

SOLUZIONI ESAME 2005 -PARERE DI DIRITTO CIVILE

Parere n.1

(La traccia contempla un caso già assegnato al corso Ius&Law 2005 come parere di diritto civile n.16)

Tizia si reca da un legale al quale espone quanto segue. In sede di giudizio di separazione personale tra i coniugi, con provvedimento presidenziale è stato a lei assegnato l'appartamento di proprietà di Sempronio e da questi concesso in comodato al figlio Caio, marito di Tizia. Tizia, nel rappresentare al legale il proprio timore che il suocero possa agire per ottenere la restituzione dell'immobile, precisa che al comodato non fu apposta una scadenza e che l'appartamento destinato a casa familiare fu concesso per soddisfare, appunto, esigenze abitative della famiglia, composta, oltre che dai coniugi, anche da due figli minorenni, affidati entrambi, in sede di separazione, alla madre. Il candidato, assunto le vesti del legale – premessi sommari cenni sul comodato – rediga motivato parere, illustrando le problematiche sottese alla fattispecie sottoposta la suo esame.

Commento

La soluzione del quesito comporta la necessità di chiarire come il provvedimento di assegnazione della casa coniugale si ponga rispetto al titolo in base al quale la stessa casa veniva abitata dai coniugi (in specie, il diritto nascente dal contratto di comodato), per valutare poi se trovino (o meno) applicazione le norme che disciplinano il diritto del comodante alla restituzione del bene. Con riferimento alla prima questione, va necessariamente rilevato come la normativa non disciplini espressamente (al di là dell'ipotesi della locazione di cui all'articolo 6 della legge n. 392/78) tutte le situazioni giuridiche e tutti i titoli di detenzione con i quali il provvedimento di assegnazione può interferire; ed anche il contributo giurisprudenziale si è limitato ad intervenire per disciplinare l'opponibilità del provvedimento in questione al terzo acquirente (con la nota Cass. S.U. n. 11096/02). Ciò premesso, va rammentato che il provvedimento giudiziale di assegnazione della casa familiare non attribuisce un diritto reale di abitazione, ma un diritto personale di godimento. Come rilevato anche dalla Corte Costituzionale (n. 454/89) il giudice della separazione non crea un titolo di legittimazione ad abitare per uno dei coniugi, ma conserva la destinazione dell'immobile alla funzione di residenza familiare al fine di stabilizzare, a tutela della prole, la preesistente organizzazione che trova nella casa familiare il suo momento di aggregazione ed unificazione. Viene quindi escluso uno dei coniugi da tale contesto e concentrata la detenzione in favore dell'altro coniuge affidatario della prole. Si tratta, tuttavia, di approfondire quale sia il coordinamento tra i due titoli di godimento (comodato e assegnazione) e come la pronuncia del giudice della separazione

interferisca rispetto al regime del preesistente rapporto contrattuale. Sul punto le opinioni sono contrastanti. Un primo orientamento (sostenuto peraltro da giurisprudenza piuttosto isolata, Cass. n. 10977/96) dà rilievo al provvedimento di assegnazione, osservando come si debba fare riferimento a quest'ultimo quale successiva vicenda giuridica che ha interessato il bene e non all'originario rapporto di comodato che sarebbe, appunto, superato dal provvedimento in questione. In questa prospettiva, quindi, anche la durata dell'utilizzabilità del bene sarebbe governata dalla disciplina propria dell'assegnazione e non dal contratto di comodato, con la conseguenza che il comodante non può richiedere il rilascio *ad nutum* dell'immobile assegnato ad uno dei coniugi separati. Ovvio il vantaggio che trarrebbe Tizia dall'applicazione al caso specifico di questo orientamento, posto che Sempronio non potrebbe invocare l'originario contratto per ottenere la restituzione dell'immobile. Altro orientamento (sostenuto dalla giurisprudenza maggioritaria e da ultimo anche da Cass. S.U. n. 13603/04) rileva invece come l'opponibilità del provvedimento di assegnazione al terzo proprietario dell'immobile riguardi solo le ipotesi in cui detta titolarità sia stata acquistata successivamente al provvedimento medesimo, non potendo quest'ultimo incidere negativamente ed in modo diretto su una situazione preesistente e facente capo ad un soggetto estraneo al giudizio nel quale è stata disposta l'assegnazione. La configurazione del provvedimento stesso non tanto in termini di "attribuzione" ad uno dei coniugi, quanto piuttosto di "esclusione" dell'altro coniuge dovuta alla concentrazione degli effetti contrattuali sull'altro, implica poi che la posizione del coniuge assegnatario nei confronti del terzo resti conformata dalla natura del diritto preesistente e sia quindi soggetta agli stessi limiti che segnavano il godimento da parte della famiglia nel corso della vita matrimoniale. Tale prospettiva consentirebbe a Sempronio di invocare la disciplina del contratto di comodato a suo tempo stipulato, salva la necessità di verificare se, in base alle regole di tale forma contrattuale, sia consentito pretendere la restituzione del bene ed è questo l'ulteriore passaggio da affrontare per la risoluzione del quesito. Come noto, a norma degli articoli 1803, 1809 e 1810 c.c. la durata del comodato può essere espressamente pattuita con indicazione di un termine, ovvero implicitamente determinata dall'uso per il quale la cosa viene consegnata. In tali ipotesi l'obbligo di restituzione sorge soltanto alla scadenza del termine pattuito ovvero quando il comodatario se ne è servito in conformità del contratto, fatta salva comunque la facoltà del comodante di chiedere la restituzione immediata nel caso in cui sopravvenga un suo urgente ed impreveduto bisogno. Ove invece la durata non sia stata convenzionalmente stabilita e non possa determinarsi sulla base dell'uso previsto, in base all'articolo 1810 la cessazione del vincolo dipende unicamente dalla volontà del comodante che può anche chiedere la restituzione immediata del bene. In specie, si tratta quindi di approfondire se, data l'assenza di una pattuizione sulla scadenza, possa o meno considerarsi legittimo che il comodante pretenda la restituzione immediata dell'immobile. Al riguardo va rilevato che la semplice destinazione abitativa, cui per sua natura è adibito un immobile, non consente di desumere automaticamente una durata minima del comodato, derivando da tale destinazione soltanto l'indicazione di un uso

indeterminato e continuativo, idoneo a sorreggere un termine finale. Non va dimenticato, però, che in specie l'immobile in questione è stato destinato a "casa familiare" e cioè a luogo degli affetti e degli interessi, oltre che delle abitudini in cui si esprime la vita familiare e si svolge la continuità delle relazioni domestiche. In questa prospettiva, il dato oggettivo della destinazione a casa familiare comporta che il soggetto il quale formalmente assume la qualità di comodatario riceve il bene non solo e non tanto a titolo personale, ma quale esponente della comunità familiare. È stato ritenuto, quindi, che detto vincolo di destinazione dell'immobile alle esigenze abitative familiari sia idoneo a conferire all'uso cui la cosa doveva essere destinata il carattere di termine implicito della durata del rapporto, la cui scadenza, per quanto non determinata, è strettamente correlata alla destinazione impressa ed alle finalità cui essa tende (si veda Cass. S.U. 21/7/04 n. 13603). In base a tale orientamento, nel caso di specie non sarebbe consentito a Sempronio di pretendere l'immediato rilascio dell'immobile, dovendosi considerare non ancora scaduto il termine riferibile all'uso (destinazione ad abitazione familiare) cui il bene è destinato, salva ovviamente la possibilità per lo stesso di Sempronio di dimostrare la sussistenza di un'esigenza sopravvenuta ed urgente che dia diritto alla restituzione del bene a norma del secondo comma dell'articolo 1809.

Parere n.2

Tizio, quale titolare del camping "Mare Azzurro" si reca da un legale, al quale espone quanto segue. Nel giugno del 2004 era stato stipulato con Caio, assessore al comune di zeta, un contratto in virtù del quale egli si impegnava a dare, per il tempo di due mesi, presso un bungalow facente parte della struttura turistica del camping, un alloggio a Sempronio ed alla sua famiglia, sfrattati. Decorso il termine stabilito, Sempronio e la sua famiglia continuavano a detenere il bungalow, senza che nessun pagamento fosse mai stato effettuato a favore di Tizio, a nulla essendo approdate le reiterate richieste di rilascio del bene e di pagamento del prezzo pattuito. Il candidato assume le vesti del legale -premessi sommari cenni sul contratto a favore di terzo e sul contratto atipico o misto – rediga motivato parere, illustrando le problematiche sottese alla questione sottoposta al suo esame.

Commento

Il contratto intercorso tra l'assessore del comune e Tizio può essere qualificato come contratto di albergo vista l'attività svolta da Tizio (titolare di una struttura turistica con alloggi di tipo alberghiero come i bungalow), nonché l'oggetto del contratto (per l'appunto, il godimento di un bungalow). Il contratto di albergo è notoriamente un

contratto atipico poiché non trova alcuna specifica regolamentazione codicistica e, quindi, per disciplinare il medesimo si applicano le teorie previste per il contratto misto, in particolare quella dell' "assorbimento" secondo la quale il contratto atipico deve essere assoggettato alle regole del contratto che presenta le prestazioni prevalenti. In specie, gli elementi forniti dalla traccia consentono di individuare nella locazione la figura contrattuale caratterizzante il rapporto negoziale. Di conseguenza, secondo le regole proprie della locazione, tra gli obblighi del conduttore andrà ricompreso, ai sensi dell' articolo 1590 c.c., quello della restituzione del bene locato e, in caso di ritardata restituzione, l'ulteriore obbligo, ai sensi dell' articolo 1591 c.c., di pagare il corrispettivo pattuito fino alla riconsegna, salvo il risarcimento del maggior danno. Il caso concreto prevede, però, che le prestazioni di godimento siano dirette ad un terzo (Sempronio) che può beneficiarne, integrandosi così la figura del contratto a favore di terzo. Come noto, infatti, in tale fattispecie, il terzo viene unicamente a beneficiare di situazione giuridiche attive, senza peraltro divenire parte del contratto, nemmeno dopo la accettazione, contratto che viceversa rimane in essere unicamente tra gli originari stipulanti. Ciò considerato, va innanzitutto rilevato come non paiano sussistere preclusioni alla possibilità che il contratto a favore di terzo sia costituito da un contratto di albergo, ovvero da un contratto di locazione, purché ovviamente lo stipulante (nella fattispecie, il comune) vi abbia un interesse, anche solo morale. Pertanto applicandosi la disciplina del contratto a favore di terzo, nessuna delle due parti contraenti potrà pretendere alcuna prestazione dal terzo medesimo che ricopre l' esclusiva figura di beneficiario cui per l' appunto non si può chiedere l' adempimento dell' obbligo di pagare il corrispettivo pattuito.

Unico obbligato a quest' ultima prestazione resta quindi l' originario contraente come confermato anche recentemente dalla giurisprudenza (Cassazione civile 20 gennaio 2005 n. 1150) che ha osservato: *“Nel contratto in favore di terzi, che può essere costituito da un contratto di albergo, purché lo stipulante vi abbia un interesse, che può essere economico, istituzionale o anche morale, lo stipulante rimane parte contrattuale, mentre il terzo non è parte né in senso sostanziale né in senso formale e deve limitarsi a ricevere gli effetti di un rapporto già validamente costituito ed operante, senza che a suo carico possano discendere obbligazioni verso il promittente. Ne consegue che è sempre lo stipulante ad essere obbligato nei confronti del locatore alla restituzione della cosa locata da parte del terzo e, in caso di ritardo, alla corresponsione di quanto dovuto ai sensi del disposto dell' art. 1591 c.c.”* Nel caso concreto sembra quindi potersi concludere che Tizio potrà agire nei confronti dell' assessore del comune zeta per la corresponsione dei canoni che dovessero risultare mancanti o non versati, mentre non potrà vantare alcunché nei confronti del terzo beneficiario Sempronio che come tale non può risultare inadempiente al contratto da cui semplicemente trae il beneficio di utilizzo del bungalow.