

SETTORE STUDI

GIURISPRUDENZA

Rassegna



23.06.23

Rassegna novità giurisprudenziali n. 23/2023

(N.B. Le massime contraddistinte dall'asterisco * sono state predisposte dal redattore verificando il testo integrale della decisione; le altre sono massime ufficiali tratte dal CED della Cassazione).

ARBITRATO

Cassazione, ordinanza 19 aprile 2023, n. 10444, sez. I civile

ARBITRATO - LODO (SENTENZA ARBITRALE) - TERMINI PER LA PRONUNCIA - DECADENZA DEGLI ARBITRI - Pronuncia del lodo oltre il termine stabilito dalla legge - Nullità del lodo - Rilievo della decadenza - Notificazione alle controparti e agli arbitri - Forma - Fattispecie.

In tema di procedimento arbitrale, l'atto con cui la parte intenda far valere, ai sensi e per gli effetti dell'art. 821 c.p.c., il decorso del termine previsto dall'art. 820 c.p.c. come causa di nullità del lodo, deve essere notificato alle controparti e agli arbitri, a pena di inefficacia, con le forme della notificazione degli atti processuali civili.

(Nella specie, la S.C. ha rigettato il ricorso contro la sentenza della corte di appello che aveva ritenuto inidonea a far valere il decorso del termine per la pronuncia del lodo una "dichiarazione di decadenza" inviata direttamente dall'indirizzo di posta elettronica certificata della parte interessata.)

COMUNIONE

Cassazione, sentenza 12 maggio 2023, n. 12967, sez. II civile

COMUNIONE DEI DIRITTI REALI - COMPROPRIETÀ INDIVISA (NOZIONE, CARATTERI, DISTINZIONI) - SCIOLGIMENTO - Negozi di trasferimento di diritti reali - Perfezionamento ex art. 1333 c.c. - Limiti - Effetti nei confronti di terzi - Esclusione - Fattispecie.

Il negozio traslativo di diritti reali non è suscettibile di essere perfezionato con la modalità di cui all'art. 1333 c.c., qualora essa consista esclusivamente in una manifestazione unilaterale da parte di colui che assume gli obblighi derivanti dal contratto e non sia stata in alcun modo indirizzata al destinatario dei suoi effetti.

(Fattispecie in cui la S.C. ha affermato essere inidonea, ex art. 1333 c.c., la scrittura intervenuta tra il "de cuius", proprietario di un immobile e uno dei suoi figli, al trasferimento a favore di altro figlio, estraneo all'accordo, della proprietà della quota del 25% del bene).

Cassazione, ordinanza 9 maggio 2023, n. 12381, sez. II civile

COMUNIONE DEI DIRITTI REALI - CONDOMINIO NEGLI EDIFICI (NOZIONE, DISTINZIONI) - PARTI COMUNI DELL'EDIFICIO - PRESUNZIONE DI COMUNIONE - Frazionamento della proprietà di un edificio - Conseguente costituzione del condominio - Presunzione di comunione "pro indiviso" di parti destinate all'uso comune - Limiti.

In caso di frazionamento della proprietà di un edificio comune, a seguito dell'attribuzione in sede di divisione della proprietà esclusiva di distinte unità immobiliari, si determina una situazione di condominio per la quale vige la presunzione legale "pro indiviso" di quelle parti del fabbricato che, per ubicazione e struttura, siano - in tale momento costitutivo del condominio - funzionali all'uso comune (art. 1117 c.c.), qual è il tetto del fabbricato, in quanto destinato alla integrale ed unitaria copertura dello stesso. Siffatta presunzione può essere superata soltanto ove risulti una chiara ed univoca volontà delle parti di riservare esclusivamente ad uno dei condomini la proprietà di una determinata porzione del tetto, non valendo a tal fine la individuazione del confine fra le proprietà esclusive sottostanti.

Cassazione, ordinanza 18 aprile 2023, n. 10264, sez. II civile

COMUNIONE DEI DIRITTI REALI - COMPROPRIETÀ INDIVISA (NOZIONE, CARATTERI, DISTINZIONI) - USO DELLA COSA COMUNE - ESTENSIONE E LIMITI - Comunione - Impossibilità di pari uso - Mancata deliberazione di uso indiretto - Godimento esclusivo di uno dei comproprietari - Conseguenze - Indennizzo in favore degli altri - Decorrenza - Individuazione - Fattispecie in tema di godimento esclusivo, da parte del coniuge legalmente separato, della casa coniugale acquistata in regime di comunione legale.

In materia di comunione del diritto di proprietà, se per la natura del bene o per qualunque altra circostanza non ne sia possibile, ai sensi dell'art. 1102 c.c., un godimento diretto con pari uso da parte dei comproprietari, essi possono deliberarne l'uso indiretto e, in mancanza di tale deliberazione, il comproprietario, che da solo ha goduto del bene, deve corrispondere agli altri partecipanti alla comunione i frutti civili con decorrenza dalla data in cui gli perviene la richiesta di uso turnario o comunque di partecipazione al godimento da parte degli altri comunisti.

(In applicazione del principio, la S.C. ha affermato che, in caso di separazione dei coniugi, l'indennità di occupazione della casa coniugale acquistata in regime di comunione legale non va corrisposta dalla data della separazione, ma da quella in cui il coniuge non occupante manifesti all'altro la richiesta di uso turnario o comunque la volontà di godimento dell'immobile.)

CONDOMINIO

*** Cassazione, sentenza 30 maggio 2023, n. 15222, sez. II civile**

CONDOMINIO - Regolamento - Uso degli alloggi - Divieto generico di svolgere attività - Servitù - Configurabilità - Obbligo di specifica indicazione - Necessità.

Le restrizioni alle facoltà inerenti al godimento della proprietà esclusiva contenute nel regolamento di condominio costituiscono servitù reciproche e devono perciò essere approvate mediante espressione di una volontà contrattuale, e quindi con il consenso di tutti i condomini, mentre la loro opponibilità ai terzi acquirenti, che non vi abbiano espressamente e consapevolmente aderito, rimane subordinata all'adempimento dell'onere di trascrizione del relativo peso.

Configurandosi, appunto, tali restrizioni di godimento delle proprietà esclusive come servitù reciproche, intanto può allora ritenersi che un regolamento condominiale ponga limitazioni ai poteri ed alle facoltà spettanti ai condomini sulle unità immobiliari di loro esclusiva proprietà, in quanto le medesime limitazioni siano enunciate nel regolamento in modo chiaro ed esplicito, dovendosi desumere inequivocabilmente dall'atto scritto, ai fini della costituzione convenzionale delle reciproche servitù, la volontà delle parti di costituire un vantaggio a favore di un fondo mediante l'imposizione di un peso o di una limitazione su un altro fondo appartenente a diverso proprietario.

CONTRATTI

Cassazione, ordinanza 14 aprile 2023, n. 9979, sez. II civile

CONTRATTI IN GENERE - INVALIDITÀ - NULLITÀ DEL CONTRATTO - Rigetto della domanda di nullità totale del testamento - Formazione del giudicato sulla nullità parziale anche se non dedotta - Sussistenza - Nuova domanda di nullità parziale - Preclusione - Fondamento.

La sentenza definitiva di rigetto della domanda di nullità del testamento comporta la formazione del giudicato anche sulla validità delle singole clausole della scheda testamentaria, sicché è preclusa la possibilità di ridiscuterne in un nuovo giudizio, e ciò in ragione del potere-dovere del giudice, investito della domanda di nullità dell'intero atto "mortis causa", di rilevare, quand'anche non dedotta, la nullità di ogni distinta pattuizione.

Cassazione, sentenza 11 aprile 2023, n. 9612, sez. II civile

CONTRATTI IN GENERE - REQUISITI (ELEMENTI DEL CONTRATTO) - ACCORDO DELLE PARTI - CONDIZIONI GENERALI DI CONTRATTO - NECESSITÀ DI SPECIFICA APPROVAZIONE SCRITTA - CLAUSOLE VESSATORIE OD ONEROSE - Contratto di mediazione - Maturazione del diritto alla provvigione svincolato dalla conclusione dell'affare - Nullità della clausola ai sensi dell'art. 36 del d.lgs. n. 206 del 2005 - Fondamento.

Deve considerarsi come non apposta per nullità parziale di protezione, ex art. 36, comma 1, del d.lgs. n. 206 del 2005, la clausola contenuta in un contratto di mediazione che preveda la maturazione del diritto alla provvigione in una fase non corrispondente alla conclusione dell'affare, nell'interpretazione datane dalla giurisprudenza di legittimità, poiché determina un significativo squilibrio normativo ex art. 33, comma 1, del citato d.lgs., così stravolgendo il fondamento causale dell'operazione economica posta in essere dalle parti.

DIVISIONE

Cassazione, ordinanza 13 aprile 2023, n. 9813, sez. II civile

DIVISIONE - DIVISIONE EREDITARIA - OPERAZIONI DIVISIONALI - FORMAZIONE DELLO STATO ATTIVO DELL'EREDITÀ - COLLAZIONE ED IMPUTAZIONE - RESA DEI CONTI - Calcolo della quota di disponibile - Parte convenuta in riduzione - Deduzione di donazione indiretta effettuata dal "de cuius" a favore della parte attrice non inclusa nella riunione fittizia - Domanda - Necessità - Esclusione - Eccezione - Sufficienza - Fondamento.

In tema di azione di riduzione, nel caso in cui la donazione effettuata dal "de cuuis" in favore della parte attrice, di cui il convenuto pretenda l'imputazione "ex se", sia una donazione indiretta della quale occorra accertare l'esistenza, non è necessario proporre la relativa domanda, ma è sufficiente la semplice eccezione, in quanto il "fatto" rimane comunque diretto a provocare il rigetto dell'altrui pretesa, in conformità alla finalità tipica dell'eccezione.

EDILIZIA (PENALE)

Cassazione, sentenza 21 febbraio 2023 (dep. 17 aprile 2023), n. 16141, sez. III penale

EDILIZIA - COSTRUZIONE EDILIZIA - Immobile realizzato abusivamente - Inclusione nel patrimonio e, quindi, nell'asse ereditario di colui che l'ha edificato - Trasferimento del bene "mortis causa" agli eredi, salva rinuncia all'eredità - Efficacia nei confronti di questi ultimi dell'ordine di demolizione.

In tema di reati edilizi, l'immobile realizzato in assenza del permesso di costruire, rispetto al quale è emesso l'ordine di demolizione, facendo parte del patrimonio di colui che lo ha edificato, entra a far parte del suo asse ereditario e, salvo la rinuncia all'eredità, si trasmette "mortis causa" agli eredi, nei confronti dei quali l'ordine conserva efficacia.

Cassazione, sentenza 2 marzo 2023 (dep. 6 aprile 2023), n. 14583, sez. III penale

EDILIZIA - Condono edilizio - Procedura acceleratoria prevista ex art. 25 d.l. n. 109 del 2018, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 130 del 2018 - Immobili danneggiati che non possono usufruire di contributi statali in quanto oggetto di ordine di demolizione o di ripristino - Applicabilità - Esclusione.

In tema di reati edilizi, la procedura acceleratoria prevista dall'art. 25 d.l. 28 settembre 2018, n. 109, convertito, con modificazioni, dalla legge 16 novembre 2018, n. 130, per le domande di condono già presentate, riguardanti gli immobili danneggiati dagli eventi sismici del 17/08/2017 ubicati nei comuni di Casamicciola Terme, di Forio e di Lacco Ameno, non trova applicazione in relazione agli immobili che non possono usufruire dei contributi statali per la riparazione e la ricostruzione di cui all'art. 21, comma 2-bis, d.l. citato, in quanto oggetto di ordine di demolizione o di ripristino impartito dal giudice penale.

ESPROPRIAZIONE PER PUBBLICA UTILITÀ

Cassazione, ordinanza interlocutoria 8 maggio 2023, n. 12012, sez. I civile

ESPROPRIAZIONE PER PUBBLICA UTILITÀ - Determinazione della indennità - Rilevanza delle disposizioni dei piani di attuazione.

In tema di espropriazione per pubblica utilità, la Sezione Prima civile ha disposto la trattazione della causa in pubblica udienza, attesa la particolare rilevanza della questione riguardante l'incidenza, sulla potenzialità edificatoria del bene espropriato, oltreché delle norme del piano regolatore, anche delle disposizioni dei piani di attuazione oppure se queste non possano essere qualificate come forme di variante al piano regolatore, ma restino interne al programma di edificazione mediante esproprio.

NOTARIATO

* **Cassazione, ordinanza 1° giugno 2023, n. 15490, sez. II civile**

PROFESSIONI LIBERALI - NOTARIATO - Colpa professionale - Accertamento dell'identità delle parti - Esame dei documenti - Sufficienza - Esclusione.

L'art. 49 della l. notarile (nel testo fissato dall'art. 1 della l. n. 333 del 1976) secondo il quale il notaio deve essere certo dell'identità personale delle parti e può raggiungere tale certezza, anche al momento dell'attestazione, con la valutazione di "tutti gli elementi" atti a formare il suo convincimento, contemplando, in caso contrario, il ricorso a due fidefacenti da lui conosciuti, va interpretato nel senso che il professionista, nell'attestare l'identità personale delle parti, deve trovarsi in uno stato soggettivo di certezza introno a tale identità, conseguibile, senza la necessaria pregressa conoscenza personale delle parti stesse, attraverso le regole di diligenza, prudenza e perizia professionale e sulla base di qualsiasi elemento astrattamente idoneo a formare tale convincimento, anche di natura presuntiva, purché, in quest'ultimo caso, si tratti di presunzioni gravi, precise e concordanti; l'accertamento relativo è demandato al giudice del merito, il cui giudizio è incensurabile in cassazione se motivato in maniera congrua e logica.

(Nel caso di specie il notaio ha identificato le parti sulla base delle carte di identità - successivamente risultate non autentiche -, che ha fotocopiato, dell'esistenza di una procura speciale a vendere - la cui sottoscrizione poi è risultata apocrifa - e facendo affidamento sulla presenza all'atto dei funzionari bancari e di intermediazione con i quali le parti avevano intrattenuto pregressi rapporti. A giudizio della Corte territoriale, il notaio non ha assolto all'obbligo di adeguata diligenza professionale sancito dall'art. 49 l.not. poiché la sua certezza soggettiva della identità delle parti, raggiunta al momento dell'attestazione, non è stata conseguita attraverso elementi presuntivi gravi, precisi e concordanti. Tanto più che la semplice richiesta alle parti di mostrare un certificato anagrafico avrebbe consentito al notaio di accorgersi della falsità dei documenti d'identità esibiti dai contraenti).

SERVITÙ

Cassazione, ordinanza 9 maggio 2023, n. 12381, sez. II civile

SERVITÙ - PREDIALI - COSTITUZIONE DEL DIRITTO - DELLE SERVITÙ VOLONTARIE - COSTITUZIONE NON NEGOZIALE - PER DESTINAZIONE DEL PADRE DI FAMIGLIA - Fondi o parte di un fondo in comunione - Situazione di oggettiva subordinazione - Servitù in favore di uno dei comuniti - Sussistenza - Esclusione - Costituzione della servitù per destinazione del padre di famiglia - Ammissibilità.

Quando due fondi o due parti di un fondo appartenenti a più proprietari in comunione siano posti in una situazione oggettiva di subordinazione o di servizio corrispondente "de facto" al contenuto proprio di una servitù, non può configurarsi l'esercizio di una servitù in favore di uno dei comuniti, ostendovi il principio "nemini res sua servit" e si può, piuttosto, determinare la costituzione della servitù per destinazione del padre di famiglia ove tale situazione sussista al momento dello scioglimento della comunione con divisione di due fondi e non emerge una manifestazione di volontà dei condividenti impeditiva della costituzione della servitù stessa.

Cassazione, ordinanza 26 aprile 2023, n. 10916, sez. II civile

SERVITÙ - PREDIALI - ESTINZIONE - Servitù di non edificazione - Costruzione di un'opera sul fondo servente - Decoro della prescrizione - Successiva demolizione e ricostruzione - Interruzione - Esclusione - Fondamento - Eccezione - Esercizio dello "ius prohibendi" da parte del titolare del fondo dominante - Modalità.

In tema di servitù di non edificare, la prescrizione, che comincia a decorrere al momento della realizzazione dell'opera edilizia sul fondo servente in violazione del divieto di costruzione, non è interrotta dalla successiva demolizione seguita da ricostruzione del manufatto (nella specie un tunnel) e ciò in quanto i due momenti, demolizione e ricostruzione, vanno unitariamente considerati, essendo entrambi tesi a consolidare la violazione della servitù di non edificare, sempre che la

demolizione non sia conseguenza dell'esercizio dello "ius prohibendi" da parte del titolare del fondo dominante, manifestato con domanda giudiziaria, in tal caso producendosi, per converso, l'effetto interruttivo.

Cassazione, ordinanza 11 aprile 2023, n. 9613, sez. II civile

SERVITÙ - Opere necessarie relative alla conservazione della servitù - Legittimazione del proprietario del fondo dominante - Sussistenza - Legittimazione di altri soggetti aventi interesse alla conservazione della servitù - Esclusione.

Solo il proprietario del fondo dominante è legittimato, nel rispetto delle modalità di cui all'art. 1069 c. c., ad effettuare le opere necessarie per la conservazione della servitù; deve, quindi, escludersi che una tale facoltà possa essere esercitata da terzi (locatari, affittuari o comodatari) i quali, pur aventi un interesse alla buona conservazione della servitù, dovranno rappresentare la necessità di un tale intervento al proprietario del fondo dominante loro legato dal rapporto obbligatorio.

SUCCESSIONI

* Cassazione, ordinanza 1° giugno 2023, n. 15587, sez. II civile

SUCCESSIONI - Chiamato all'eredità - Actio interrogatoria - Presupposti - Mancato possesso dei beni ereditari - Necessità.

Secondo l'art. 481 c.c., chiunque vi ha interesse (sono interessati i chiamati ulteriori, i coeredi nei confronti dei quali operi l'accrescimento, i legatari ed creditori, tanto del de cuius, quanto del chiamato, i beneficiari di oneri e in genere di tutti coloro che abbiano un diritto sui beni relitti e verso l'eredità), può ricorrere al giudice perché fissi un termine entro il quale il chiamato deve dichiarare se accetta o rinuncia; trascorso il quale la legge riconnette la perdita del diritto di accettare (la c.d. *actio interrogatoria*). Il procedimento è quello previsto dall'art. 749 c.p.c..

Essendo indubbio che scopo dell'*actio interrogatoria* sia l'abbreviazione del termine previsto dall'art. 480 c.c., la dottrina riconosce che essa non è applicabile al chiamato in possesso dei beni ereditari. Se il chiamato è nel possesso dei beni ereditari, egli deve, ex art. 485 c.c., conformarsi alle disposizioni sul beneficio di inventario, entro il termine di tre mesi dall'apertura delle successioni o dalla notizia della devoluta eredità, salvo per il caso in cui sia entrato nel possesso di beni ereditari dopo l'apertura della successione. Se non compie l'inventario entro questo termine acquista la qualità di erede puro e semplice. Sulla base dello stesso rilievo si spiega la ragione per cui, se il chiamato è nel possesso dei beni, l'art. 528 c.c. esclude il ricorso alla curatela dell'eredità giacente.

TRASCRIZIONE

Cassazione, ordinanza interlocutoria 8 maggio 2023, n. 12083, sez. II civile

TRASCRIZIONE - Contratto di compravendita immobiliare - Clausola contenente la costituzione di un diritto di servitù - Opponibilità - Distinta nota di trascrizione - Necessità.

In tema di trascrizione, la Sezione Seconda civile ha disposto la trattazione della causa in pubblica udienza, attesa la particolare rilevanza delle questioni: a) se qualora un contratto di compravendita di un fondo contenga un'ulteriore convenzione costitutiva di un diritto di servitù in favore dell'immobile alienato ed a carico di altro fondo di proprietà del venditore, agli effetti dell'art. 17, comma 3, della legge n. 52 del 1985 (secondo cui "ciascuna nota non può riguardare più di un negozio giuridico o convenzione oggetto dell'atto di cui si chiede la trascrizione, l'iscrizione o l'annotazione"), è necessario presentare distinte note di trascrizione per il negozio di trasferimento

della proprietà e per la convenzione di costituzione della servitù, o se, altrimenti, rilevi comunque, ai fini dell'opponibilità della servitù ai terzi, la menzione del relativo titolo contrattuale nel cosiddetto "quadro D" della nota di trascrizione della vendita; b) se l'inosservanza di quanto prescritto nel terzo comma del citato art. 17 comporti un'inesattezza della nota, agli effetti dell'art. 2665 c.c., che nuoce alla validità della trascrizione, da considerarsi, in concreto, occulta ai terzi, inducendo incertezza sul rapporto giuridico a cui si riferisce l'atto. c) se le "condizioni o patti di natura reale menzionati nella nota", che possono essere riportati nello spazio predisposto nel modello (cosiddetto "quadro D"), ai sensi del quarto 8 comma dell'art. 17, legge n. 52 del 1985, attengono, o meno, unicamente ad informazioni non già riguardanti il tipo di convenzione o negozio, e che possano costituire oggetto di autonoma nota, quanto ritenute piuttosto necessarie per una migliore conoscibilità della fattispecie pubblicizzata, e dunque non rilevanti ai fini dell'opponibilità.

USUCAPIONE

Cassazione, ordinanza 9 maggio 2023, n. 12381, sez. II civile

POSSESSO - EFFETTI - USUCAPIONE - Contratto divisione - Usucapione del diritto di servitù da parte di un condividente a favore di porzione a lui attribuita a carico di altro condividente - Cumulo del possesso all'esito della divisione con quello di compossessore - Possibilità - Esclusione - Fondamento.

In caso di contratto di divisione di un fondo, il condividente che domanda di accertare l'acquisto per usucapione di una servitù a vantaggio della porzione a lui attribuita ed a carico della porzione attribuita ad altro condividente, non può unire al possesso di tale servitù, esercitato in esito alla divisione, quello da lui in precedenza svolto quale compossessore "pro indiviso" dell'asserito fondo dominante. Per godere degli effetti del possesso "ad usucaptionem" di una servitù a carico di un fondo di proprietà comune occorre, infatti, che lo stesso sia esercitato a vantaggio di altro fondo di proprietà esclusiva di uno dei comproprietari del primo, ovvero che l'utilità tratta dalle nuove opere sia diversa da quella normalmente derivante dalla destinazione impressa al fondo comune fruita da tutti i compossessori, in quanto ove tale utilità (nella specie, il passaggio e la collocazione di condutture) derivi unicamente dalla natura e dalla pregressa destinazione del fondo in comproprietà, non è configurabile l'esercizio di una servitù a carico di detto bene.

A cura di Paolo Longo e Susanna Cannizzaro



CONSIGLIO
NAZIONALE
DEL
NOTARIATO

note legali

I testi pubblicati sono di proprietà del Consiglio Nazionale del Notariato e ad uso esclusivo del destinatario. La riproduzione e la cessione totale o parziale effettuata con qualsiasi mezzo e su qualsiasi supporto idoneo alla riproduzione e trasmissione non è consentita senza il consenso scritto della Redazione. Ai sensi dell'art. 5 della legge 633/1941 sul diritto d'autore, i testi di legge e degli atti ufficiali dello Stato e delle pubbliche amministrazioni, italiane o straniere, non sono coperti da diritto d'autore; tuttavia l'elaborazione, la forma e la presentazione dei testi stessi si intendono protette da copyright.

CNN Notizie a cura di
Alessandra Mascellaro

Responsabile
Massimiliano Levi

Coordinamento di Redazione
Francesca Minunni, Chiara Valentini

Redazione
Francesca Bassi, Daniela Boggiali,
Chiara Cinti, Mauro Leo,
Annarita Lomonaco

Contatti
cnn.redazione@notariato.it
www.notariato.it
Trasmissione di Notartel
S.p.A.

WWW.NOTARIATO.IT