Indice

EDITORIALE

M. Paradiso
Dovere di contribuzione e "presunzione di gratuità
degli esborsi effettuati in costanza di matrimonio" 155

OBBLIGAZIONI

L. Bullo
Giurisprudenza di legittimità e pluralità di eredi: dal credito ereditario indiviso all'obbligazione collettiva 159
(Commento a Cass. n. 25396/2023) 171

Con la pronuncia in commento, la Corte di Cassazione afferma il principio per cui, in caso di decesso del promittente venditore, alla sottoscrizione del contratto definitivo di vendita, devono partecipare congiuntamente tutti i suoi eredi i quali costituiscono un'unica parte complessa. La decisione fornisce una peculiare prospettiva per riflettere, da un lato, sulla successione *mortis causa* nel rapporto contrattuale in presenza di una pluralità di eredi e quindi sulla struttura delle obbligazioni che ne discendono e, dall'altro, sulla natura della contitolarità originata da una comunione ereditaria.

In the judgment under comment, the Court affirms the principle that, in the event of the promisor's death, all of his heirs must participate jointly in the signing of the final contract of sale, constituting a single complex party. The decision provides a peculiar perspective to reflect, on the one hand, on the succession mortis causa in the contractual relationship in the presence of a plurality of heirs and in the structure of the obligations arising therefrom and, on the other hand, on the nature of joint ownership originating from a hereditary community.

I.L. Nocera
Obbligazione alternativa e promessa del fatto del terzo: configurazione e rimedi 175
(Commento a Cass. n. 19873/2023) 186

Il presente contributo analizza due questioni giuridiche affrontate da una recente pronuncia della Corte di Cassazione: da un lato, le caratteristiche strutturali di un'obbligazione alternativa, dall'altro lato, la qualificazione dell'impegno assunto dal promittente nella promessa del fatto del terzo. La nota, nell'esaminare l'impianto argomentativo della sentenza e le conseguenze che vi discendono, si sofferma sull'articolazione dell'apparato rimediale a favore del promissario.

This essay analyses two legal issues addressed by a recent decision of the Italian Supreme Court: on one hand, the structural features of alternative obligations; on the other hand, the qualification of the case in terms of the promise of a third party's warranty. In the examination of the argumentative structure of the judgement and the consequences flowing therefrom, the essay highlights the articulation of the remedies in favour of the promisor.

CONTRATTO IN GENERALE

A. Gentili
La simulazione relativa parziale tra ontica e deontica 193

La simulazione del contratto è tradizionalmente spiegata come caso di contrasto tra apparenza e realtà. Si tratta invece di contrasto tra due dichiarazioni, l'una valida per i rapporti interni, l'altra per i rapporti esterni. Ove tale contraddizione non ricorra, non si dà simulazione, ancorché il contratto possa essere finalizzato a scopi ulteriori rispetto a quelli tipicamente suoi propri.

Contract simulation is traditionally explained as a case of contrast between appearance and reality. On the contrary, it is a conflict between two declarations, one valid for external relations, the other for internal relations. When there is not such contradiction, there is not simulation, even if the contract is intended also for purposes other than those which are typically its own.

G. Oberto
I contratti della crisi coniugale quali negozi dissimulati:
ovvero degli effetti perversi di una giurisprudenza diseducativa 199
(Commenti a Cass. n. 32724/2023) 215

Lo scritto approfondisce i rapporti tra contratti della crisi coniugale e simulazione, rilevando come, a differenza dei casi precedentemente risolti, in cui si verteva dell'eventuale simulazione delle intese tra coniugi aventi ad oggetto l'assetto economico delle relazioni conseguenti alla separazione o al divorzio, qui si tratti della validità di una vendita di una quota societaria e di azioni dalla moglie al marito (*rectius*: ad una società di cui il marito è legale rappresentante). Intesa, questa, che, secondo una delle parti in causa, sarebbe nulla perché dissimulerebbe un accordo preventivo in vista delle conseguenze della crisi coniugale: accordo dissimulato che sarebbe a sua volta nullo, in virtù dell'impostazione seguita dalla Cassazione sulle intese preventive di divorzio. Il presente studio pone in luce, in primo luogo, come nella specie, con ogni probabilità, non già di simulazione si tratti, bensì di negozio indiretto. Richiamate, poi, in breve, le considerazioni che militano, tutto al contrario, per la perfetta validità delle intese preventive in vista della separazione e del divorzio, lo scrivente ribadisce come la giurisprudenza prevalente circa la nullità degli accordi prematrimoniali (o comunque in vista della crisi coniugale) produca effetti del tutto perversi, quali, da un lato, il diseducativo insegnamento per cui *inter coniuges, pacta non sunt servanda* e, dall'altro, lo stimolo ad una «caccia alle streghe», che tende a vedere in ogni accordo tra coniugi, di cui uno dei contraenti si sia successivamente pentito, un'intesa nulla, perché in contrasto con la giurisprudenza che boccia irrimediabilmente i *prenuptial agreements in contemplation of divorce*. L'effetto che si genera è, così, quello di minare in modo

irreparabile il principio della vincolatività del contratto e dell'affidamento che su tale vincolatività le parti hanno il diritto di riporre.

The paper delves into the relationships between marital crisis agreements and simulation of contracts. Unlike the previously resolved cases, which concerned the possible simulation of agreements between spouses regarding separation or divorce, here we are dealing with the issue of the validity of a sale of company shares from the wife to her husband (or, more exactly: to a company of which the husband is the legal representative). This agreement, according to one of the parties, would be null because it would disguise a nuptial agreement in view of the consequences of the marital crisis: a disguised agreement which would in turn be null, by virtue of the approach followed by the Court of Cassation on preventive divorce agreements. This study highlights, first of all, that this case, in all likelihood, does not deal with simulation, but with a so-called "indirect agreement" (in Italian: negozio indiretto*). After then briefly pointing out the reasons that underline the perfect validity of preventive agreements in view of separation and divorce, the essay reiterates that the prevailing jurisprudence regarding the nullity of prenuptial or nuptial agreements in contemplation of a marital crisis produces completely perverse effects. Actually, on the one hand, it brings about the "non-educational teaching" that between spouses, "*pacta non sunt servanda*" (agreements are not binding). On the other, it generates a stimulus to a sort of "witch hunt", tending to consider null and void every agreement between spouses, just because one of the contracting parties has subsequently changed his/her mind, by using as a pretext the assumption that the contract is conflicting with the case law rejecting the validity of prenuptial agreements in contemplation of divorce. By doing so, the essential principle of the binding nature of contract (and of the confidence of parties on it) is irretrievably undermined.*

G.M. Uda
Clausola generale di buona fede e inadempimento del contratto 219
(Commento a Cass. n. 32572/2023) 233

Il commento esamina sinteticamente la clausola di buona fede nella interpretazione (art. 1366 c.c.) e nella esecuzione (art. 1375 c.c.) del contratto. Si rileva come, pur essendo entrambe espressione del principio generale di solidarietà sociale, sussistono tra le due notevoli differenze applicative. Ci si sofferma, infine, sulla natura di inadempimento contrattuale della violazione della clausola di buona fede nella esecuzione contrattuale e sulla applicazione dei relativi rimedi sinallagmatici.

The paper briefly examines the general clause of good faith, under two perspectives: the focus will be put on both the interpretation of contracts and their execution (respectively, Articles 1366 and 1375 of the Italian Civil Code). Even though, in any case, good faith expresses the general principle of social solidarity, significant differences arise depending on the context. Furthermore, some attention will be drawn to how a violation of the good faith clause could amount to a contractual breach, in the framework of contract execution. The paper will then analyse which remedies would be used by the parties to synallagmatic contracts, if such a violation took place.

J. Wittmann
Contratto senza prestazione: l'impossibilità originaria nel diritto tedesco e italiano 237

Questo saggio riprende il testo di una lezione tenuta dall'autore presso l'Università di Genova nel corso di diritto civile del Prof. Alberto Maria Benedetti. Tratta il problema dell'impossibilità originaria dal punto di vista del diritto tedesco e italiano, con particolare riferimento agli effetti sulla validità del contratto e alle conseguenze della responsabilità.

This article is based on the manuscript of a guest lecture given by the author at the University of Genoa in the civil law course of Prof. Alberto Maria Benedetti. It deals with the problem of initial impossibility from the perspective of German and Italian law, in particular with regard to the effects on the validity of the contract and the consequences of liability.

SINGOLI CONTRATTI

M. Ardissone
Il contratto preliminare di compravendita come violazione del divieto di patto commissorio 247
(Commento a Cass. n. 3385/2023) 255

L'applicabilità del divieto del patto commissorio *ex* art. 2744 c.c. si estende anche ad un contratto preliminare di compravendita, qualora esso sia stato concluso al fine di perseguire una funzione di garanzia. Nonostante la chiarezza del dato normativo e alla linearità di un'impostazione ermeneutica oramai consolidata in giurisprudenza, la pronuncia in questione può lasciare spazio a considerazioni ulteriori.

The applicability of Article 2744 of the Italian Civil Code, stating the prohibition of pactum commissorium*, also applies to a preliminary sales agreement, if it has a guarantee function, since it is capable of concealing a loan with a* pactum commissorium*. In spite of the literal clarity of the rule and the linearity of the hermeneutic approach established in jurisprudence, the ruling in question may leave room for further and deeper considerations.*

M.S. Esposito
Contrattazione immobiliare, preliminare di preliminare e diritto del mediatore alla provvigione 261
(Commento a Cass. n. 31431/2023) 270

Il commento si sofferma sull'ammissibilità e gli effetti del c.d. contratto preliminare di preliminare, nonché sulla possibilità di riconoscere il diritto alla provvigione del mediatore al momento della sua conclusione. In particolare, pur condividendo la soluzione negativa cui perviene la decisione in esame con riferimento al diritto di credito a favore del mediatore, l'Autore esclude, invece, la collocazione di tale figura sul piano precontrattuale. Sullo sfondo dell'analisi, l'esigenza di un attento esame delle intese che precedono il contratto preliminare, al fine di offrire soluzioni maggiormente aderenti alla realtà del caso concreto.

The paper discusses the admissibility and effects of the so-called "preliminary of preliminary" and its impact on the mediator's right to commission. While agreeing with the decision denying the mediator's right to credit, the author disagrees with placing

this figure at a pre-contractual stage. The author concludes by emphasizing the importance of carefully examining agreements that precede the preliminary contract to offer better solutions in line with the specific case.

M. Marano
Risoluzione anticipata della locazione e tutela risarcitoria 275
(Commento a Cass., 9 novembre 2023, n. 31276) 285

La Sezione terza della Cassazione ha rimesso al Primo Presidente la questione concernente la ricostruzione del danno risarcibile nel caso di risoluzione anticipata del contratto di locazione per inadempimento del conduttore nel pagamento dei canoni. Spetterà alle Sezioni Unite stabilire se il locatore abbia diritto, a titolo risarcitorio, al valore dei canoni che gli sarebbero spettati fino alla naturale scadenza del contratto. L'elaborazione di una soluzione adeguata presuppone una riflessione attenta sul rapporto tra prestazione restitutoria e risarcimento del danno e, a ritroso, sugli effetti della risoluzione e sulla natura dell'interesse considerato risarcibile.

The Third Section of the Court of Cassation has referred to the Chief Justice the issue concerning the determination of compensable damages in the case of early termination of a lease contract due to the tenant's default in paying the rent. It will be up to the Joint Chambers to establish whether the landlord is entitled, as compensation, to the value of the rents that would have been due to him until the natural expiration of the contract. The development of an appropriate solution presupposes careful consideration of the relationship between restitution and compensation for damages and, in reverse, the effects of termination and the nature of the compensable interest.

M.P. Pignalosa
Giochi al Casinò e contratti collegati. La Cassazione ancora trascura l'applicazione dell'art. 1935 c.c. e ricorre ai bizantinismi 289
(Commento a Cass. n. 26646/2023) 296

Lo scritto esamina la sorte dei contratti collegati al gioco d'azzardo che si svolgono nei Casinò, criticando la ricostruzione offerta dalla Suprema Corte e rileggendo i problemi dei contratti variamente connessi al gioco nella diversa prospettiva del gioco autorizzato ai sensi dell'art. 1935 c.c., e non già dell'art. 1933 c.c. e del c.d. collegamento funzionale.

The paper provides an analysis on the legal status of gambling-related contracts that are entered into in Casinos, criticising the interpretation given by the Supreme Court. The paper re-assesses the issues relating to variously gambling-related contracts, by considering them in the framework of authorised gambling under Article 1935 of the Civil Code, rather than pursuant to Article 1933 of the Civil Code and the so-called 'functional connection'.

CONSUMO

S. Almanza
La crescente dimensione costituzionale delle garanzie procedurali: la Corte di Giustizia ritorna su clausole di scadenza anticipata ed escussione ipotecaria nei contratti di mutuo immobiliare 299
(Commento a CGUE, 9 novembre 2023, C-598/21) 310

Il commento esamina l'ultima pronuncia della Corte di Giustizia in materia di esecuzione immobiliare fondata su clausola di scadenza anticipata. Il testo analizza le evoluzioni della sentenza rispetto ai precedenti giurisprudenziali rilevanti, evidenziando la sempre crescente centralità del diritto fondamentale all'abitazione, sancito dall'art. 7 della Carta, nell'indirizzare il giudizio sulla conformità del sistema di rimedi predisposti dal diritto nazionale al principio di effettività della tutela consumeristica.

The comment examines the latest ruling of the Court of Justice on real estate enforcement based on an acceleration clause. The text analyses the developments of the judgment with respect to the relevant case-law, highlighting the ever-increasing centrality of the fundamental right to housing in guiding the effectiveness test on remedies provided by national law.

NEL PROSSIMO NUMERO

V. Di Gregorio, *La responsabilità professionale del direttore dei lavori nel contratto di appalto di opere*

V. Guderzo, *La Corte di Giustizia di nuovo sul credito al consumo: manifesta sproporzione dei costi di finanziamento extra-interessi, nullità parziale intra-clausola e apparenti ostacoli processuali*

E. Morotti, *Periodo di prova e diritto di recesso nei contratti a distanza*

A. Quarta, *Il trasferimento di alloggi in regime di edilizia agevolata tra contratto preliminare e vendita definitiva: il problema del prezzo massimo*