

Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) – Silvio BOLOGNINI (Professore straordinario di Filosofia del diritto) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) – Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) – Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) – Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) – Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato).

Quale competenza in caso di azione di ripetizione di indebito?

Quando viene esercitata un'azione di ripetizione di indebito che postuli (anche) la richiesta di accertamento dell'inesistenza oggettiva o soggettiva del rapporto obbligatorio, in esecuzione del quale viene eseguita la prestazione di cui si chiede la restituzione, l'oggetto della domanda è complesso in quanto essa riguarda l'accertamento di detta inesistenza e, consequenzialmente, l'accertamento dell'esistenza dell'obbligazione restitutoria e la condanna alla prestazione di restituzione.

In linea generale è ben vero che l'applicazione all'indebito dei fori concorrenti ex art. 20 c.p.c. (cioè il foro dell'insorgenza dell'obbligazione e del 'forum destinate solutionis' e, quindi, anche le norme sostanziali, in particolare gli aa. 1182 e 1183 cod. civ. per il luogo di adempimento dell'obbligazione) dovrebbe aver riguardo non già all'obbligazione di restituzione dell'indebito, bensì all'obbligazione in esecuzione della quale venne eseguita la prestazione indebita. Da ciò discenderebbe, sempre in via generale, che il foro dell'insorgenza è quello in cui sorse il rapporto obbligatorio, la cui inesistenza (oggettiva o soggettiva) si chiede di accertare, mentre il foro dell'adempimento è quello in cui avrebbe dovuto essere adempiuta l'obbligazione che si assume indebita in quanto eseguita in esecuzione di quel rapporto.

Tuttavia, laddove la domanda di ripetizione si basi su un giudicato già formatosi, da cui risulti l'inesistenza del rapporto obbligatorio (in esecuzione del quale venne eseguita la prestazione) l'applicazione dell'a. 20 c.p.c. e delle

norme sostanziali che esso presuppone andrebbe allora fatta con riferimento all'obbligazione di restituzione: in questo caso, cioè, il "forum destinatae solutionis" dovrebbe identificarsi con quello del creditore della prestazione indebita.

Tribunale di Milano, sezione quinta, sentenza del 13.3.2014, n. 3574

...omissis...

Si deve anzitutto confermare l'ordinanza del 28 novembre 2013 nella parte in cui ha dichiarato inammissibili tutti e quattro i capitoli di prova dedotti dalla società attrice, in quanto i primi tre richiedono prova documentale e il quarto è generico e valutativo.

La causa deve essere perciò decisa allo stato degli atti, unicamente sulla scorta delle allegazioni e produzioni delle parti.

Preliminarmente occorre inoltre respingere l'eccezione di incompetenza territoriale sollevata dalla convenuta.

In proposito, si deve intanto sottolineare come, secondo il costante orientamento del giudice di legittimità (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 19703 del 11/09/2009, presidente Luccioli - estensore Panzani; Cass. Sez. I, Sentenza n. 3802 del 14/03/2003, presidente Grieco - estensore Celentano) nel caso di pagamento sull'erroneo presupposto dell'esistenza di un debito, si realizza comunque un pagamento non dovuto, poiché l'accipiens non è creditore di chi lo effettua. La fattispecie è perciò qualificabile come indebito soggettivo "ex latere accipientis", sicché deve applicarsi la disciplina dell'indebito oggettivo, poiché la circostanza che l'accipiens fosse effettivamente creditore della somma incassata è in concreto irrilevante. La vicenda, in altri termini, deve essere riguardata dal punto di vista del solvens, che non è debitore a nessun titolo né nei confronti dell'accipiens né nei confronti di altri, e perciò non si differenzia dal caso di nullità o inesistenza del titolo dell'obbligazione. Al caso in esame deve quindi applicarsi la disciplina dell'art. 2033 codice civile. Ciò premesso, si deve inoltre rilevare che (come tra l'altro confermato da Cass. Sez. 3, Sentenza n. 6656 del 19/03/2009, presidente Di Nanni - estensore Filadoro), per le obbligazioni di restituzione di pagamenti indebiti, la competenza per territorio va determinata tenendo conto del criterio previsto dall'articolo 1182, comma terzo, cod. civ., secondo il quale il pagamento dei crediti liquidi ed esigibili deve essere eseguito presso il domicilio del creditore. Invero, l'importo del credito da restituire è certamente sussumibile fra quelli che possono essere determinati in base a elementi certi e prestabiliti.

Tali considerazioni impongono di riconoscere l'infondatezza dell'eccezione di incompetenza, poiché la società attrice (presso il cui domicilio dovrebbe essere eseguita, in caso di accoglimento della domanda restitutoria, l'obbligazione dedotta in giudizio) ha sede in Milano.

D'altra parte, anche qualora si potesse ritenere vincolante la qualificazione giuridica prospettata dall'attrice (che si è riferita solo all'indebito soggettivo, e non anche espressamente a quello oggettivo), la soluzione rimarrebbe identica poiché si dovrebbe comunque applicare il principio desumibile da Cass. Sez. 3, Sentenza n. 453 del 12/01/2007 (presidente Vittoria - estensore Frasca),

secondo cui, quando viene esercitata un'azione di ripetizione di indebito che postuli (anche) la richiesta di accertamento dell'inesistenza oggettiva o soggettiva del rapporto obbligatorio, in esecuzione del quale venne eseguita la prestazione di cui si chiede la restituzione, l'oggetto della domanda è complesso in quanto essa riguarda l'accertamento di detta inesistenza e, consequenzialmente, l'accertamento dell'esistenza dell'obbligazione restitutoria e la condanna alla prestazione di restituzione.

Alla luce di tale pronuncia, in linea generale è ben vero che l'applicazione all'indebito dei fori concorrenti ex a. 20 epe (cioè il foro dell'insorgenza dell'obbligazione e del 'forum destinatae solutionis' e, quindi, anche le norme sostanziali, in particolare gli aa. 1182 e 1183 cod. civ. per il luogo di adempimento dell'obbligazione) dovrebbe aver riguardo non già all'obbligazione di restituzione dell'indebito, bensì all'obbligazione in esecuzione della quale venne eseguita la prestazione indebita. Da ciò discenderebbe, sempre in via generale, che il foro dell'insorgenza è quello in cui sorse il rapporto obbligatorio, la cui inesistenza (oggettiva o soggettiva) si chiede di accertare, mentre il foro dell'adempimento è quello in cui avrebbe dovuto essere adempiuta l'obbligazione che si assume indebita in quanto eseguita in esecuzione di quel rapporto.

Tuttavia, laddove la domanda di ripetizione si basi su un giudicato già formatosi, da cui risulti l'inesistenza del rapporto obbligatorio (in esecuzione del quale venne eseguita la prestazione) l'applicazione dell'a. 20 cod. proc. civ. e delle norme sostanziali che esso presuppone andrebbe allora fatta con riferimento all'obbligazione di restituzione: in questo caso, cioè, il "forum destinatae solutionis" dovrebbe identificarsi con quello del creditore della prestazione indebita.

Orbene, nel caso presente deve ravvisarsi l'esistenza di un giudicato, sia pure non direttamente pronunciato sulla vicenda: si tratta del lodo arbitrale, dal quale emerge univocamente e indiscutibilmente la distinzione e l'incompatibilità delle posizioni e delle domande ivi dispiegate xxxxx (ivi assistito dall'odierna convenuta) e dalla società attrice.

L'evidente inconciliabilità tra le posizioni e le domande di tali parti nel giudizio arbitrale si ricavano agevolmente, per esempio, dal fatto che il xxx

Sulla scorta delle considerazioni sopra svolte, pertanto, il giudice territorialmente competente a decidere sulla domanda di restituzione di indebito qui svolta dalla società attrice è anche quello che si determina applicando l'a. 20 c.p.c. e le norme sostanziali che esso presuppone.

Dunque, poiché l'obbligazione di restituzione ha per oggetto un importo determinato (quello recato dalle due fatture emesse dalla convenuta all'attrice per la prestazione di difesa del xxxx.) o a tutto concedere determinabile (in relazione al medesimo importo delle fatture, aumentato di accessori e frutti), il "forum destinatae solutionis" corrisponde con la sede della società che si afferma creditrice della somma da ripetere, che come si è già visto è Milano.

...omissis...

Da tali documenti si evince, tra l'altro:

- che il procedimento arbitrale, all'esito del quale fu pronunciato il lodo prodotto dall'attrice come doc. 3, era stato instaurato dalle società RG Holding e Finanziaria cinema, entrambe srl unipersonali, contro -fra gli altri- M. Guglielmo (che in quello stesso procedimento arbitrale era assistito e difeso dall'odierna convenuta) in proprio Ce non quale legale rappresentante di alcuna

società) per accertare (come si legge a pag. 4 del lodo, nello 'svolgimento del processo') la sua responsabilità, in solido col xxxx., nei confronti della Mxxxxx;

- che la xxx in quel procedimento (nel quale stava in giudizio in persona del curatore speciale G.M., designato all'uopo dal tribunale di Roma con provvedimento del 28.10.2008) era difesa esclusivamente dall'avv. xxxx.;
- che, nel merito, l'arbitro riconobbe la responsabilità (anche) del xx per: mancata attuazione degli investimenti programmati (pagg. 32 e ss. del lodo) mancato acquisto dei diritti del tredicesimo film per il 2008 (xxx), per i costi della locazione -mai deliberata- dell'abitazione romana del M. (pag. 43 lodo, mentre quanto all'acquisto di un anello Pomellato l'arbitro ha invece ritenuto trattarsi di spese di rappresentanza per le feste natalizie 2007), costi della consulenza legale resa dallo studio Leone (pag. 46 lodo);
- che l'arbitro riconobbe espressamente sussistente la responsabilità (anche) del M. "nella produzione di un pregiudizio per la società" (pag. 38 del lodo).

Non vi è alcuna specifica e rituale contestazione circa l'avvenuto incasso, da parte dell'attrice, delle somme che l'attrice allega di averle pagato (per complessivi euro 44.212,50, di cui euro 29.475,00 corrispondenti alla fattura 24 dell'i.8.2011 e euro 14-737,50 corrispondenti alla fattura 34/2012, emessa dopo l'instaurazione di questo procedimento).

È opportuno, alla luce delle singolari considerazioni svolte dalla convenuta sulla doglianza dell'attrice circa l'irregolare fatturazione degli importi pagati dalla stessa società, è necessario qui sottolineare che la seconda fattura fu emessa soltanto alcune settimane dopo la notifica dell'atto di citazione.

Sorprende, perciò, il fatto che la convenuta si dichiari 'sorpresa' perché l'attrice, al momento di redigere l'atto di citazione (notificata a mezzo posta il 7 agosto 2012), non si fosse avveduta di aver ricevuto l'email (doc. 15 convenuta) cui era allegata la fattura 34 del 29 agosto 2012 (doc. 16 convenuta), e-mail che infatti fu spedita soltanto dopo la notifica dell'atto di citazione, e precisamente il 28 agosto 2012 (cioè, addirittura il giorno precedente a quello dell'emissione della fattura stessa). Riesce insomma assai difficile comprendere quale lesione dell'immagine e del decoro "dello stimato professionista convenuto" (pag. 12 della comparsa di risposta) possano derivare da tale oggettivo e innegabile ritardo nell'emissione della fattura, a tacere della singolare discrasia della data di essa rispetto a quella della spedizione per e-mail, del che non potrà non tenersi conto ai fini della regolazione delle spese di lite.

...omissis...

Di tali produzioni appare decisiva quella sub afl. 2, ossia la procura alle liti, apposta a margine della memoria di costituzione nel procedimento arbitrale. È pur vero che tale procura menziona la qualità del xx di "amministratore delegato della xxxx", senonché si deve porre in risalto il fatto che la medesima memoria è (come si legge nella sua stessa intestazione, proveniente appunto dalla convenuta I.): "memoria di costituzione nell'interesse xxx." e non già nell'interesse della società.

Tale circostanza, e il fatto che in quel procedimento la società di cui il xxx era amministratore aveva posizioni incompatibili rispetto a lui, è sufficiente per riconoscere la sussistenza della natura indebita dei due pagamenti eseguiti dalla società attrice (si noti, in almeno uno dei casi, quando il xxxx. ne era ; amministratore).

Anche in questo caso, infatti, soccorre di nuovo l'orientamento del giudice di

legittimità, come desumibile dalla già menzionata Cass. Sez. 1, Sentenza n. 19703 del 11/09/2009, presidente Luccioli - estensore Panzani.

Nel caso di specie, invero, il pagamento eseguito dall'attrice in favore della convenuta si fondava sull'erroneo presupposto dell'esistenza di quel debito, mentre l'accipiens non era in alcun modo creditrice dell'odierna attrice.

Si è così realizzato un indebito soggettivo da parte del percettore delle somme, odierna convenuta, verso la quale l'attrice non aveva assunto alcuna obbligazione, e si deve perciò applicare la disciplina ex a. 2033 codice civile.

Da ciò discende che (respinte tutte le domande della convenuta siccome interamente infondate] la domanda di ripetizione deve essere senz'altro accolta, -e la convenuta deve essere conclusivamente condannata a pagare all'attrice l'importo di euro 44.212,50 oltre agli interessi legali dalla domanda al saldo.

Inoltre, accertato che la convenuta non ha provato in alcun modo d'aver mai ricevuto dall'attrice l'incarico di assistere e difendere il xxx. nel più volte menzionato procedimento arbitrale, promosso dalle società xx s.r.l. e xxxx s.r.l., e accertato che la convenuta non ha provato di aver mai concordato con l'attrice alcun compenso per tale attività professionale, si dovrà infine dichiarare che la società attrice non ha alcun debito nei confronti della convenuta per le prestazioni professionali relative al predetto procedimento arbitrale.

Le spese di lite dell'attrice (liquidate in dispositivo tenendo conto del valore della lite, nonché dell'attività effettivamente svolta e del grado di difficoltà nella controversia) devono essere poste a carico della convenuta, siccome interamente soccombente, con distrazione in favore del suo difensore che ha implicitamente dichiarato di aver anticipato le spese e di non aver riscosso onorari.

Inoltre, riconosciuta la totale infondatezza delle domande della convenuta, e avuto riguardo alle difese da essa esplicate in relazione alla mancata tempestiva emissione della seconda fattura, si deve fare applicazione del terzo comma dell'a. 96 c.p.c., sicché la convenuta deve essere condannata a pagare alla società attrice la somma equitativamente determinata in misura pari a un decimo approssimato dell'importo oggetto di condanna, oltre agli interessi legali da oggi al saldo.

p.q.m.

pronunciando definitivamente nel contraddittorio fra le parti, rigettata ogni contraria domanda ed eccezione, letti gli aa. 281 quater e segg, 282 epe, così decide:

1. accoglie le domande dell'attrice xxx.);
2. per l'effetto, condanna la convenuta xxx a pagare alla società attrice l'importo di euro 44.212,50 oltre agli interessi legali dalla domanda al saldo;
3. rigetta tutte le domande della convenuta e pertanto dichiara che la convenuta non ha diritto a ricevere dall'attrice alcun compenso per l'attività di assistenza e difesa da lei svolta in favore di xx nel procedimento arbitrale indicato in motivazione, promosso dalle società xxxx e xxxxx;
4. condanna la convenuta a rifondere le spese di lite dell'attrice, liquidate in euro 660,00 per spese e euro 4.500,00 per compensi professionali, oltre IVA e CPA, con distrazione ex a. 93 c.p.c. in favore dell'avv. xxx
5. letto l'a. 96 comma 3 c.p.c., condanna la convenuta a pagare alla società attrice la somma equitativamente determinata di euro 4.500,00 oltre interessi

legali da oggi al saldo.

Così deciso il giorno 7 marzo 2014 dal tribunale di Milano.

La Nuova Procedura Civile