

RASSEGNA NOVITÀ GIURISPRUDENZIALI N. 23/2024

RASSEGNA

NOTIZIARIO N **118** DEL **21 GIUGNO 2024**

A CURA DI:

FEDERICA TRESCA - ETTORE WILLIAM DI MAURO: DIRITTO CIVILE E PUBBLICO
DEBORA FASANO: DIRITTO TRIBUTARIO
GRETA CECCARINI: DIRITTO EUROPEO E INTERNAZIONALE

*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 Corte di Cassazione*

I. Diritto civile e pubblico

ARBITRATO

Cassazione, ordinanza, 4 aprile 2024, n. 8863, sez. I civile

ARBITRATO - LODO (SENTENZA ARBITRALE) - IMPUGNAZIONE - PER NULLITA' - CASI DI NULLITA' Giochi di abilità, concorsi pronostici e scommesse - Clausola compromissoria - Art. 15 della convenzione-tipo approvata con d.m. 20 aprile 1999 - Facoltà di declinare l'arbitrato solo per il concessionario - Arbitrato obbligatorio - Sussistenza - Esclusione - Ragioni.

In tema di giochi di abilità, concorsi pronostici e scommesse, la clausola compromissoria di cui all'art. 15 della convenzione-tipo approvata con d.m. 20 aprile 1999, che attribuisce al solo concessionario la facoltà declinatoria, non vincola ad un arbitrato obbligatorio la parte pubblica che ha manifestato preventivamente la volontà di assoggettarsi al giudizio arbitrale con la predisposizione a monte dello schema di convenzione senza, tuttavia, alcuna forzata coercizione a rinunciare alla giurisdizione ordinaria.

CONDOMINIO

***Cassazione, ordinanza, 17 giugno 2024, n. 16760, sez. II civile**

Condomino - Manutenzione straordinaria - Proprietà esclusiva - Riparazioni - Soffitti e solai - Responsabilità - Risarcimento del danno

L'assemblea dei condomini non può deliberare a maggioranza la manutenzione straordinaria, le riparazioni o la ricostruzione delle parti di proprietà esclusiva, vincolando i condomini dissidenti a sostenerne le spese. La ripartizione delle spese per la manutenzione e ricostruzione dei soffitti, delle volte e dei solai, secondo i criteri dell'art. 1125 c.c., riguarda la sola ipotesi in cui la necessità delle riparazioni non sia da attribuirsi ad alcuno dei condomini, mentre quando il danno sia ascrivibile ai singoli condomini o alla gestione condominiale, trova applicazione il principio generale secondo cui il risarcimento dei danni è a carico di colui che li ha cagionati.

Parimenti, è nulla la delibera dell'assemblea che, disattendo i criteri legali di ripartizione delle spese, suddivide le spese necessarie per un intervento di manutenzione o conservazione, in tutto o in parte, provvedendo ad accertare la responsabilità spettante al Condomino stesso o ai singoli condomini per i danni causati, dovendo

gli eventuali obblighi risarcitori, nei rapporti tra condomini e singoli partecipanti, essere verificati in sede giudiziale

***Cassazione, ordinanza, 10 giugno 2024, n. 16083, sez. II civile**

Alloggio del portiere - Comunione - Cose e servizi comuni - Vincolo di destinazione - Servitù

Il negozio con cui si imprime ad un immobile il vincolo di destinazione in perpetuo ad alloggio del portiere, non è sussumibile nella categoria delle obbligazioni *“propter rem”*. Il vincolo di destinazione, essendo volto a beneficiare di un servizio anche le unità immobiliari di proprietà esclusiva degli obbligati, si risolve non già in un azzeramento delle facoltà spettanti ai proprietari, ma in una convenzione che ne disciplina un uso diverso.

SOCIETÀ

***Cassazione, ordinanza, 13 giugno 2024, n. 16477, sez. I civile**

Cancellazione società - Crediti illiquidi e inesigibili - Onere della prova - Registro delle imprese

A seguito della cancellazione di una società dal registro delle imprese si presumono tacitamente rinunciati i crediti illiquidi e inesigibili non compresi nel bilancio finale di liquidazione a beneficio della sollecita definizione del procedimento estintivo; tale presunzione comporta l'esclusione del fenomeno successorio nella pretesa *sub iudice* nei confronti degli ex-soci o liquidatori senza prova contraria da parte loro sulla mancata rinuncia implicita al credito ancora incerto o illiquido necessitanti dell'accertamento giudiziale

***Cassazione, ordinanza, 13 giugno 2024, n. 16475, sez. I civile**

Associazione professionale - Onorari - Patto di esclusiva - Pignoramento presso terzi

L'accordo tra un professionista e un'associazione professionale riguardante la ripartizione dei compensi derivanti dall'esecuzione personale delle prestazioni professionali costituisce solamente un patto di esclusiva e non determina la titolarità del credito in capo all'associazione. Pertanto, il creditore di tale professionista può pignorare i compensi dovuti dai clienti nelle forme del pignoramento presso terzi, senza considerare eventuali obblighi assunti dal professionista nei confronti dell'associazione stessa.

CONTRATTI E OBBLIGAZIONI

***Cassazione, ordinanza, 13 giugno 2024, n. 16456, sez. I civile**

Forma scritta - Oggetto determinabile

La forma scritta *ad substantiam* di un contratto non esclude la possibilità che la pattuizione investa un oggetto non determinato ma determinabile attraverso criteri prestabiliti ed elementi estrinseci oggettivamente individuabili.

***Cassazione, ordinanza, 13 giugno 2024, n. 16487, sez. III civile**

Autotutela istituto di credito - Circolazione del bene - Diritto di ritenzione - Pegno

Il diritto di ritenzione pattizio agisce come forma di autotutela da parte dell'istituto di credito, ma ha efficacia meramente *inter partes* tra retentor e debitore, non attribuendo al detentore alcun effetto di blocco della circolazione del bene né alcuno impedimento rispetto ad un'azione esecutiva esercitata da un terzo creditore.

A differenza del diritto di pegno, che attribuisce una garanzia reale al creditore pignoratizio, il diritto di ritenzione pattizio non conferisce al detentore alcun privilegio sulla vendita coattiva del bene o il diritto alla vendita diretta. Le operazioni di vendita poste in essere dal detentore possono configurare il reato di appropriazione indebita.

***Cassazione, 12 giugno 2024, n. 16329, sez. II civile**

Donazione indiretta – Pagamento del prezzo

La donazione indiretta dell’immobile è configurabile solo quando il donante sostiene l’intero costo del bene ed intende beneficiare un altro soggetto mediante l’intestazione dell’immobile a quest’ultimo. Se invece il donante paga soltanto una parte del prezzo del bene, la corresponsione del denaro costituisce una diversa modalità attuativa dell’attribuzione liberale e non integra una donazione indiretta dell’immobile stesso.

***Cassazione, ordinanza, 12 giugno 2024, n. 16345, sez. II civile**

Clausola penale – Danno da ritardo e da deterioramento – Liquidazione e valutazione – Prescrizione

La distinzione tra danno da ritardo e danno da deterioramento è fondamentale per determinare la portata della clausola penale. La clausola penale si riferisce solo al danno da ritardo nella consegna dell’azienda, non anche al danno da deterioramento. Il termine di prescrizione decorre dal momento in cui l’acquirente ha conseguito il possesso dell’azienda, poiché solo da quel momento il fatto costitutivo della pretesa risarcitoria (il degrado) è entrato nella sua sfera concreta di conoscibilità.

***Cassazione, ordinanza, 11 giugno 2024, n. 16163, sez. I civile**

Accordo transattivo – Eccezioni – Surrogazione

La posizione del debitore nei confronti del terzo surrogato rimane immutata rispetto a quella nei confronti del creditore originario; il debitore può quindi opporre al terzo surrogato le stesse eccezioni relative alla validità ed efficacia dell’accordo transattivo stipulato con il creditore originario.

Cassazione, sentenza, 29 maggio 2024, n. 15130, Sezioni Unite

MUTUO - MUTUATARIO - INTERESSI - IN GENERE Mutuo bancario - Piano di ammortamento "alla francese" - Omessa indicazione del regime di capitalizzazione "composto" degli interessi - Indeterminatezza o indeterminabilità dell’oggetto contrattuale e violazione sulla trasparenza bancaria - Nullità - Esclusione.

In tema di mutuo bancario, a tasso fisso, con rimborso rateale del prestito regolato da un piano di ammortamento "alla francese" di tipo standardizzato tradizionale, la mancata indicazione della modalità di ammortamento e del regime di capitalizzazione composto degli interessi debitori non è causa di nullità parziale del contratto, per indeterminatezza o indeterminabilità dell’oggetto del contratto, né per violazione della normativa in tema di trasparenza delle condizioni contrattuali e dei rapporti tra gli istituti di credito e i clienti.

Cassazione, sentenza, 14 maggio 2024, n. 13210, sez. II civile

RESPONSABILITA' PATRIMONIALE - CAUSE DI PRELAZIONE - PATTO COMMISSORIO - DIVIETO DEL - Estensione del divieto - Criteri - Conseguimento della finalità vietata dall'ordinamento - Necessità - Fattispecie.

In materia di patto commissorio, l’art. 2744 c.c. deve essere interpretato in maniera funzionale, sicché in forza della sua previsione risulta colpito da nullità non solo il "patto" ivi descritto, ma qualunque tipo di convenzione, quale ne sia il contenuto, che venga impiegato per conseguire il risultato concreto, vietato dall’ordinamento giuridico, dell’illecita coercizione del debitore a sottostare alla volontà del creditore, accettando preventivamente il trasferimento della proprietà di un suo bene quale conseguenza della mancata estinzione di un suo debito. (Nella specie la S.C. ha cassato la pronuncia che aveva escluso la sussistenza della patto illecito di garanzia in relazione ad una vendita, qualificata come *datio in solutum* dando assorbente prevalenza alla mancanza del patto di retrovendita nel contratto definitivo, senza considerare che tale negozio costituiva l’ultimo di quelli conclusi tra le medesime parti per saldare un debito pregresso accertato, quali la scrittura privata di concessione d’iscrizione ipoteca, il rilascio di titoli bancari, la stipula di un preliminare di vendita contenente patto di retrovendita collegato al saldo del debito e non già al pagamento di un prezzo, indici dello scopo finale di garanzia piuttosto che di quello di scambio).

EDILIZIA

Cassazione, ordinanza, 30 aprile 2024, n. 11574, sez. II civile

EDILIZIA POPOLARE ED ECONOMICA - EDILIZIA RESIDENZIALE PUBBLICA E AGEVOLATA Convenzione stipulata ex art. 35 l. n. 865 del 1971 - Preliminare tra costruttore ed acquirente - Cessione del diritto di superficie - Clausola di determinazione del prezzo - Nullità - Limiti - Conseguenze in tema di pronuncia ex art. 2932 c.c..

In tema di edilizia residenziale popolare ed agevolata, in base all'art. 35 l. n. 865 del 1971, la clausola di determinazione del prezzo di cessione del diritto di superficie, nel preliminare tra costruttore e promissario acquirente, è nulla solo nell'ipotesi in cui ecceda il prezzo stabilito nella convenzione tra lo stesso costruttore e l'ente territoriale, sicché, ove il prezzo contrattuale sia inferiore a quest'ultimo, il contratto è valido e il trasferimento del diritto immobiliare mediante pronuncia ex art. 2932 c.c. deve essere subordinato al pagamento dell'importo residuo tra quello indicato in contratto e quello già corrisposto.

Cassazione, ordinanza, 26 aprile 2024, n. 11193, sez. II civile

PROPRIETA' - LIMITAZIONI LEGALI DELLA PROPRIETA' - RAPPORTI DI VICINATO - NORME DI EDILIZIA - IN GENERE Ius superveniens - Giudizio di restrittività - Concretezza - Necessità - Conseguenze.

In caso di successione nel tempo di norme edilizie, la valutazione del carattere restrittivo dello *ius superveniens* va effettuata non in astratto, ma in concreto, verificando le conseguenze che all'edificante derivano dall'applicazione della nuova disciplina, sicché quest'ultima, ove escluda il principio della prevenzione imponendo una distanza dal confine, non si applica al convenuto che, in base a tale disciplina sopravvenuta, risulti tenuto ad arretrare il fabbricato.

ESPROPRIAZIONE PER PUBBLICA UTILITÀ

Cassazione, ordinanza, 30 aprile 2024, n. 11608, sez. I civile

ESPROPRIAZIONE PER PUBBLICO INTERESSE (O UTILITÀ) - PROCEDIMENTO - LIQUIDAZIONE DELL'INDENNITÀ - DETERMINAZIONE (STIMA) - OPPOSIZIONE ALLA STIMA Espropriazione per pubblica utilità - Accordo sull'indennità di aree non edificabili - Sent. Corte cost. n. 181 del 2011 - Sopravvenuta invalidità dell'accordo - Conseguenze.

In tema di espropriazione per pubblica utilità, la declaratoria di incostituzionalità dell'art. 40, commi 2 e 3, del d.P.R. n. 327 del 2001, di cui alla sentenza della Corte cost. n. 181 del 2011, intervenuta nel corso del procedimento di espropriazione, ma prima dell'atto ablativo, comportando la sopravvenuta invalidità dell'accordo sull'indennità delle aree non edificabili in precedenza raggiunto, consente al proprietario del bene di agire per chiedere, previo accertamento della predetta invalidità, la determinazione dell'indennità ai sensi dell'art. 54 d.P.R. n. 327 del 2001.

FALLIMENTO

Cassazione, ordinanza, 22 aprile 2024, n. 10769, sez. I civile

FALLIMENTO ED ALTRE PROCEDURE CONCORSUALI - FALLIMENTO - EFFETTI - SUGLI ATTI PREGIUDIZIEVOLI AI CREDITORI (RAPPORTI CON L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA) - AZIONE REVOCATORIA FALLIMENTARE - IN GENERE Esenzione di cui all'art. 10 d.lgs. n. 122 del 2005 - Efficacia retroattiva - Esclusione - Fattispecie.

L'esenzione da revocatoria prevista dall'art. 10 del d.lgs. n. 122 del 2005, riguardante gli atti a titolo oneroso che hanno come effetto il trasferimento della proprietà o di altro diritto reale di godimento di immobili da costruire, introducendo una diversa ed innovativa disciplina rispetto a quella previgente, non può retroagire fino ad applicarsi a contratti stipulati e ad insolvenze dichiarate prima della sua entrata in vigore. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata, che aveva ritenuto inapplicabile l'esenzione, trattandosi di contratto stipulato prima della sua entrata in vigore ed essendo irrilevante che avesse ad oggetto una costruzione non ancora ultimata).

SUCCESSIONI

Cassazione, sentenza, 29 aprile 2024, n. 11389, sez. II civile

SUCCESSIONI "MORTIS CAUSA" - DISPOSIZIONI GENERALI - ACCETTAZIONE DELL'EREDITÀ (PURA E SEMPLICE) - MODI - TACITA - IN GENERE Accettazione tacita dell'eredità - Condizioni - Adempimento di legato con denaro proprio del chiamato all'eredità o di un terzo - Irrilevanza - Fondamento.

Per aversi accettazione tacita di eredità, non basta che un atto sia compiuto dal chiamato con l'implicita volontà di accettare, ma è necessario che si tratti di atto che egli non avrebbe diritto di fare, se non nella qualità di erede, cosicché è irrilevante l'esecuzione di un legato ad opera del chiamato, con denaro proprio o di un terzo, perché, come i debiti ereditari, anche i legati possono essere adempiuti direttamente da terzi, senza alcun esercizio di diritti successori.

USUCAPIONE

Cassazione, ordinanza, 4 aprile 2024, n. 8931, sez. I civile

FAMIGLIA - MATRIMONIO - RAPPORTI PATRIMONIALI TRA CONIUGI - COMUNIONE LEGALE - OGGETTO - ACQUISTI Usucapione di bene appartenente ad un coniuge - Maturazione del termine utile in favore dell'altro coniuge - Possibilità in costanza di matrimonio - Esclusione - Illegittimità costituzionale dell'art. 781 c.c. - Irrilevanza - Fondamento.

In costanza di matrimonio non maturano i termini utili all'usucapione da parte di un coniuge sui beni appartenenti all'altro coniuge, essendo irrilevante la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 781 c.c., concernente il divieto di donazioni fra coniugi, poiché la riproposizione della medesima regola nella l. n. 76 del 2016 sulle unioni civili dimostra che per il legislatore il maturare dei termini utili alla prescrizione - e all'usucapione, in virtù del rinvio operato dall'art. 1165 c.c. - sia contrario allo spirito di armonia che caratterizza l'unione coniugale o civile.

II. Diritto tributario

*** Cassazione, ordinanza 5 giugno 2024, n. 15780, sez. V**

Imposta di registro- Finanziamento soci enunciato in verbale assembleare- Cessazione effetti finanziamento- Art. 22, comma 2, TUR

In tema di imposta di registro, la delibera assembleare di aumento del capitale sociale, realizzato mediante l'imputazione di un finanziamento del socio, concluso in forma orale con la società, non è assoggettabile all'imposta, poiché l'imputazione determina la cessazione degli effetti propri del finanziamento, in ragione del predetto utilizzo, integrandosi la causa di non imponibilità di cui all'art. 22, comma 2, del D.P.R. n. 131 del 1986 (Cass., Sez. 5, 8 febbraio 2023, n. 3841). (...) La tassazione, nel caso di enunciazione di un contratto verbale di finanziamento-soci contenuta in un verbale assembleare, è, dunque, condizionata dalla ricorrenza di tre elementi, costituiti dall'esistenza di una compiuta enunciazione, dalla identità di parti tra l'atto enunciante (il verbale assembleare) e l'atto enunciato (il finanziamento) e dalla c.d. permanenza degli effetti dell'atto enunciato.

Nel caso di specie, tuttavia, non sussiste il terzo requisito desumibile dall'art. 22, comma 2, del D.P.R. n. 131 del 1986. Difatti, la convenzione enunciata (il finanziamento) ha cessato i suoi effetti a seguito, da un lato, della definitiva imputazione a capitale della somma già versata dal socio alla società, che ha mutato la causa della *datio* e che ha determinato l'estinzione (per rinuncia, ma prima ancora per compensazione: v. Cass., Sez. 1, 19 marzo 2009, n. 67011) dell'obbligo restitutore della società nei confronti del socio, se non anteriormente, quantomeno contestualmente o in esecuzione dell'atto enunciante. (...) cessando il finanziamento i propri effetti in ragione del predetto utilizzo, deve ritenersi integrata la causa di non imponibilità individuata dal comma 2 dell'art. 22 del D.P.R. n. 131 del 1986.

* Cassazione, ordinanza 10 giugno 2024, n. 16109, sez. V

Imposta di registro- Contratti di locazione di immobili strumentali- Misura proporzionale anche se soggetti ad IVA- Escluso contrasto con la direttiva 2006/112/CE

Come la Corte ha già avuto modo di rilevare, l'imposta di registro si applica in misura proporzionale anche se relativa a contratti di locazione di immobili strumentali, indipendentemente dall'assoggettamento di questi ultimi ad Iva, non ponendosi tale previsione in contrasto con la direttiva 2006/112/CE, dal momento che il diritto dell'Unione ammette l'esistenza di regimi fiscali in concorrenza con l'Iva (Cass., 12 gennaio 2022, n. 734).

* Cassazione, sentenza 11 giugno 2024, n. 16208, sez. V

Imposta di registro- Ricognizione di debito

La questione è stata risolta da un recente arresto delle Sezioni Unite di questa Corte (Cass., Sez. Un., 16 marzo 2023, n. 7682), a composizione di un contrasto che risente certamente della mancanza di un'espressa previsione, da parte del D.P.R. 26 aprile 1986, n. 131, del trattamento fiscale ai fini dell'imposta di registro della ricognizione di debito. (...) Le posizioni assunte dalla giurisprudenza della Sezione Tributaria di questa Corte possono ricondursi a tre filoni interpretativi.

Le Sezioni Unite hanno dato preferenza al terzo orientamento, con la conseguenza che la scrittura privata non autenticata di mero riconoscimento di debito debba essere ricondotta, ai fini dell'imposta di registro, all'art. 4 della tariffa - parte seconda, che assoggetta, in caso d'uso, le scritture private non autenticate non aventi per oggetto prestazioni a contenuto patrimoniale ad imposta di registro in misura fissa.

* Cassazione, sentenza 11 giugno 2024, n. 16229, sez. V

Imposta di registro- Registrazione di atti giudiziari- sentenza di condanna o ingiunzione di pagamento nei confronti del debitore inadempiente e del fideiussore per il recupero di somme soggette ad IVA

Va ribadito il principio di diritto secondo cui, in tema di registrazione degli atti giudiziari, alla sentenza di condanna o all'ingiunzione di pagamento che il creditore abbia ottenuto sia nei confronti del debitore inadempiente che nei confronti del fideiussore per il recupero di somme soggette ad IVA, non è applicabile l'imposta di registro in misura proporzionale bensì in misura fissa, in base alla previsione della nota II all'art. 8 della tariffa annessa al d.P.R. 26 aprile 1986, n. 131, senza che assuma rilievo se il provvedimento giudiziale sia stato emesso contro il solo debitore principale, il solo fideiussore o contro entrambi, sempre che non si tratti di soggetti IVA.

* Cassazione, sentenza 12 giugno 2024, n. 16285, sez. V

SGR- Debiti IVA gravanti sul fondo comune estinto- Responsabilità esclusa

In caso di estinzione di un fondo comune di investimento, non è configurabile una diretta responsabilità della società di gestione del risparmio che ha amministrato detto fondo con riferimento al mancato pagamento dell'IVA, salvo che AE non faccia valere un autonomo titolo di responsabilità. Ne consegue che la SGR non risponde con il proprio patrimonio, in via sussidiaria o solidale, degli eventuali debiti IVA gravanti sul fondo comune estinto dalla stessa amministrato.

* Cassazione, ordinanza 13 giugno 2024, n. 16469, sez. V

Plusvalenza- Vendita locale ad uso deposito con circostante terreno- Esclusione

Come in altre precedenti occasioni questa Corte ha avuto modo di precisare in sede di interpretazione della norma di cui all'art. 67, comma 1, lettera b), del TUIR, ai fini della tassazione separata, quali "redditi diversi", delle plusvalenze realizzate a seguito di cessioni a titolo oneroso di terreni dichiarati edificabili in ambito di pianificazione urbanistica, l'alternativa fra "edificato" e "non edificato" non ammette un "tertium genus", con la

conseguenza che l'alienazione di un edificio, anche ove le parti ne abbiano pattuito la demolizione e la successiva ricostruzione con aumento di volumetria, non può essere riqualificata dall'Amministrazione Finanziaria come cessione del sottostante terreno edificabile, neppure se il fabbricato non assorba integralmente la capacità edificatoria residua del lotto su cui insiste, essendo inibito all'Ufficio superare il diverso regime fiscale tassativamente previsto dal legislatore per la cessione degli edifici e per quella dei terreni (cfr. Cass. n. 5088/2019). È stato, inoltre, evidenziato che la citata disposizione non è applicabile alle cessioni aventi ad oggetto non già un terreno "susceptibile di utilizzazione edificatoria", bensì un terreno sul quale insorge un fabbricato, e quindi già edificato (...).

Il discorso vale anche nel caso in cui l'alienante abbia presentato domanda di concessione edilizia per la demolizione e la ricostruzione dell'immobile e, successivamente alla compravendita, l'acquirente abbia richiesto la voltura nominativa dell'istanza, in quanto la *ratio* ispiratrice della norma in commento è quella di assoggettare a tassazione la plusvalenza scaturente non da un'attività produttiva del proprietario o possessore ma dall'avvenuta destinazione edificatoria del terreno in sede di pianificazione urbanistica (cfr. Cass. n. 15629/2014, Cass. n. 1674/2018, Cass. n. 10393/2019). Non è, pertanto, possibile porre a carico del venditore del fabbricato sorto su terreno (già) edificabile un'asserita plusvalenza commisurata anche solo alla residua capacità edificatoria del suolo (cd. volumetria, cubatura o superficie coperta rimanente). Né si deve pensare che in questo modo egli si sottragga ai propri obblighi fiscali, dovendo tenersi presente che nel prezzo di cessione dell'edificio, come nella rendita catastale, è computata anche la capacità edificatoria inespressa (cfr. Cass. n. 929/2024).

III. Diritto europeo e internazionale

Corte di Giustizia dell'Unione europea, sentenza 1° agosto 2022, cause C-501/20, sez. III

NOZIONE DI RESIDENZA ABITUALE - Competenza, riconoscimento ed esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale - Regolamento (CE) n. 2201/2003 - Articoli 3, da 6 a 8 e 18 - Competenza, riconoscimento, esecuzione delle decisioni e cooperazione in materia di obbligazioni alimentari - Regolamento (CE) n. 49/2009 - Articoli 3 e 7 - Cittadini di due Stati membri diversi, residenti in uno Stato terzo - Determinazione della competenza - Forum necessitatis

Pronunciandosi su una controversia instauratasi di fronte al giudice spagnolo in una causa di scioglimento del matrimonio tra due agenti contrattuali dell'Unione europea con servizio presso la sede della delegazione di quest'ultima in Togo, relativamente ad una domanda di divorzio accompagnata da domande vertenti sulla determinazione del regime e delle modalità di esercizio dell'affidamento e della responsabilità genitoriale nei confronti dei figli minorenni della coppia, nonché sull'assegno di mantenimento e sul godimento dell'alloggio familiare situato in Togo, la Corte di Giustizia dell'UE, dichiara, in via preliminare, che la qualità di agenti contrattuali dell'Unione europea con sede di servizio presso uno Stato terzo e rispetto ai quali si afferma che ivi godano dello status di diplomatico, non costituisce elemento determinante ai fini dell'individuazione della residenza abituale, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera a), del regolamento (CE) n. 2201/2003, che abroga il regolamento (CE) n. 1347/2000 e l'articolo 3, lettere a) e b) del regolamento (CE) n. 4/2009.

In secondo luogo, la Curia afferma che occorre interpretare l'articolo 8 paragrafo 1 del regolamento n. 2201/2003, nel senso che il collegamento con lo Stato membro cui appartiene l'autorità giurisdizionale investita della domanda in materia di responsabilità genitoriale, costituito dalla cittadinanza della madre e dalla sua residenza abituale in detto Stato membro antecedente alla celebrazione del matrimonio, non è rilevante ai fini della determinazione della residenza abituale del minore; si ritiene invece insufficiente la circostanza che i figli minorenni siano nati in tale Stato membro e di questo possiedano la cittadinanza.

Inoltre, nel caso in cui nessuna autorità giurisdizionale di uno Stato membro sia competente a decidere su una domanda di scioglimento del vincolo matrimoniale in forza degli articoli da 3 a 5 del regolamento 2201/2003, l'articolo 7 dello stesso, in combinato disposto con l'articolo 6, deve essere interpretato nel senso che il fatto che il convenuto nel procedimento principale sia cittadino di uno Stato membro diverso da quello cui

appartiene l'autorità giurisdizionale adita, impedisce l'applicazione della clausola relativa alla competenza residua da esso prevista, per fondare la competenza dell'autorità giurisdizionale in parola. Al contempo la Curia esplicita però che questo non è di ostacolo a che le autorità giurisdizionali dello Stato membro di cui egli è cittadino possano essere competenti a conoscere di una siffatta domanda in applicazione delle norme nazionali sulla competenza di quest'ultimo Stato membro.

La Curia prosegue asserendo che nel caso in cui nessuna autorità giurisdizionale di uno Stato membro risulti competente a decidere su una domanda in materia di responsabilità genitoriale, occorre interpretare l'articolo 14 del regolamento n. 2201/2003 nel senso che il fatto che il convenuto nel procedimento principale sia cittadino di uno Stato membro diverso da quello cui appartiene l'autorità giurisdizionale adita, non impedisce l'applicabilità della clausola sulla competenza residua.

La Corte si pronuncia poi sull'interpretazione dell'articolo 7 del regolamento n. 4/2009, il quale deve essere così inteso nel senso che, qualora il procedimento dinanzi alle autorità giudiziarie dello stato terzo con cui la controversia presenti uno stretto collegamento non possa ivi essere ragionevolmente intentato o svolto e, contestualmente, nel caso in cui la residenza abituale di alcuna delle parti della controversia in materia di obbligazioni alimentari si trovi nel territorio di uno Stato membro e nessuna autorità giurisdizionale di uno Stato membro risulti quindi essere competente a norma degli articoli da 3 a 6, in casi eccezionali può egualmente constatarsi, in capo all'autorità giurisdizionale di uno Stato membro, una competenza fondata sul *forum necessitatis* di cui all'articolo 7, a condizione però che tale controversia presenti un collegamento sufficiente con lo Stato membro dell'autorità giurisdizionale adita.

Per ritenere, in tali casi eccezionali, che un procedimento non possa ragionevolmente essere intentato o svolto in uno Stato terzo, occorre che, al termine di un'analisi circostanziata degli elementi addotti in ciascun caso di specie, l'accesso alla giustizia in tale Stato terzo sia, in diritto o in fatto, ostacolato, in particolare mediante l'applicazione di condizioni procedurali discriminatorie o contrarie alle garanzie fondamentali dell'equo processo; non occorre invece che la parte che si avvale di detto articolo 7, sia tenuta a dimostrare di avere intentato, o cercato di intentare, invano, tale procedimento dinanzi ai giudici dello Stato terzo in questione.

Per poter ritenere che una controversia presenti un collegamento sufficiente con lo Stato membro dell'autorità giurisdizionale adita, è possibile fondarsi sulla cittadinanza di una delle parti.

Si segnala infine che il Regolamento (CE) 2201/2003, oggetto della presente pronuncia, è stato abrogato, tramite rifusione, dal Regolamento (UE) 1111/2019.