

CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO

Studio n. 5517/I

Il trasferimento di azienda del piccolo imprenditore e l'obbligo di iscrizione nel registro delle imprese

Approvato dalla Commissione Studi d'Impresa il 28 gennaio 2005

Approvato dal Consiglio Nazionale del Notariato il 18 marzo 2005

Si chiede un'interpretazione in ordine alla forma dei contratti di cessione e di affitto di azienda stipulati da piccoli imprenditori per il subingresso nelle relative autorizzazioni commerciali.

Al riguardo, l'art. 2556 c.c. (*Imprese soggette a registrazione*) dispone, al primo comma, che "Per le imprese soggette a registrazione i contratti che hanno per oggetto il trasferimento della proprietà o il godimento dell'azienda devono essere provati per iscritto, salva l'osservanza delle forme stabilite dalla legge per il trasferimento dei singoli beni che compongono l'azienda o per la particolare natura del contratto.

Al secondo comma, come modificato dall'art. 6 della legge 12 agosto 1993, n. 310, l'art. 2556 precisa che "I contratti di cui al primo comma, in forma pubblica o per scrittura privata autenticata, devono essere depositati per l'iscrizione nel registro delle imprese, nel termine di trenta giorni, a cura del notaio rogante o autenticante".

Nella lettura di questa disposizione occorre tener conto dei diversi profili che essa involge: il piano, prettamente civilistico, attinente alla forma richiesta dal legislatore per la validità del contratto di trasferimento dell'azienda, cui è strettamente connesso un piano probatorio e che sono sostanzialmente regolati dal primo comma della norma in esame; ed il piano della pubblicità dell'atto di trasferimento che è disciplinato dal secondo comma e che richiede un maggiore sforzo interpretativo nella

prospettiva di una ricostruzione del sistema.

1. La forma richiesta per il trasferimento della proprietà o del godimento dell'azienda

In sostanza, la disposizione sopra richiamata prevede sì il requisito della forma scritta, ma solo *ad probationem*, permanendo il trasferimento dell'azienda nell'ambito dei negozi non formali ⁽¹⁾, in virtù, si ritiene comunemente, delle esigenze di celerità e speditezza dei rapporti commerciali.

L'introduzione della previsione - nel secondo comma - secondo cui i contratti aventi ad oggetto il trasferimento della proprietà o il godimento dell'azienda siano redatti in forma pubblica o per scrittura privata autenticata e che il loro deposito avvenga a cura e sotto la responsabilità del notaio rogante o autenticante, non ha comportato secondo l'orientamento prevalente la modifica di tale disciplina di forma ⁽²⁾, sebbene non siano mancate posizioni in favore della necessità della forma notarile *ad substantiam actus*, a pena di nullità ⁽³⁾.

Sicché, secondo l'impostazione prevalente, la sanzione civile per l'inosservanza del requisito della forma scritta, lungi dall'importare pregiudizio alla validità dell'atto, operi appunto sul piano meramente probatorio, precludendo il ricorso alla prova testimoniale di cui all'art. 2725 c.c. e, conseguentemente, alle "presunzioni semplici" di cui all'art. 2729 c.c. ⁽⁴⁾.

Infatti, qualora il legislatore avesse realmente inteso introdurre la forma pubblica o quella privata autenticata per la validità dei contratti in esame, sarebbe dovuto intervenire non solo sul secondo, ma soprattutto sul primo comma dell'art. 2556 c.c. ⁽⁵⁾.

E che in qualche modo la formulazione della norma abbia disatteso le finalità della norma - che sono state autorevolmente sintetizzate nel rendere accessibile all'autorità di polizia la notizia della circolazione delle partecipazioni in società a responsabilità limitata, di "esercizi commerciali" e di terreni, obbligando i privati a servirsi dell'opera del notaio e obbligando il notaio ad informarne la questura territorialmente competente ⁽⁶⁾ - lo dimostra proprio la circostanza del mancato intervento sul primo comma.

Ciò non toglie, tuttavia, che, in ragione della natura dei singoli beni che compongono l'azienda (es.. beni immobili o mobili registrati), o della particolare natura del contratto da cui origina il trasferimento (es. donazione), una particolare forma (scritta o pubblica, rispettivamente, nei due casi prospettati) possa esser richiesta

non *ad probationem* ma *ad substantiam* ⁽⁷⁾, come si evince testualmente dall'ultima parte del primo comma dell'art. 2556. Con la conseguenza che quest'ultima assorbe in tali ipotesi quella più debole richiesta ai soli fini probatori.

2. La forma richiesta per la pubblicità del trasferimento di azienda

L'art. 2556 c.c., dunque, non impone una particolare forma per la validità del trasferimento di azienda – tanto che si afferma che il mancato intervento sul primo comma della norma impedisce di rinvenire una forma unitaria per il relativo negozio ⁽⁸⁾ – salvo che la stessa non sia richiesta dalla natura dei beni o del contratto, ma pretende la forma scritta solo a fini probatori.

Proprio per tale motivo risulta più complessa l'interpretazione del disposto del secondo comma, laddove si prevede che i contratti che hanno per oggetto il trasferimento della proprietà o il godimento dell'azienda, in forma pubblica o per scrittura privata autenticata, devono essere depositati per l'iscrizione nel registro delle imprese, nel termine di trenta giorni, a cura del notaio rogante o autenticante.

Chiarito, infatti, che, in mancanza di una modifica del primo comma, la disposizione novellata nel 1993 non ha introdotto una forma *ad substantiam* per tali contratti, si sono aperte diverse questioni attinenti all'ambito applicativo del secondo comma.

Queste attengono, anzitutto, alla valenza della forma – atto pubblico o scrittura privata autenticata ivi prevista – e soprattutto al rapporto fra questa norma ed il sistema di pubblicità successivamente introdotto con l'attuazione del registro delle imprese.

Ebbene, quanto alla forma, fatta salva quella opinione, più sopra richiamata, secondo la quale la novella avrebbe introdotto una forma notarile *ad substantiam actus*, la dottrina prevalente ritiene che la forma qui stabilita non sia *ad substantiam* ma costituisca una forma *ad regularitatem* o "integrativa" ⁽⁹⁾, nel senso cioè che alla forma scritta, richiesta *ad probationem*, si aggiunge quella autentica, richiesta ai fini dell'iscrizione ⁽¹⁰⁾.

Ciò implica, pertanto, che la forma autentica diviene necessaria per poter adempiere all'obbligo di iscrizione del trasferimento dell'azienda.

Anche su questo profilo, peraltro, non sono mancate difficoltà e divergenze interpretative.

Stando alla lettera della norma, infatti, si potrebbe affermare che l'obbligo di iscrizione nasca solo per quei contratti che siano stati stipulati – vuoi in ragione del-

la natura dei beni o del contratto, vuoi per volontà delle parti di ricorrere a tale forma – per scrittura privata autenticata o per atto pubblico; sicché, quelli stipulati per iscritto, ma senza autentica notarile, sarebbero esenti da iscrizione.

Tale interpretazione, tuttavia, non convince, in quanto in palese contrasto con la *ratio* della legge 310 del 1993, che è quella di perseguire anche finalità di ordine pubblico, come quella di prevenire e reprimere operazioni di riciclaggio; finalità che sarebbe del tutto disattesa ove la trasparenza dell'operazione conseguente alla pubblicità dipendesse solo dalla natura del negozio o dei beni che formano l'azienda o dalla spontanea volontà delle parti di far ricorso all'atto autentico, e non fosse invece collegata ad un obbligo di legge.

Ecco allora che appare più plausibile l'interpretazione – condivisa dalla dottrina prevalente ⁽¹¹⁾ – che ricostruisce l'intero impianto normativo dell'art. 2556 c.c. convenendosi, da un lato, con la affermazione secondo la quale atto pubblico e scrittura privata autenticata non sono imposti a pena di nullità, e dall'altro lato considerando gli stessi comunque come una forma obbligata ⁽¹²⁾, in funzione dell'iscrizione, che rimane in ogni caso un adempimento obbligatorio.

Quindi una forma, *ad regularitatem*, necessitata in vista di un adempimento obbligatorio.

Occorre ricordare, infatti, come la prevalente dottrina ⁽¹³⁾ sia dell'avviso che tutte le iscrizioni previste dalla legge siano obbligatorie, non risultando neppure una disposizione legale che alluda ad una mera facoltà ed essendo anzi disposta una sanzione generale (art. 2194 c.c.) – salva l'applicabilità in via alternativa delle sanzioni speciali di cui all'art. 2630 c.c. in tema di omessa esecuzione di denunce, comunicazioni o depositi – per chi ometta di richiedere le iscrizioni previste dalla legge.

3. La questione dell'applicabilità della legge 310 del 1993 anche alla piccola impresa

Se, quindi, la forma autentica diviene necessaria ai fini dell'adempimento dell'obbligo di iscrizione del trasferimento di azienda, occorre ancora verificare se tale obbligo – e quindi l'adozione della forma *ad regularitatem* – sussista anche nel caso in cui i soggetti coinvolti nel trasferimento siano piccoli imprenditori.

A tal fine, e tenuto conto che il primo comma dell'art. 2556 c.c. si riferisce testualmente a "le imprese soggette a registrazione", è opportuno dar conto delle seguenti disposizioni:

- art. 2083 c.c. (*Piccoli imprenditori*) "Sono piccoli imprenditori i coltivatori diretti del fondo, gli artigiani, i piccoli commercianti e coloro che esercitano un'attività professionale organizzata prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti della famiglia".

- art. 2202 c.c. (*Piccoli imprenditori*): "Non sono soggetti all'obbligo dell'iscrizione nel registro delle imprese i piccoli imprenditori".

- art. 8 della L. 29 dicembre 1993, n. 580, Riordinamento delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura: (Registro delle imprese) "1. È istituito presso la camera di commercio l'ufficio del registro delle imprese di cui all'articolo 2188 del codice civile. ... 5. L'iscrizione nelle sezioni speciali ha funzione di certificazione anagrafica e di pubblicità notizia, oltre agli effetti previsti dalle leggi speciali".

- art. 7 del D.P.R. 7 dicembre 1995, n. 581, recante Regolamento di attuazione dell'art. 8 della L. 29 dicembre 1993, n. 580, in materia di istituzione del registro delle imprese di cui all'art. 2188 del codice civile: (Registro delle imprese) 1. Il registro delle imprese, tenuto secondo il modello approvato con decreto del Ministero dell'industria, è unico e comprende le sezioni speciali.

2. Nel registro delle imprese sono iscritti: a) i soggetti previsti dalla legge e in particolare: ... 8) i piccoli imprenditori di cui all'art. 2083 del codice civile ... b) gli atti previsti dalla legge ...".

- art. 11, comma 10, del citato D.P.R. 581 del 1995: (*Procedimento di iscrizione su domanda*). "... 10. In caso di trasferimento della proprietà o del godimento dell'azienda, la relativa domanda di iscrizione è presentata dal notaio al registro delle imprese nel quale è iscritto l'imprenditore alienante o, nel caso in cui solo l'acquirente sia un imprenditore soggetto a registrazione, al registro delle imprese nel quale è iscritto l'imprenditore acquirente. Il richiedente deve indicare nella domanda anche i dati di identificazione dell'altra parte, in modo che quest'ultima, anche se non imprenditore, possa essere individuata attraverso la consultazione del registro".

- art. 2 del D.P.R. 14 dicembre 1999, n. 558, Regolamento recante norme per la semplificazione della disciplina in materia di registro delle imprese, nonché per la semplificazione dei procedimenti relativi alla denuncia di inizio di attività e per la domanda di iscrizione all'albo delle imprese artigiane o al registro delle imprese per particolari categorie di attività soggette alla verifica di determinati requisiti tecnici (numeri 94-97-98 dell'allegato 1 della L. 15 marzo 1997, n. 59): (*Iscrizione nella sezione speciale del registro delle imprese*) "1. Sono iscritti in una sezione speciale

del registro delle imprese gli imprenditori agricoli di cui all'articolo 2135 del codice civile, i piccoli imprenditori di cui all'articolo 2083 dello stesso codice e le società semplici. 2. Dalla data di entrata in vigore del presente regolamento, ogni riferimento alle sezioni speciali contenuto nella *legge 29 dicembre 1993, n. 580*, ed in ogni altra disposizione si intende operato con riferimento alla sezione speciale di cui al comma 1. 3. La certificazione relativa all'iscrizione nella sezione speciale di cui al comma 1, riporta la specificazione della qualifica di imprenditore agricolo, piccolo imprenditore, società semplice e artigiano nonché di ogni altra indicazione prevista dalle norme vigenti”.

Prima dell'attuazione del registro delle imprese era diffuso il convincimento che dall'obbligo di iscrizione del trasferimento dell'azienda fossero esentati i piccoli imprenditori, in quanto per essi non era prevista alcuna forma di pubblicità ⁽¹⁴⁾.

Secondo la prevalente dottrina, l'iscrizione del trasferimento dell'azienda presuppone che l'alienante o l'acquirente siano soggetti a registrazione ⁽¹⁵⁾.

Infatti, qualora né l'uno, né l'altro siano registrati, l'iscrizione non può aver luogo poiché il nostro sistema di pubblicità commerciale - essendo rimasta sulla carta l'ipotesi della creazione di un "registro delle aziende" - è impostato su base soggettiva, per cui se tanto l'alienante quanto l'acquirente sono fuori dal sistema di pubblicità, ne restano fuori anche gli atti ad essi riferibili, trasferimento di azienda incluso.

Rispetto alla soluzione negativa accolta dalla giurisprudenza anteriore alla istituzione del registro delle imprese, la questione della applicabilità dell'art. 2556 c.c. al trasferimento di azienda relativa ad una piccola impresa si presenta oggi più problematica sotto due profili.

Il primo, di carattere più generale, e che non può costituire oggetto di approfondimento in questa sede, attiene alla stessa identificazione dell'impresa come "piccola".

Infatti, la figura del piccolo imprenditore risulta ormai delineata esclusivamente dall'art. 2083 c.c.

L'art. 1, secondo comma, della legge fallimentare (R.D. 16 marzo 1942, n. 267), esenta dal fallimento i piccoli imprenditori, precisando che tali dovevano considerarsi gli imprenditori esercenti un'attività commerciale, i quali sono stati riconosciuti, in sede di accertamento ai fini della imposta di ricchezza mobile, titolari di un reddito inferiore al minimo imponibile. Quando è mancato l'accertamento ai fini dell'imposta di ricchezza mobile sono considerati piccoli imprenditori gli imprenditori esercenti una attività commerciale nella cui azienda risulta essere stato investito un

capitale non superiore a lire novecentomila. Sennonché, a seguito della soppressione dell'imposta di ricchezza mobile (D.P.R. 29 settembre 1973, n. 597) e della sentenza Corte Cost. 22 dicembre 1989, n. 570 che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del criterio del capitale investito non superiore a lire 900.000, siffatti criteri non sono più applicabili.

Secondo la dottrina dominante, quindi, l'art. 2083 c.c. va interpretato come contenente il criterio generale di individuazione della categoria, destinato a valere anche per le tre figure tipiche (artigiano, coltivatore diretto, piccolo commerciante) indicate a titolo esemplificativo e quindi la prevalenza del lavoro proprio e familiare costituisce il carattere distintivo di tutti i piccoli imprenditori ⁽¹⁶⁾.

Ma per la sua laconicità, la definizione contenuta nell'art. 2083 continua a creare incertezze interpretative ⁽¹⁷⁾: con la conseguenza che apparirebbe comunque difficile escludere l'applicazione dell'art. 2556 c.c. – ove lo si intenda come riferibile alla sola impresa commerciale non piccola - in base alla qualificazione delle parti contraenti, nella concreta fattispecie, come piccole imprese.

Il secondo profilo, invece, attiene alla validità di quelle conclusioni giurisprudenziali rispetto al mutato panorama normativo.

Questo, infatti, si è evoluto nel segno dell'ampliamento del novero degli imprenditori tenuti all'iscrizione nel registro delle imprese, ferma restando l'organizzazione dello stesso registro in due sezioni e fatta salva la diversa efficacia che consegue alla pubblicità effettuata tramite l'una (efficacia *dichiarativa*) o l'altra (valenza *informativa* di certificazione anagrafica e di pubblicità notizia) ⁽¹⁸⁾.

Se prima della legge 580 del 1993, infatti, la delimitazione della categoria delle imprese soggette a registrazione era tutto sommato pacifica, oggi non è più così. Attualmente tale categoria può ricevere una configurazione più ristretta o più ampia, a seconda che si continui a identificarla con quella originariamente prevista nel codice civile, ricomprendendovi, cioè, le sole imprese soggette a registrazione nella sezione ordinaria; o che invece la si estenda sino ad abbracciare anche le imprese che prima ne erano certamente escluse, vale a dire quelle assoggettate ora ad iscrizione nella sezione speciale ⁽¹⁹⁾

Ne deriva l'esigenza di valutare se la locuzione «imprese soggette a registrazione», ricorrente nell'art. 2556, 1° comma, possa intendersi riferita a tutte le imprese tenute ad adempiere all'obbligo di iscrizione, a prescindere dalla sezione interessata, oppure concerna le sole imprese iscritte nella sezione ordinaria, alle quali evidentemente guarda, nella sua logica originaria, la norma ⁽²⁰⁾

Diversi sono gli argomenti che fanno propendere per una nozione allargata di

“imprese soggette a registrazione”.

Anzitutto, la generalizzazione dell'obbligo di iscrizione che a ciò conseguirebbe, in particolare, sarebbe perfettamente coerente sia con le finalità perseguite dalla legge 580 del 1993, sia con quelle più specifiche della legge 310 del 1993.

Infatti, sotto il primo profilo, soddisfare l'interesse a conoscere anche i trasferimenti d'azienda coinvolgenti imprese iscritte in sezioni speciali significherebbe realizzare, anche in relazione alla fattispecie "cessione d'azienda", l'obiettivo di un sistema pubblicitario che abbia ad oggetto tutti gli imprenditori operanti sul mercato. Sotto il secondo profilo, troverebbero soddisfazione le finalità di polizia e di trasparenza in ordine alla circolazione della ricchezza ispiratrici della legge Mancino. Da entrambi i punti di vista, infine, è da rimarcare come avrebbe poco senso assoggettare all'obbligo di iscrizione, ad esempio, le imprese agricole ma non i trasferimenti delle relative aziende ⁽²¹⁾.

Né assume un significato di poco momento la circostanza che la legge marchi l'unità del registro ⁽²²⁾

In conclusione, sembra potersi ritenere che, ai fini della pubblicità delle cessioni d'azienda, tutti gli imprenditori - siano essi tenuti all'iscrizione nella sezione ordinaria del registro, siano essi tenuti all'iscrizione nella sezione speciale - sono "soggetti a registrazione"; con la conseguenza che gli adempimenti previsti dal comma 2 dell'art. 2556 concernono in senso generale i contratti mediante i quali si trasferiscano diritti di proprietà o di godimento su aziende, senza che assuma rilievo la circostanza che gli imprenditori coinvolti siano soggetti ad iscrizione nella sezione ordinaria o nella sezione speciale del registro ⁽²³⁾

Antonio Ruotolo

(1) FERRARA – CORSI, *Gli imprenditori e le società*, Milano, 2001, 151; COLOMBO, *L'azienda e il suo trasferimento*, in *Tratt. Galgano*, III, *L'azienda e il mercato*, Padova, 1979, 34; CASANOVA, *Impresa e azienda*, in *Tratt. Vassalli*, I, Torino, 1974, 760; SPADA, *Lezioni sull'azienda*, in AA. VV., *L'impresa*, Milano, 1985, 48; TEDESCHI, *Disposizioni generali sull'azienda*, in *Tratt. Rescigno*, 18, IV, Torino, 1984, 32. In giurisprudenza, Cass. 3 aprile 1993, n. 4053, in *Foro it.*, Rep., 1993, v. *Azienda*, 12; Cass. 23 agosto 1990, n. 8618, in *Arch. Loc.*, 1990, 684.

(2) PASQUALIS, *Commento agli artt. 6 – 9, L. 12 agosto 1993, n. 310*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1996, 19 ss.; ASSONIME, *Circolare 30 agosto 1993, n. 127*, in *Riv. Dir. comm.*, 1994, 377 s. che pure invita la prassi a mantenere un atteggiamento prudente, non potendosi del tutto escludere che prevalga un'interpretazione nel senso della nullità dell'atto di trasferimento in forma diversa da quella notarile; CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, *Legge 12 agosto 1993, n. 310. Cri-*

teri applicativi, ibidem, 395 – 398; LAURINI, *Disciplina dei trasferimenti di quote di s.r.l. e delle cessioni di azienda*, in *Riv. Soc.*, 1993, 959 ss; RUGGIERO, *Le nuove regole formali e pubblicitarie per i trasferimenti di azienda*, in *Riv. Not.*, 1994, 328 ss; RADICE, *Aspetti civilistici del trasferimento di azienda dopo la "legge Mancino"*, in *Contratti*, 1994, 591 ss.; BUSANI, *La circolazione delle aziende nella legge 310/1993 e le sezioni speciali del registro delle imprese*, in AA. VV., *Trasparenza e pubblicità nell'attività dell'impresa*, Milano, 1996, 83 ss.; DOLMETTA, *La forma notarile della cessione di azienda*, in AA. VV., *Cessione e affitto di azienda alla luce della più recente normativa*, Milano, 1995, 45 ss.; SPADA, *La "legge Mancino" e la circolazione della ricchezza imprenditoriale: forma degli atti e funzioni di polizia*, in *Riv. Dir. comm.*, 1994, 286; ABBATE, *Riflessioni e approfondimenti sull'applicazione della legge 12 agosto 1993 n. 310*, in *Vita not.*, 1993, 1576 ss.; BARALIS – BOERO, *Vicende delle quote di società a r.l. nella disciplina della legge 310 del 1994*, in *Riv. Dir. comm.*, 1994, I, 299; BONFANTE – COTTINO, *L'imprenditore*, in *Tratt. Cottino*, Padova, 2001, 630. In giurisprudenza, Cass. 4 giugno 1997, n. 4986; Cass. 24 marzo 2001, n. 4307

- (3) SCHLESINGER, in TORRENTE – SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, Milano, 1994, 654; BORTOLUZZI, *Operazioni finanziarie e trasparenza: la legge 12 agosto 1993, n. 310*, in *Vita not.*, 1994, 921 ss.; CURCURUTO, *La nuova disciplina del trasferimento di azienda (l. 12 agosto 1993, n. 310)*, in *Impresa*, 1994, 206.
- (4) RUGGIERO – TONDO, *Appunti sul trasferimento d'azienda*, in *Riv. Dir. comm.*, 1994, 356; RESTINO, *Brevi note sulla disciplina in materia di trasferimento di azienda e di cessione di "esercizi commerciali"*, in *Giur. Comm.*, 1995, 1036, RUGGIERO, *Le nuove regole formali e pubblicitarie per i trasferimenti di azienda*, cit., 328; CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, I, Torino, 2003, 145. La giurisprudenza ha, tuttavia, precisato che l'art. 2556, 1° comma, c. c., ove prescrive la forma scritta *ad probationem* per i contratti aventi per oggetto il trasferimento della proprietà o del godimento di azienda, opera solo con riguardo alle parti contraenti e non è applicabile ai terzi, da parte dei quali la prova del trasferimento dell'azienda non è soggetta ad alcun limite (e, quindi, può essere data anche con testimonianze e presunzioni) (Cass. 11 luglio 1987, n. 6071, in *Arch. Loc.*, 1987, 681; nello stesso senso Cass. 21 febbraio 1984, n. 1253; Cass. 23 agosto 1990, n. 8618, in *Arch. Loc.*, 1990, 684; Cass. 3 aprile 1993, n. 4053).
- (5) PASQUALIS, *Commento agli artt. 6 – 9, L. 12 agosto 1993, n. 310*, cit. 20; CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, *Legge 12 agosto 1993, n. 310. Criteri applicativi*, cit., 396. Emblematico quanto riportato nella ASSONIME, *Circolare 30 agosto 1993, n. 127*, cit. 378, secondo la quale la dichiarata finalità della legge in esame era quella di rafforzare, o istituire ove inesistente, un regime di trasparenza relativamente alle fattispecie da essa prese in considerazione. "In realtà" aggiunge la circolare "c'è motivo per ritenere che il ridimensionamento non sia stato realmente voluto dagli organi legislativi e che alla base della rilevata incongruenza vi sia un equivoco del legislatore circa la portata della specificazione «in forma pubblica o per scrittura privata autenticata» inserita dall'art 6 della legge nell'art. 2556, 2° comma dopo il riferimento di questo ai «contratti di cui al 1° comma». In tal senso depono la circostanza che la relazione ministeriale annessa al disegno di legge da cui deriva. la legge in oggetto così indicasse la portata dell'art. 6 in esame: «l'articolo stabilisce che i trasferimenti in parola vengano effettuati alla presenza di un pubblico ufficiale che, a cagione degli obblighi imposti al suo ufficio e delle funzioni certificative e di assistenza legale che appresta alle parti, può contribuire ad evitare il rischio che l'atto negoziale celi vizi del consenso o disegni fraudolenti determinati da situazioni di asservimento dell'atto negoziale medesimo a scopi illeciti». Tale passo era manifestamente basato sul presupposto che l'inserzione nell'art 2556, 2° comma delle parole sopra accennate avesse per effetto di imporre per tutti

i contratti in questione a pena di nullità l'atto pubblico o la scrittura autenticata. In realtà, come abbiamo già rilevato, la formula allora proposta e ora recepita nell'art. 6 della legge non era affatto idonea a questo scopo e perciò, lasciando del tutto facoltativo il ricorso all'atto pubblico o alla scrittura autenticata e circoscrivendo, per contro, l'obbligo pubblicitario ai soli casi di adozione di una di queste due forme, aveva per effetto di ridurre l'area di applicazione del sistema pubblicitario in questione. Ma è verosimile che, a causa della precipitazione con cui il disegno di legge è stato esaminato e approvato, il Parlamento abbia fatto affidamento, senza verificarla, sull'esattezza della portata attribuita dalla relazione all'accennata modificazione dell'art. 2556 e quindi esso, lungi dal voler ridimensionare l'area di operatività del sistema pubblicitario in questione, abbia inteso imporre in ogni caso la redazione dei contratti in forma pubblica o per scrittura privata autenticata".

- (6) SPADA, *La "legge Mancino" e la circolazione della ricchezza imprenditoriale: forma degli atti e funzioni di polizia*, cit., 283.
- (7) RUGGIERO, *Le nuove regole formali e pubblicitarie per i trasferimenti di azienda*, cit., 339; RUGGIERO – TONDO, *Appunti sul trasferimento d'azienda*, cit., 356.
- (8) COLOMBO, *La cessione di azienda. Lineamenti generali*, in AA. VV., *Cessione e affitto di azienda alla luce della più recente normativa*, cit., 35 ss.
- (9) PASQUALIS, *op. cit.*, 20; CERRAI, *La trasparenza nelle cessioni di azienda e nei trasferimenti di partecipazioni sociali*, in *Riv. Dir. comm.*, 1998, I, 1004; GALGANO, *Diritto civile e commerciale*, III. 2, Padova, 1994, 81; RUGGIERO – TONDO, *Appunti sul trasferimento d'azienda*, cit., 356; CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, *Legge 12 agosto 1993, n. 310. Criteri applicativi*, cit., 396; RESTINO, *Brevi note sulla disciplina in materia di trasferimento di azienda e di cessione di "esercizi commerciali"*, cit., 1038.
- (10) SPADA, *La "legge Mancino" e la circolazione della ricchezza imprenditoriale: forma degli atti e funzioni di polizia*, cit., 286.
- (11) FERRARA – CORSI, *Gli imprenditori e le società*, cit., 154; MARTORANO, *L'azienda*, in BUONOCORE, *Manuale di diritto commerciale*, Torino, 2003, 569.
- (12) Sulla necessità dell'atto autentico ai fini dell'iscrizione nel registro delle imprese del trasferimento d'azienda, Trib. Livorno, 9 giugno 1997, in *Notariato*, 1997, 247.
- (13) IBBA, in MARASÀ - IBBA, *Il registro delle imprese*, Torino, 1997, 84; PAVONE LA ROSA, *Il registro delle imprese*, Milano, 1954, 92; Ragusa Maggiore, *Il registro delle imprese*, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 1996, 44; FIMMANÒ, *Commento all'art. 11. D.P.R. 7 dicembre 1995, n. 581*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1999, 913.
- (14) Così, prima dell'entrata in vigore della legge 310 del 1993, Cass. 11 luglio 1987, n. 6071, secondo cui "l'art. 100, quarto comma, disp. att. cod. civ., che esclude (fino all'attuazione del registro delle imprese) che gli imprenditori individuali siano soggetti a registrazione, non postula anche l'inapplicabilità, nei loro confronti, del primo comma dell'art. 2556 cod. civ., che richiede *ad probationem* l'atto scritto per i trasferimenti della proprietà o del godimento di un'azienda relativi ad un'impresa soggetta a registrazione (esclusi i piccoli imprenditori, a norma dell'art. 2202 cod. civ.); Cass. 11 dicembre 1990, n. 11767, secondo cui "Per il combinato disposto degli artt. 2556, 2202, 2083 cod. civ., non è necessaria la prova scritta dei contratti aventi ad oggetto il trasferimento della proprietà o del godimento di un'azienda di piccolo commercio, non essendo la stessa soggetta a registrazione". Analogamente, dopo la legge 310, Cass. 4 giugno 1997, n. 4986, in *Foro it.*, Rep., 1997, v. azienda, n. 8 e Cass. 26 novembre 1997, n. 11851, in *Giur. It.*, Rep., v. azienda, n. 19, anche se occorre sottolineare come le vicende traslative cui si riferiscono le pronunce risalgano ad epoche di molto anteriori (nel seconda sentenza, ad es., al 1974).

- (15) IBBA, *op. cit.*, 131.
- (16) CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, I, cit., 63; CAVAZZUTI, *Le piccole imprese*, in *Tratt. Galgano*, II, Padova, 1978, 569. *Contra*, MINERVINI, *L'imprenditore. Fattispecie e statuti*, Napoli, 1966, 56, secondo il quale il criterio della prevalenza opera solo per le figure non nominate di piccoli imprenditori, mentre per quelle nominate i dati di qualificazione andrebbero ricercati in altre disposizioni del codice o di leggi speciali.
- (17) In proposito, v. FERRARA – CORSI, *Gli imprenditori e le società*, cit., 71, e ivi i riferimenti giurisprudenziali in nota 5.
- (18) CAPO, *La piccola impresa*, in *Tratt. Buonocore*, Torino, 2002, 162.
- (19) IBBA, in MARASÀ - IBBA, *Il registro delle imprese*, cit., 132.
- (20) CAPO, *La piccola impresa*, cit., 162.
- (21) Così IBBA, in MARASÀ - IBBA, *Il registro delle imprese*, cit., 133, il quale segnala come un argomento di segno contrario, piuttosto, sia sorprendentemente fornito proprio dall'art 11, comma 10 del D.P.R. 581/1995. "Se infatti, come si è detto, tutti gli imprenditori sono soggetti a registrazione, come può verificarsi l'ipotesi - testualmente prevista dalla norma citata - in cui «solo l'acquirente sia un imprenditore soggetto a registrazione» (e dunque l'alienante non lo sia)? Benché non sia da scartare l'ipotesi di una svista nella formulazione della norma, è innegabile che l'enunciato dell'art. 11, comma 10 sia coerente con l'impostazione secondo cui alcuni imprenditori sono soggetti a registrazione ed altri (attendibilmente, quelli soggetti a iscrizione nelle sezioni speciali) no; impostazione dalla quale discenderebbe che, qualora né l'alienante né l'acquirente appartenessero alla prima categoria, la cessione d'azienda non sarebbe assoggettata ad alcuna pubblicità. Può tuttavia osservarsi che, se anche nel regolamento si rinvenisse la volontà di circoscrivere nel senso indicato l'area applicativa della pubblicità, tale volontà si scontrerebbe con quella contraria desumibile, sia pure in via interpretativa, dalle norme di rango legislativo. Non risulta dunque intaccata la conclusione secondo cui tutte le imprese, ai fini del trasferimento d'azienda, devono intendersi "soggette a registrazione" (o ad iscrizione, il che è la stessa cosa)".
- (22) CAPO, *La piccola impresa*, cit., 162.
- (23) IBBA, in MARASÀ - IBBA, *Il registro delle imprese*, cit., 133 s.; CAPO, *La piccola impresa*, cit., 162; BOERO, *Aspetti notarili dell'istituzione del nuovo registro delle imprese*, in *Riv. Not.*, 1996, 399 ss.; CERRAI, *La trasparenza nelle cessioni di azienda e nei trasferimenti di partecipazioni sociali*, cit., 1004 s.; RUGGIERO, *Estensione della registrazione alle imprese agricole*, in *Riv. Not.*, 1996, 69 ss.; CENNI, *L'iscrizione nel registro delle imprese e la doppia alienazione di azienda e di quota di s.r.l.*, in *Contr. e impresa*, 1996, 508 ss.; BUSANI, *La circolazione delle aziende nella legge 310/1993 e le sezioni speciali del registro delle imprese*, cit., 88ss.; MARASÀ, *La pubblicità nel trasferimento di azienda e del marchio nazionale e comunitario*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1995, II, 75. RESCIO, *La pubblicità della cessione di azienda: modalità di attuazione ed effetti*, in *Riv. Not.*, 1996, 171 s.; RESTINO, *Brevi note sulla disciplina in materia di trasferimento di azienda e di cessione di "esercizi commerciali"*, cit., 1039 ss. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, I, cit., 146 s.; PAVONE LA ROSA, *Il registro delle imprese*, in *Tratt. Buonocore*, Torino, 2001, 119. in questo senso anche la Circolare 18 novembre 1999 n. 3472/C del Ministero dell'Industria e il parere, ivi riprodotto, espresso dal Ministero della Giustizia con nota 11 ottobre 1999, n. 5108. *Contra* LAURINI, *Disciplina dei trasferimenti di quote di s.r.l. e delle cessioni di azienda*, cit., 968 ss.; RADICE, *Aspetti civilistici del trasferimento di azienda dopo la "legge Mancino"*, cit., 590 e, in giurisprudenza, Trib. Monza, 31 marzo 2000, in *Giur. milanese*, 2000, 304.

(Riproduzione riservata)