’esercizio della responsabilità genitoriale e l’accudimento del minore »	108

CAPITOLO TERZO

LA CLAUSOLA PENALE QUALE FIGURA PARADIGMATICA DEL CONCETTO DI PENA PRIVATA

NEGOZIALE..... »	115
1. Le pene private negoziali: le principali obiezioni formulate dalla dottrina..... »	115
2. Le origini della clausola penale: la <i>stipulatio poenae</i> nell'esperienza giuridica romana.»	118
3. La clausola penale nel Codice del 1942: disciplina ed effetti. »	121
4. Le tesi tradizionali sulla funzione della clausola penale: a) la teoria risarcitoria. »	128
4.1. Segue: b) la teoria punitiva: la clausola penale come “pena privata negoziale”. .. »	134
5. Le tesi compromissorie sulla funzione della clausola penale: una “terza via” volta a contemperare gli aspetti risarcitori e quelli punitivi. »	140
5.1. La funzione mista con prevalenza degli elementi risarcitori. Il pensiero di Adriano De Cupis. »	142
5.2. Segue: a) la clausola penale quale sanzione a struttura obbligatoria. Il pensiero di Annibale Marini. »	143
5.3. Segue: b) la doppia funzione della clausola penale. Il pensiero di Silvio Mazzarese. »	146
6. La causa del contratto come indice sintomatico della funzione: a) la clausola penale “pura” e quella “impura”. Il pensiero di Vincenzo Michele Trimarchi. »	149
6.1. Segue: b) la multifunzionalità in concreto della clausola penale. Il pensiero di Gino Gorla. »	153
7. La rilevanza della clausola penale nella teoretica delle pene private negoziali. »	157
8. Le altre figure di pene private negoziali ricondotte dalla dottrina alla clausola penale: a) il patto di confisca di cui all'art. 1526, secondo comma, c.c. »	159
8.1. Segue: b) l'art. 1224 c.c. tra clausola penale “negoziale” e “legale” »	162
8.2. Segue: c) le sanzioni disciplinari nel contratto di lavoro: una discussa figura di pena privata negoziale. »	165

CAPITOLO QUARTO

AUTONOMIA PRIVATA E PENA NEGOZIALE: SPUNTI RICOSTRUTTIVI PER UNA TEORIA DELLA PENA
PRIVATA ATIPICA..... »

1. Il problema dell'ammissibilità di una pattuizione negoziale di carattere punitivo al di fuori delle ipotesi sanzionatorie espressamente previste dalla legge »	177
2. Il contratto al posto della legge: l'autonomia privata come una delle possibili forme di estrinsecazione della potestà punitiva..... »	181
3. La “causa punitiva”, quale precipitato dell'autonomia negoziale, e la meritevolezza degli interessi. Le “stagioni” dell'art. 1322, secondo comma, c.c.: a) la funzionalizzazione del giudizio di meritevolezza al perseguimento dei superiori interessi nazionali..... »	187
3.1. Segue: b) l'identificazione del giudizio di (im)meritevolezza con quello di illiceità..... »	193

3.2. Segue: c) la distinzione tra il giudizio di meritevolezza e quello di liceità e la parametrizzazione del primo ai principi espressi dalla Carta costituzionale..... »	196
4. Giudizio di meritevolezza e principi costituzionali: la trasposizione della <i>Drittwirkung</i> tedesca nell'ordinamento giuridico italiano »	204
5. I punti fermi entro i quali si può costruire la teoria dell'atipicità delle pene private negoziali: a) controllo <i>ex post</i> del giudice quale concreta applicazione del principio di solidarietà di cui all'art. 2 Cost. »	216
6. Segue: b) la necessaria bilateralità della sanzione come elemento necessario ad assicurare il rispetto del principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost..... »	222
7. Segue: c) L'oggetto della pattuizione punitiva non deve tradursi in prestazioni contrarie ai diritti fondamentali della persona. Il divieto delle pene private morali »	229
8. Coordinate ricostruttive della teoria delle cc.dd. "pene private negoziali atipiche" »	233
CAPITOLO QUINTO	
LE SINGOLE FIGURE DI PENE PRIVATE NEGOZIALI ATIPICHE..... »	237
1. Le pene private contrattuali e le deroghe allo schema generale della clausola penale: a) la penale "pura" »	237
1.1. Segue: b) la penale nella forma o mista con le <i>astreintes</i> »	244
1.2. Segue: c) la clausola penale "impropria" e "successiva" »	247
2. La qualificazione delle sanzioni endoassociative tra sanzioni disciplinari e pene private negoziali..... »	251
2.1. L'affermazione della tesi che configura le sanzioni endoassociative come pene private negoziali atipiche..... »	260
3. Le penali testamentarie: origine e sviluppo di un istituto quantomai attuale »	264
3.1. L'ammissibilità della pena nell'atto di ultima volontà del <i>de cuius</i> : tre argomenti a sostegno..... »	270
3.2. Le penali testamentarie nel prisma del giudizio di meritevolezza di cui all'art. 1322 c.c. »	274
4. L'ultimo tassello nell'evoluzione della pena privata: l'auspicata consacrazione delle pene negoziali tipiche ed atipiche..... »	282
BIBLIOGRAFIA »	287