



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
**SECONDA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO - Presidente -

Dott. PATRIZIA PAPA - Consigliere -

Dott. ANTONIO SCARPA - Consigliere -

Dott. MAURO CRISCUOLO - Consigliere -

Dott. STEFANO OLIVA - Rel. Consigliere -

Oggetto

VENDITA

Ud. 27/04/2023 - CC

R.G.N. 6/2018

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso 6-2018 proposto da:

JIMMY, elettivamente domiciliato in

**- ricorrente -**

**contro**

FALLIMENTO MV GMBH IN LIQUIDAZIONE, in persona  
del legale rappresentante pro tempore, elettivamente  
domiciliato in



**- controricorrente -****nonchè**

CARTELLO S.R.L.

**- intimata -**

avverso la sentenza n. 772/2017 della CORTE D'APPELLO di TRIESTE, depositata il 17/10/2017;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 27/04/2023 dal Consigliere Dott. STEFANO OLIVA

viste le conclusioni scritte depositate dal P.G., nella persona del Sostituto Dott. ALDO CENICCOLA, il quale ha concluso per l'accoglimento del primo e quinto motivo del ricorso

**FATTI DI CAUSA**

Con atto di citazione notificato il 5.9.2012, preceduto da una fase di accertamento tecnico preventivo, Jimmy evocava in giudizio Performance Gmbh innanzi il Tribunale di Udine, invocando la risoluzione, per fatto e colpa della convenuta, del contratto di compravendita di una imbarcazione intervenuto tra le parti il 4.5.2007 e la condanna della medesima società al pagamento della somma di € 730.142,47 corrispondente al prezzo di acquisto ed alle spese di manutenzione sostenute dall'attore, nonché al risarcimento del danno, quantificato in € 509.717,28.

Si costituiva la convenuta, resistendo alla domanda e chiamando in garanzia la società Cartello Srl, la quale a sua volta si costituiva resistendo alla domanda di parte attrice.

A seguito del fallimento della convenuta, il giudizio di primo grado veniva interrotto e successivamente riassunto a cura dell'attore, il quale tentava inutilmente di insinuarsi al passivo della procedura fallimentare pendente dinanzi il Tribunale di Monaco (Germania), ottenendo un provvedimento di diniego motivato dalla pendenza del giudizio in Italia.



Con sentenza n. 116/2016 il Tribunale dichiarava improcedibile la domanda, per effetto del fallimento della società convenuta, e condannava l'attore alla metà delle spese del grado, compensandole per la residua parte.

Con la sentenza impugnata, n. 772/2017, la Corte di Appello di Trieste rigettava il gravame interposto dal avverso la decisione di prime cure, condannandolo alle spese del secondo grado di giudizio.

Propone ricorso per la cassazione di detta decisione Jimmy, affidandosi ad otto motivi.

Resiste con controricorso il Fallimento MV Gmbh in liquidazione (già Performance Gmbh).

Cartello Srl, intimata, non ha svolto attività difensiva nel presente giudizio di legittimità.

Il ricorso è stato chiamato all'adunanza camerale del 2.11.2022, prima della quale il P.G. ha depositato conclusioni scritte, invocando la remissione della causa in pubblica udienza per la decisione della questione, di rilevanza nomofilattica, posta dal primo motivo, concernente l'applicazione del Regolamento CE n. 1346 del 29.5.2000, relativo alle procedure di insolvenza transfrontaliera, e segnatamente alla possibilità che il giudizio di risoluzione per inadempimento e risarcimento del danno, instaurato in Italia prima del fallimento della società convenuta di diritto estero, possa proseguire, o meno, in funzione della normativa applicabile in Germania alla procedura di insolvenza.

All'esito della camera di consiglio, il ricorso è stato rinviato a nuovo ruolo, con ordinanza interlocutoria n. 36784/2022, per la trattazione in udienza pubblica.

In prossimità di quest'ultima, ambo le parti hanno depositato memoria ed il P.G. ha depositato conclusioni scritte,



insistendo per l'accoglimento del primo e del quinto motivo del ricorso.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

Con il primo motivo, il ricorrente lamenta la violazione degli art. 4, 15, 16 e 25 del Regolamento 1346/2000 CE, applicabile *ratione temporis*, in relazione agli artt. 43, 52 e 93 L. Fall., perché la Corte di Appello avrebbe travisato gli effetti del provvedimento reso dal Tribunale di Monaco di Baviera, con il quale il credito dell'odierna ricorrente era stato escluso dal passivo fallimentare, con temporanea sospensione di ogni decisione in merito, in attesa della definizione del giudizio pendente innanzi il giudice italiano.

Con il secondo motivo, il ricorrente lamenta invece la violazione degli art. 42 e 112 c.p.c., in relazione al principio del cd. giusto processo sancito dall'art. 111 Cost. ed al diritto di azione e difesa in giudizio, affermato dall'art. 24 Cost., poiché la decisione assunta dal giudice di appello si tradurrebbe in un sostanziale diniego di giustizia, nella misura in cui con essa si chiede all'odierna ricorrente di conseguire, dinanzi al giudice tedesco, una forma di tutela non prevista da quell'ordinamento giuridico, nel cui ambito non esiste una verifica endofallimentare dei crediti da ammettere al passivo della procedura concorsuale corrispondente alla verifica del passivo prevista dalla legge fallimentare italiana.

Le due censure, suscettibili di esame congiunto, sono fondate.

Come evidenziato anche dal P.G. nelle sue conclusioni scritte, l'art. 4 del Regolamento n. 1346/2000 CE del Consiglio del 29.5.2000, che disciplina le cd. procedure di insolvenza "*transfrontaliere*" -caratterizzate dal fatto che il debitore che vi è assoggettato possiede beni collocati nel territorio di diversi



Stati membri dell'Unione europea, ovvero dalla presenza, nel ceto creditorio, di soggetti non residenti nel territorio dello Stato in cui è stata aperta la procedura di insolvenza– prevede che quest'ultima sia regolata dalla legge dello Stato di apertura, la quale determina, tra l'altro, "*gli effetti della procedura di insolvenza sulle azioni giudiziarie individuali, salvo che per i procedimenti pendenti*".

L'inciso finale della norma va interpretato in coerenza con lo scopo del Regolamento, che è quello di uniformare il trattamento delle procedure di insolvenza in cui siano coinvolti più Stati membri, o soggetti appartenenti a più Stati membri, nel rispetto delle prerogative riservate al giudice nazionale dalla legge interna di ciascuno Stato membro. Non è infatti consentito alla legge di uno Stato membro –nella specie, quella che governa la procedura di insolvenza, in base al criterio della cd. "*legge di apertura*" di cui all'art. 4 del Regolamento– di obbligare il giudice di un diverso Stato ad adottare una determinata decisione.

La salvezza dei procedimenti pendenti, dunque, va intesa nel senso che questi ultimi possono, ove occorra, proseguire, nel rispetto delle norme della legge applicabile alla procedura di insolvenza. Non, invece –come ha ritenuto la Corte distrettuale– nel senso che il giudizio in corso debba continuare ad essere regolato dalla legge nazionale, indipendentemente dal riferimento alla *legge di apertura* della procedura di insolvenza.

Pertanto, ove la *legge di apertura* della procedura non preveda –come nel caso della legge tedesca– un procedimento di verifica dei crediti in sede endofallimentare, il giudice dello Stato in cui penda un giudizio che coinvolge il soggetto dichiarato insolvente non può applicare la propria norma interna (che, nel caso del diritto italiano, prescrive l'improcedibilità delle azioni individuali in forme diverse da quelle dell'ammissione al



passivo, disciplinate dalla legge fallimentare) ma deve uniformarsi alla *legge di apertura* e, dunque, proseguire nell'esame della controversia sottoposta alla sua cognizione.

Diversamente argomentando, si produrrebbe un cortocircuito normativo, quale quello che nella fattispecie si è, in concreto, verificato, perché, da un lato, il giudice della procedura di insolvenza non ammette il credito litigioso al passivo, e, dall'altro lato, quello del diverso Stato membro presso cui penda il giudizio promosso dal creditore individuale dichiara improcedibile la domanda presupponendo, erroneamente, che essa possa essere esaminata in sede endofallimentare. Il creditore, di conseguenza, non ha alcuna possibilità di ricevere tutela, né da parte del giudice della procedura di insolvenza, né presso quello dello Stato membro di fronte al quale pende il giudizio individuale promosso prima dell'apertura della predetta procedura di insolvenza.

In definitiva, dunque, l'inciso finale dell'art. 4 del Regolamento n. 1346/2000 CE va interpretato nel senso che il giudice adito dal creditore individuale prima dell'apertura della procedura di insolvenza conserva il diritto-dovere di conoscere della controversia sottoposta alla sua cognizione, ma deve tener conto non già delle disposizioni di diritto interno, bensì di quelle stabilite dalla legge della procedura di insolvenza, individuata secondo il criterio della *legge di apertura* fissato dall'art. 4.

La Corte di Appello, dunque, avrebbe dovuto decidere la controversia, avente ad oggetto una domanda di risoluzione del contratto e di accertamento del connesso credito restitutorio e risarcitorio, applicando la norma del diritto tedesco, in quanto legge della procedura di insolvenza. Poiché quest'ultima non prevede la verifica del credito in sede endofallimentare, ma fa salva la competenza del giudice ordinario, ove la controversia



sia pendente alla data di inizio della procedura, il giudice italiano avrebbe dovuto pronunciarsi sul merito della pretesa dell'odierno ricorrente.

Ne discende che la statuizione adottata dalla Corte triestina, di improcedibilità della domanda, è errata, in quanto essa è stata adottata in coerenza con la norma di diritto interno, che tuttavia non poteva trovare applicazione nel caso concreto, giusta il criterio generale di individuazione della legge regolatrice della procedura di insolvenza fissato dall'art. 4 del Regolamento n. 1346/2000 CE.

A ciò va aggiunto che, in ogni caso, anche sulla base della norma di diritto interno, la statuizione adottata dalla Corte distrettuale non può essere considerata corretta. Il fatto che, infatti, aveva proposto, innanzi al Tribunale, non soltanto una domanda di restituzione del prezzo di acquisto dell'imbarcazione oggetto della compravendita del 4.5.2007 e di risarcimento del correlato danno, ma anche una richiesta di accertamento dell'intervenuta risoluzione di quel negozio, per fatto e colpa della società venditrice, poi assoggettata a procedura di insolvenza in Germania, con conseguente sua liberazione dagli obblighi derivanti dalla predetta convenzione.

A norma dell'art. 72 della L. Fall. *"... la domanda di risoluzione proposta prima della declaratoria fallimentare, se diretta in via esclusiva a far valere le consequenziali pretese risarcitorie o restitutorie in sede concorsuale, non può proseguire in sede di cognizione ordinaria, ma deve essere interamente proposta secondo il rito speciale disciplinato dagli artt. 93 e ss. L. Fall.; deve parimenti essere esaminata e decisa dal giudice fallimentare la domanda di risoluzione che costituisca antecedente logico-giuridico della domanda di risarcimento o restituzione, non essendo applicabile in via*



*analogica l'istituto dell'ammissione con riserva ai sensi dell'art. 96, n. 1 e n. 3, L. Fall., né potendosi disporre la sospensione necessaria ai sensi dell'art. 295 c.p.c., in attesa della decisione della causa pregiudiziale di risoluzione in ipotesi proseguita in sede di cognizione ordinaria. Viceversa, la domanda di risoluzione diretta a conseguire finalità estranee alla partecipazione al concorso (come la liberazione della parte "in bonis" dagli obblighi contrattuali o l'escussione di una garanzia di terzi) è procedibile in sede di cognizione ordinaria, dopo l'interruzione del processo ex art. 43 L. Fall. e la sua riassunzione nei confronti della curatela fallimentare" (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 2990 del 07/02/2020, Rv. 656647).*

Poiché nel caso di specie la domanda di risoluzione non era stata proposta dal creditore al solo fine di conseguire una condanna a contenuto risarcitorio e restitutorio, ma anche per ottenere la propria liberazione dagli obblighi assunti con il contratto di compravendita di cui è causa, il giudice di merito avrebbe dovuto comunque, anche in applicazione della norma di diritto interno, separare le pretese risarcitorie e restitutorie, affidate alla competenza del giudice fallimentare in applicazione dell'art. 24 L. Fall., dalla domanda di risoluzione del contratto per grave inadempimento della società venditrice, che avrebbe invece potuto e dovuto esaminare. Anche sulla base della norma fissata dal diritto nazionale, dunque, la soluzione adottata nel caso concreto dalla Corte distrettuale è erranea.

Va pertanto affermato il seguente principio di diritto: "*Nelle procedure di insolvenza transfrontaliere, per tali dovendosi intendere le procedure aperte a carico di soggetti aventi beni collocati nel territorio di diversi Stati membri dell'Unione europea, o nelle quali siano coinvolti creditori non residenti nello Stato di apertura della procedura, qualora la legge regolatrice di*





*quest'ultima –da individuare in base al criterio della legge di apertura fissato dall'art. 4 del Regolamento n. 1346/2000 CE– preveda che il giudizio di accertamento del credito, che sia iniziato prima dell'apertura della procedura stessa, debba proseguire di fronte al giudice ordinario, questi è tenuto a conoscere della domanda sottoposta alla sua cognizione, anche se la norma di diritto interno del suo Stato di appartenenza riservi al giudice della procedura di insolvenza l'accertamento dei crediti nei confronti del soggetto insolvente.*

*Di conseguenza il giudice italiano, dinanzi al quale sia pendente un giudizio avente ad oggetto una domanda di accertamento del credito, o di condanna, promosso da un creditore nei confronti di un soggetto di diritto estero che sia stato assoggettato, in altro Stato membro dell'Unione europea, a procedura di insolvenza aperta successivamente all'inizio della causa di cui anzidetto, non può dichiarare improcedibile la domanda, in applicazione della norma di diritto interno, ma deve applicare la disposizione prevista dalla legge dello Stato membro in cui la procedura di insolvenza è stata aperta e dunque, ove questa faccia salva –come nel caso del diritto tedesco– la cognizione del giudice ordinario, deve pronunciarsi nel merito”.*

Con il terzo motivo, il ricorrente denuncia la violazione dell'art. 112 c.p.c., in relazione agli artt. 111 e 24 Cost., perchè la Corte di Appello avrebbe erroneamente affermato la competenza del Tribunale tedesco, in luogo di quella del giudice italiano, senza esaminare la doglianza con la quale l'odierno ricorrente aveva impugnato la decisione di prima istanza, nella parte in cui la stessa aveva deciso la causa applicando soltanto l'art. 15, e non anche l'art. 25, del Regolamento n. 1346/2000 CE.

Con il quarto motivo, il ricorrente si duole della violazione e falsa applicazione degli art. 43 L. Fall. e 303 c.p.c. in relazione



all'art. 25 del Regolamento n. 1346/2000 CE ed alla normativa tedesca applicabile, perché la Corte di Appello non avrebbe tenuto conto della possibilità che il giudizio nei confronti del fallito prosegua, al fine di conseguire una sentenza che gli sia opponibile nel caso in cui lo stesso ritorni *in bonis*.

Con il quinto motivo, il [redacted] lamenta la violazione dell'art. 112 c.p.c., perché la Corte distrettuale non si sarebbe pronunciata sul motivo di gravame con il quale l'odierno ricorrente aveva impugnato la sentenza del Tribunale, nella parte in cui il primo giudice non aveva considerato il diritto del creditore appellante di richiedere, sino all'udienza di precisazione delle conclusioni, di avvalersi della sentenza nei confronti del debitore tornato *in bonis*.

Con il sesto motivo, il ricorrente denuncia la violazione degli art. 24 e 52 L. Fall. e 103 c.p.c., perché la Corte triestina non avrebbe disposto la separazione della domanda svolta nei confronti del fallito da quella diretta nei riguardi del terzo chiamato, ancora *in bonis*, decidendo comunque sulla seconda, dovendosi configurare tra il fallito ed il terzo chiamato un litisconsorzio facoltativo.

Con il settimo motivo, il ricorrente deduce altresì la fondatezza della sua domanda, nel merito, avendo l'istruttoria confermato l'esistenza di vizi dell'imbarcazione oggetto di causa, la loro non riparabilità, e la responsabilità tanto della convenuta principale, poi fallita, che della terza chiamata, Cartello S.r.l.

Ed infine, con l'ottavo ed ultimo motivo, il ricorrente invoca un nuovo governo delle spese di tutti i gradi del giudizio, per lui maggiormente favorevole di quello adottato dalla sentenza impugnata.

Tutte le suesposte censure sono assorbite dall'accoglimento del primo e secondo motivo. La sentenza impugnata va di



conseguenza cassata, in relazione alle censure accolte, e la causa rinviata alla Corte di Appello di Trieste, in differente composizione, anche per le spese del presente giudizio di legittimità. Il giudice del rinvio si conformerà al principio di diritto esposto in motivazione.

### **PQM**

la Corte accoglie il primo ed il secondo motivo del ricorso e dichiara assorbiti gli altri. Cassa la sentenza impugnata, in relazione alle censure accolte, e rinvia la causa alla Corte di Appello di Trieste, in differente composizione, anche per le spese del presente giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione Civile della Corte di Cassazione, in data 27 aprile 2023.

Il Presidente  
(R. M. Di Virgilio)

Il Relatore  
(S. Oliva)

