

Cultura giuridica e diritto vivente

Rivista on line del Dipartimento di Giurisprudenza
Università di Urbino Carlo Bo

Note e Commenti



MULTIPROPRIETÀ AZIONARIA E TUTELA DEL CONSUMATORE: RISVOLTI PROCESSUALI E FUNZIONI DELLA CAUSA NEGOZIALE (NOTA A CASS. CIV., SEZ. UN., 28 GENNAIO 2020, N. 1868)

Remo Trezza

Abstract

[Share multi-ownership and consumer protection: process resolutions and functions of the negotial cause (note to Cass. civ., sez. un., 28 gennaio 2020, n. 1868)] The paper starts from the analysis of the sentence of the Supreme Court no. 1868/2020 relating to share timeshare. It traces the procedural and substantive profiles of the discipline, highlights the differences between pure and impure share timeshare and distinguishes their scope with typical real estate timeshare. The note also focuses on general principles that inform the matter, such as the unavailability of the type and the cause as the practical purpose of the contractual action. Finally, we try to highlight how important it is, especially in this context, to emphasize the merit of negotiations.

Key Words:

Stock timeshare, real estate timeshare, concrete cause, merit

Vol. 7 (2020)





Multiproprietà azionaria e tutela del consumatore: risvolti processuali e funzioni della causa negoziale (nota a Cass. civ., sez. un., 28 gennaio 2020, n. 1868)

Remo Trezza*

1. Un soggetto convenne in giudizio una società affinché fosse accertata e dichiarata la nullità e/o annullabilità¹ delle clausole contrattuali di cui alle proposte d'acquisizione della qualità di socio; fosse accertato l'inadempimento contrattuale della società e fosse ridotta la penale *ex art.* 1384 c.c.². L'attore, a fondamento delle pretese azionate, deduceva di aver sottoscritto un modulo d'acquisto di otto azioni della società, operante anonimamente in Svizzera, esercente servizi vacanze in multiproprietà, unitamente a titoli vacanze, nonché ulteriori due azioni per usufruire dei "titoli vacanze". Deduceva, inoltre, che il pagamento delle azioni fosse disciplinato da un "programma di anticipazioni", per cui l'attore aveva versato due acconti, impegnandosi poi a corrispondere il residuo in 48 rate mensili; che

* Remo Trezza è dottorando di ricerca in Scienze giuridiche (ramo civilistico) presso il Dipartimento di Scienze giuridiche dell'Università degli studi di Salerno; già tirocinante presso la Prima Sezione civile della Corte di Cassazione; autore di monografie, curatele, saggi, articoli e note a sentenza su riviste scientifiche e di classe A.

Indirizzo mail: rtrezza@unisa.it

¹ Per un'intersezione tra patologia del contratto e contratti commerciali, si veda S. POLIDORI, *Discipline della nullità e interessi protetti*, Napoli, 2001; C. PILIA, *Circolazione giuridica e nullità*, Milano, 2002; F. VENOSTA, *Le nullità contrattuali nell'evoluzione del sistema, vol. 1, nullità e inesistenza del contratto*, Milano, 2004; F. DI MARZIO, *Illiceità, immeritevolezza, nullità*, Napoli, 2004; M. FRANZONI, *Dell'annullabilità del contratto. Artt. 1425-1426*, Milano, 2005; M. GIROLAMI, *Le nullità di protezione nel sistema delle invalidità negoziali. Per una teoria della moderna nullità relativa*, Padova, 2008; C. MIRIELLO, *La nullità virtuale*, Padova, 2011; A. LA SPINA, *Destrutturazione della nullità e inefficacia adeguata*, Milano, 2012; B. DE GIOVANNI, *La nullità nella logica del diritto*, Napoli, 2012; R. CAPRIOLI, *Progetto per la voce "convalida e conversione (diritto civile)" di una enciclopedia*, in *Jus civile*, n. 8/2013, pp. 461-471; V. FRANCESCHELLI, *Nullità del contratto. Artt. 1418-1423 (Il codice civile. Commentario)*, Milano, 2015; F. DEL BIANCO GIOVANNELLA, V. VITALONE, *Gli effetti della nullità del contratto*, Milano, 2016; D. IMBRUGLIA, *La nullità del contratto e l'interest rate swap*, in *Questione Giustizia*, n. 3/2017, pp. 177-184.

² In tema di riduzione della clausola penale, si consenta rinviare a M. TATARANO, *L'adeguamento della penale tra clausola e rapporto*, Napoli, 2002.

la società avesse offerto al contraente la possibilità di trascorrere una vacanza di due settimane in una località sciistica in Carinzia, “come da buono anniversario”; che, tuttavia, nonostante le reiterate richieste, l’attore non fosse riuscito ad usufruire del “buono anniversario”, né in Carinzia, né in altra località sciistica per asserita indisponibilità di posti; che l’impossibilità di usufruire dei servizi aveva condotto l’attore a risolvere il contratto per inadempimento della società³; e che, quest’ultima, aveva richiesto, a sua volta, un risarcimento danni ammontante al 18% del prezzo di vendita.

Il Tribunale di primo grado dichiarava il difetto di giurisdizione del giudice italiano⁴, per deroga pattuita in favore del giudice del giudice svizzero *ex art. 4, co. 2, della legge n. 218 del 1995*, in forza della clausola n. 7 del contratto, pur non separatamente sottoscritta, che sottoponeva la proposta d’acquisto delle azioni alla legge svizzera e indicava come foro competente il cantone di Zug, dove la società ha la propria sede legale.

La Corte territoriale, nel confermare la decisione di difetto di giurisdizione del giudice italiano emessa dal Tribunale, osservava che l’appellante avesse sottoscritto un contratto per l’acquisto di azioni di multiproprietà azionaria ed avesse esercitato il diritto di recedere dal contratto⁵, con conseguente applicazione, da parte della società, di una penale⁶ contrattualmente determinata per l’esercizio del recesso; che l’appellante, dunque, avesse acquistato una partecipazione azionaria di una società per azioni disciplinata dalla legge svizzera e, pertanto, fosse vincolato alle regole proprie della società, previste dall’atto costitutivo e dallo statuto, tra cui l’espressa clausola sulla giurisdizione; che non potesse, quindi, trovare applicazione la disciplina dettata per i consumatori, intendendosi per tali le persone fisiche che agiscono per scopi estranei alla propria attività professionale e non potesse trovare applicazione, in quanto non pertinente e comunque successiva alla stipula del contratto, la normativa sulla tutela dell’acquirente dei contratti relativi alla multiproprietà immobiliare tipica⁷.

2. Premessi brevi cenni sulla vicenda giudiziaria, è bene sottolineare come il ricorrente,

³ In merito alla risoluzione del contratto, si veda A. DI MAJO, *Le tutele contrattuali*. Estratto, Torino, 2012; S. CHERTI, *La risoluzione mediante caparra*, Padova, 2012; D. ACHILLE, *La risoluzione per mutuo dissenso*, Napoli, 2013; G. SICCHIERO, M. D’AURIA, F. GALBUSERA, *Risoluzione dei contratti*, Napoli, 2014; E. GABRIELLI, *Il contratto e i rimedi: la sospensione dell’esecuzione*, in *Jus civile*, n. 1/2014, pp. 18-38; P. DI STEFANO, *Eccezione (sostanziale) di risoluzione e dintorni: appunti per una nuova mappatura dei rimedi solutori*, in *Persona e Mercato*, n. 10/2015, pp. 86-102. In giurisprudenza, da ultimo, si veda Cass. civ., Sez. I, 10 luglio 2018, n. 18047, in *italgiureweb*, in tema di impossibilità sopravvenuta della prestazione, sopravvenuta irrealizzabilità della finalità essenziale e causa concreta del contratto.

⁴ Sul difetto di giurisdizione, solo per interesse e curiosità, si veda M. C. CAVALLARO, *Riflessioni sulle giurisdizioni. Il riparto di giurisdizione e la tutela delle situazioni soggettive dopo il codice del processo amministrativo*, Padova, 2018, p. 133 ss.; R. VILLATA, *Scritti in tema di questioni di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo*, Padova, 2019, p. 57 ss.; S. PIGNATARO, *L’auto-eccezione del difetto di giurisdizione: profili problematici e spunti ricostruttivi*, in *federismi.it*, n. 6/2019, pp. 1-20; G. VERDE, *Abuso del processo e giurisdizione*, in *Judicium*, consultabile *online*; A. LAMORGESE, *L’eccesso di potere giurisdizionale e il diritto eurounitario*, in *Questione Giustizia*, consultabile *online*. Sul rapporto tra autonomia contrattuale (*rectius* negoziale) e giurisdizione, si rinvia a M. CONFORTINI, *Autonomia privata e giurisdizione*, in *Jus civile*, n. 3/2018, pp. 413-419.

⁵ Si faccia riferimento agli artt. 1373 e 1382 c.c. Si veda, sul punto, senza alcuna pretesa di esaustività, A. LAS CASAS, *Osservazioni in tema di recesso dal contratto e tutele*, in *www.comparazioneDirittocivile.it*, consultabile *online*; F. PADOVINI, *Scioglimento unilaterale del vincolo fra recesso e impugnazione del contratto nella proposta di diritto comune europeo della vendita*, in *Giustizia civile*, n. 2/2014, consultabile *online*; M. DELLACASA, *Il recesso arbitrario tra principi e rimedi*, in *Orizzonti del diritto commerciale*, consultabile *online*.

⁶ Sulla clausola penale, oltre a rinviare ai manuali classici della civilistica, si consenta rinviare a M. RINALDI, *Clausola penale e caparra*, Santarcangelo di Romagna, 2018.

⁷ Si veda la direttiva n. 94/47/CE, attuata nel nostro ordinamento con il d.lgs. 9 novembre 1998, n. 427.

nel caso di specie, abbia denunciato, attraverso due motivi di ricorso, la violazione e la falsa applicazione degli artt. 1 e 4, co. 2⁸, della legge n. 218 del 1995⁹, nonché la violazione e la falsa applicazione¹⁰ degli artt. da 1469 *bis* a 1469 *sexies* c.c.¹¹.

Un aspetto preliminare da tenere in debita considerazione è relativo all'assunto da cui si è mossa l'argomentazione¹² del ricorrente, il quale ha teso ad evidenziare che la fissazione del foro del consumatore in luogo diverso da quello di residenza o di domicilio suoi propri rappresenta una clausola vessatoria¹³ che, a tal uopo, necessita di apposita

⁸ Il ricorrente ha avanzato il motivo di ricorso ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 1, c.p.c., ovvero per motivi attinenti la giurisdizione, specie perché non era stato proposto, in tal caso, un regolamento di giurisdizione ex art. 41 c.p.c.

⁹ Sulla legge n. 218/1995, si vedano, tra i più noti, T. BALLARINO, *Manuale breve di diritto internazionale privato*, Padova, 2008; G. CONETTI, *Scritti di diritto internazionale privato*, Milano, 2011; T. BALLARINO, *Diritto internazionale privato italiano*, Padova, 2011; U. VILLANI, M. DI FABIO, F. SBORDONE, *Nozioni di diritto internazionale privato*, Napoli, 2013; T. BALLARINO, E. BALLARINO, I. PETRELLI, *Manuale di diritto internazionale privato*, Padova, 2016; F. MOSCONI, C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale, vol. 1, Parte generale e obbligazioni*, Milano, 2017; G. CONETTI, S. TONOLO, F. VISMARA, *Manuale di diritto internazionale privato*, Torino, 2017; G. CARELLA, *Fondamenti di diritto internazionale privato. Tra sovranità, cooperazione e diritti umani*, Torino, 2018; F. MOSCONI, C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale, vol. 2, Statuto personale e diritti reali*, Milano, 2019; U. VILLANI, *Diritto internazionale privato: profili generali*, Napoli, 2019.

¹⁰ Il ricorrente, in questo caso, ha presentato la doglianza ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 3, c.p.c., invocando la violazione e la falsa applicazione delle norme di diritto in tema di tutela del consumatore.

¹¹ Gli articoli citati non sono più presenti nel codice civile in quanto recepiti dagli artt. 33 e ss. del d.lgs. n. 206 del 2005 (Codice del consumo). Si ricordi, infatti, che gli artt. 33 ss. del Codice appena detto formano il nucleo essenziale della disciplina consumeristica, specie con riguardo alla nozione di "squilibrio contrattuale", di "clausola vessatoria", di "accertamento della vessatorietà" e di quell'insieme di norme (artt. 36, 37, 37 *bis*) relative alla tutela, anche amministrativa, oltre che civilistica (si pensi alla nullità c.d. "di protezione" e a tutte le nullità protettive che la dottrina e la giurisprudenza hanno individuato) del consumatore. In tema di protezione del consumatore, si veda F. TOMMASI (a cura di), *Contratti e tutela del consumatore*, Milano, 2007; AA. VV., *Il diritto dei consumi: realtà e prospettive*, Napoli, 2008; F. RIZZO, *Azione collettiva risarcitoria e interessi tutelati*, Napoli, 2008; M. FANETTI, *La vessatorietà delle clausole «principali» nei contratti del consumatore*, Padova, 2009; P. STANZIONE, A. MUSIO (a cura di), *Trattato di diritto privato. La tutela del consumatore, vol. 30*, Torino, 2009; V. ZENO ZENCOVICH, M. C. PAGLIETTI, *Diritto processuale dei consumatori*, Milano, 2009; P. G. DEMARCHI (a cura di), *I diritti del consumatore e la nuova class action*, Bologna, 2010; A. M. GAMBINO, *Rimedi e tecniche di protezione del consumatore*, Torino, 2011; A. PALMIERI, *La tutela collettiva dei consumatori. Profili soggettivi*, Torino, 2011; E. PIRO, *Tutela del consumatore e terzo contratto*, Roma, 2013; G. RECINTO, L. MEZZASOMA, S. CHERTI (a cura di), *Diritti e tutele dei consumatori*, Napoli, 2014; A. M. GAMBINO, G. NAVA (a cura di), *I nuovi diritti dei consumatori. Commentario al D.Lgs. n. 21/2014*, Torino, 2014; L. ROSSI CARLEO, *Diritto dei consumi. Soggetti, atto, attività, enforcement*, Torino, 2015; A. BARENGHI, *Diritto dei consumatori*, Padova, 2017; D. AMADEI, *L'azione collettiva inibitoria. Sistema, tutele ed attuazione*, Torino, 2018; L. D'ACUNTO, *Recesso e autotutela nei rapporti di consumo*, Napoli, 2018; E. CAPOBIANCO, L. MEZZASOMA, G. PERLINGIERI (a cura di), *Codice del consumo annotato con la dottrina e la giurisprudenza*, Napoli, 2019.

¹² Tale argomentazione è fondata sull'assunto che si verta in materia di diritti disponibili e che, dunque, bisognerebbe fare riferimento, per la validità della deroga alla giurisdizione, alla legge italiana, ai sensi dell'art. 1469 *bis*, co. 3, n. 19, c.c.

¹³ È d'uopo, sul punto, evidenziare che, differentemente da ciò che è previsto nel Codice del consumo (artt. 33 ss.), vi sia anche una norma principe nel sistema di diritto sostanziale (art. 1341 c.c.) che fa espresso riferimento alle c.d. "clausole abusive" le quali, come tali, vanno approvate per iscritto e separatamente, altrimenti non producono alcuna efficacia (art. 1341, co. 2, c.c.). Sull'istituto della clausole vessatorie nella protezione del consumatore, si veda E. ROMANO, *Fornitura di energia elettrica e clausole vessatorie*, in *Consumatori, Diritto e Mercato*, n. 2/2008, pp. 103-114; M. FANETTI, *La vessatorietà delle clausole «principali» nei contratti del consumatore*, Padova, 2009; S. PAGLIANTINI, *La nullità di protezione tra rilevanza d'ufficio e convalida*, in *Persona e Mercato*, n. 1/2010, pp. 20-32; A. SERPETTI, P. BRUNOMARIOTTI, *Le clausole vessatorie nei contratti di assicurazione*,

trattativa e sottoscrizione separata¹⁴. Il ricorrente ha, inoltre, sostenuto che la ricostruzione operata dalla Corte di merito non sarebbe stata corretta in quanto, nel richiamare l'acquisto di una partecipazione azionaria da parte del ricorrente¹⁵, ha escluso *ex abrupto* l'applicabilità della disciplina consumeristica¹⁶.

La società resistente ha, invece, ribadito che è da molto tempo nel settore della "multiproprietà azionaria pura" e che, dunque, "l'acquirente diventa socio dell'impresa e ottiene un diritto di abitazione negli immobili di proprietà della società", il cui scopo sarebbe da individuare nella "costruzione, acquisizione, locazione e gestione di villaggi e appartamenti vacanza, alberghi ed altre strutture analoghe, per metterli prioritariamente a disposizione degli azionisti". Agli stessi azionisti, infatti, la società "distribuisce gli utili assegnando per ogni azione acquistata un determinato numero di punti all'anno che costituiscono il diritto del socio di trascorrere le vacanze nelle strutture della società e sostituiscono la distribuzione degli utili, che per la restante parte sono destinati ad essere investiti nelle strutture della società per il beneficio dei soci".

Per tali ragioni, secondo l'ardire argomentativo dei controricorrenti, non potrebbero trovare applicazione le norme a tutela del consumatore dettate dal d.lgs. n.

Milano, 2011; R. ALESSI, *Clausole vessatorie, nullità di protezione e poteri del giudice: alcuni punti fermi dopo le sentenze Joros e Asbeek Brusse*, in *Jus civile*, n. 7/2013, pp. 388-405; A. BELLELLI, L. MEZZASOMA, F. RIZZO, *Le clausole vessatorie a vent'anni dalla direttiva CEE 93/13*, Napoli, 2014; M. ANGELONE, *La tutela amministrativa avverso le clausole vessatorie in Italia*, in *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, n. 2/2015, pp. 293-326; D. VALENTINO, *La caducazione delle clausole vessatorie nei contratti dei consumatori tra giurisprudenza nazionale e giurisprudenza comunitaria*, in *Persona e Mercato*, n. 3/2017, pp. 152-169; M. FACCIOLI, *Le clausole vessatorie nei contratti dei consumatori*, in *Persona e Danno*, consultabile online; P. LA SELVA, *L'applicazione della disciplina delle clausole vessatorie ai contratti della Pubblica Amministrazione*, in *Ius in itinere*, 20 marzo 2017, consultabile online; L. DELLI PRISCOLI, *La diversa protezione del consumatore e imprenditore "debole" e il principio di uguaglianza*, in *Orizzonti del diritto commerciale*, consultabile online; A. D'INTRONO, *L'ammissibilità della nullità selettiva al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Ius in itinere*, 1 agosto 2019, consultabile online; E. TOSI, *Il contratto asimmetrico bancario e di investimento monofirma: la forma informativa e il problema della sottoscrizione unilaterale alla luce della lettura funzionale delle Sezioni Unite della Cassazione*, in *Contratto e Impresa*, n. 1/2019, pp. 197-235; C. DALIA, *La tutela individuale del consumatore al di fuori del codice del consumo in caso di pratiche commerciali scorrette*, in www.comparazioneDirittocivile.it; consultabile online; A. VILLA, *L'azione di nullità selettiva dell'investitore: dinamiche processuali e criticità*, in *Il diritto degli affari*, 12 febbraio 2019, pp. 1-20, consultabile online.

¹⁴ Nella specie, come evidenziato dallo stesso Tribunale e ribadito in sede di gravame, la clausola n. 7 del contratto stipulato tra il ricorrente e la società resistente, sulla deroga della giurisdizione italiana, non è stata separatamente sottoscritta e, dunque, ciò contrasterebbe con l'art. 4, co. 2, della legge n. 218 del 1995, che richiede che detta deroga debba essere "provata per iscritto". Si è già detto che un simile procedimento è riscontrabile nell'art. 1341, co. 2, c.c., pena l'inefficacia delle clausole medesime. Vedi, in tal senso, M. FACCIOLI, *La garanzia di un "livello elevato di protezione dei consumatori" (art. 38 Carta di Nizza e art. 169 TFUE) alla prova della disciplina italiana delle clausole vessatorie: le clausole nulle "quantunque oggetto di trattativa" ex art. 36, co. 2, cod. cons.*, in *Jus civile*, n. 1/2015, pp. 35-56; C. GIORDANO, *La multiformità della nozione di consumatore. Note a margine della sentenza Cass. Civ., Sez. III, 30 novembre 2018, n. 31014*, in *De Iustitia*, 7 dicembre 2018, pp. 1-15, consultabile online; A. D'ONOFRIO, *La vessatorietà delle clausole tra diritto pubblico e diritto privato*, in *Ius in itinere*, 5 gennaio 2018, consultabile online; A. PALUMBO, *La disciplina delle clausole vessatorie*, in *Ius in itinere*, 24 marzo 2020, consultabile online. Uno spunto interessante è fornito da A. GENOVESE, *La crisi della disciplina del contratto standard*, in *Contratto e Impresa*, n. 3/2019, pp. 1156-1169.

¹⁵ Dal punto di vista fattuale, per una migliore comprensione della questione giuridica oggetto della sentenza in esame, è bene sottolineare che in base all'art. 1.1. delle condizioni generali di contratto, il ricorrente avrebbe "dovuto acquisire il diritto di trascorrere le proprie vacanze in tutti gli appartamenti messi a disposizione dalla società in misura corrispondente ai punti posseduti ed assegnati in proporzione alle azioni possedute".

¹⁶ Il ricorrente, nel caso *de quo*, ha specificato che nella fase della contrattazione con la società non aveva assunto la qualità di socio, bensì di consumatore.

427 del 1998¹⁷, peraltro successive alla nascita del rapporto *inter partes*, mentre varrebbe la deroga contrattuale (in favore della legge svizzera e del giudice svizzero) alla giurisdizione e al foro competente, in linea con quanto stabilito dall'art. 25 della legge n. 218 del 1995 in relazione ai rapporti di società, da cui, quindi, il difetto di giurisdizione del giudice italiano ai sensi dell'art. 4, co. 2, della citata legge n. 218.

Avendo ricostruito – seppur sinteticamente – il quadro difensivo arrivato sotto la lente di ingrandimento dei Giudici di legittimità, va ora ribadito – allo stesso modo in cui ha fatto il Supremo Consesso – che nella controversia debba trovare applicazione la Convenzione di Lugano del 16 settembre 1988¹⁸. L'operatività della Convenzione, in riferimento ad una parte domiciliata in uno Stato contraente non membro dell'Unione europea, come la Confederazione Svizzera, è fatta salva dall'art. 2 della legge n. 218 del 1995¹⁹ e trova applicazione *ratione temporis* al caso *de quo*²⁰.

È bene soffermarsi sull'inciso argomentativo delle Sezioni Unite in relazione alla questione di giurisdizione sottoposta alla sua attenzione²¹. Esse hanno rammentato,

¹⁷ Tale decreto non è altro che l'attuazione della direttiva 94/47/CE concernente la “*tutela dell'acquirente per taluni aspetti dei contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento a tempo parziale di beni immobili*”, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 291 del 14 dicembre 1998. Vedi, immediatamente dopo l'entrata in vigore del decreto suddetto, le osservazioni di F. DI CIOMMO, *Multiproprietà: l'attuazione italiana della direttiva a tutela dell'acquirente*, in *Il foro italiano*, 1999, pp. 39-46. Vedi, sul punto, anche l'interessante Studio n. 425-2011/C del Consiglio Nazionale del Notariato, specie p. 1, laddove “sotto la definizione multiproprietà vengono spesso accomunate dalla prassi ipotesi nelle quali difetta il requisito della realtà della fattispecie. La nuova disciplina ha da una parte accentuato la tutela del soggetto debole del rapporto contrattuale, tralasciando di affrontare per altro verso alcune delle questioni della precedente disciplina che permangono tuttora irrisolte. Restano peraltro del tutto irrisolte le questioni dogmatiche poste nel corso del tempo dall'istituto”. Più di recente, invece, si veda A. FORMICOLA, *La multiproprietà*, in *Ius in itinere*, 30 giugno 2017, consultabile *online*.

¹⁸ Tale Convenzione è stata ratificata e resa esecutiva in Italia con la legge 10 febbraio 1992, n. 198, che ha esteso ai paesi membri dell'Area europea di libero scambio – tra cui la Svizzera – la disciplina uniforme già introdotta in materia tra gli Stati membri della Comunità europea tramite la Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968. Tra i pochi autori che hanno scritto sul tema, si veda T. BALLARINO, *La Convenzione giudiziaria di Bruxelles del 1968 e la riforma del processo civile italiano*, Milano, 1985; R. BONZANIGO, C. L. CAIMI (a cura di), *La convenzione di Lugano*, Milano, 1993. In merito, invece, alla Convenzione di Bruxelles, che ha prodotto degli effetti processuali di notevole portata, si veda A. DI BLASE, *Connessione e litispendenza nella convenzione di Bruxelles*, Padova, 1993; F. POCAR, *La convenzione di Bruxelles sulla giurisdizione e l'esecuzione delle sentenze*, Milano, 1995; L. MARI, *Il diritto processuale civile della Convenzione di Bruxelles, vol. 1, Il sistema della competenza*, Padova, 1999.

¹⁹ Si faccia riferimento all'art. 3, co. 2, della legge n. 218/1995 che esprime il c.d. “principio di prevalenza del diritto internazionale convenzionale rispetto a quello nazionale”, anche se riguardante le norme di diritto internazionale privato. Queste ultime sono, dunque, recessive rispetto alla predetta disciplina di diritto internazionale. In tal senso, si veda Cass. civ., Sez. Un, 8 luglio 2019, n. 18257, in *italgiureweb*.

²⁰ La Suprema Corte, in tale punto delicato della controversia, ha specificato l'assunto, in ottica di diritto intertemporale, prendendo in esame l'art. 54 della Convenzione di Lugano, in ragione del momento di proposizione della domanda giudiziale del ricorrente (che è precedente all'entrata in vigore – 2011 – della successiva Convenzione di Lugano – 2007 –) e l'art. 54^{ter} (che disciplina la relazione con la Convenzione di Bruxelles). Inoltre, le Sezioni Unite hanno aggiunto che, alla luce dell'art. 65 della medesima Convenzione di Lugano e del relativo Protocollo n. 2, nonché per la sovrapposibilità di contenuti delle rispettive disposizioni, per la sua interpretazione occorre riferirsi alla giurisprudenza della Corte di Giustizia formata sulla Convenzione di Bruxelles del 1968 e, quindi (ove ancora sovrapposibili i rispettivi contenuti), sui successivi Regolamenti (CE) n. 44/01 e n. 1215/12.

²¹ Si faccia riferimento all'art. 37 c.p.c. e alle c.d. “questioni di giurisdizione”. Si veda, senza alcuna pretesa di esaustività, B. SASSANI, *Giurisdizione del giudice italiano, inammissibilità del regolamento preventivo e gioco dell'oca*, in *Judicium*, consultabile *online*; G. ROSSOLILLO, *Forum necessitatis e flessibilità dei criteri di giurisdizione nel diritto*

infatti, che dispongono, in tale “sede deliberativa”, dei più ampi poteri di indagine e di decisione²².

Nella specie, la giurisdizione del giudice italiano viene a radicarsi proprio negli artt. 13 e 15²³ della Convenzione di Lugano che, a determinate condizioni, consentono all’attore-consumatore di proporre azione dinanzi ai giudici dello Stato in cui è domiciliato²⁴ e ciò in deroga al foro generale stabilito dall’art. 2 della stessa Convenzione, ossia del domicilio del convenuto nel territorio di uno Stato contraente.

3. Si vedrà in seguito che le Sezioni Unite hanno ritenuto che il ricorrente e la società resistente avessero stipulato due identici contratti. Avendone vagliato la loro portata giuridica, hanno ritenuto che dovesse trovare applicazione, ai fini della individuazione della giurisdizione sulle domande giudiziali, il foro speciale di cui alla Sezione IV della Convenzione di Lugano del 1988²⁵.

Questi due “identici” contratti – come si vedrà nei prossimi paragrafi – sono stati conclusi da un “consumatore²⁶”, ossia “da una persona per un uso che possa essere considerato estraneo alla sua attività professionale”, non potendosi dubitare che il ricorrente, di professione notaio, abbia sottoscritto gli accordi esclusivamente per

internazionale privato nazionale e dell’Unione europea, in *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 2, n. 1/2010, pp. 403-418; S. CASU, *Principi di diritto processuale civile internazionale: la giurisdizione*, in *Ius in itinere*, 23 marzo 2019, consultabile *online*; R. G. CONTI, *La giurisdizione del giudice ordinario e il diritto Ue*, in *Questione Giustizia*, consultabile *online*. Si veda, ancora, C. MANDRIOLI, A. CARRATTA, *Corso di diritto processuale civile, vol. 1, nozioni introduttive e disposizioni generali*, Torino, 2016, pp. 125-128; L. MONTESANO, F. DE SANTIS, G. ARIETA, *Corso base di diritto processuale civile*, Padova, 2019, pp. 102-105.

²² La Suprema Corte ha evidenziato che non possono ritenersi vincolanti né le deduzioni delle parti, né gli accertamenti e le qualificazioni giuridiche eventualmente compiuti dai giudici del merito. Si veda, in un’ottica di “sistema giurisprudenziale”, *ex multis*, Cass. civ., Sez. Un., 9 gennaio 2008, n. 169, in *italgiureweb*. L’impugnazione di cui all’art. 360, co. 1, n. 1, c.p.c. può essere accolta anche per motivi differenti da quelli proposti. In tal caso, si vedano, anche di recente, Cass. civ., Sez. Un., 18 dicembre 2008, n. 29531 e Cass. civ., Sez. Un., 4 marzo 2019, n. 6280, in *italgiureweb*. Per la delibazione della questione di giurisdizione anche in materia di diritto internazionale privato, si vedano, per completezza, anche Cass. civ., Sez. Un., 24 luglio 2007, n. 16296; Cass. civ., Sez. Un., 26 maggio 2015, n. 10800 e Cass. civ., Sez. Un., 12 luglio 2019, n. 18831, in *italgiureweb*.

²³ Si veda, infatti, la sezione 4 della Convenzione in tema di “competenza in materia di contratti conclusi da consumatori”.

²⁴ Si veda l’art. 14 della Convenzione in questione.

²⁵ Come detto, la Suprema Corte è arrivata ad una simile argomentazione, facendo una ricognizione sistemica degli artt. da 13 a 15 della Convenzione di Lugano, del tutto corrispondenti agli artt. da 13 a 15 della Convenzione di Bruxelles del 1968. Inoltre, ha aggiunto che quanto al successivo Reg. n. 44/2001, si diversifica l’art. 16, solo in parte sovrapponibile all’art. 13.

²⁶ In tal senso, si veda l’art. 18 del Codice del consumo. Sulla nozione di consumatore e sulla sua portata evolutiva, si veda V. BARELA, *Nuove fisionomie di consumatori e professionisti. Un’ipotesi applicativa: network marketing*, in *www.comparazioneDirittocivile.it*, consultabile *online*; A. STAZI, *La nozione di consumatore nella normativa e nella giurisprudenza comunitaria e nazionale*, in *Diritto Mercato Tecnologia*, 15 marzo 2011, consultabile *online*; C. CAMARDI, *La protezione dei consumatori tra diritto civile e regolazione del mercato. A proposito dei recenti interventi al Codice del consumo*, in *Jus civile*, n. 6/2013, pp. 305-337; G. ALPA (a cura di), *I contratti del consumatore*, Giuffrè, 2014, p. 51 ss.; B. RABAI, *La tutela del consumatore-utente tra Autorità Antitrust e Autorità di regolazione*, in *Rivista della Regolazione dei mercati*, n. 1/2016, pp. 89-114; T. DALLA MASSARA, *La «maggior tutela» del consumatore: ovvero del coordinamento tra codice civile e codice del consumo dopo l’attuazione della direttiva 2011/83/UE*, in *Contratto e Impresa*, n. 3/2016, pp. 743-778; F. ROSSI DAL POZZO, *La tutela del consumatore nell’applicazione delle norme di concorrenza dell’Unione*, in *Eurojus*, pp. 1-8, consultabile *online*; G. SPOTO, *Tutela del consumatore, etichette a semaforo e informazioni “negative”*, in *Rivista di diritto alimentare*, n. 2/2018, pp. 28-41; M. E. SALERNO, *L’enforcement della disciplina in materia di tutela del contraente debole nei mercati finanziari*, in *Ianus*, n. 19/2019, pp. 53-60.

soddisfare esigenze della vita quotidiana (godimento di vacanze nelle residenze gestite dalla società), certamente estranee all'esercizio di detta attività.

Si tratta, inoltre, di negozi riconducibili nell'ambito di contratti aventi "per oggetto una fornitura di servizi"²⁷ e, come tale, rilevanti ai fini della risoluzione della questione di giurisdizione²⁸.

La Suprema Corte ha ritenuto opportuno soffermarsi sul c.d. "principio di possibile coesistenza di tutele"²⁹, in ragione del modularsi in concreto del rapporto giuridico implicato³⁰.

Il Supremo Consesso, poi, ha sottolineato che la conclusione dei contratti "è stata preceduta da una proposta specifica o da una pubblicità nello Stato in cui il consumatore ha il proprio domicilio" e "il consumatore ha compiuto in tale Stato gli atti necessari per la conclusione del contratto"³¹.

La convenzione di deroga alla giurisdizione italiana, stabilente la giurisdizione del giudice svizzero, sebbene sottoscritta dal ricorrente, non può operare validamente ai sensi dell'art. 17 della Convenzione³², ostandovi la disposizione dell'art. 15, richiamato dal citato art. 17.

4. La pronuncia del 1997³³, confermativa dell'esito interpretativo dell'allora giudice di merito, aveva ritenuto "che tra le parti era stato concluso un valido contratto complesso

²⁷ La Corte di Cassazione, a tal punto, ha enfatizzato, in armonia con il profilo funzionale concretamente assunto dal rapporto, la prevalenza, nell'economia giuridica, dell'unitario negozio, a causa mista. Inoltre, la Corte si è anche soffermata sulla nozione di "fornitura di servizi", la quale possiede sostanzialmente i caratteri materiali di quella oggetto della fattispecie contrattuale che la Corte di Giustizia, con la sentenza del 22 aprile 1999, in C-423/97, ha ritenuto, in forza di una considerazione in concreto degli interessi coinvolti, suscettibile di essere ricondotta nell'ambito della tutela generale consumeristica prevista dalla direttiva n. 85/577/CEE, proprio in ragione della prevalenza della prestazione di servizi rispetto a quella di assicurare il mero uso ripartito di un immobile, anch'essa oggetto di programma negoziale, altresì ponendo in risalto come tra le distinte discipline dettate, rispettivamente, dall'anzidetta direttiva del 1985 e da quella n. 1994/47/CE, in tema di tutela dell'acquirente di "multiproprietà", non vi sia una relazione reciprocamente escludente, poiché la direttiva del 1994 non è tale da sterilizzare l'applicazione di quella consumeristica più generale, anche se il contratto presenti "un elemento di multiproprietà".

²⁸ È significativo l'assunto da cui si è mossa la Suprema Corte per cui la prestazione alla quale era obbligata la società resistente non si risolveva nel consentire al ricorrente il mero uso di un immobile a tempo ripartito (c.d. *time-share*), ma aveva una connotazione più ampia e significativa, essendo volta a garantire all'acquirente del "titolo vacanza/azione" il c.d. "servizio Vacanze", a tal fine provvedendo alla gestione articolata di molteplici strutture turistiche dove far trascorrere al sottoscrittore del contratto, e in base ai "punti" accreditati, un periodo di vacanza. Per una visione completa della proprietà *time-sharing*, si rinvia a P. F. GIUGGIOLI, *Timesharing e multiproprietà*, Milano, 2003, specie p. 165 ss.

²⁹ Tra la direttiva n. 85/577/CEE e n. 1994/47/CE non vi è alcun un rapporto di natura "escludente", ma di "implementazione protettiva", affermato da svariate sentenze della Corte di giustizia e ribadito, tra l'altro, con la sentenza del 25 ottobre 2005, in C-350/03.

³⁰ Le parti, nel caso di specie, e secondo i canoni definitivi dell'art. 13 della Convenzione di Lugano, hanno posto in essere una operazione economica di "fornitura di servizi", intendendo per ciò stesso realizzare un concreto regolamento negoziale, disancorato, a tal uopo, dallo schema tecnico-giuridico utilizzato.

³¹ Sul punto, si consenta rinviare alle sentenze della Corte di Giustizia 11 luglio 2002, in C-96/00, diretta a valorizzare lo stretto legame tra il contratto in oggetto e lo Stato nel cui territorio è domiciliato il consumatore. Vedi, anche, le sentenze del 7 dicembre 2010, nei procedimenti riuniti C-585/08 e C-144/09 e del 6 settembre 2012, in C-190/11.

³² Tale articolo prevede la "proroga di competenza" in favore del giudice dello Stato contraente indicato, attraverso una clausola conclusa "per iscritto" dalle parti, di cui almeno una domiciliata nel territorio di uno Stato contraente.

³³ Si veda, correttamente, Cass. civ., Sez. II, 10 maggio 1997, n. 4088, in *ilcaso.it*.

di multiproprietà azionaria, caratterizzato dalla conservazione della proprietà immobiliare, da parte della società, e dalla combinazione di due autonomi negozi giuridici, quello di sottoscrizione delle azioni, da cui era derivata la qualità di socio e l'altro d'accettazione del c.d. regolamento condominiale, con il quale quest'ultimo aveva acquistato un diritto personale di godimento su una frazione spazio-temporale dell'immobile della società". Nello schema della c.d. "multiproprietà azionaria" (differente dalla "multiproprietà immobiliare tipica", giacché quest'ultima ha ad oggetto il trasferimento della proprietà o la costituzione di diritti reali sull'immobile) convivono, per l'appunto, due distinti ed autonomi rapporti giuridici, sia pure tra loro collegati³⁴.

5. Il legislatore, dopo la citata sentenza n. 4088/1997, ha dato attuazione, rispettivamente con il d.lgs. n. 427 del 1998 e poi con il d.lgs. n. 79 del 2011³⁵, dapprima alla direttiva 1994/47/CE e poi alla direttiva 2008/122/CE, la seconda interamente sostitutiva della prima.

La direttiva del 1994, e con essa il d.lgs. del 1998, senza peraltro indugiare sul tipo "multiproprietà", forniva una tutela all'acquirente di un "diritto di godimento a tempo parziale di beni immobili" limitata a taluni aspetti essenziali³⁶.

La successiva direttiva, e con il essa il d.lgs. del 2011, si presenta di ben più ampio respiro, intendendo elevare il livello di tutela del consumatore³⁷, in ragione dello sviluppo del "settore della multiproprietà" e della "comparsa sul mercato" di "nuovi prodotti per le vacanze di tipo analogo³⁸".

Invero, come anche messo in rilievo da una parte della dottrina³⁹, sebbene nella

³⁴ *Infra* § 6.

³⁵ Tali decreti hanno interpolato il capo I del titolo IV della parte III del Codice del consumo. Sul d.lgs. n. 79 del 2011 (c.d. Codice del turismo), si rinvia a S. GORLA, *Il nuovo codice del turismo*, Napoli, 2011; R. SANTAGATA, *Diritto del turismo*, Milano, 2018, pp. 253-256; G. GRISI, S. MAZZAMUTO, *Diritto del turismo*, Torino, 2018; V. FRANCESCHELLI, F. MORANDI, *Manuale di diritto del turismo*, Torino, 2019; G. CASSANO, *Diritto del turismo*, Santarcangelo di Romagna, 2019.

³⁶ Il provvedimento normativo, infatti, prevedeva la consegna di un documento informativo, i requisiti minimi del contratto, il diritto di recesso ecc...

³⁷ Si legga la Relazione governativa al decreto legislativo, laddove il provvedimento è volto a "rafforzare la tutela degli acquirenti di questi diritti di godimento rispetto alla salvaguardia offerta al comune consumatore".

³⁸ Oltre, per l'appunto, al "contratto di multiproprietà", si faccia riferimento al "contratto relativo a prodotto per le vacanze a lungo termine", al "contratto di rivendita", al "contratto di scambio" e al "contratto accessorio" per l'acquisto di "servizi connessi ad un contratto di multiproprietà". Sul punto, si veda AV. VV., *I contratti turistici*, Milano, 2004. Recentemente, si veda G. ALPA, V. MARICONDA, *Codice commentato dei contratti*, Milano, 2020.

³⁹ Vedi, senza pretesa di esaustività, L. BATTISTELLA, *La multiproprietà e le nuove tutele dei consumatori nel settore delle vacanze*, in *Immobili e Proprietà*, n. 12/2007; E. BIGI, *Approvata una nuova direttiva volta ad accrescere fiducia e sicurezza per i consumatori*, in *Quotidiano Legale*, 11 novembre 2008; M. PARZANI, *La clausola di recesso a pagamento nei contratti di godimento parziale degli immobili*, in *Obbligazioni e Contratti*, n. 7/2008; O. CALEO, *Diritto di recesso, divieto di acconti e prospettive applicative nella Dir. 2008/122/Ce in materia di contratti di multiproprietà*, in *Obbligazioni e Contratti*, n. 11/2009; A. TESTA, *Tutela dell'acquirente, la nuova direttiva comunitaria in materia di multiproprietà*, in *Immobili e Proprietà*, n. 5/2009; O. CALEO, *Finalità, ambito applicativo e obblighi informativi nella Dir. 2008/122/Ce in materia di contratti di multiproprietà*, in *Obbligazioni e Contratti*, n. 10/2009; O. CALEO, *Recepimento di direttive comunitarie in materia contrattuale e concorso di competenze tra Stato e Regioni*, in *Obbligazioni e Contratti*, n. 1/2010; E. CANALI, *Nullità del preliminare di multiproprietà senza l'indicazione in millesimi della quota di comproprietà dell'unità immobiliare*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, n. 10/2010; R. GALASSO, *L'oggetto della multiproprietà e la disciplina del contratto, nota alla sentenza Cass. Civ., II Sez., 16 marzo 2010, n. 6352*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2011; V. APRUZZI, *Multiproprietà: recepite le nuove regole*, in *Consumatori, Diritti e Mercato*, n. 3/2011, pp. 94-104; G. CASCELLA, *La nuova multiproprietà*, Torino, 2012, pp. 73-103.

citata relazione al decreto si evochi la “definizione” del “contratto di multiproprietà” alludendo agli effetti di tipizzazione legale, il risultato è, piuttosto, quello di fornire una ricognizione di un’operazione economica, tale da rendere in essa sussumibili fattispecie concrete diverse, ma rispondenti al paradigma legale e suscettibili, quindi, di trovare nella relativa disciplina regolamentazione e tutela. E di ciò sarebbe, appunto, conferma la stessa riconducibilità al “contratto di multiproprietà” degli schemi già in precedenza conosciuti dalla prassi commerciale, tra cui la multiproprietà immobiliare e la multiproprietà azionaria.

6. Avendo dato solo delle brevi coordinate sulla duplicità dei rapporti giuridici che vengono ad instaurarsi nel contratto di multiproprietà azionaria, è bene a tal punto stabilirne la loro portata⁴⁰. Un primo rapporto si costituisce tra la società e l’acquirente delle azioni (socio), il quale diviene titolare delle situazioni giuridiche proprie di tale stato, tra le quali è compreso il diritto all’attiva partecipazione alla vita della società e alla percezione degli utili alla chiusura di ogni esercizio finanziario. Un secondo rapporto sorge, invece, da un’autonoma e distinta convenzione⁴¹ conclusa dalla società con l’azionista, e, in forza di esso, quest’ultimo acquista il diritto personale al godimento dell’unità immobiliare per il periodo stabilito⁴².

In ciò si risolve, essenzialmente, la figura giuridica definita come “multiproprietà azionaria impura”, nella quale alla creazione dei diritti di godimento in capo ai soci residua alla società un patrimonio destinato alla produzione di utili da ripartire tra i soci; figura che si contrappone alla “multiproprietà azionaria pura”, in cui lo scopo di lucro è assente⁴³.

In questa specifica ipotesi fattuale, la distribuzione degli utili ai soci è sostituita con l’assegnazione dei “punti vacanza” e gli eventuali utili residui sono destinati ad investimenti nelle strutture della società per il beneficio dei soci. Un tale specifico regolamento negoziale, al di là del *nomen iuris* utilizzato dai contraenti⁴⁴, esprime, secondo la funzione che in concreto le stesse parti hanno inteso realizzare, un assetto di interessi che non è volto a privilegiare e, dunque, a rendere prevalente sotto il profilo causale, la *affectio societatis* e, quindi, la partecipazione del socio alla vita della compagine sociale, ma che sostanzialmente si risolve e si esaurisce nel consentire all’acquirente del “titolo vacanza/azione” di usufruire del “servizio vacanze” fornito dalla società attraverso le strutture turistiche dalla medesima gestite, ove lo stesso acquirente ha, per ciò stesso, diritto a trascorrere le proprie vacanze in misura corrispondente ai punti che possiede.

7. Per la Suprema Corte, la Corte territoriale, sulla scorta dei rammentati assunti della sentenza n. 4088/1997, ha ritenuto di dover escludere l’applicazione della disciplina dettata per i consumatori, perché il ricorrente aveva sottoscritto ed acquistato una

⁴⁰ *Infra* § 4.

⁴¹ Tale convenzione comprende anche le norme per l’uso dell’unità immobiliare e delle parti e dei servizi comuni: c.d. “regolamento condominiale”.

⁴² Si veda, a tal uopo, l’art. 69, co. 1, lett. a), del Codice del consumo, in cui si definisce il contratto di multiproprietà immobiliare.

⁴³ Sulla differenza, si veda G. ALPA, *Il diritto di godimento a tempo parziale su beni immobili denominato diritto di multiproprietà*, in *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, n. 2/2011, pp. 85-97; A. GORGONI, *Tutela del consumatore nel contratto di multiproprietà e nullità*, in *Persona e Mercato*, n. 5/2012, pp. 31-55; C. BRUNO, *Multiproprietà: tra realtà e relatività*, tesi di dottorato, Scuola dottorale internazionale “Tullio Ascarelli”, a.a. 2014-2015, pp. 2-142.

⁴⁴ I contraenti avevano stipulato “formalmente” tra loro un contratto di multiproprietà azionaria pura.

partecipazione azionaria di una società per azioni disciplinata dalla legge svizzera e, pertanto, si era vincolato alle regole proprie della società, disciplinata dalla legge svizzera medesima, tra cui l'espressa clausola sulla giurisdizione.

Un tale esito interpretativo, però, il quale assegna rilievo assorbente al profilo causale societario, è frutto di una attività ermeneutica compiuta senza misurarsi in modo puntuale con la comune intenzione dei contraenti desumibile già dall'elemento letterale dell'atto, ma soprattutto trascurando l'effettiva portata dell'operazione negoziale voluta dalle stesse parti, siccome espressa da un concreto regolamento di interessi al quale il giudice del merito avrebbe dovuto prestare specifica attenzione sotto il profilo funzionale⁴⁵, così da mettere a fuoco la causa concreta⁴⁶ di quello specifico contratto concluso tra i paciscenti⁴⁷, ossia il loro scopo pratico⁴⁸, in quanto sintesi degli interessi⁴⁹ che il medesimo accordo era concretamente diretto a realizzare, al di là del modello negoziale utilizzato⁵⁰. Vi è, in definitiva, una "connotazione unitaria"⁵¹ dei contratti e non già di collegamento negoziale tra autonome e distinte convenzioni.

8. La sentenza in commento permette all'interprete di ricavare degli assiomi importanti e di rivedere – in qualche modo – la funzione della causa negoziale. È noto che l'istituto della causa è stato e continua ad essere quello più dibattuto nel corso della storia dottrinale⁵², specie perché il contesto sociale, nella sua evoluzione, porta con sé degli stravolgimenti anche dal punto di vista della funzione della causa stessa⁵³. Non a caso – come si sa bene – la causa è l'elemento dinamico del rapporto rispetto al tipo che, invece, ne rappresenta soltanto l'elemento statico⁵⁴.

L'argomentazione delle Sezioni Unite, prendendo spunto dalla rilevante sentenza

⁴⁵ È ciò che chi scrive definisce "orizzonte indagante del giudice di merito". *Infra* § 6.

⁴⁶ Vedi A. M. GAROFALO, *La causa: una "storia di successo"?* (a proposito delle opere di Vincenzo Roppo sulla causa), in *Jus civile*, n. 2/2018, pp. 163-225; A. FEDERICO, *La causa del contratto tra "regole" e "principi"*, in www.comparazionediritto.civile.it, consultabile online.

⁴⁷ I paciscenti sono proprio le parti nella loro forma embrionale, ovvero nella fase in cui stanno per addvenire al contratto. È importante, infatti, che anche questa fase venga presa in considerazione dal giudice del merito ai fini dell'interpretazione complessiva dell'operazione negoziale.

⁴⁸ Si veda, sul punto, N. STEFANELLI, *La parabola della causa*, in *Persona e Mercato*, n. 3/2015, pp. 225-241.

⁴⁹ In tale direzione, P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, Napoli, 2006, p. 619 ss.

⁵⁰ In tal senso, vedi Cass. civ., Sez. I, 16 maggio 2017, n. 12069; Cass. civ., Sez. III, 19 marzo 2018, n. 6675 e Cass. civ., Sez. Un., 24 settembre 2018, n. 22437, in *italgiureweb*.

⁵¹ A tal uopo, è bene rinviare a F. GAZZONI, *Obbligazioni e contratti*, Napoli, 2013, p. 813 ss.

⁵² Sulla nozione di causa contrattuale e sulla sua funzione, senza pretesa di esaustività, si rinvia a E. PAOLINI, *La causa del contratto*, Padova, 1999; U. LA PORTA, *Il problema della causa del contratto, vol. 1, La causa ed il trasferimento dei diritti*, Torino, 2000; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., p. 289 ss.; M. BESSONE, *Istituzioni di diritto privato*, Torino, 2012, p. 607 ss.; G. AMADIO, *Attribuzioni liberali e "riqualificazione della causa"*, in *Rivista di diritto civile*, n. 3/2013, pp. 491-514; F. GAZZONI, *Obbligazioni e contratti*, cit., p. 813 ss.; F. ALCARO, *Causa del contratto. Evoluzione interpretativa e indagini applicative*, Milano, 2016; M. LAMICELA, *Difetto di corrispettività e causa del contratto: le ragioni di una distinzione necessaria*, in *Jus civile*, n. 9/2016, pp. 335-345; F. DI MARZIO, *Elementi del contratto e negozio illecito*, in *Ratio iuris*, n. 1/2017, pp. 1-51; A. TORRENTE, P. SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, 2019; P. STANZIONE, *Manuale di diritto privato*, Torino, 2019, p. 214 ss. In chiave comparatistica, invece, si veda F. GALGANO (a cura di), *Atlante di diritto privato comparato*, Bologna, 2011, pp. 120-129; M. GIORGIANNI, *L'evoluzione della causa del contratto nel codice civile francese*, Napoli, 2018, specie pp. 33-68.

⁵³ Si veda, sulla "triade" di tipicità (sociale, giurisprudenziale e legale), F. GAZZONI, *Obbligazioni e contratti*, cit., p. 815.

⁵⁴ In tal senso, vedi P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., p. 361.

del 1997, ha messo in campo una funzione – poco indagata – della causa, intendendo per essa lo “scopo pratico dell’agire contrattuale”, quasi sovrapponibile al concetto di causa come “funzione economico-individuale dell’assetto negoziale⁵⁵”.

Lo spunto che deriva dalla sentenza è quello di rivedere i c.d. “atteggiamenti della causa negoziale” che possono essere, come la dottrina più volte ha avuto modo di ricordare, tra i più disparati. Si pensi, ad esempio, al contratto misto⁵⁶, al negozio complesso⁵⁷, al negozio indiretto⁵⁸, al collegamento negoziale⁵⁹, al c.d. pagamento traslativo⁶⁰ e così via.

In molte occasioni, le stesse Sezioni Unite⁶¹ si sono soffermate sulla causa concreta o “in concreto”, intendendo con essa la sintesi degli interessi concretamente perseguiti dalle parti⁶².

Applicando queste teorie e queste nuove visioni funzionali della causa al contratto di multiproprietà azionaria, evidentemente quest’ultimo viene a porsi, a differenza del contratto di multiproprietà immobiliare tipico (contratto di durata a causa specifica), come operazione contrattuale unitaria⁶³, comprendente però due distinti rapporti giuridici (sottoscrizione delle azioni con la quale si acquisisce la qualità di socio e accettazione del regolamento condominiale con la quale si diventa titolari del diritto di godimento della unità spazio-temporale dell’immobile per usufruire delle vacanze) aventi una stessa causa unitaria per l’appunto, da individuare nello scopo pratico che le parti hanno inteso perseguire⁶⁴.

È evidente che sarà compito del giudice di merito indagare la volontà effettiva delle parti. Egli non potrà soffermarsi al *nomen iuris* qualificativo dato dalle parti, ma dovrà estendere il proprio orizzonte al di là del tipo e cercare di individuare il concreto assetto di interessi delle parti⁶⁵.

Il giudice dovrebbe pervenire ad una simile operazione ermeneutica in quanto l’art. 1362 c.c. gli impone (si veda il verbo “dovere” nel primo comma) di interpretare il contratto tenendo conto della comune intenzione delle parti e non limitandosi al senso letterale delle clausole contrattuali⁶⁶. Attraverso una visione sistematica

⁵⁵ Si faccia riferimento a P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., p. 619.

⁵⁶ Vedi F. GAZZONI, *Obbligazioni e contratti*, cit., pp. 824-826; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., p. 360.

⁵⁷ Specifica risulta essere la distinzione con il contratto misto data da F. GAZZONI, *Obbligazioni e contratti*, cit., p. 824.

⁵⁸ Si veda F. GAZZONI, *Obbligazioni e contratti*, cit., pp. 828-829 con l’aggiunta del contratto in frode alla legge ex art. 1344 (pp. 829-830); P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., p. 360.

⁵⁹ Si veda, ad esempio, F. FIORENTINO, *Complessità delle operazioni contrattuali e interesse delle parti. Nuove prospettive del collegamento negoziale*, tesi di dottorato, Università degli studi di Salerno, a.a. 2011-2012, pp. 1-264; F. GAZZONI, *Obbligazioni e contratti*, cit., pp. 826-828; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., p. 359.

⁶⁰ Per tale specifica ipotesi, si veda F. GAZZONI, *Obbligazioni e contratti*, cit., pp. 830-836.

⁶¹ Da ultimo, si veda Cass. civ., Sez. Un., 4 novembre 2019, n. 28314, in *italgiureweb*, in tema di “nullità selettiva” nei contratti di investimento finanziario. Sul punto, si rinvia a R. RORDORF, *Buona fede e nullità selettiva nei contratti d’investimento finanziario*, in *Questione Giustizia*, consultabile online.

⁶² Come già detto, si faccia riferimento a P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., p. 619.

⁶³ Sul concetto di “causa unica”, si veda F. GAZZONI, *Obbligazioni e contratti*, cit., p. 825.

⁶⁴ È ciò che aveva già suggerito la sentenza del 1997. *Infra* § 4.

⁶⁵ Sul punto, vedi S. D’ASCOLA, *L’indisponibilità del tipo contrattuale. I vincoli all’autonomia delle parti contraenti*, in *Lavoro@confronto*, 2018, consultabile online. Seppure in ambito giuslavoristico, in chiave ermeneutica di risoluzione sistematica, l’indisponibilità del tipo deve assurgere a criterio generale per la valutazione giudiziale. Si veda, in tale direzione, anche Cass. civ., Sez. IV, 14 giugno 2018, n. 15631, in *italgiureweb*.

⁶⁶ Sul superamento dell’interpretazione letterale, ovvero per gradi, così come prevista dall’art. 12 disp. att. c.c., P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., p. 580 ss.

dell'interpretazione contrattuale⁶⁷, il giudice dovrà evidentemente valutare il comportamento complessivo delle parti, anche di quello tenuto dopo la conclusione del contratto medesimo (art. 1362, co. 2, c.c.)⁶⁸. Il giudice dovrà assumere le vesti di un "interprete globalistico e funzionalistico", dovrà quindi indagare la volontà delle parti *in toto*, in concreto, attraverso una valutazione complessiva e teleologicamente individuabile nel "contenuto minimo del contratto"⁶⁹. Sarà, in definitiva, tenuto a non rapportarsi alla – seppur chiara – lettera dispositiva con la quale le parti tra di loro hanno inteso perseguire gli interessi, ma sarà tenuto ad applicare il principio per cui "*in claris (o no) fit semper interpretatio*"⁷⁰. Questo principio non vale solo per l'interpretazione della legge in generale, ma è assolutamente applicabile anche alla disciplina dell'interpretazione del contratto (artt. 1362-1371 c.c.)⁷¹.

Non bisognerà nemmeno tenere conto solo ed esclusivamente della tipicità⁷², come ha inteso fare il giudice di merito nel caso in esame, ma si dovrà valutare se quel contratto sia comunque suscettibile di meritevolezza⁷³ da parte dell'ordinamento giuridico. Gli interessi che le parti hanno voluto liberamente regolare (art. 1322, co. 1, c.c.) dovranno superare il c.d. "*test*" della meritevolezza (art. 1322, co. 2, c.c.). Anche in tal caso, bisogna auspicare una lettura costituzionalmente orientata non solo della legge in generale, ma anche degli interessi in gioco che le parti intendono regolare e perseguire *inter partes*⁷⁴. Non bisogna cedere alla tentazione di pensare alla tipicità contrattuale⁷⁵ come qualcosa di scollato dalla meritevolezza, ma piuttosto bisogna pensare che sia proprio quest'ultima a

⁶⁷ Sull'applicazione dell'interpretazione sistematica e teleologica non solo alle norme ordinamentali, ma anche a quelle determinate dalle parti, P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., p. 585.

⁶⁸ A tal punto, si veda F. GAZZONI, *Obbligazioni e contratti*, cit., p. 1084.

⁶⁹ Sul c.d. "contenuto effettivo e minimo" del contratto, quello oltre il quale il giudice non può indagare, altrimenti rischierebbe di snaturare l'autonomia delle parti, F. GAZZONI, *Obbligazioni e contratti*, cit., p. 927.

⁷⁰ Sul brocardo latino "*in claris non fit interpretatio*" e sul suo superamento, in chiave critica, vedi P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., pp. 573-578. Vedi, inoltre, F. GAZZONI, *Obbligazioni e contratti*, cit., p. 1083, per il quale "non esiste una sola espressione del linguaggio anche comune che non sia suscettibile di interpretazione nel contesto del comportamento tenuto dalle parti ex art. 1362, co. 2, c.c."

⁷¹ P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., p. 583.

⁷² Si veda E. SCIANDRELLO, "Nomen contractus" e "nuovi contratti". L'agere praescriptis verbis labeoniano tra tipicità e atipicità contrattuali, in *Diritto@storia*, n. 12/2014, consultabile online; P. G. BIANDRINO, *Tipi contrattuali e vincoli regolatori nel settore dell'energia*, in *Rivista della Regolazione dei mercati*, n. 1/2015, pp. 141-158; A. FACHECHI, *Il problema della disciplina applicabile tra tipicità e atipicità contrattuale*, in *Rassegna di diritto civile*, n. 4/2016; D. VALENTINO, *Crisi economica e tipologie contrattuali*, in *Rivista di diritto privato*, n. 3/2016, pp. 327-362; G. D'AMICO, *Giustizia contrattuale e contratti asimmetrici*, in *Europa e diritto privato*, n. 1/2019, pp. 1-49; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., p. 379; E. GABRIELLI, *Dottrine e rimedi nella sopravvenienza contrattuali*, in *Jus civile*, pp. 1-26, consultabile online.

⁷³ Sul punto, si veda M. FRANZONI, *La causa e l'interesse meritevole di tutela secondo l'ordinamento giuridico*, in *Jus civile*, n. 5/2017, pp. 410-421 e anche in *Persona e Mercato*, n. 1/2018, pp. 54-61; E. FICOCIELLO, *L'oggetto del giudizio di meritevolezza degli interessi nei contratti atipici*, in *Ius in itinere*, 23 luglio 2018, consultabile online; C. PETTA, *Liceità e meritevolezza del contratto con clausole claims made*, in *Diritto del mercato assicurativo e finanziario*, n. 2/2018; F. MAISTO, *Giudizio di meritevolezza e sindacato di ragionevolezza. Il caso dei contratti derivati*, in *Il diritto degli affari*, 17 gennaio 2018, pp. 1-20, consultabile online. Sul punto, si veda anche Cass. civ., Sez. Un., 12 maggio 2020, n. 8770, in *italgiureweb*, relativamente alla possibilità di un Comune di stipulare un contratto di *swap* previa autorizzazione del Consiglio comunale, pena la nullità dello stesso. Si veda, ancora sul giudizio di meritevolezza e sulle sue sfaccettature, da ultimo, E. MINERVINI, *La «meritevolezza» del contratto. Una lettura dell'art. 1322, comma 2, c.c.*, Torino, 2019.

⁷⁴ Si potrebbe dire che il regolamento contrattuale debba essere conforme ai principi dell'ordinamento giuridico vigente. Si veda, sempre in tal senso, P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., p. 162, il quale si sofferma sulle "scelte legislative".

⁷⁵ Vedi il fenomeno della tipizzazione legale, *infra* § 5.

dare vita e forma (c.d. “forza plasmante”) al negozio stesso⁷⁶. Un contratto che sia tipico (vedi, come nel caso *de quo*, la multiproprietà immobiliare tipica o quella azionaria) non è detto che sia di per sé meritevole⁷⁷. La valutazione *ex ante* della tipicità non toglie che, ai fini della valutazione *ex post* della meritevolezza, un negozio possa essere portato alla sua estinzione dal panorama performante giuridico in quanto invalido⁷⁸. Non è la tipicità a strutturare e rendere funzionale un contratto (*rectius* negozio), ma la meritevolezza che, dunque, in tali termini, assurge a condizione preordinata e post-ordinata del costruirsi e del costruito contrattuale (*rectius* negoziale).

⁷⁶ La struttura del negozio è data, dunque, dal diverso atteggiarsi della causa che ne è al contempo “funzione e catalogatrice strutturale”. Si veda, per avallare questa tesi, P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., p. 603, in cui si focalizza l’attenzione su “struttura e funzione” del fatto giuridico. Si rinvia anche a p. 161, ove l’A. disquisisce del diritto come “struttura”.

⁷⁷ Sulla nozione di meritevolezza si trovano in disaccordo due autori. P. PERLINGIERI, *Il diritto civile*, cit., p. 346 ss., secondo il quale un contratto non è meritevole per il solo fatto di essere tipico. *Ex adverso*, F. GAZZONI, *Obbligazioni e contratti*, cit., pp. 822-824, per il quale il contratto tipizzato *ex ante* dal legislatore è di per sé meritevole in quanto il vaglio di meritevolezza è stato già preliminarmente superato.

⁷⁸ Magari perché la causa, seppur prevista come meritevole *ex ante* dal legislatore perché inglobata nel tipo contrattuale predisposto, potrebbe comunque risultare, nella valutazione *case by case*, contraria a norme imperative, ordine pubblico e buon costume (art. 1343 c.c.).

Cultura giuridica e diritto vivente

Direttivo

Direzione scientifica

Direttore: Giuseppe Giliberti

Co-direttori: Luigi Mari, Lucio Monaco, Paolo Morozzo Della Rocca.

Direttore responsabile

Valerio Varesi

Consiglio scientifico

Luigi Alfieri, Jean Andreau, Franco Angeloni, Antonio Blanc Altemir, Alessandro Bondi, Licia Califano, Maria Aránzazu Calzada Gonzáles, Piera Campanella, Antonio Cantaro, Francesco Paolo Casavola, Alberto Clini, Maria Grazia Coppetta, Lucio De Giovanni, Laura Di Bona, Alberto Fabbri, Carla Faralli, Fatima Farina, Vincenzo Ferrari, Paolo Ferretti, Andrea Giussani, Matteo Gnes, Peter Gröschler, Guido Guidi, Giovanni Luchetti, Guido Maggioni, Valerio Marotta, Realino Marra, Paolo Pascucci, Susi Pelotti, Aldo Petrucci, Paolo Polidori, Elisabetta Righini, Orlando Roselli, Eduardo Roza Acuña, Gianni Santucci, Patrick Vlacic, Umberto Vincenti.

Coordinamento editoriale

Marina Frunzio, M. Paola Mittica.

redazioneculturagiuridica@uniurb.it

Redazione

Luciano Angelini, Chiara Lazzari, Massimo Rubechi.

Collaborano con *Cultura giuridica e diritto vivente*

Giovanni Adezati, Athanasia Andriopoulou, Cecilia Ascani, Chiara Battaglini, Alice Biagiotti, Chiara Bigotti, Roberta Bonini, Darjn Costa, Marica De Angelis, Giacomo De Cristofaro, Elisa De Mattia, Luca Di Majo, Francesca Ferroni, Valentina Fiorillo, Chiara Gabrielli, Federico Losurdo, Matteo Marchini, Marilisa Mazza, Maria Morello, Massimiliano Orazi, Natalia Paci, Valeria Pierfelici, Ilaria Pretelli, Edoardo A. Rossi, Francesca Stradini, Desirée Teobaldelli, Matteo Timiani, Giulio Vanacore, Giordano Fabbri Varliero.

Cultura giuridica e diritto vivente è espressione del Dipartimento di Giurisprudenza (DiGiur) dell'Università di Urbino. Lo sviluppo e la manutenzione di questa installazione di OJS sono forniti da UniURB Open Journals, gestito dal Servizio Sistema Bibliotecario di Ateneo. **ISSN 2384-8901**



Eccetto dove diversamente specificato, i contenuti di questo sito sono rilasciati con Licenza [Creative Commons Attribuzione 4.0 Internazionale](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).
