

**LA GIURISPRUDENZA
DELLA
CASSAZIONE DEL 2015**

**LE PRINCIPALI SENTENZE
A SEZIONI UNITE**

FIRENZE 14.12.2015

Avv. Roberto Nannelli

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015 CHE VENGONO ESAMINATE

- 1) Cass. Sez. Un. 6.3.2015 n. 4628 - Contratto preliminare di preliminare**
- 2) Cass. Sez. Un. 29.4.2015 n. 8620 - Concetto di circolazione stradale**
- 3) Cass. Sez. Un. 6.5.2015 n. 9100 - Liquidazione danni amministratori società**
- 4) Cass. Sez. Un. 15.5.2015 n. 9934 - Rapporti concordato preventivo e fallimento**
- 5) Cass. Sez. Un. 15.6.2015 n. 12307 - Natura causa impugnazione testamento**
- 6) Cass. Sez. Un. 15.6.2015 n. 12310 - Mutamento azione art. 2932 - accertamento**
- 7) Cass. Sez. Un. 22.7.2015 n. 15350 - Irrisarcibilità del danno tanatologico**
- 8) Cass. Sez. Un. 16.9.2015 n. 18131 - Opponibilità al curatore della trascrizione**
- 9) Cass. Sez. Un. 5.10.2015 n. 19785 - Azioni spettanti all'utilizzatore nel leasing**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

SENTENZA n. 4628 DEL 6.3.2015

IL CONTRATTO PRELIMINARE DEL PRELIMINARE

**LA MERITEVOLEZZA O MENO DELL'INTERESSE TUTELATO
DAL CONTRATTO PRELIMINARE DI PRELIMINARE**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 4628 del 6.3.2015 - Contratto preliminare di preliminare

Art. 1322/2 cc: Autonomia Contrattuale

Le parti possono anche concludere contratti che non appartengano ai tipi aventi una disciplina particolare, purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico.

Art. 1351 cc: Contratto preliminare

Il contratto preliminare è nullo, se non è fatto nella stessa forma che la legge prescrive per il contratto definitivo.

Art. 2932 cc: Esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto

Se colui che è obbligato a concludere un contratto non adempie l'obbligazione, l'altra parte, qualora sia possibile e non sia escluso dal titolo, può ottenere una sentenza che produca gli effetti del contratto non concluso.

Se si tratta di contratti che hanno per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa determinata o la costituzione o il trasferimento di un altro diritto, la domanda non può essere accolta, se la parte che l'ha proposta non esegue la sua prestazione o non ne fa offerta nei modi di legge, a meno che la prestazione non sia ancora esigibile.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 4628 del 6.3.2015 - Contratto preliminare di preliminare

QUESTIONE CONTROVERSA:

IL CONTRATTO PRELIMINARE CON IL QUALE LE PARTI SI IMPEGNANO ALLA STIPULA DI UN SUCCESSIVO CONTRATTO PRELIMINARE, E CIOE' DI UN CONTRATTO OBBLIGATORIO CHE NON TRASFERISCA LA PROPRIETA' DEL BENE OGGETTO DEL CONTRATTO, E' O MENO UN NEGOZIO LEGITTIMO IN QUANTO TUTELA UN INTERESSE DELLE PARTI A UNA FORMAZIONE PROGRESSIVA DEL CONTRATTO DEFINITIVO?

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 4628 del 6.3.2015 - Contratto preliminare di preliminare

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE PRIMO ORIENTAMENTO:

Il contratto in virtù del quale le parti si obbligano a stipulare un successivo contratto ad effetti obbligatori (ovvero un contratto preliminare di preliminare) è nullo per difetto di causa, non essendo meritevole di tutela l'interesse di obbligarsi ad obbligarsi, in quanto produttivo di una inutile complicazione.

(Cass. Sez. II, 2.4.2009 n. 8038; Cass. Sez. II, 10.9.2009 n. 19577)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 4628 del 6.3.2015 - Contratto preliminare di preliminare

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE SECONDO ORIENTAMENTO:

Ai fini della configurabilità di un definitivo vincolo contrattuale, è necessario che tra le parti sia raggiunta l'intesa su tutti gli elementi dell'accordo, non potendosene ravvisare pertanto la sussistenza là dove, raggiunta l'intesa solamente su quelli essenziali ed ancorché riportati in apposito documento, risulti rimessa ad un tempo successivo la determinazione degli elementi accessori. Pertanto anche in presenza del completo ordinamento di un determinato assetto negoziale può risultare integrato un atto meramente preparatorio di un futuro contratto, come tale non vincolante tra le parti, in difetto dell'attuale effettiva volontà delle medesime di considerare concluso il contratto.

(Cass. Sez. I, 20.6.2006 n. 14267; Cass. Sez. III, 18.1.2005 n. 910)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 4628 del 6.3.2015 - Contratto preliminare di preliminare

Le Sezioni Unite precisano il primo orientamento perché:

- La questione non riguarda il rilievo della volontà delle parti nella conclusione del contratto e se essa sia l'unico modo per stabilire quando il preliminare si sia definitivamente formato e sia vincolante.**
- La questione invece attiene all'indagine sulla dinamica degli accordi contrattuali in tema di compravendita immobiliare e come si giunga alla stipula di un contratto preliminare di compravendita.**
- Il confine tra atto preparatorio e contratto preliminare è incerto; è il confine tra la puntuazione e il contratto con efficacia obbligatoria.**
- Occorre pertanto stabilire se e in quali limiti sia riconosciuto legittimo nell'ordinamento un accordo negoziale che rimandi o obblighi i contraenti a un contratto preliminare propriamente detto.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 4628 del 6.3.2015 - Contratto preliminare di preliminare

Le Sezioni Unite precisano il primo orientamento perché:

- L'insorgere del problema si è avuto a seguito dell'evoluzione della contrattazione immobiliare e della relativa attività di mediazione.**
- La complessità dei contatti, delle verifiche da effettuare, da un lato per saggiare la serietà dei proponenti, dall'altro per accertarsi della consistenza del bene e dell'affidabilità dei contraenti, hanno di fatto portato a una frequente tripartizione delle fasi contrattuali.**
- La prima fase, di regola con proposta irrevocabile, in cui l'aspirante acquirente offre un certo corrispettivo per l'acquisto del bene, offerta che viene riscontrata dalla accettazione o dal rifiuto del proprietario.**
- La seconda di stipula del contratto preliminare propriamente detto.**
- La terza costituita dal rogito notarile con il saldo del prezzo.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 4628 del 6.3.2015 - Contratto preliminare di preliminare

Le Sezioni Unite precisano il primo orientamento perché:

- Il quesito da risolvere concerne allora la configurabilità di due fasi anteriori al rogito e capire se queste due fasi sono giustificabili.**
- La "scissione" in due fasi anteriori al rogito risponde all'esigenza di "fermare l'affare", cioè di vincolare giuridicamente l'operazione economica condivisa negli elementi essenziali, dando però, di regola al compratore, la possibilità di verificare con certezza la praticabilità dell'operazione, prima di definirla in termini più precisi e articolati.**
- Ciò può avvenire sui seguenti punti: a) assumere elementi di conoscenza sulla controparte (es., se è imprenditore o comunque persona solvibile; escludere vicinanze "mafiose", etc.). b) verificare con precisione lo stato della cosa; c) verificare la situazione urbanistica e svolgere le altre visure e ricerche necessarie.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 4628 del 6.3.2015 - Contratto preliminare di preliminare

Le Sezioni Unite precisano il primo orientamento perché:

- La teoria che nega la validità di un accordo ripetitivo, ha pregio se tra il primo e il secondo preliminare vi sia identità (bis in idem). In tal caso, mancando un contenuto nuovo in grado di dar conto dell'interesse delle parti e dell'utilità del contratto, manca la causa.**
- Va però considerata la “causa concreta” che è lo “scopo pratico del negozio...sintesi degli interessi che lo stesso è concretamente diretto a realizzare quale funzione individuale della singola e specifica negoziazione, al di là del modello astratto utilizzato”.**
- Però va escluso che sia nullo il contratto che contenga la previsione della successiva stipula di un contratto preliminare, quando il primo accordo già contenga gli estremi del preliminare. L'assenza di causa che è stata rilevata per il "preliminare di preliminare" potrebbe riguardare tutt'al più il secondo, ma non certo il primo contratto.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 4628 del 6.3.2015 - Contratto preliminare di preliminare

Le Sezioni Unite precisano il primo orientamento perché:

- Dietro la stipulazione di un negozio contenente la denominazione di "preliminare del preliminare" (nel senso che la conclusione dell'accordo precede la stipula del contratto preliminare) si possono dare situazioni fra loro differenti, che delineano sia figure contrattuali atipiche (quali quelle prima indicate), ma alle quali corrisponde una "causa concreta" meritevole di tutela.**
- Comunque in linea di massima, la previsione di dover dar vita, in futuro, all'assunzione dell'obbligo contrattuale nascente dal contratto preliminare, può essere sintomatica del fatto che le parti hanno consapevolezza che la situazione non è matura per l'assunzione del vincolo contrattuale vero e proprio tra di loro.**
- La procedimentalizzazione della fasi contrattuali non può di per sé essere connotata da disvalore, se corrisponde a un complesso di interessi che stanno realmente alla base dell'operazione negoziale.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 4628 del 6.3.2015 - Contratto preliminare di preliminare

Massima:

“In presenza di contrattazione preliminare relativa a compravendita immobiliare che sia scandita in due fasi, con la previsione di stipula di un contratto preliminare successiva alla conclusione di un primo accordo, il giudice di merito deve preliminarmente verificare se tale accordo costituisca già esso stesso contratto preliminare valido e suscettibile di conseguire effetti ex art. 1351 e 2932 cc, o anche soltanto effetti obbligatori ma con esclusione dell'esecuzione in forma specifica in caso di inadempimento.

Riterrà produttivo di effetti l'accordo denominato come preliminare con il quale i contraenti si obblighino alla successiva stipula di un altro contratto preliminare, soltanto qualora emerga la configurabilità dell'interesse delle parti a una formazione progressiva del contratto basata sulla differenziazione dei contenuti negoziali e sia identificabile la più ristretta area del regolamento di interessi coperta dal vincolo negoziale originato dal primo preliminare. La violazione di tale accordo, in quanto contraria a buona fede, potrà dar luogo a responsabilità per la mancata conclusione del contratto stipulando, da qualificarsi di natura contrattuale per la rottura del rapporto obbligatorio assunto nella fase precontrattuale”.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

SENTENZA n. 8620 DEL 29.4.2015

IL CONCETTO DI CIRCOLAZIONE STRADALE

**CHE COSA SI INTENDE PER CIRCOLAZIONE STRADALE E QUINDI CHE
COSA SI INTENDE PER SINISTRO STRADALE**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 8620 del 29.4.2015 - Concetto di circolazione stradale

Art. 2054 cc: Circolazione di veicoli

Il conducente di un veicolo senza guida di rotaie è obbligato a risarcire il danno prodotto a persone o a cose dalla circolazione del veicolo, se non prova di aver fatto tutto il possibile per evitare il danno.

Nel caso di scontro tra veicoli si presume, fino a prova contraria, che ciascuno dei conducenti abbia concorso ugualmente a produrre il danno subito dai singoli veicoli.

Il proprietario del veicolo, o, in sua vece, l'usufruttuario o l'acquirente con patto di riservato dominio, è responsabile in solido col conducente, se non prova che la circolazione del veicolo è avvenuta contro la sua volontà.

In ogni caso le persone indicate dai commi precedenti sono responsabili dei danni derivati da vizi di costruzione o da difetto di manutenzione del veicolo.

Art. 122/1 Dlgs. 7.9.2005 n. 209: Veicoli a motore

I veicoli a motore senza guida di rotaie, compresi i filoveicoli e i rimorchi, non possono essere posti in circolazione su strade di uso pubblico o su aree a queste equiparate se non siano coperti dall'assicurazione per la responsabilità civile verso i terzi prevista dall'articolo 2054 del codice civile e dall'art. 91, comma 2, del codice della strada. Il regolamento, adottato dal Ministro delle attività produttive, su proposta dell'ISVAP, individua la tipologia di veicoli esclusi dall'obbligo di assicurazione e le aree equiparate a quelle di uso pubblico.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 8620 del 29.4.2015 - Concetto di circolazione stradale

QUESTIONE CONTROVERSA:

IL CONCETTO DI CIRCOLAZIONE STRADALE, IN BASE AL QUALE E' REGOLATA L'ASSICURAZIONE OBBLIGATORIA PER LA RESPONSABILITA' CIVILE DERIVANTE DA SINISTRI, PREVEDE NECESSARIAMENTE IL MOVIMENTO DEI VEICOLI SULLE STRADE APERTE ALLA PUBBLICA CIRCOLAZIONE O PREVEDE ANCHE ALTRE MANOVRE CHE I VEICOLI POSSONO COMPIERE INTERFERENDO COSI' CON LA CIRCOLAZIONE DEGLI ALTRI VEICOLI?

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 8620 del 29.4.2015 - Concetto di circolazione stradale

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

PRIMO ORIENTAMENTO:

Nell'art. 1 della L. n. 990/69, il presupposto dell'operatività dell'obbligo assicurativo e della conseguente copertura è il trovarsi del veicolo su strada di uso pubblico o su area a questa equiparata in una condizione che sia riconducibile ad un momento della circolazione, ivi compresa anche la sosta, mentre non ha dignità di presupposto ulteriore la correlazione dell'uso del veicolo, secondo le potenzialità sue proprie, con le varie modalità con cui può atteggiarsi la circolazione. Ne discende che, quando il veicolo è un'autogru, ad integrare il presupposto di operatività della copertura assicurativa è sufficiente che essa si trovi in sosta su una strada di uso pubblico o su un'area ad essa equiparata, restando indifferente se durante la sosta essa operi o meno quale macchina operatrice.

(Cass. Sez. III, 9.1.2009 n. 316; Cass. Sez. III, 31.3.2008 n. 8305)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 8620 del 29.4.2015 - Concetto di circolazione stradale

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

SECONDO ORIENTAMENTO:

Ai fini dell'applicabilità delle norme sull'assicurazione obbligatoria della r.c.a., la sosta può essere equiparata alla circolazione solo se il sinistro sia eziologicamente ricollegabile ad essa e non ad una causa autonoma - ivi compreso il fortuito - di per sé sufficiente a determinarlo. (Nel caso di specie, è stata esclusa la possibilità di applicare la citata disciplina in quanto l'evento dannoso, conseguente alla propagazione dell'incendio di un'autocisterna, pur trovando occasione nella sosta del mezzo presso una stazione di rifornimento di gas GPL, è risultato essere determinato dall'indebita fuoriuscita di gas dalla parte superiore del serbatoio dell'autocisterna e dal maldestro tentativo del conducente di porvi riparo).

(Cass. Sez. 5.3.2013 n. 5398)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 8620 del 29.4.2015 - Concetto di circolazione stradale

Le Sezioni Unite aderiscono al primo orientamento perché:

- La nozione tecnico giuridica di circolazione stradale, ex art. 2054 cc (quindi rilevante per l'operatività della garanzia assicurativa) ha un significato più ampio rispetto a quello che il termine "circolazione" ha nel linguaggio comune (l'idea dello spostamento o del movimento), dovendo il concetto di "circolazione stradale" comprendere anche la "circolazione statica", e, cioè, anche i momenti di quiete dei veicoli, nei quali comunque c'è un uso della strada al pari del transito.**
- L'art. 2054 cc accorpa quattro ipotesi diverse di responsabilità:**
 - * Il primo comma prevede la presunzione di responsabilità per i danni arrecati a persone o a cose "dalla circolazione del veicolo".**
 - * Il secondo comma prevede una situazione di rischio "comune" da circolazione stradale, qual è quella del "caso di scontro tra veicoli".**
 - * Il terzo comma prevede la responsabilità solidale del proprietario.**
 - * Il quarto comma prevede la responsabilità per i danni derivanti da "vizi di costruzione o da difetto di manutenzione del veicolo".**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 8620 del 29.4.2015 - Concetto di circolazione stradale

Le Sezioni Unite aderiscono al primo orientamento perché:

- Ex art. 2054 cc è veicolo ogni strumento idoneo a trasportare persone o cose circolando senza guida di rotaie, sia esso a trazione meccanica, animale o umana; per l'assicurazione obbligatoria da R.C.A. è importante che sia un veicolo dotato di motore, anche se, al momento, non funzionante od occasionalmente spinto.**
- Solo i mezzi stabilmente impossibilitati a muoversi (come un veicolo ormai privo di ruote, un rottame o una macchina operatrice fissata su un basamento) non sono - o non più - "veicoli", con conseguente inoperatività della garanzia diretta del terzo danneggiato.**
- Il termine "circolazione stradale" non si limita ad esprimere un concetto dinamico, bensì rappresenta un concetto ampio che include, oltre al movimento, anche la sosta, la fermata e l'arresto dei veicoli, quali episodi insiti nella complessità del fenomeno.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 8620 del 29.4.2015 - Concetto di circolazione stradale

Le Sezioni Unite aderiscono al primo orientamento perché:

- Va prima di tutto confermato il principio secondo cui nel concetto di circolazione va compreso anche l'arresto o la sosta di un veicolo su una strada o un'area pubblica di pertinenza della stessa.**
- Il fatto che l'art. 2054 cc preveda anche l'arresto o la sosta di un veicolo è insito nel fatto che la fattispecie prevede comunque un'attività pericolosa che, in quanto tale, non può avere limitazioni.**
- I veicoli, anche fermi, interferiscono infatti con la circolazione degli altri mezzi e delle persone ingombrando la sede stradale; pertanto anche durante la sosta possono verificarsi pericoli e danni per i terzi.**
- Il rischio da guasto tecnico è comunque ricompreso nell'art. 2054 cc. Lo stesso discorso vale per le operazioni di carico e scarico. Anche in questi casi il veicolo può essere pericoloso e fonte di responsabilità.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 8620 del 29.4.2015 - Concetto di circolazione stradale

Massima:

“Nell'ampio concetto di circolazione stradale indicato nell'art. 2054 cc è compresa anche la posizione di arresto del veicolo, sia in relazione all'ingombro da esso determinato sugli spazi addetti alla circolazione, sia in relazione alle operazioni eseguite in funzione della partenza o connesse alla fermata, sia ancora con riguardo a tutte le operazioni che il veicolo è destinato a compiere e per cui può circolare nelle strade”

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

SENTENZA n. 9100 DEL 6.5.2015

LA LIQUIDAZIONE DEI DANNI PER RESPONSABILITA' DEGLI AMMINISTRATORI

**I CRITERI DI CALCOLO DEI DANNI PROVOCATI DAGLI
AMMINISTRATORI DI SOCIETA'**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2014

n. 9100 del 6.5.2015 - Liquidazione danni amministratori società

Art. 2393 cc: Azione sociale di responsabilità

L'azione di responsabilità contro gli amministratori è promossa in seguito a deliberazione dell'assemblea, anche se la società è in liquidazione.

La deliberazione concernente la responsabilità degli amministratori può essere presa in occasione della discussione del bilancio, anche se non è indicata nell'elenco delle materie da trattare, quando si tratta di fatti di competenza dell'esercizio cui si riferisce il bilancio.

L'azione di responsabilità può anche essere promossa a seguito di deliberazione del collegio sindacale, assunta con la maggioranza dei due terzi dei suoi componenti.

L'azione può essere esercitata entro cinque anni dalla cessazione dell'amministratore dalla carica. La deliberazione dell'azione di responsabilità importa la revoca dall'ufficio degli amministratori contro cui è proposta, purché sia presa con il voto favorevole di almeno un quinto del capitale sociale. In questo caso, l'assemblea provvede alla sostituzione degli amministratori.

La società può rinunciare all'esercizio dell'azione di responsabilità e può transigere, purché la rinuncia e la transazione siano approvate con espressa deliberazione dell'assemblea, e purché non vi sia il voto contrario di una minoranza di soci che rappresenti almeno il quinto del capitale sociale o, nelle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, almeno un ventesimo del capitale sociale, ovvero la misura prevista nello statuto per l'esercizio dell'azione sociale di responsabilità ai sensi dei commi primo e secondo dell'art. 2393 bis cc.

Art. 146 LF: Amministratori, direttori generali, componenti degli organi di controllo, liquidatori e soci di società a responsabilità limitata

Gli amministratori e i liquidatori della società sono tenuti agli obblighi imposti al fallito dall'articolo 49. Essi devono essere sentiti in tutti i casi in cui la legge richiede che sia sentito il fallito.

Sono esercitate dal curatore previa autorizzazione del giudice delegato, sentito il comitato dei creditori:

a) le azioni di responsabilità contro gli amministratori, i componenti degli organi di controllo, i direttori generali e i liquidatori;

b) l'azione di responsabilità contro i soci della società a responsabilità limitata, nei casi previsti dall'art. 2476/7 cc.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9100 del 6.5.2015 - Liquidazione danni amministratori società

QUESTIONE CONTROVERSA:

QUALORA IL CURATORE FALLIMENTARE AGISCA VERSO GLI AMMINISTRATORI PER I DANNI DA QUESTI PROVOCATI ALLA SOCIETA', COME SI DETERMINA IL DANNO E SU CHI GRAVA L'ONERE DELLA SUA DIMOSTRAZIONE? A TAL FINE E' O MENO UTILIZZABILE IL CRITERIO DELLA DIFFERENZA TRA ATTIVO E PASSIVO FALLIMENTARE? E SE SI, QUANDO?

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9100 del 6.5.2015 - Liquidazione danni amministratori società

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

PRIMO ORIENTAMENTO:

Il danno imputabile ai sindaci di società di capitali per omesso controllo su operazioni illegittime sfociate nell'assoggettamento della società a procedura concorsuale non può automaticamente identificarsi nella differenza tra attivo e passivo concorsuale, dovendo invece trovare applicazione le regole sul nesso di causalità materiale; il ricorso a tale criterio meramente differenziale può essere ammissibile soltanto ove ricorrano i presupposti per una valutazione equitativa del danno, a seguito di una accertata e motivata impossibilità di ricostruire i dati in modo così analitico da individuare le conseguenze dannose dei singoli atti illegittimi.

(Cass. Sez. I, 15.2.2005 n. 3023; Cass. Sez. I, 8.2.2005 n. 2538)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9100 del 6.5.2015 - Liquidazione danni amministratori società

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

SECONDO ORIENTAMENTO:

Per le azioni di responsabilità promosse dal curatore fallimentare contro gli ex amministratori e sindaci della società fallita, compete a chi agisce dare la prova dell'esistenza del danno, del suo ammontare e del fatto che esso sia stato causato dal comportamento illecito di un determinato soggetto, potendosi configurare un'inversione dell'onere della prova solo quando l'assoluta mancanza ovvero l'irregolare tenuta delle scritture contabili rendano impossibile al curatore fornire la prova del predetto nesso di causalità; in questo caso, infatti, la citata condotta, integrando la violazione di specifici obblighi di legge in capo agli amministratori, è di per sé idonea a tradursi in un pregiudizio per il patrimonio.

(Cass. Sez. I, 4.4.2011 n. 7606; Cass. Sez. I, 11.3.2011 n. 5876)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9100 del 6.5.2015 - Liquidazione danni amministratori società

Le Sezioni Unite aderiscono al primo orientamento perché:

- I doveri imposti dalla legge, dall'atto costitutivo e dello statuto agli amministratori di società sono diversi e s'identificano:
 - * In comportamenti specifici quali, ad esempio, la tenuta delle scritture contabili, la predisposizione dei bilanci e i prescritti adempimenti fiscali e previdenziali, il divieto di concorrenza, ecc...**
 - * In comportamenti generici per l'obbligo degli amministratori di gestire l'impresa societaria con diligenza e correttezza.****
- Anche i danni per la violazione di detti doveri, dovendo essere in rapporto di causalità con le violazioni, non si possono valutare in via unitaria, ma variano a seconda dell'obbligo di volta in volta violato.**
- Come da Sez. Un. n. 13533 del 2001, il creditore che agisce (per adempimento, risoluzione e risarcimento del danno) deve provare la fonte negoziale o legale del suo diritto e allegare l'inadempimento della controparte, che deve provare l'adempimento. Ciò vale anche le obbligazioni di mezzi come quelle che gravano sugli amministratori.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9100 del 6.5.2015 - Liquidazione danni amministratori società

Le Sezioni Unite aderiscono al primo orientamento perché:

- Per avere un danno come differenza tra attivo e passivo dovrebbero essere allegati violazioni del dovere di diligenza nella gestione dell'impresa così generalizzate che per causa loro l'intero patrimonio sia stato eroso e si siano avute le perdite registrate dal curatore o i comportamenti che siano stati causa dell'insolvenza della società.**
- Se tale inadempimento non sia concepibile, il dire che il danno risarcibile è la differenza tra passivo e attivo fallimentare è illogico, perché l'attività d'impresa è a rischio di possibili perdite che non mai di per sé sono sintomo di violazione di doveri dell'amministratore perché non basta la gestione diligente per avere risultati positivi.**
- Ciò vale anche se si contesti la gestione dell'impresa in assenza delle condizioni economiche e giuridiche per la continuità aziendale perché anche in questo caso non è giusto né imputare all'amministratore le perdite precedenti né far gravare su di lui anche le altre passività che quasi sempre un'impresa in crisi accumula nella fase di liquidazione.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9100 del 6.5.2015 - Liquidazione danni amministratori società

Le Sezioni Unite aderiscono al primo orientamento perché:

- La mancanza o l'irregolare tenuta delle scritture contabili possono essere allegare come causa di maggiori costi della procedura ma non che il danno sia la differenza tra passivo e attivo fallimentare.**
- Ciò anche se la mancanza o l'irregolarità delle scritture impedisce al curatore che agisce contro l'amministratore di ricostruire, e perciò di provare, il danno, con l'inversione dell'onere della prova del danno e del nesso di causalità a carico dell'amministratore.**
- Il curatore deve sempre allegare un inadempimento e la mancata o irregolare tenuta delle scritture contabili di per sé non giustifica mai l'inversione dell'onere della prova a carico dell'amministratore.**
- Se il curatore avrà difficoltà a provare il danno per la mancanza delle scritture contabili, chiederà la liquidazione equitativa ex art. 1226 cc e si valuterà la differenza tra attivo e passivo fallimentare; ma vanno indicati i motivi del mancato accertamento degli effetti pregiudizievoli della condotta del convenuto e la logicità del criterio.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9100 del 6.5.2015 - Liquidazione danni amministratori società

MASSIMA:

“Nell'azione di responsabilità promossa dal curatore del fallimento di una società di capitali nei confronti dell'amministratore della stessa l'individuazione e la liquidazione del danno risarcibile dev'essere operata avendo riguardo agli specifici inadempimenti dell'amministratore, che l'attore ha l'onere di allegare, onde possa essere verificata l'esistenza di un rapporto di causalità tra tali inadempimenti ed il danno di cui si pretende il risarcimento. Nelle predette azioni la mancanza di scritture contabili della società, pur se addebitabile all'amministratore convenuto, di per sé sola non giustifica che il danno da risarcire sia individuato e liquidato in misura corrispondente alla differenza tra il passivo e l'attivo accertati in ambito fallimentare, potendo tale criterio essere utilizzato soltanto al fine della liquidazione equitativa del danno, ove ricorrano le condizioni perché si proceda ad una liquidazione siffatta, purché siano indicate le ragioni che non hanno permesso l'accertamento degli specifici effetti dannosi concretamente riconducibili alla condotta dell'amministratore e purché il ricorso a detto criterio si presenti logicamente plausibile in rapporto alle circostanze del caso concreto”.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

SENTENZA n. 9935 DEL 15.5.2015

RAPPORTI TRA CONCORDATO PREVENTIVO E FALLIMENTO

**L'INCIDENZA DELLA PENDENZA DI UNA PROCEDURA
CONCORSUALE SULL'ALTRA**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9935 del 15.5.2014 - Rapporti tra concordato preventivo e fallimento

Art. 39/2 cpc: Litispendenza e continenza di cause

Nel caso di continenza di cause, se il giudice preventivamente adito è competente anche per la causa proposta successivamente, il giudice di questa dichiara con ordinanza la continenza e fissa un termine perentorio entro il quale le parti debbono riassumere la causa davanti al primo giudice. Se questi non è competente anche per la causa successivamente proposta, la dichiarazione della continenza e la fissazione del termine sono da lui pronunciate.

Art. 273/1 cpc: Riunione dei procedimenti relativi alla stessa causa

Se più procedimenti relativi alla stessa causa pendono davanti allo stesso giudice, questi, anche d'ufficio, ne ordina la riunione.

Art. 6/1 RD 16.3.1942 n. 267: Iniziativa per la dichiarazione di fallimento

Il fallimento è dichiarato su ricorso del debitore, di uno o più creditori o su richiesta del pubblico ministero.

Art. 7 RD 16.3.1942 n. 267: Iniziativa pubblico ministero

Il pubblico ministero presenta la richiesta di cui al primo comma dell'articolo 6:

- 1) quando l'insolvenza risulta nel corso di un procedimento penale, ovvero dalla fuga, dalla irreperibilità o dalla latitanza dell'imprenditore, dalla chiusura dei locali dell'impresa, dal trafugamento, dalla sostituzione o dalla diminuzione fraudolenta dell'attivo da parte dell'imprenditore;*
- 2) quando l'insolvenza risulta dalla segnalazione proveniente dal giudice che l'abbia rilevata nel corso di un procedimento civile.*

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9935 del 15.5.2014 - Rapporti tra concordato preventivo e fallimento

Art. 162/2 RD 16.3.1942 n. 267: Inammissibilità della proposta

Il Tribunale, se all'esito del procedimento verifica che non ricorrono i presupposti di cui agli articoli 160, commi primo e secondo, e 161, sentito il debitore in camera di consiglio, con decreto non soggetto a reclamo dichiara inammissibile la proposta di concordato. In tali casi il Tribunale, su istanza del creditore o su richiesta del pubblico ministero, accertati i presupposti di cui agli articoli 1 e 5 dichiara il fallimento del debitore.

Art. 173/1 RD 16.3.1942 n. 267: Revoca dell'ammissione al concordato e dichiarazione del fallimento nel corso della procedura

Il commissario giudiziale, se accerta che il debitore ha occultato o dissimulato parte dell'attivo, dolosamente omesso di denunciare uno o piu' crediti, esposto passività insussistenti o commesso altri atti di frode, deve riferirne immediatamente al tribunale, il quale apre d'ufficio il procedimento per la revoca dell'ammissione al concordato, dandone comunicazione al pubblico ministero e ai creditori. La comunicazione ai creditori e' eseguita dal commissario giudiziale a mezzo posta elettronica certificata ai sensi dell'articolo 171, secondo comma.

Art. 179 RD 16.3.1942 n. 267: Mancata approvazione del concordato

Se nei termini stabiliti non si raggiungono le maggioranze richieste dal primo comma dell'articolo 177, il giudice delegato ne riferisce immediatamente al tribunale, che deve provvedere a norma dell'art. 162, secondo comma.

Art. 180/7 RD 16.3.1942 n. 267: Giudizio di omologazione

Il tribunale, se respinge il concordato, su istanza del creditore o su richiesta del pubblico ministero, accertati i presupposti di cui gli articoli 1 e 5, dichiara il fallimento del debitore, con separata sentenza, emessa contestualmente al decreto.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9935 del 15.5.2014 - Rapporti tra concordato preventivo e fallimento

QUESTIONE CONTROVERSA:

ESISTE PREVENZIONE TRA GIUDIZIO TENDENTE A OTTENERE L'OMOLOGAZIONE DEL CONCORDATO PREVENTIVO CON IL GIUDIZIO TENDENTE ALLA DICHIARAZIONE DI FALLIMENTO DEL MEDESIMO IMPRENDITORE COMMERCIALE? CIOE', UNA VOLTA CHE SIANO PENDENTI DUE DOMANDE, UNA DI FALLIMENTO E UNA DI CONCORDATO PREVENTIVO, QUALE E' LA REGOLA CHE DISCIPLINA LA TRATTAZIONE DELLE DOMANDE?

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9935 del 15.5.2014 - Rapporti tra concordato preventivo e fallimento

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

PRIMO ORIENTAMENTO:

L'espunzione dall'art. 160 LF, a opera della riforma, della possibilità per l'imprenditore di proporre il concordato preventivo "fino a che il suo fallimento non è dichiarato", ha fatto superare il principio di prevenzione tra le due procedure, posponendo la pronuncia di fallimento al previo esaurimento del concordato, né tale prevenzione si può oggi ricavare dai principi generali vigenti in materia. Quindi, non essendoci pregiudizialità necessaria, il rapporto tra concordato preventivo e fallimento è di consequenzialità (eventuale fallimento, all'esito negativo della pronuncia di concordato) e di assorbimento (dei vizi del provvedimento di rigetto in motivi di impugnazione del successivo fallimento), rapporto questo che determina una mera esigenza di coordinamento fra i due procedimenti.

(Cass. Sez. Un., 23.1.2013 n. 1521; Cass. Sez. VI, 8.2.2011 n. 3059)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9935 del 15.5.2014 - Rapporti tra concordato preventivo e fallimento

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

SECONDO ORIENTAMENTO:

La pendenza della procedura di concordato preventivo, conseguente alla sua apertura ai sensi dell'art. 163 l. fall., preclude la possibilità di dichiarare il fallimento, dovendosi anche ritenere, più in generale, sussistente e ricavabile dal sistema il principio della prevalenza della procedura di concordato preventivo rispetto al procedimento per la dichiarazione di fallimento.

(Cass. Sez. I, 30.4.2014 n. 9476)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9935 del 15.5.2014 - Rapporti tra concordato preventivo e fallimento

Le Sezioni Unite superano entrambi gli orientamenti perché:

- Va escluso che il problema sia stato risolto eliminando l'inciso dell'art. 160/1 LF. L'imprenditore anche oggi può presentare domanda di concordato preventivo "fino a che il suo fallimento non è dichiarato" e che, mancando un effetto prenotativo, la presentazione di una istanza di fallimento non preclude la domanda di concordato.**
- Nè l'abrogazione del fallimento d'ufficio né i diversi presupposti delle due procedure superano il principio di prevenzione tra loro.**
- Però, dopo la riforma, il concordato preventivo ha mantenuto la funzione di prevenire il fallimento con una soluzione alternativa della crisi, ma tale funzione è svolta con un accentuato carattere negoziale dell'istituto e con un ridimensionamento dei connotati pubblicitici.**
- Così non è possibile che il coordinamento tra i due procedimenti sia affidato alla discrezionalità del tribunale, che se non fa valutazioni di convenienza e di fattibilità nel merito, non può neppure bilanciare gli interessi coinvolti dalla scelta tra concordato preventivo e fallimento.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9935 del 15.5.2014 - Rapporti tra concordato preventivo e fallimento

Le Sezioni Unite superano entrambi gli orientamenti perché:

- Nè il problema si risolve decidendo per prima la procedura già istruita. Ciò potrebbe dare risultati paradossali come l'apertura del fallimento, perché chiusa l'istruttoria, nonostante una conveniente proposta di concordato, approvata dai creditori e solo da omologare.**
- Pertanto - nella pendenza di una procedura di concordato, sia essa in fase di ammissione, di approvazione o di omologazione - non può ammettersi un autonomo procedimento prefallimentare che comporti la dichiarazione di fallimento, indipendentemente dal verificarsi di uno degli eventi previsti dalla L. Fall., artt. 162, 173, 179 e 180.**
- La presentazione poi della domanda di concordato con riserva nelle more della procedura per dichiarare il fallimento non la sospende né la rende improcedibile, e può concludersi con il suo rigetto; non è invece possibile dichiarare il fallimento, posto che questo renderebbe inutile il termine (non discrezionale) di sessanta giorni per presentare la proposta di concordato, e quindi per prevenire il fallimento.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9935 del 15.5.2014 - Rapporti tra concordato preventivo e fallimento

Le Sezioni Unite superano entrambi gli orientamenti perché:

- La conferma del principio per cui il fallimento si possa dichiarare solo dopo l'esaurimento della procedura di concordato preventivo la si trova nell'art. 69/2 bis LF che prevede che il cd periodo sospetto per l'esercizio delle azioni revocatorie si computa dalla data di pubblicazione nel registro imprese della domanda di concordato preventivo qualora alla domanda di concordato segua il fallimento.**
- Questa disposizione fa trasparire la preoccupazione che i creditori possano subire un pregiudizio dalla proposizione di una domanda di concordato preventivo che ritardi la dichiarazione di fallimento.**
- La Commissione Europea con la raccomandazione del 12 marzo 2014 (“su un nuovo approccio al fallimento delle imprese e all'insolvenza”) ha chiesto agli Stati membri di prevedere, allo scopo di facilitare i negoziati sui piani di ristrutturazione, la sospensione delle “domande dei creditori di aprire la procedura di insolvenza contro il debitore” presentate dopo la proposta di concordato.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9935 del 15.5.2014 - Rapporti tra concordato preventivo e fallimento

Le Sezioni Unite superano entrambi gli orientamenti perché:

- Il principio base è che sia necessario prima esaminare la domanda di concordato e che vada dichiarato il fallimento solo all'esito.**
- La contemporanea pendenza delle due procedure non causa la sospensione o l'improcedibilità della prima che invece può essere istruita e concludersi con il rigetto dell'istanza di fallimento. La soluzione va cercata nel cpc e facendo ricorso alla continenza.**
- La continenza c'è non solo quando due cause abbiano identità di soggetti e titolo e una differenza solo quantitativa dell'oggetto, ma anche quando fra loro ci sia interdipendenza, come nel caso in cui sono prospettate, con riferimento ad un unico rapporto negoziale, domande contrapposte, o in relazione di alternatività.**
- La continenza si ha se contemporaneamente pendono la procedura prefallimentare e quella di concordato preventivo, prima e dopo l'ammissione; se i due procedimenti pendono davanti allo stesso giudice vanno riuniti ex art. 273 cpc; se no si applica l'art. 39/2 cpc.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9935 del 15.5.2014 - Rapporti tra concordato preventivo e fallimento

Le Sezioni Unite superano entrambi gli orientamenti perché:

- Il legislatore si preoccupa degli abusi del processo da parte del debitore che, con in modo strumentale, cerchi di ritardare la sua dichiarazione di fallimento presentando più domande di concordato dopo la reiezione della prima mentre sono pendenti istanze di fallimento. La riunione dei procedimenti ridimensiona questo rischio.**
- Infatti la riunione delle procedure comporta non solo la fruibilità in ciascuna procedura del materiale probatorio raccolto nell'altra, ma anche lo svolgimento di un pieno contraddittorio tra le parti in ordine ai presupposti oggettivi e soggettivi di entrambe le procedure concorsuali, garantendo il diritto di difesa del debitore.**
- Quindi con la pronuncia negativa ex artt.162,173,179 e 180 LF sulla proposta di concordato, il tribunale può dichiarare il fallimento del debitore, se ne sussistono i presupposti; mentre, in caso di esito positivo del giudizio di omologazione ex art. 180 LF, il tribunale può dichiarare improcedibili le istanze di fallimento riunite.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9935 del 15.5.2014 - Rapporti tra concordato preventivo e fallimento

MASSIMA:

“1) In pendenza di un procedimento di concordato preventivo, sia esso ordinario o con riserva, il fallimento dell'imprenditore, su istanza di un creditore o su richiesta del pubblico ministero, può essere dichiarato solo se ricorrono gli eventi previsti dalla L. Fall., artt. 162, 173, 179 e 180, e cioè se la domanda di concordato sia stata dichiarata inammissibile, quando sia stata revocata l'ammissione alla procedura, quando la proposta di concordato non sia stata approvata e quando, all'esito del giudizio di omologazione, sia stato respinto il concordato; la dichiarazione di fallimento, peraltro, non sussistendo un rapporto di pregiudizialità tecnico-giuridica tra le procedure, non è esclusa durante le eventuali fasi di impugnazione dell'esito negativo del concordato preventivo;

2) la pendenza di una domanda di concordato preventivo, sia esso ordinario o con riserva, non rende improcedibile il procedimento prefallimentare iniziato su istanza del creditore o su richiesta del pubblico ministero, nè ne consente la sospensione, ma impedisce temporaneamente solo la dichiarazione di fallimento sino al verificarsi degli eventi previsti dalla L. Fall., artt. 162, 173, 179 e 180; il procedimento, pertanto, può essere istruito e può concludersi con un decreto di rigetto;

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 9935 del 15.5.2014 - Rapporti tra concordato preventivo e fallimento

MASSIMA:

“3) tra la domanda di concordato preventivo e l'istanza o la richiesta di fallimento ricorre, in quanto iniziative tra loro incompatibili e dirette a regolare la stessa situazione di crisi, un rapporto di continenza. Ne consegue la riunione dei relativi procedimenti ai sensi dell'art. 273 c.p.c., se pendenti innanzi allo stesso giudice, ovvero l'applicazione delle disposizioni dettate dall'art. 39 c.p.c., comma 2, in tema di continenza e competenza, se pendenti innanzi a giudici diversi;

4) la domanda di concordato preventivo, ordinario o con riserva, presentata dal debitore non per regolare la crisi dell'impresa con un accordo con i suoi creditori, ma con il palese scopo di differire la dichiarazione di fallimento, è inammissibile in quanto integra gli estremi di un abuso del processo, che ricorre quando, con violazione dei canoni generali di correttezza e buona fede e dei principi di lealtà processuale e del giusto processo, si utilizzano strumenti processuali per perseguire finalità eccedenti o deviate rispetto a quelle per cui l'ordinamento li ha predisposti;

5) in tema di concordato preventivo, quando in conseguenza della ritenuta inammissibilità della domanda il tribunale dichiara il fallimento dell'imprenditore, su istanza di un creditore o su richiesta del pubblico ministero, può essere impugnata con reclamo solo la sentenza dichiarativa di fallimento e l'impugnazione può essere proposta anche formulando soltanto censure avverso la dichiarazione di inammissibilità della domanda di concordato preventivo”.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

SENTENZA n. 12307 DEL 15.6.2015

NATURA DELLA CAUSA DI IMPUGNAZIONE DEL TESTAMENTO OLOGRAFO

**CHI CONTESTA L'AUTENTICITA' DEL TESTAMENTO
OLOGRAFO DEVE PROPORRE DOMANDA DI
ACCERTAMENTO NEGATIVO E PROVARE LA FALSITA'**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12307 del 15.6.2015 - Natura causa impugnazione testamento

Art. 602 cc: Testamento olografo

Il testamento olografo deve essere scritto per intero, datato e sottoscritto di mano del testatore.

La sottoscrizione deve essere posta alla fine delle disposizioni. Se anche non è fatta indicando nome e cognome, è tuttavia valida quando designa con certezza la persona del testatore.

La data deve contenere l'indicazione del giorno, mese e anno. La prova della non verità della data è ammessa soltanto quando si tratta di giudicare della capacità del testatore, della priorità di data tra più testamenti o di altra questione da decidersi in base al tempo del testamento.

Art. 2697 cc: Onere della prova

Chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento.

Chi eccepisce l'inefficacia di tali fatti ovvero eccepisce che il diritto si è modificato o estinto deve provare i fatti su cui l'eccezione si fonda.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12307 del 15.6.2015 - Natura causa impugnazione testamento

Art. 2702 cc: Efficacia della scrittura privata

La scrittura privata fa piena prova, fino a querela di falso della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta, se colui contro il quale la scrittura è prodotta ne riconosce la sottoscrizione, ovvero se questa è legalmente considerata come riconosciuta.

Art. 214 cpc: Disconoscimento della scrittura privata

Colui contro il quale è prodotta una scrittura privata, se intende disconoscerla, è tenuto a negare formalmente la propria scrittura o la propria sottoscrizione. Gli eredi o aventi causa possono limitarsi a dichiarare di non conoscere la scrittura o la sottoscrizione del loro autore.

Art. 216 cpc: Istanza di verifica

La parte che intende valersi della scrittura disconosciuta deve chiederne la verifica, proponendo i mezzi di prova che ritiene utili e producendo o indicando le scritture che possono servire di comparazione.

L'istanza per la verifica può anche proporsi in via principale con citazione, quando la parte dimostra di avervi interesse; ma se il convenuto riconosce la scrittura, le spese sono poste a carico dell'attore.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12307 del 15.6.2015 - Natura causa impugnazione testamento

Art. 2702 cc: Efficacia della scrittura privata

La scrittura privata fa piena prova, fino a querela di falso della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta, se colui contro il quale la scrittura è prodotta ne riconosce la sottoscrizione, ovvero se questa è legalmente considerata come riconosciuta.

Art. 214 cpc: Disconoscimento della scrittura privata

Colui contro il quale è prodotta una scrittura privata, se intende disconoscerla, è tenuto a negare formalmente la propria scrittura o la propria sottoscrizione. Gli eredi o aventi causa possono limitarsi a dichiarare di non conoscere la scrittura o la sottoscrizione del loro autore.

Art. 216 cpc: Istanza di verificaione

La parte che intende valersi della scrittura disconosciuta deve chiederne la verificaione, proponendo i mezzi di prova che ritiene utili e producendo o indicando le scritture che possono servire di comparazione.

L'istanza per la verificaione può anche proporsi in via principale con citazione, quando la parte dimostra di avervi interesse; ma se il convenuto riconosce la scrittura, le spese sono poste a carico dell'attore.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12307 del 15.6.2015 - Natura causa impugnazione testamento

QUESTIONE CONTROVERSA:

CHI DEDUCE LA FALSITA' DI UN TESTAMENTO PUO' LIMITARSI A DISCONOSCERNE LA SOTTOSCRIZIONE COME NON PROVENIENTE DAL TESTATORE, E IN QUEL CASO L'ONERE DELLA PROVA GRAVA SULLA PARTE CHE INTENDE UTILIZZARLO, O DEVE PROMUOVERE LA DOMANDA DI ACCERTAMENTO DELLA FALSITA' E PROVARE QUEST'ULTIMA CIRCOSTANZA?

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12307 del 15.6.2015 - Natura causa impugnazione testamento

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

PRIMO ORIENTAMENTO:

Il testamento olografo, nonostante i requisiti di forma previsti dall'art. 602 c.c., trova comunque la sua legittima collocazione tra le scritture private, sicchè, sul piano della efficacia sostanziale, è necessario e sufficiente che colui contro il quale sia prodotto disconosca (*rectius*, non riconosca) la scrittura, da ciò derivando l'onere della controparte, che alla efficacia di quella scheda abbia invece interesse (perchè fonte della delazione ereditaria), di dimostrare la sua provenienza dall'autore apparente.

(Cass. Sez. II, 12.4.2005 n. 7475; Cass. Sez. II, 11.11.2008 n. 26943)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12307 del 15.6.2015 - Natura causa impugnazione testamento

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

SECONDO ORIENTAMENTO:

Il testamento olografo pur non appartenendo alla categoria degli atti pubblici, tuttavia ha la (particolarmente elevata) rilevanza sostanziale e processuale, di talchè la contestazione della sua autenticità si risolve in un'eccezione di falso, e deve essere sollevata soltanto nei modi e con le forme di cui all'art. 221 cpc e ss., con il conseguente onere probatorio a carico della parte che contesti la genuinità della scheda testamentaria.

(Cass. Sez. II, 24.5.2012 n. 8272; Cass. Sez. II, 30.10.2003 n. 16362)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12307 del 15.6.2015 - Natura causa impugnazione testamento

Le Sezioni Unite superano entrambi gli orientamenti perché:

- A sostegno della sufficienza del disconoscimento del testamento olografo come qualsiasi altra scrittura privata gli argomenti sono:
 - a) la natura di scrittura privata del testamento olografo;**
 - b) l'attribuzione al successibile ex lege della qualità di erede dell'(apparente) autore della scheda olografa;**
 - c) la distinzione tra il piano sostanziale, che riguarda il thema probandum, e quello processuale, che riguarda le modalità con le quali in un processo può trovare ingresso come prova il testamento.****
- A sostegno invece della necessità della querela di falso, con onere a carico di chi contesta il testamento, ci sono i seguenti argomenti:
 - a) l'incidenza sostanziale e processuale elevata riconosciuta al testamento, con un plesso di norme che depone in tal senso;**
 - b) l'esclusione in capo al successibile ex lege della qualità di erede (almeno sino a quando tale qualità non sia stata processualmente accertata), con conseguente inapplicabilità dell'art. 214/2 cpc.****

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12307 del 15.6.2015 - Natura causa impugnazione testamento

Le Sezioni Unite superano entrambi gli orientamenti perché:

- Gli aspetti più rilevanti della questione sono:

a) il meccanismo processuale che dia al testamento valore probatorio.

b) il valore sostanziale da attribuire al testamento;

- Privilegiando l'aspetto processuale, la contestazione del testamento olografo avrà a oggetto il titolo della successione. Quindi la soluzione preferibile è quella del disconoscimento e successiva verifica (a carico di chi di quel testamento voglia valersi). La natura di scrittura privata del testamento olografo privilegia infatti questa soluzione.

- Guardando invece l'aspetto sostanziale, si valorizza la peculiare natura del testamento olografo che è sì una scrittura ma che ha tratti formalistici (olografia, data e sottoscrizione) che la rendono una scrittura privata sui generis. Tale teoria privilegia la querela di falso.

- Entrambe le tesi sono insoddisfacenti e va adottata una terza via: la necessità di un'azione di accertamento della falsità del testamento.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12307 del 15.6.2015 - Natura causa impugnazione testamento

Le Sezioni Unite superano entrambi gli orientamenti perché:

- La tesi della necessità dell'azione di accertamento negativo della falsità, che ponga una questio nullitatis, risponde a diverse esigenze.**
- La prima è che così facendo si mantiene il testamento olografo come definitivamente circoscritto nell'orbita delle scritture private.**
- La seconda è che così si evita che il semplice disconoscimento di un atto caratterizzato da tale peculiarità ed efficacia dimostrativa renda troppo gravosa la posizione processuale dell'attore che si professa erede, riversando su di lui l'intero onere probatorio del processo.**
- La terza è che in questo modo si evita che la soluzione della causa si disperda in un defatigante procedimento incidentale quale quello per la querela di falso, consentendo di pervenire ad una soluzione tutta interna al processo, anche alla luce dei principi affermati di recente dalla Cassazione con riguardo all'oggetto e alla funzione del processo e della stessa giurisdizione, definita "risorsa non illimitata".**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12307 del 15.6.2015 - Natura causa impugnazione testamento

MASSIMA:

“La parte che contesti l'autenticità del testamento olografo deve proporre domanda di accertamento negativo della provenienza della scrittura, e l'onere della relativa prova, secondo i principi generali dettati in tema di accertamento negativo, grava sulla parte stessa.”

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

SENTENZA n. 12310 DEL 15.6.2015

**MUTAMENTO DELLA DOMANDA
DA TRASFERIMENTO EX ART.
2932 cc IN ACCERTAMENTO**

**LA MODIFICA DELLA DOMANDA DA TRASLATIVA A DI
ACCERTAMENTO FATTA CON LA MEMORIA EX ART. 183 cpc
E' AMMISSIBILE**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12310 del 15.6.2015 - Mutamento azione art. 2932 in accertamento

Art. 2932 cc: Esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto

Se colui che è obbligato a concludere un contratto non adempie l'obbligazione, l'altra parte, qualora sia possibile e non sia escluso dal titolo, può ottenere una sentenza che produca gli effetti del contratto non concluso.

Se si tratta di contratti che hanno per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa determinata o la costituzione o il trasferimento di un altro diritto, la domanda non può essere accolta, se la parte che l'ha proposta non esegue la sua prestazione o non ne fa offerta nei modi di legge, a meno che la prestazione non sia ancora esigibile.

Art. 183/5 e 6 cpc: Prima comparizione delle parti e trattazione della causa

Nella stessa udienza l'attore può proporre le domande e le eccezioni che sono conseguenza della domanda riconvenzionale o delle eccezioni proposte dal convenuto. Può altresì chiedere di essere autorizzato a chiamare un terzo ai sensi degli articoli 106 e 269/3 se l'esigenza è sorta dalle difese del convenuto. Le parti possono precisare e modificare le domande, le eccezioni e le conclusioni già formulate.

Se richiesto, il giudice concede alle parti i seguenti termini perentori:

- 1) un termine di ulteriori trenta giorni per il deposito di memorie limitate alle sole precisazioni o modificazioni delle domande, delle eccezioni e delle conclusioni già proposte;*
- 2) un termine di ulteriori trenta giorni per replicare alle domande ed eccezioni nuove, o modificate dall'altra parte, per proporre le eccezioni che sono conseguenza delle domande e delle eccezioni medesime e per l'indicazione dei mezzi di prova e produzioni documentali;*
- 3) un termine di ulteriori venti giorni per le sole indicazioni di prova contraria.*

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12310 del 15.6.2015 - Mutamento azione art. 2932 in accertamento

QUESTIONE CONTROVERSA:

***UNA PARTE CHE ABBAIA INTRODOTTO
UNA DOMANDA DI TRASFERIMENTO
DELLA PROPRIETA' DI UN BENE EX ART.
2932 cc PUO', CON LE MEMORIE EX ART.
183 cpc, MODIFICARE LA DOMANDA IN
RICHIESTA DI ACCERTAMENTO DEL GIA'
AVVENUTO TRASFERIMENTO E
DELL'EFFETTO TRASLATIVO DELLA
PROPRIETA' DEL MEDESIMO BENE?***

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12310 del 15.6.2015 - Mutamento azione art. 2932 in accertamento

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

PRIMO ORIENTAMENTO:

Costituisce domanda nuova vietata la richiesta di una sentenza che accerti l'avvenuto effetto traslativo dopo che sia stata in precedenza richiesta pronuncia costitutiva ex art. 2932 c.c., essendo tali domande diverse sotto il profilo del petitum e della causa petendi.

(Cass. Sez.Un. 5.3.1996 n. 1731; Cass. Sez. II, 12.2.1993 n. 1782)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12310 del 15.6.2015 - Mutamento azione art. 2932 in accertamento

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

SECONDO ORIENTAMENTO:

Ove l'attore abbia chiesto con la citazione una sentenza costitutiva ex art. 2932 cc sulla base di una scrittura privata da lui erroneamente qualificata preliminare di vendita immobiliare, è mera "emendatio libelli", consentita anche in appello, la richiesta di una pronuncia dichiarativa dell'avvenuto trasferimento della proprietà dello stesso immobile, oggetto del contratto qualificato contratto definitivo di compravendita, essendo solo specificazione della pretesa originaria e restando il "thema decidendum" circoscritto ad accertare l'esistenza di uno strumento giuridico idoneo a trasferire la proprietà e restando così identico nella sostanza il bene effettivamente richiesto ed identica la "causa petendi" data dal contratto di cui è si prospetta, rispetto alla domanda originaria, solo una diversa qualificazione giuridica.

(Cass. Sez. II, 30.5.2001 n. 7383; Cass. Sez. II, 29.12.1999 n. 14643)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12310 del 15.6.2015 - Mutamento azione art. 2932 in accertamento

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento perché:

- **Nell'art. 183 cpc manca un esplicito divieto di domande nuove come quello riscontrabile nell'art. 345 cpc per il giudizio di appello.**
- **L'art. 189 cpc prevede che il giudice istruttore inviti le parti a precisare le conclusioni da sottoporre al collegio "*nei limiti di quelle formulate negli atti introduttivi o a norma dell'art. 183 cpc*"; quindi ex art. 183 cpc le parti possono cambiare le domande avanzate nell'atto introduttivo in modo rilevante e non su qualificazioni giuridiche o precisazioni, ma è ancora imprecisato il tenore di tale cambiamento.**
- **Per valutare la portata dell'art. 183 cpc bisogna distinguere tra: domande "nuove", domande "precisate" e domande "modificate".**
- **Per le domande "nuove" il divieto deriva implicitamente dal fatto che sono ammesse per l'attore le domande e le eccezioni "*che sono conseguenza della domanda riconvenzionale o delle eccezioni proposte dal convenuto*"; quindi sono implicitamente vietate tutte le domande nuove ad eccezione di quelle che reagiscono alle difese del convenuto.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12310 del 15.6.2015 - Mutamento azione art. 2932 in accertamento

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento perché:

- Le domande "precisate" sono le stesse domande introduttive che non hanno subito modificazioni nei loro elementi identificativi, ma semplici precisazioni, per tali intendendosi tutti quegli interventi che non incidono sulla sostanza della domanda iniziale ma servono a meglio definirla, puntualizzarla, circostanziarla e chiarirla.**
- Le domande "modificate" non incidono sugli elementi identificativi e non sono "nuove", cioè "ulteriori" o "aggiuntive", essendo sempre le stesse domande iniziali modificate - anche in alcuni elementi fondamentali, o domande diverse che però non si aggiungono a quelle iniziali ma le sostituiscono e sono loro alternative.**
- Modificando la domanda iniziale l'attore implicitamente rinuncia alla precedente domanda, mostra chiaramente di ritenere la domanda modificata più rispondente ai propri interessi e desiderata rispetto alla vicenda sostanziale ed esistenziale dedotta in giudizio.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12310 del 15.6.2015 - Mutamento azione art. 2932 in accertamento

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento perché:

- **Tutto si svolge all'interno dell'art. 183 cpc. La possibilità di una tale modificazione è prevista, nella architettura della norma, dopo gli atti introduttivi delle parti, le eventuali domande riconvenzionali e le richieste di autorizzazione a chiamare in causa terzi, ma, soprattutto, dopo l'esplicazione dei poteri (non solo di direzione ma anche) di "indirizzo" processuale attribuiti al giudice pure attraverso la richiesta di chiarimenti alle parti e l'indicazione delle questioni rilevabili d'ufficio delle quali ritiene opportuna la trattazione, quindi in un momento in cui può risultare evidente alle parti la soluzione che sia più rispondente ai rispettivi interessi e intendimenti.**
- **Il legislatore ha scelto proprio questo momento per consentire, prima dell'inizio della trattazione della causa, "correzioni di tiro" e cambiamenti anche rilevanti (rispetto ai quali, come già sottolineato, è addirittura previsto un triplo ordine di termini) al fine di massimizzare la portata dell'intervento giurisdizionale richiesto.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12310 del 15.6.2015 - Mutamento azione art. 2932 in accertamento

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento perché:

- Questa interpretazione non allunga i tempi del processo; infatti: la domanda "modificata" sostituisce quella iniziale e non si aggiunge ad essa; la modifica interviene nella fase iniziale del giudizio di primo grado, prima dell'ammissione delle prove; la modifica non comporta tempi superiori a quelli già preventivati dall'art. 183 c.p.c.**
- Né può ritenersi che una tale interpretazione possa "sorprendere" la controparte o mortificarne le difese perché: l'eventuale modifica avviene sempre in riferimento e connessione alla stessa vicenda sostanziale sulla quale la parte è stata chiamata in giudizio.**
- Questa interpretazione è in assonanza con l'esigenza - più volte perseguita nel codice di rito - di realizzare, per una maggiore economia processuale ed una migliore giustizia sostanziale, la concentrazione nello stesso processo e dinanzi allo stesso giudice delle controversie aventi ad oggetto la medesima vicenda sostanziale.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 12310 del 15.6.2015 - Mutamento azione art. 2932 in accertamento

MASSIMA:

“La modificazione della domanda ammessa a norma dell'art. 183 cpc, può riguardare anche uno o entrambi gli elementi identificativi della medesima sul piano oggettivo (petitum e causa petendi), sempre che la domanda così modificata risulti in ogni caso connessa alla vicenda sostanziale dedotta in giudizio, e senza che per ciò solo si determini la compromissione delle potenzialità difensive della controparte ovvero l'allungamento dei tempi processuali. Ne consegue che deve ritenersi ammissibile la modifica, nella memoria all'uopo prevista dall'art. 183 cpc, della iniziale domanda di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto in domanda di accertamento dell'avvenuto effetto traslativo”.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

SENTENZA n. 15350 DEL 22.7.2015

IL DANNO TANATOLOGICO NON E' RISARCIBILE

**I LIMITI ALLA RISARCIBILITA' DEL DANNO ALLA SALUTE
E DEL DANNO DERIVANTE DALLA PERDITA DELLA VITA**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 15350 del 22.7.2015 - Irrisarcibilità del danno tanatologico

Art. 2 Costituzione

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

Art. 32 Costituzione

La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti.

Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana.

Art. 1223 cc: Risarcimento del danno

Il risarcimento del danno per l'inadempimento o per il ritardo deve comprendere così la perdita subita dal creditore come il mancato guadagno, in quanto ne siano conseguenza immediata e diretta.

Art. 2059 cc: Danni non patrimoniali

Il danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi determinati dalla legge.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 15350 del 22.7.2015 - Irrisarcibilità del danno tanatologico

QUESTIONE CONTROVERSA:

***IL DANNO INGIUSTO CHE DERIVA
DALLA PERDITA DELLA VITA CHE E'
IMMEDIATAMENTE CONSEGUENTE
ALLE LESIONI DERIVANTI DA FATTO
ILLECITO E' O MENO RISARCIBILE
IURE HEREDITATIS?***

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 15350 del 22.7.2015 - Irrisarcibilità del danno tanatologico

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

PRIMO ORIENTAMENTO:

Posto che il diritto alla vita non è suscettibile di essere tutelato quando è violato da terzi che provochino la morte di chi ne è titolare, a favore dello stesso soggetto che lo abbia perso, non può essere accolta la richiesta di risarcimento "iure hereditario" del danno asseritamente patito dalla persona deceduta dopo un breve intervallo dalle lesioni, qualora non sia dimostrata la consapevolezza, in capo alla vittima, dell'imminenza della morte o della gravissima entità delle lesioni subite.

(Cass. Sez. III, 24.3.2011 n. 6754; Cass. Sez. III, 11.10.2012 n. 17320)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 15350 del 22.7.2015 - Irrisarcibilità del danno tanatologico

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

SECONDO ORIENTAMENTO:

Posto che il danno da perdita della vita (diverso dal danno alla salute, come pure dal danno biologico terminale e dal danno morale terminale, c.d. catastrofe o catastrofico): a) rileva ex se, nella sua oggettività di perdita del bene principale dell'uomo, a prescindere dalla consapevolezza che il danneggiato ne abbia; b) costituisce danno non patrimoniale risarcibile; c) viene acquisito dalla vittima immediatamente al momento della lesione mortale e, quindi, anteriormente al decesso; d) ha funzione compensativa, sì che il relativo credito è trasmissibile iure hereditatis, la sua determinazione compete alla valutazione equitativa del giudice di merito, alla cui prudente discrezionalità va rimessa l'individuazione dei criteri che consentano di pervenire alla liquidazione di un ristoro equo.

(Cass. Sez. III, 23.1.2014 n. 1361)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 15350 del 22.7.2015 - Irrisarcibilità del danno tanatologico

Le Sezioni Unite aderiscono al primo orientamento perché:

- Nel caso di morte da atto illecito, il danno consiste nella perdita del bene giuridico "vita" che è bene autonomo, fruibile solo in natura da parte del titolare e che non può essere reintegrato per equivalente.**
- L'attuale impostazione, sia dottrinarica che giurisprudenziale, fa risultare primaria l'esigenza (oltre che consolatoria) di riparazione (e redistribuzione tra i consociati, in attuazione del principio di solidarietà sociale di cui all'art. 2 Cost.) dei pregiudizi delle vittime di atti illeciti, con la conseguenza che il momento centrale del sistema è rappresentato dal danno, inteso come "perdita cagionata da una lesione di una situazione giuridica soggettiva " (Corte cost. n. 372 del 1994). Nel caso di morte cagionata da atto illecito, il danno che ne consegue è rappresentato dalla perdita del bene giuridico "vita" che costituisce bene autonomo, fruibile solo in natura da parte del titolare e insuscettibile di essere reintegrato per equivalente.**
- La morte, quindi, non è la massima offesa possibile del diverso bene "salute", pregiudicato dalla lesione dalla quale sia derivata la morte.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 15350 del 22.7.2015 - Irrisarcibilità del danno tanatologico

Le Sezioni Unite aderiscono al primo orientamento perché:

- Dalla morte derivano conseguenze diverse, di natura patrimoniale e non patrimoniale, a carico dei prossimi congiunti della vittima non quali eredi ma in quanto appunto congiunti della stessa.**
- Poiché una perdita, per essere un danno risarcibile, è necessario che sia rapportata a un soggetto che sia legittimato a far valere il credito risarcitorio, nel caso di morte verificatasi immediatamente o dopo brevissimo tempo dalle lesioni personali, l'irrisarcibilità deriva non dalla natura personalissima del diritto leso ma dalla assenza di un soggetto a cui, nel momento in cui si verifica, sia collegabile la perdita stessa e nel cui patrimonio possa essere acquisito il relativo credito, o dalla mancanza di utilità di uno spazio di vita brevissimo.**
- Epicuro nella Lettera sulla felicità a Meneceo dice: "Quindi il più temibile dei mali, la morte, non è nulla per noi, perché quando ci siamo noi non c'è la morte, quando c'è la morte non ci siamo più noi. La morte quindi è nulla, per i vivi come per i morti: perché per i vivi essa non c'è ancora, mentre per i morti sono essi stessi a non esserci".**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 15350 del 22.7.2015 - Irrisarcibilità del danno tanatologico

Le Sezioni Unite aderiscono al primo orientamento perché:

- La Corte Costituzionale ha escluso la contrarietà a Costituzione dell'interpretazione degli articoli 2043 e 2059 cc secondo cui non sono risarcibili iure hereditatis i danni per la violazione del diritto alla vita, potendo giustificarsi, sulla base del sistema della responsabilità civile, solo le perdite per la violazione del diritto alla salute che si verificano a causa delle lesioni nel periodo tra queste e la morte.**
- Non è poi contraddittorio concedere onerosi risarcimenti dei danni per lesioni gravissime e negarli per la privazione della vita. Infatti l'argomento retorico (conviene più uccidere che ferire) è suggestivo perché, ferma la relevantissima diversa entità delle sanzioni penali, non è vero che le conseguenze economiche dell'illecita privazione della vita siano meno onerose per l'autore dell'illecito di quelle che derivano dalle lesioni personali, non essendo provato che l'esclusione del credito risarcitorio trasmissibile agli eredi, comporti una liquidazione dei danni ai congiunti di entità inferiore.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 15350 del 22.7.2015 - Irrisarcibilità del danno tanatologico

MASSIMA:

“In materia di danno non patrimoniale, in caso di morte cagionata da un illecito, il pregiudizio conseguente è costituito dalla perdita della vita, bene giuridico autonomo rispetto alla salute, fruibile solo in natura dal titolare e insuscettibile di essere reintegrato per equivalente, sicché, ove il decesso si verifichi immediatamente o dopo brevissimo tempo dalle lesioni personali, deve escludersi la risarcibilità "iure hereditatis" di tale pregiudizio, in ragione - nel primo caso - dell'assenza del soggetto al quale sia collegabile la perdita del bene e nel cui patrimonio possa essere acquisito il relativo credito risarcitorio, ovvero - nel secondo - della mancanza di utilità di uno spazio di vita brevissimo”.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

SENTENZA n. 18131 DEL 16.9.2015

L'OPPONIBILITA' AL CURATORE DELLA TRASCRIZIONE DELLA DOMANDA DI ESECUZIONE SPECIFICA DI UN CONTRATTO

**QUANDO IL CURATORE PERDE LA FACOLTA' DI CUI
ALL'ART. 72 LF**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 18131 del 16.9.2015 - Opponibilità al curatore della trascrizione

Art. 2932 cc: Esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto

Se colui che è obbligato a concludere un contratto non adempie l'obbligazione, l'altra parte, qualora sia possibile e non sia escluso dal titolo, può ottenere una sentenza che produca gli effetti del contratto non concluso.

Se si tratta di contratti che hanno per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa determinata o la costituzione o il trasferimento di un altro diritto, la domanda non può essere accolta, se la parte che l'ha proposta non esegue la sua prestazione o non ne fa offerta nei modi di legge, a meno che la prestazione non sia ancora esigibile.

Art. 72/1-2-3-4 RD 16.3.1942 n. 267: Rapporti pendenti

Se un contratto è ancora ineseguito o non compiutamente eseguito da entrambe le parti quando, nei confronti di una di esse, è dichiarato il fallimento, l'esecuzione del contratto, fatte salve le diverse disposizioni della presente Sezione, rimane sospesa fino a quando il curatore, con l'autorizzazione del comitato dei creditori, dichiara di subentrare nel contratto in luogo del fallito, assumendo tutti i relativi obblighi, ovvero di sciogliersi dal medesimo, salvo che, nei contratti ad effetti reali, sia già avvenuto il trasferimento del diritto.

Il contraente può mettere in mora il curatore, facendogli assegnare dal giudice delegato un termine non superiore a sessanta giorni, decorso il quale il contratto si intende sciolto.

La disposizione di cui al primo comma si applica anche al contratto preliminare salvo quanto previsto nell'articolo 72-bis.

In caso di scioglimento, il contraente ha diritto di far valere nel passivo il credito conseguente al mancato adempimento, senza che gli sia dovuto risarcimento del danno.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 18131 del 16.9.2015 - Opponibilità al curatore della trascrizione

QUESTIONE CONTROVERSA:

***SE IL PROMISSARIO ACQUIRENTE ABBIAM
INIZIATO CONTRO IL PROMITTENTE LA
VENDITA UN'AZIONE EX ART. 2932 cc, IN
CASO DI FALLIMENTO DEL SECONDO IN
CORSO DI CAUSA IL CURATORE DI
QUESTO PUO' O MENO SCIOGLIERSI DAL
CONTRATTO PRELIMINARE EX ART. 72 LF
QUALORA LA DOMANDA DEL PRIMO SIA
STATA TRASCRIITTA PRIMA DEL DATA DI
FALLIMENTO?***

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 18131 del 16.9.2015 - Opponibilità al curatore della trascrizione

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

PRIMO ORIENTAMENTO:

Nell'ipotesi di controversia instaurata dal promissario acquirente per l'adempimento in forma specifica di un contratto preliminare di compravendita, la scelta del curatore del sopravvenuto fallimento del promittente venditore di sciogliersi ex art. 72 LF dal contratto - scelta per cui non sono richiesti atti formali o manifestazioni esplicite di volontà - può essere espressa nel primo atto processuale essendo tale opzione, sul piano processuale, gli estremi dell'eccezione in senso proprio, e traducendosi nell'esercizio di un potere dispositivo della parte.

(Cass. Sez. I, 14.4.2004 n. 7070; Cass. Sez. I, 5.12.2002 n. 17257)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 18131 del 16.9.2015 - Opponibilità al curatore della trascrizione

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

SECONDO ORIENTAMENTO:

Quando la domanda diretta ad ottenere l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto è stata trascritta anteriormente alla dichiarazione di fallimento, la sentenza che l'accoglie, anche se trascritta successivamente, è opponibile alla massa dei creditori ed impedisce l'apprensione del bene da parte del curatore del contraente fallito, che non può quindi avvalersi del potere di scioglimento previsto, in via generale, dalla L.F. art. 72.

(Cass. Sez. Un., 7.7.2004 n. 12505; Cass. Sez. I, 15.12.2011 n. 27093)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 18131 del 16.9.2015 - Opponibilità al curatore della trascrizione

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento perché:

- L'art. 2652 cc stabilisce che devono essere trascritte le domande dirette a ottenere l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo a contrarre e che la trascrizione della sentenza che accoglie la domanda prevale sulle trascrizioni e iscrizioni eseguite contro il convenuto successivamente alla trascrizione della domanda stessa.**
- La norma consente al promissario acquirente di prenotare nei confronti di aventi causa dal promittente, che trascrivano o iscrivano successivamente, gli effetti della trascrizione della sentenza di accoglimento della domanda anche se fondata su diritto obbligatorio.**
- Gli effetti così prodotti retroagiscono alla data di trascrizione della domanda, rendendo inefficaci nei confronti dell'attore le trascrizioni e iscrizioni da loro effettuate contro il promittente convenuto, fermo restando che il promissario acquisterà la proprietà del bene soltanto con la sentenza (costitutiva) che avrà accolto la domanda.**
- La trascrizione della sentenza che accoglie la domanda ex art. 2932 c.c., è necessaria solo per l'effetto retroattivo nei confronti dei terzi.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 18131 del 16.9.2015 - Opponibilità al curatore della trascrizione

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento perché:

- L'art. 72 LF riconosce al curatore la facoltà di scelta di subentrare nel contratto preliminare pendente alla data della dichiarazione di fallimento o di sciogliersi dallo stesso, secondo le regole ivi previste.**
- Un tale potere di natura sostanziale rimane integro pur dopo la proposizione di una domanda di esecuzione in forma specifica da parte del promissario acquirente finalizzata ad ottenere dal giudice una pronuncia costitutiva del trasferimento che tenga luogo del contratto rimasto inadempito alla data della sentenza dichiarativa di fallimento del promittente venditore. Si discute della sua efficacia verso il promissario acquirente che abbia anteriormente trascritto.**
- Nell'ordinamento non ci sono preclusioni sui tempi e sui modi con le quali il curatore eserciti la facoltà di scioglimento: può farlo in forma espressa o tacita, nell'ambito del giudizio o stragiudizialmente. Quel che è problematico è accertare gli effetti verso il promissario acquirente che abbia trascritto la domanda di esecuzione in forma specifica anteriormente alla sentenza dichiarativa di fallimento.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 18131 del 16.9.2015 - Opponibilità al curatore della trascrizione

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento perché:

- L'affermazione ricorrente secondo cui la dichiarazione di fallimento cristallizzerebbe il patrimonio del debitore fallito rendendolo insensibile alle vicende giuridiche successive è confutata dal rilievo che, al momento della dichiarazione di fallimento, è trascritta una domanda giudiziale di esecuzione in forma specifica del contratto preliminare: il che significa che nella sfera giuridica del fallimento è cristallizzata una pretesa giuridica del promissorio acquirente.**
- Nè persuade l'affermazione secondo cui, in caso di fallimento, la sentenza ex art. 2932 cc, non potrebbe essere pronunciata perchè essa creerebbe l'effetto traslativo della proprietà impedito dallo spossessamento del debitore. Perché per essere vero questo prima occorrerebbe dimostrare che nessuna norma consente in caso di fallimento la pronuncia ex art. 2932 cc, e poi dedurre che il patrimonio del fallito rimane integro. Inoltre un conto è una preclusione processuale e l'altro è l'infondatezza della domanda che trova nel valido preliminare stipulato tra le parti il suo fondamento.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 18131 del 16.9.2015 - Opponibilità al curatore della trascrizione

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento perché:

- Chi ritiene irrilevante la trascrizione prima del fallimento si scontra con due criteri: quello sistematico e quello della ratio legis.**
- Per il criterio sistematico sono opponibili al fallimento non solo gli atti posti in essere e trascritti dal fallito prima della dichiarazione di fallimento, ma anche le sentenze pronunciate dopo tale data, se le domande sono state trascritte prima. Infatti l'art. 2652 cc n. 2 dice che la trascrizione della sentenza che accolga la domanda ex art. 2932 cc "prevale sulle trascrizioni e iscrizioni eseguite contro il convenuto dopo la trascrizione della domanda", compresa l'iscrizione nel registro delle imprese della sentenza di fallimento ex artt. 16 e 17 LF.**
- Per la ratio legis il legislatore bilancia due interessi: quello del promissario acquirente per il riconoscimento del suo diritto e quello della massa per assoggettare, con la scelta del curatore, il bene al fallimento. Il legislatore ha affermato il principio (di cui l'art. 45 LF è applicazione) che la durata del processo non danneggi chi ha ragione.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 18131 del 16.9.2015 - Opponibilità al curatore della trascrizione

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento perché:

- Il legislatore ha fatto in modo che il tempo giuridico azzeri il tempo storico. E per far questo ha costruito il meccanismo trascrizione della domanda giudiziale - trascrizione della sentenza di accoglimento. Ciò comporta una divaricazione nell'effetto traslativo: la sentenza costitutiva ex art. 2932 cc, fissa l'an dell'effetto traslativo, la trascrizione della domanda giudiziale fissa il quando di tale effetto.**
- La CEDU annovera tra i diritti fondamentali dell'individuo, la cui violazione dà titolo al riconoscimento di un'equa soddisfazione (art. 41), anche del diritto alla durata ragionevole del processo (art. 6.1). Il nuovo art. 111/2 Cost. che ha assunto la durata ragionevole del processo quale connotato necessario dell'attività giurisdizionale.**
- Secondo una interpretazione costituzionalmente orientata la norma della trascrizione delle domande giudiziali, va necessariamente letta in modo da evitare che la durata del processo comprometta quella tutela di cui la parte ha diritto a godere per il diritto sostanziale.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 18131 del 16.9.2015 - Opponibilità al curatore della trascrizione

MASSIMA:

“Se la domanda di esecuzione in forma specifica proposta anteriormente alla dichiarazione di fallimento del promittente venditore è riassunta nei confronti del curatore, il curatore mantiene la titolarità del potere di scioglimento del contratto ex art. 72 l. fall., ma se la domanda è stata trascritta prima del fallimento, l'esercizio del diritto di scioglimento non è opponibile nei confronti dell'attore promissario acquirente”.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

SENTENZA n. 19785 DEL 5.10.2015

LE AZIONI SPETTANTI ALL'UTILIZZATORE DEL BENE CONCESSO IN LEASING VERSO IL VENDITORE

**LA DISTRIBUZIONE DELLE AZIONI CONTRO IL VENDITORE
TRA CONCEDENTE E UTILIZZATORE NEL LEASING**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 19785 del 5.10.2015 - Azioni spettanti all'utilizzatore nel leasing

Art. 1453/1 cc: Risolubilità del contratto per inadempimento

Nei contratti con prestazioni corrispettive, quando uno dei contraenti non adempie le sue obbligazioni, l'altro può a sua scelta chiedere l'adempimento o la risoluzione del contratto, salvo, in ogni caso, il risarcimento del danno.

Art. 1460 cc: Eccezione di inadempimento

Nei contratti con prestazioni corrispettive, ciascuno dei contraenti può rifiutarsi di adempiere la sua obbligazione, se l'altro non adempie o non offre di adempiere contemporaneamente la propria, salvo che termini diversi per l'adempimento siano stati stabiliti dalle parti o risultino dalla natura del contratto.

Tuttavia non può rifiutarsi l'esecuzione se, avuto riguardo alle circostanze, il rifiuto è contrario alla buona fede.

Art. 1490 cc: Garanzia per i vizi della cosa venduta

Il venditore è tenuto a garantire che la cosa venduta sia immune da vizi che la rendano inidonea all'uso a cui è destinata o ne diminuiscano in modo apprezzabile il valore.

Il patto con cui si esclude o si limita la garanzia non ha effetto, se il venditore ha in mala fede taciuto al compratore i vizi della cosa.

Art. 1705/2 cc: Mandato senza rappresentanza

I terzi non hanno alcun rapporto col mandante. Tuttavia il mandante, sostituendosi al mandatario, può esercitare i diritti di credito derivanti dall'esecuzione del mandato, salvo che ciò possa pregiudicare i diritti attribuiti al mandatario dalle disposizioni degli articoli che seguono.

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 19785 del 5.10.2015 - Azioni spettanti all'utilizzatore nel leasing

QUESTIONE CONTROVERSA:

IN CASO DI LEASING FINANZIARIO, L'UTILIZZATORE E' LEGITTIMATO - OLTRE CHE A FAR VALERE LA PRETESA ALL'ADEMPIMENTO DEL CONTRATTO DI FORNITURA E AL RISARCIMENTO DEL DANNO CONSEGUENTEMENTE SOFFERTO - ANCHE A PROPORRE DOMANDA DI RISOLUZIONE DEL CONTRATTO DI VENDITA TRA IL FORNITORE E LA SOCIETÀ DI LEASING, COME EFFETTO NATURALE DEL CONTRATTO DI LOCAZIONE FINANZIARIA? OPPURE TALE LEGITTIMAZIONE SUSSISTE SOLAMENTE IN PRESENZA DI SPECIFICA CLAUSOLA CONTRATTUALE CON LA QUALE VENGA TRASFERITA LA POSIZIONE SOSTANZIALE, DEL CONCEDENTE ALL'UTILIZZATORE?

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 19785 del 5.10.2015 - Azioni spettanti all'utilizzatore nel leasing

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

PRIMO ORIENTAMENTO:

La locazione finanziaria (cosiddetto "leasing") si svolge come un rapporto trilaterale in cui l'acquisto ad opera del concedente va effettuato per conto dell'utilizzatore, con la previsione, quale elemento naturale del negozio, dell'esonero del primo da ogni responsabilità in ordine alle condizioni del bene acquistato per l'utilizzatore, essendo quest'ultimo a prendere contatti con il fornitore, a scegliere il bene che sarà oggetto del contratto e a stabilire le condizioni di acquisto del concedente, il quale non assume indirettamente l'obbligo della consegna, nè garantisce che il bene sia immune da vizi e che presenti le qualità promesse, nè rimane tenuto alla garanzia per evizione.

(Cass. Sez. III, 16.5.1997 n. 4367)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 19785 del 5.10.2015 - Azioni spettanti all'utilizzatore nel leasing

TESI PRECEDENTI E CONTRAPPOSTE

SECONDO ORIENTAMENTO:

L'utilizzatore può agire contro il fornitore per l'adempimento o per il risarcimento, ma è escluso categoricamente che possa agire anche per la risoluzione, tenuto, appunto, conto che a questa conseguono necessariamente effetti sulla sfera giuridica del concedente, con la determinazione dell'obbligo di restituzione del bene e della perdita del lucro dell'operazione di finanziamento.

(Cass. Sez. III 12.1.2011 n.534; Cass. Sez. III 27.7.2006 n.17145)

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 19785 del 5.10.2015 - Azioni spettanti all'utilizzatore nel leasing

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento perché:

- **Nella generica denominazione di *leasing* si vanno a ricomprendere numerosissime figure contrattuali quali (ad esempio) il *leasing* traslativo e quello di godimento, il leasing operativo e quello al consumo, il leasing pubblico e quello finanziario immobiliare, il *lease back* e la locazione finanziaria di autoveicoli, navi ed aeromobili.**
- **Il dato comune è che, alla base, c'è un'operazione di finanziamento tendente a consentire al c.d. utilizzatore il godimento di un bene grazie all'apporto economico del soggetto abilitato, il c.d. concedente.**
- **Poi c'è un'altra operazione: l'acquisto del bene di cui l'utilizzatore intende godere; cioè un'ordinaria compravendita stipulata tra fornitore e concedente con la quale il secondo diventa proprietario del bene che darà in locazione all'utilizzatore da lui finanziato.**
- **Nella grande normalità dei casi, è lo stesso utilizzatore/locatario a scegliere non solo il bene in tutte le sue caratteristiche, ma anche il fornitore, il quale ultimo è consapevole dei risvolti dell'operazione.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 19785 del 5.10.2015 - Azioni spettanti all'utilizzatore nel leasing

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento perché:

- Il leasing è un finanziamento che consente all'utilizzatore il godimento di un bene (transitorio o finalizzato al definitivo acquisto del bene stesso) per l'apporto economico del concedente il quale, con la sua risorsa finanziaria, consente all'utilizzatore di soddisfare un interesse che, diversamente, non avrebbe avuto la possibilità di realizzare, attraverso il pagamento di un canone. Affiancata a questa operazione ce n'è un'altra: l'acquisto del bene del quale l'utilizzatore intende godere, cioè una compravendita stipulata tra fornitore e concedente, attraverso la quale il secondo diventa proprietario del bene che darà in locazione all'utilizzatore da lui finanziato.**
- Il leasing è un contratto bilaterale tra concedente e utilizzatore e collegato a altro contratto bilaterale stipulato tra concedente e fornitore per acquistare il bene a favore dell'utilizzatore.**
- Nella pratica, il collegamento si realizza mediante apposite clausole previste in ciascuno dei due contratti che sono collegati tra loro.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 19785 del 5.10.2015 - Azioni spettanti all'utilizzatore nel leasing

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento perché:

- Il rapporto è trilaterale ma è scisso e diviso in due distinti contratti.**
- La sottrazione della vicenda dall'ambito del rapporto plurilaterale e la sua sussunzione in quello del contratto collegato fa sì che le parti possano gestire separatamente i distinti rapporti contrattuali, secondo le rispettive funzioni, assegnando rilevanza giuridica a quelle sole interdipendenze che condizionano l'operazione economica.**
- La Convenzione di Ottawa descrive la vicenda economica come incorporante due distinti contratti, pone al centro dell'operazione il concedente e lo individua in colui il quale stipula sia il contratto di fornitura, sulla base delle indicazioni dell'utilizzatore, sia il distinto contratto di leasing con l'utilizzatore. La Convenzione non parifica il concedente e l'utilizzatore nei loro rapporti verso il fornitore, ma ricorre alla tecnica dell'assimilazione, stabilendo che *"Gli obblighi del fornitore in base al contratto di fornitura potranno essere fatti valere anche dall'utilizzatore come se egli fosse parte di tale contratto e come se il bene gli dovesse essere fornito direttamente"* (art. 10).**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 19785 del 5.10.2015 - Azioni spettanti all'utilizzatore nel leasing

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento perché:

- Quindi, il leasing: obbliga il concedente ad acquistare il bene individuato dall'utilizzatore; cede all'utilizzatore i diritti futuri, ma determinabili perchè derivanti dal contratto di fornitura; obbliga il concedente a cedere all'utilizzatore eventuali diritti nascenti da responsabilità del fornitore. La fornitura: indica l'utilizzatore come il beneficiario delle prestazioni del bene oggetto del leasing.**
- Le clausole fanno sì che la fornitura produca effetti obbligatori a favore del terzo utilizzatore senza necessità di ipotizzare un mandato implicito al leasing per dare all'utilizzatore i diritti di azione previsti per il mandante nel mandato senza rappresentanza ex art. 1705/2 cc.**
- Per il collegamento tra leasing finanziario e fornitura l'utilizzatore è legittimato sempre ad agire per il risarcimento del danno, ma può agire per la risoluzione o riduzione del prezzo della vendita tra fornitore e concedente solo con una specifica clausola contrattuale con cui gli sia dal concedente trasferita la sua posizione sostanziale.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 19785 del 5.10.2015 - Azioni spettanti all'utilizzatore nel leasing

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento perché:

- In caso di vizi del bene l'utilizzatore deve informare il concedente su ogni questione rilevante e il concedente ha l'obbligo di solidarietà e protezione verso il primo, per evitare che questo subisca pregiudizi.**
- Per le azioni spettanti all'utilizzatore occorre distinguere se i vizi siano riconoscibili da quella in cui gli stessi siano occulti.**
- Il primo caso è equiparato alla mancata consegna, e il concedente, informato che l'utilizzatore ha rifiutato la consegna, deve sospendere il pagamento del prezzo in favore del fornitore e, se ricorrono i presupposti, chiedere la risoluzione del contratto di fornitura, a cui necessariamente consegue la risoluzione del contratto di leasing.**
- Nel secondo caso l'utilizzatore può agire contro il fornitore per l'eliminazione dei vizi o la sostituzione della cosa. Ma anche in questo caso il concedente, informato dall'utilizzatore, deve agire verso il fornitore per risolvere il contratto di fornitura o per la riduzione del prezzo, con tutte le conseguenze sul collegato contratto di leasing.**

SENTENZE SEZIONI UNITE CIVILI 2015

n. 19785 del 5.10.2015 - Azioni spettanti all'utilizzatore nel leasing

MASSIMA:

“In tema di vizi della cosa concessa in locazione finanziaria che la rendano inidonea all'uso, occorre distinguere l'ipotesi in cui gli stessi siano emersi prima della consegna (rifiutata dall'utilizzatore) da quella in cui siano emersi successivamente alla stessa perché nascosti o taciuti in mala fede dal fornitore. Il primo caso va assimilato a quello della mancata consegna, con la conseguenza che il concedente, per il principio di buona fede, una volta informato della rifiutata consegna, deve sospendere il pagamento del prezzo in favore del fornitore e, ricorrendone i presupposti, agire verso quest'ultimo per la risoluzione del contratto di fornitura o per la riduzione del prezzo. Nel secondo caso, l'utilizzatore ha azione diretta verso il fornitore per l'eliminazione dei vizi o la sostituzione della cosa, e il concedente, una volta informato, ha i medesimi doveri di cui al precedente caso. In ogni ipotesi, l'utilizzatore può agire contro il fornitore per il risarcimento dei danni, compresa la restituzione della somma corrispondente ai canoni già eventualmente pagati al concedente”.

**GRAZIE PER
L'ATTENZIONE**