

Rilevabilità d'ufficio della nullità del contratto e passaggio in giudicato.

Una questione talmente complessa da richiedere l'intervento delle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione!

Annotazione della [Sentenza di Cassazione del 3.7.2013, n. 16630](#)

di Giulio PERROTTA

Sommario: 1. La Premessa, i principi e la massima espressi nella Sentenza di Cassazione, Sezione II, n. 16630/2013; 2. Lo svolgimento del processo; 3. Quaestio juris in tema di rilevabilità d'ufficio della nullità del contratto e del giudicato. I motivi di ricorso. 4. De iure condendo.

1. La Premessa, i principi e la massima espressi nella Sentenza di Cassazione, Sezione II, n. 16630/2013

La massima della pronuncia in annotazione parte da due presupposti: la mancata conciliazione di due decisioni in materia di rilevabilità d'ufficio o su istanza di parte delle nullità (che da questo momento indicheremo con gli appellativi "Prima Tesi" e "Seconda Tesi" e la necessità dell'intervento interpretativo delle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione.

La "Prima Tesi", già cristallizzata dalla pronuncia n. 14828/2012 delle Sezioni Unite, sancisce il principio secondo cui la pronuncia contenente la rilevabilità d'ufficio della nullità di un contratto non è soggetta a passare in giudicato, se non su esplicita richiesta delle parti.

In particolare, tale impostazione implica che si debba trattare di questione pregiudiziale non in senso logico ma in senso tecnico, trovando applicazione logica l'art. 34 c.p.c., suscettibile (pertanto) d'accertamento solo "incidenter tantum" in mancanza di domanda di parte; pertanto, tale pronuncia sarebbe inidonea a comportare la formazione di un giudicato implicito che presupporrebbe una pregiudizialità in senso logico, tenuto conto la distinzione giuridiche in tema di questioni pregiudiziali. Saranno pregiudiziali logiche se investono circostanze che rientrano nel fatto costitutivo del diritto dedotto in causa, decise necessariamente *incidenter tantum*; saranno pregiudiziali in senso tecnico se afferiscono a circostanze distinte ed indipendenti dal fatto costitutivo, del quale, tuttavia, rappresentano un presupposto giuridico (si ricorda, pertanto, che possono dar luogo ad un giudizio autonomo con la

conseguenza che la formazione della cosa giudicata sulla pregiudiziale in senso tecnico può aversi solo in presenza di espressa istanza di parte).

La "Seconda Tesi" sancisce il principio, l'opposta visione giuridica rispetto alla precedente tesi, secondo cui ove la questione di nullità non venga sollevata, la decisione sulla risoluzione è idonea a determinare la formazione di un giudicato implicito sulla "non nullità" del contratto stesso.

La Sezione II della Cassazione, con la pronuncia in annotazione sostiene che non si possa pienamente condividere il principio di diritto contenuto nella "Prima Tesi", nella parte in cui si afferma che: *"poiché la risoluzione contrattuale è coerente solo con l'esistenza di un contratto valido, il giudice di merito, investito della domanda di risoluzione del contratto, ha il potere-dovere, previa provocazione del contraddittorio sulla questione, di rilevare ogni forma di nullità del contratto stesso (salvo che non sia soggetta a regime speciale); e ancora, nella parte in cui "si asserisce che il medesimo giudice di merito accerta la nullità incidenter tantum senza effetto di giudicato, a meno che non sia proposta la relativa domanda, pervenendosi, tuttavia, alla conclusione che il giudicato implicito sulla validità del contratto si forma tutte le volte in cui la causa relativa alla risoluzione sia stata decisa nel merito"*.

In conformità con quanto affermato, trovandosi dinanzi ad un contrasto tra due principi giuridici sostenuti da tesi interpretative, il Collegio ha deciso di rimettere gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione del ricorso alle Sezioni Unite, ai sensi dell'art. 374, terzo comma (o in subordine, secondo comma), c.p.c..

2. Lo svolgimento del processo

Proviamo a fare ordine rispetto alle motivazioni di fatto.

Con atto di citazione, nel 1992, la parte attrice citava in giudizio, dinanzi al Tribunale di Padova, le parti convenute, chiedendo la nullità ed in subordine l'annullamento (per "supposta macchinazione in danno della cedente) di due contratti: a) il primo, di rendita vitalizia, stipulato a rogito notarile nel 1984 con cui, in conseguenza della cessione della nuda proprietà di un locale ad uso negozio, si riconosceva una rendita vitalizia annua pari all'importo di Lire 7.000.000; b) il secondo, di compravendita, stipulato a rogito notarile nel 1985 con cui, si trasmetteva la nuda proprietà del locale oggetto del punto a) al prezzo di Lire 135.000.000, da corrispondere in rate semestrali nei sette anni successivi. Le parti convenute, essendosi costituite, resistevano alla domanda e formulavano, a loro volta, domanda risarcitoria in relazione all'art. 96 c.p.c., quindi per lite temeraria.

Con sentenza n. 550/2003, il Tribunale accoglieva la domanda principale (rigettando quella riconvenzionale) della dichiarazione di nullità del contratto di costituzione di rendita vitalizia, per difetto del requisito essenziale dell'alea e, conseguentemente, del contratto di cessione della nuda proprietà, non potendosi ritenere la cedente quale titolare del diritto trasferito ai cessionari.

I tre convenuti formulavano appello e con sentenza n. 878/2006, la Corte di appello di Venezia confermava sostanzialmente la sentenza di primo grado.

Parte dei convenuti originari proponevano ricorso per cassazione nei confronti della richiamata sentenza della Corte veneta; la Cassazione, con sentenza n. 10049/2008 rigettava il primo motivo del ricorso principale, mentre

accoglieva il secondo motivo dell'impugnazione principale, rinviando la causa alla Corte di appello di Brescia.

Con sentenza n. 2/2011, la Corte di appello di Brescia, pronunciando in sede di rinvio, respingeva l'appello avverso la sentenza n. 550/2003 del Tribunale di Padova, sostenendo (come la Cassazione prima) che la nullità del contratto per mancanza di causa era insita nel grave e profondo squilibrio originario in favore di una delle parti convenute, tale da escludere il requisito dell'alea, da cui derivava di conseguenza che la nuda proprietà dell'immobile oggetto della seconda convenzione non era mai stata trasferita.

Si propone, infine, un complesso ricorso per Cassazione nei confronti della pronunzia della Corte bresciana, articolandola in sette motivi:

I) la nullità della sentenza impugnata per violazione e falsa applicazione degli artt. 360, 366, 383, 384, 392, 394 c.p.c. e art. 111 Cost., sul presupposto che la Corte bresciana, con la sentenza impugnata, aveva violato il principio di intangibilità della sentenza della Corte di cassazione n. 10049/2008, poiché il giudice di rinvio si sarebbe dovuto limitare soltanto a procedere alla valutazione del rischio che sussisteva e non ad accertare se fosse ravvisabile l'elemento essenziale dell'alea riguardante il contratto di rendita vitalizia dedotto in causa;

II) la nullità della sentenza per violazione e falsa applicazione degli artt. 1861 e segg., 1872, 1878 c.c. in combinato con gli artt. 1322, 1325, 1326, 1346, 1362 e segg., 1453, 1322, 1467, 1325, 1362 e segg. c.c., nonché degli artt. 112, 115, 116, 214, 215 c.p.c., in quanto si sosteneva che la sentenza impugnata era incorsa nella violazione del "divieto del bis in idem", per effetto della preclusione derivante dal giudicato interno riconducibile alla predetta sentenza della Corte di cassazione, oltre che dai giudicati delle altre pregresse sentenze intervenute tra le parti, deducendo, inoltre, che la sentenza stessa si sarebbe dovuta ritenere nulla laddove aveva interpretato le domande, le eccezioni e le deduzioni delle parti con vizio ricollegabile alla violazione del principio della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato di cui al richiamato art. 112 c.p.c.;

III) la nullità della sentenza in conseguenza della violazione degli artt. 1704 e 1722 c.c., nonché degli artt. 305, 299 e 300 c.p.c., avuto riguardo alla supposta illegittimità della dichiarazione di intervenuta estinzione del giudizio;

IV) la violazione e falsa applicazione dell'art. 324 c.p.c. in combinato con gli artt. 2909 c.c., 36 e 112 e seg., 167 c.p.c., in relazione all'art. 1325 c.c., 1350 n. 10, 2643, 2645, 1872 c.c. e 132 e 366 c.p.c., nonché il vizio di omessa od insufficiente motivazione su fatti decisivi per il giudizio ex artt. 1325, 1872 in combinato disposto con l'art. 112 c.p.c., in virtù del fatto che si sottolineava l'erroneità della sentenza impugnata nella parte in cui aveva negato che la sentenza n. 1187/1992 del Tribunale di Padova, divenuta incontrovertibile perché non impugnata, costituisse giudicato sostanziale implicito esterno, sul presupposto che la costituzione della rendita vitalizia e la cessione della nuda proprietà dell'immobile per cui era causa erano rimaste incontestabilmente estranee alla anzidetta decisione;

V) la violazione e falsa applicazione dell'art. 1418 c.c., in combinato disposto con gli artt. 100, 215, 1704, 1722, 1723, 1362 c.c., oltre che con gli artt. 221, 99, 115, 116, 214 e 215 c.p.c. e 111 Cost., congiuntamente alla violazione delle norme di ermeneutica di cui agli artt. 1362 e segg. c.c., nonché la nullità

per omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia, avuto riguardo alla mancata valutazione della irrevocabilità della procura conferita ed intervenuta in giudizio di primo grado;

VI) l'omessa e la falsa applicazione ed interpretazione degli artt. 112, 115, 116 e 99 c.p.c., nonché 111 Cost. e 2697 c.c., con riferimento al ritenuto assorbimento dei temi correlati alla domanda di annullamento del contratto di rendita vitalizia;

VII) la violazione e falsa applicazione degli artt. 91 e segg. c.p.c., in combinato disposto con gli artt. 10 c.p.c. e 6 D.M. n. 127/2004, in ragione del vizio di omessa motivazione, in ordine alla misura ed ai parametri applicati in funzione della liquidazione delle spese processuali.

In via incidentale, invece, la parte attrice ricorreva con un unico motivo, denunciando il vizio di nullità della sentenza e del procedimento, in relazione agli artt. 112 e 360, n. 4, c.p.c., per essere la sentenza di rinvio incorsa in omissione di pronuncia relativamente al "petitum" restitutorio, con riguardo all'immobile dedotto in controversia, formulato dalla parte attrice in via consequenziale all'accoglimento delle proprie domande.

3. Quaestio juris in tema di rilevabilità d'ufficio della nullità del contratto e del giudicato. I motivi di ricorso.

Adesso, proviamo a fare ordine rispetto alle motivazioni di diritto.

3.1.

La disamina del IV motivo: "se fondato, sarebbe decisivo ed assorbente degli altri motivi di ricorso".

Il Collegio preferisce cominciare, in via preliminare, con la disamina del IV motivo di ricorso, il quale attiene alla questione della supposta operatività degli effetti del prospettato giudicato esterno implicito sulla controversia in questione attinente all'azione di nullità del contratto di rendita vitalizia e, di conseguenza, del successivo contratto di cessione della nuda proprietà dell'immobile; ciò per il fatto che, ove dovesse ritenersi fondata, sarebbe decisiva ed assorbente delle altre questioni dedotte dai ricorrenti.

Secondo l'impostazione adottata dalla difesa di parte ricorrente, il principio del "dedotto e deducibile", in virtù del quale l'efficacia del giudicato si estenderebbe oltre a quanto dedotto dalle parti (giudicato esplicito) anche a quanto esse avrebbero potuto dedurre (giudicato implicito), concernerebbe le ragioni non dedotte che si presentino come un antecedente logico-necessario rispetto alla pronuncia; dovrebbe, pertanto, ritenersi precluso alle parti stesse la proposizione, in altro giudizio, di qualsivoglia domanda avente ad oggetto situazioni soggettive incompatibili con il diritto accertato, pena l'applicabilità del "principio del ne bis in idem".

Riassumendo, con la censura del quarto motivo di ricorso (principale), i ricorrenti hanno posto alla Corte la seguente questione: *"dica la S.C. se e come, tra la questione decisa in modo espresso (domanda di risoluzione rigettata) ed altra (validità del contratto a cui era riferita la domanda di risoluzione) che (presupposta) ne costituisca antecedente logico-giuridico per rapporto di indissolubile dipendenza, il giudicato esterno esplicito si estenda*

anche alla questione ed agli accertamenti presupposti, senza i quali la prima decisione emessa non avrebbe potuto essere resa (con la formazione sul punto del c.d. giudicato implicito), con la conseguente inammissibilità di una successiva decisione sui secondi in un diverso giudizio che investa direttamente gli stessi accertamenti, rilevabile d'ufficio (ove la questione sia stata dedotta nei gradi di merito e risulti documentalmente acquisita o, comunque, verificabile "ex actis") anche in sede di legittimità".

Sul punto è recentemente intervenuta la sentenza delle Sezioni unite n. 14828/2012, che recita: *"alla luce del ruolo che l'ordinamento affida alla nullità contrattuale, quale sanzione del disvalore dell'assetto negoziale e atteso che la risoluzione contrattuale è coerente solo con l'esistenza di un contratto valido, il giudice di merito, investito della domanda di risoluzione del contratto, ha il potere-dovere di rilevare dai fatti allegati e provati, o comunque emergenti ex actis, una volta provocato il contraddittorio sulla questione, ogni forma di nullità del contratto stesso, purché non soggetta a regime speciale (escluse, quindi, le nullità di protezione, il cui rilievo è espressamente rimesso alla volontà della parte protetta); il giudice di merito, peraltro, accerta la nullità incidenter tantum senza effetto di giudicato, a meno che sia stata proposta la relativa domanda, anche a seguito di rimessione in termini, disponendo in ogni caso le pertinenti restituzioni, se richieste".*

In tal modo, le Sezioni Unite hanno risolto il contrasto giurisprudenziale inerente alla questione della rilevabilità d'ufficio della nullità del contratto da parte del giudice investito della domanda di risoluzione del contratto medesimo. Com'era noto, un orientamento (prevalente) sosteneva che il potere del giudice di rilevare d'ufficio la nullità del contratto ex art. 1421 c.c. dovesse essere coordinato col principio della domanda, sancito dagli artt. 99 e 112 c.p.c., per cui il giudice della risoluzione, dichiarando la nullità del contratto, sarebbe incorso in ultrapetizione; l'opposto orientamento (minoritario) riteneva che il giudice potesse rilevare d'ufficio la nullità del contratto, a norma dell'art. 1421 c.c., anche se fosse stata proposta domanda di risoluzione, senza incorrere nel vizio di ultrapetizione, atteso che la domanda di risoluzione implicitamente postula l'assenza di ragioni che determinino la nullità del contratto.

3.2.

Elenco dei casi in cui il giudice può rilevare d'ufficio la nullità.

E' palese che le Sezioni Unite, alla luce di quanto affermato, hanno privilegiato la seconda impostazione (minoritaria), valutata come conforme al ruolo istituzionale della nullità, quale sanzione per il disvalore dell'assetto negoziale, asserendo che l'azione di risoluzione è coerente solo con l'esistenza di un contratto valido, ponendosi la nullità come evento impeditivo logicamente anteriore alla fattispecie estintiva della risoluzione.

La medesima soluzione vale, però, entro determinati limiti, nel senso che il giudice della risoluzione può rilevare d'ufficio la nullità:

a) solo se questa emerge dai fatti allegati e provati o, comunque, ex actis, solo previa attivazione del contraddittorio sulla questione, incorrendo altrimenti nel vizio della c.d. terza via;

- b) solo se non operi un regime speciale, essendo le nullità di protezione espressamente rimesse al rilievo del contraente protetto;
- c) senza effetto di giudicato, a meno che sia stata proposta la relativa domanda, anche a seguito di rimessione in termini.

3.3.

I principi che sottendono la decisione della sezione semplice di Cassazione.

Nella parte finale della decisione, le Sezioni unite, infine, stabiliscono i seguenti principi:

- 1) qualora, dopo il rilievo officioso, sia stata formulata, tempestivamente o previa rimessione in termini, domanda volta all'accertamento della nullità e ad eventuali effetti restitutori, la statuizione sul punto, se non impugnata, avrà effetto di giudicato;
- 2) nel caso in cui sia omesso il rilievo officioso della nullità, e l'omissione venga fatta valere in sede di appello, il giudice del gravame dovrà rimettere in termini l'appellante;
- 3) ove non sia formulata tale domanda, il rilievo della nullità fa pervenire al rigetto della domanda di risoluzione con accertamento "incidenter tantum" della nullità, dunque senza effetto di giudicato sul punto.
- 4) il giudicato implicito sulla validità del contratto, secondo il paradigma ormai invalso, potrà formarsi tutte le volte in cui la causa relativa alla risoluzione sia stata decisa nel merito, con esclusione delle sole decisioni che non contengano statuizioni che implicano l'affermazione della validità del contratto;
- 5) la regola dell'art. 1421 c.c. non dovrebbe ritenersi inapplicabile alla luce del principio della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato, tutte le volte in cui la domanda di parte presupponga l'efficacia del contratto in realtà nullo e tanto anche nell'ipotesi in cui l'azione introduttiva abbia ad oggetto la domanda di risoluzione;
- 6) l'azione di risoluzione per inadempimento (come già affermato in altre circostanze) è coerente solo con l'esistenza di un contratto valido, ragion per cui deve ritenersi che la nullità del contratto è un evento impeditivo che si pone prioritariamente rispetto alla vicenda estintiva della risoluzione, onde il giudice chiamato a pronunciarsi sulla risoluzione di un contratto, di cui emerga la nullità dai fatti allegati e provati "ex actis", non può sottrarsi all'obbligo del rilievo e ciò non conduce ad una sostituzione dell'azione proposta con un'altra.

3.4.

La saggia scelta di investire il Primo Presidente.

Tuttavia, nonostante la chiarezza delle posizioni espresse, il collegio ha ritenuto che l'impostazione argomentativa di fondo e il risultato sfociato nel riportato principio di diritto enunciato con la richiamata sentenza delle Sezioni unite non sono pienamente condivisibili, richiedendosi un approccio più problematico e più ampio sulla questione relativa alla individuazione delle condizioni per la formazione e l'estensione dell'efficacia del c.d. giudicato implicito esterno riguardante la sentenza di rigetto della domanda di

risoluzione rispetto alla successiva azione di nullità concernente lo stesso contratto; pertanto, si è preferito investire il Primo Presidente della riferita questione di massima di particolare importanza ai fini dell'eventuale assegnazione della trattazione e della decisione del ricorso alle Sezioni unite, anche ai sensi dell'art. 374, comma 2 (ovvero 3), c.p.c..

4. De iure condendo

A parere dello scrivente, la "Prima Tesi", già cristallizzata dalla pronuncia n. 14828/2012 delle Sezioni Unite, che sancisce il principio secondo cui la pronuncia contenente la rilevabilità d'ufficio della nullità di un contratto non è soggetta a passare in giudicato se non su esplicita richiesta delle parti, trova uno scoglio insormontabile nell'essenza stessa della natura delle cause di nullità; per la loro gravità, una pronuncia che riconosce un contratto nullo, di per sé, dovrebbe far cessare il motivo del contendere, riconoscendo un passaggio in giudicato automatico senza istanza di parte, salvo il ricorso per Cassazione e i casi eccezionali del ricorso per revocazione ed opposizione di terzo.

La "Seconda Tesi", invece, che sancisce il principio opposto per cui la questione di nullità non sollevata non osta alla formazione di un giudicato implicito sulla "non nullità", è (a parere dello scrivente) totalmente scorretta, per il principio della certezza del diritto. In prospettiva riformista, il legislatore potrebbe eliminare alla radice qualunque disputa interpretativa riconoscendo il potere-dovere all'organo giudicante di rilevare d'ufficio qualunque causa di nullità (senza distinzione alcuna), essendo esso la più grave forma (codificata e tassativa) di censura prevista dall'ordinamento giuridico italiano; di contro, potrebbe lasciare all'autonomia delle parti la rilevabilità delle cause di annullamento, essendo sostanzialmente meno grave della nullità. Conferma del fatto che la nullità è la forma più grave di censura, è rinvenibile nel principio secondo cui la mancata rilevabilità della causa di nullità può essere individuata dal giudice di secondo grado, fino in Cassazione.

Ipotizzare che si possa formare un giudicato contenente una "non rilevabilità della causa di nullità" equivarrebbe ad affermare che la nullità non è così grave da dover essere la censura tipicizzata tassativamente dal legislatore; tutto ciò violerebbe la natura del principio della certezza del diritto.

E' più logico, sia sul piano giuridico che sul piano interpretativo-sociale, ritenere che la nullità non rilevata non permette il passaggio in giudicato di una sentenza; se ciò accade, essa potrà sempre e in ogni momento essere eliminata dall'ordinamento, com'è vero che la nullità è rilevabile d'ufficio in ogni grado e stato del giudizio.