

Libro I Disposizioni generali

Titolo I Degli organi giudiziari

Capo I Del giudice

Sezione I Della giurisdizione e della competenza in generale

1. Giurisdizione dei giudici ordinari. – La giurisdizione civile, salvo speciali disposizioni di legge (25, 102, 103 Cost.; 585 c.n.), è esercitata dai giudici ordinari (1) secondo le norme del presente codice (37).

(1) Si vedano gli artt. 1 R.D. 30 gennaio 1941, n. 12 (Ordinamento giudiziario); 2907, 2908 c.c.

● Qualora l'attore proponga nei confronti di un convenuto non residente in Italia una domanda principale ed una subordinata, la sussistenza della **giurisdizione** del giudice italiano **va verificata con esclusivo riferimento alla domanda principale**. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto che la giurisdizione del giudice italiano dovesse verificarsi con riferimento alla domanda principale di revocatoria ordinaria di alcuni atti di conferimento in "trust" di quote societarie in favore di una banca maltese proposta dalla curatela fallimentare e non già con riferimento alla domanda subordinata di risarcimento del danno per omessa esecuzione, da parte della banca "trustee", dell'ordine di acquisizione ex art. 25 l.fall. emesso dal giudice delegato). *Cass. civ., **sez. un.**, 26 aprile 2017, n. 10233, F. c. B.

● Appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario la controversia promossa dal privato per il riconoscimento e la quantificazione di **contributi pubblici dopo il verificarsi di eventi sismici** (nella specie, per un danneggiamento immobiliare verificatosi in occasione del terremoto nella provincia di L'Aquila), vertendosi in tema di erogazioni in cui l'attività della P.A. è rigorosamente vincolata dai criteri predisposti dalla legge, a tutela delle posizioni dei singoli danneggiati, sicché trattasi di una situazione di diritto soggettivo, non ricompresa nelle materie dell'urbanistica ed edilizia, di cui non può scindersi l'astratta attribuzione dai suoi profili concreti inerenti "quantum" e "quomodo". *Cass. civ., **sez. un.**, 29 marzo 2017, n. 8115, C. c. C. [RV64355401]

● La **controversia concernente la voltura di una subconcessione di derivazione per impianto idroelettrico**, precedentemente autorizzata e formalizzata attraverso specifica convenzione, spetta alla giurisdizione del giudice amministrativo, trattandosi di giudizio avente ad oggetto atti solo strumentalmente inseriti in procedimenti finalizzati ad incidere sul regime delle acque pubbliche, in cui rileva esclusivamente l'interesse al rispetto delle norme di legge nelle procedure amministrative funzionali all'affidamento di concessioni o appalti di opere relative a

tali acque. *Cass. civ., **sez. un.**, 21 marzo 2017, n. 7154, C. c. E. [RV64333601]

● È devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario la controversia avente ad oggetto l'impugnazione di un provvedimento che abbia disposto il **cambio della intestazione catastale di un terreno da privato a demanio pubblico**, atteso che un tale giudizio non pone in discussione errori formali relativi alla intestazione (i quali rientrano nella giurisdizione tributaria ex art. 2, comma 2, del d.lgs. n. 546 del 1992), bensì il mutamento della medesima, e, quindi, l'individuazione del soggetto titolare di diritti sulla particella in questione, a nulla rilevando che i vizi denunciati derivino da un'incompleta attività istruttoria ovvero da errori di valutazione e difetti di motivazione, in quanto si tratta di vizi pur sempre ridonanti sull'esattezza della individuazione del titolare di un diritto soggettivo, qual è il diritto di proprietà. *Cass. civ., **sez. un.**, 23 dicembre 2016, n. 26900, F. c. R. [RV64180601]

● Le **domande proposte da un soggetto accreditato con un'azienda sanitaria locale**, volte ad ottenere, previa declaratoria di nullità dei contratti tra essi intercorsi, la remunerazione, ex art. 2041 c.c., di tutte le prestazioni dal primo "medio tempore" erogate in luogo del Servizio Sanitario Nazionale, nonché il recupero dello sconto del 20 per cento trattenuto dall'azienda sul tetto di spesa contrattualizzata, sono devolute alla cognizione del giudice ordinario, investendo una situazione di diritto soggettivo perfetto che non coinvolge provvedimenti autoritativi con profili di discrezionalità, né essendo ravvisabili nel procedimento di accertamento del "quantum" elementi di discrezionalità amministrativa implicanti valutazione comparativa degli interessi pubblici e di quelli privati, ma, esclusivamente, parametri normativi predeterminati di cui si contesta la corretta applicazione. *Cass. civ., **sez. un.**, 3 novembre 2016, n. 22233, Laboratorio Analisi Cliniche Spanò Gentile Di Gentile Francesco Sas c. Azienda Sanitaria Provinciale Asp Reggio Calabria. [RV641527]

● La **controversia vertente tra un ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e dei soggetti privati**, inerente alla restituzione di beni immobili situati nel territorio italiano, ha carattere civile patrimoniale e non confessionale poiché non riguarda la materia ecclesiastica - unico ambito nel quale lo Stato riconosce la giurisdizione della Chiesa cattolica ai sensi dell'art. 2, paragrafo 1, dell'Accordo tra la Santa Sede e la Repubblica Italiana del 18 febbraio 1984, reso esecutivo con la legge di autorizzazione alla ratifica del 25 marzo 1985, n. 121 - giacché non investe l'esercizio della potestà spirituale, né di quella disciplinare nei confronti degli appartenenti alla confessione religiosa, sicché resta devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario. *Cass. civ., **sez. un.**, 31 marzo 2015, n. 6496, Carriero ed altri c. Istituto Delle Povere Figlie Delle Sacre Stimate. [RV634863]

● La controversia promossa da un **privato nei confronti di un Comune per il regolamento dei confini tra due fondi**, riconosciuti rispettivamente oggetto di proprietà delle parti in causa in base ad una sentenza passata

in giudicato, è devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario e non del commissario per la liquidazione degli usi civici, e ciò anche se il Comune opponga la demanialità civica come impedimento all'accoglimento della domanda, perché tale controversia ha ad oggetto il conflitto tra fondi e non i titoli di proprietà degli stessi. * Cass. civ., **sez. un.**, 22 dicembre 2011, n. 28327, Guglielmi ed altro c. Comune di Vogogna. [RV620188]

● **Le valutazioni tecniche delle commissioni esaminatrici dei pubblici concorsi sono assoggettabili al sindacato giurisdizionale di legittimità del giudice amministrativo**, che può rilevarne, ad esempio, l'irragionevolezza, l'arbitrio o la violazione del principio della "par condicio" tra i concorrenti, senza che ciò comporti un'invasione della sfera del merito amministrativo, denunciabile con il ricorso per cassazione per motivi inerenti alla giurisdizione. (Principio enunciato in riferimento all'operato della commissione giudicatrice di un concorso per la copertura di un posto di dirigente amministrativo, in cui, nella scelta delle tracce di una delle due prove scritte d'esame, si era privilegiata la materia in cui poteva vantare un'esperienza specifica solo il concorrente risultato vincitore, in contrasto con le generiche previsioni del bando). * Cass. civ., **sez. un.**, 19 dicembre 2011, n. 27283, Ramazzotti c. Lalla ed altri. [RV620158]

● In tema di giurisdizione sui **provvedimenti "de potestate"**, l'art. 1 della Convenzione dell'Aja dà rilievo unicamente al criterio della residenza abituale del minore, quale determinata in base alla situazione di fatto esistente all'atto dell'introduzione del giudizio, non consentendo, quindi il mutamento della competenza, in ossequio al diverso principio di "prossimità", poiché questo è evocabile solo in tema di competenza interna; pertanto, in caso di trasferimento di un minore (nella specie dalla Svizzera all'Italia) permane la giurisdizione del giudice di residenza abituale, ancorché l'autorità giudiziaria adita a seguito del trasferimento abbia emesso provvedimenti interinali per ragioni d'urgenza. * Cass. civ., **sez. un.**, 2 agosto 2011, n. 16864, R. c. G. [RV618779]

● **È devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario** - siccome oggetto di diritti soggettivi - **la controversia nella quale un privato, contestando la natura demaniale di un'area da lui occupata**, confinante con una recinzione aeroportuale, impugna l'ordinanza con la quale gli è stato ingiunto di porre termine all'occupazione stessa, in quanto la parte **chiede una pronuncia che ha ad oggetto la proprietà, pubblica o privata, di quel suolo**. * Cass., **sez. un.**, 29 marzo 2011, n. 7097. [RV616931]

● **Spetta al giudice ordinario la giurisdizione in ordine all'impugnazione proposta da un giudice di pace avverso l'ordinanza con cui il presidente del tribunale abbia accolto un'istanza di ricsuzione proposta nei sui confronti**, non assumendo alcun rilievo, a tal fine, il riconoscimento da parte dello stesso ricusato dell'inammissibilità dell'impugnazione, in quanto la non impugnabilità dell'ordinanza da parte del giudice ricusato non giustifica il trasferimento della giurisdizione al giudice amministrativo. * Cass. civ., **sez. un.**, 9 febbraio 2010, n. 2790, Gadeddu c. Presidente Tribunale Sassari ed altri. [RV611377]

● In caso di **ritardata corresponsione delle somme riconosciute con sentenza della Corte dei Conti** come spettanti a titolo di prestazioni pensionistiche, la successiva domanda di condanna della P.A. al pagamento degli interessi e della rivalutazione su detti importi appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario, atteso che, da un

lato, il rapporto pensionistico non rileva direttamente, onde non è postulabile la giurisdizione speciale (della Corte dei Conti) prevista per le controversie in materia pensionistica e, dall'altro, controvertendosi in materia di diritti soggettivi, la generale giurisdizione del giudice ordinario non incontra alcun limite. * Cass. civ., **sez. un.**, 19 dicembre 2009, n. 26813, Tafi c. Min. Economia Finanze ed altri. [RV611303]

● Quando in giudizio **non si lamenta che l'attore abbia rivolto la domanda ad un giudice diverso da quello ritenuto munito di giurisdizione** a conoscere la controversia, **ma si nega** in radice che esista nell'ordinamento una norma che riconosca e tuteli la posizione giuridica dedotta in giudizio, e perciò **che l'attore sia titolare del diritto vantato e che le istanze dal medesimo formulate possano trovare accoglimento in qualsiasi giudizio** e da parte di un qualunque giudice, **la questione prospettata non è di giurisdizione ma attiene al merito della causa** perché relativa alla sussistenza in concreto del diritto o alla individuazione della fonte normativa della pretesa dell'attore, con la conseguenza che la relativa istanza deve essere dichiarata inammissibile in sede di legittimità, risultando irrilevante la formale proposizione della questione stessa in termini di giurisdizione. * Cass. civ., **sez. III**, 10 ottobre 2008, n. 25010, Gargiulo c. Com. Piano di Sorrento. [RV605364]

● **Il giudice civile e il giudice penale**, essendo entrambi magistrati ordinari, esercitano l'identico potere giurisdizionale, sicché una **violazione delle norme relative alla ripartizione degli affari civili e penali** non pone un problema di difetto di giurisdizione. (Nella specie il ricorrente si doleva che la ricsuzione di un giudice penale con funzioni di giudice per le indagini preliminari fosse stata decisa da una sezione civile della corte d'appello, anziché da una sezione penale dello stesso organo; enunciando il principio di cui in massima, le Sezioni Unite hanno dichiarato l'inammissibilità del motivo di ricorso con il quale si lamentava il difetto di giurisdizione). * Cass. civ., **sez. un.**, 25 maggio 2005, n. 10959, Porcu c. Min. Giustizia. [RV580683]

● **Le questioni inerenti all'esistenza** nell'ordinamento **di norme o principi** che astrattamente contemplino o tutelino la posizione soggettiva fatta valere in giudizio **attengono al fondamento nel merito della domanda** e non alla giurisdizione, spettando al giudice adito, a qualunque giurisdizione esso appartenga, stabilire se la pretesa azionata in giudizio trovi o meno fondamento in una norma giuridica e, in caso di esito negativo di tale indagine, respingere la pretesa come infondata, dovendo soltanto in caso contrario accertare, ai fini della giurisdizione, quale sia la natura di quella norma e, quindi, la consistenza della situazione tutelata, se di diritto soggettivo o di interesse legittimo. * Cass. civ., **sez. un.**, 21 marzo 2001, n. 121, Com. Venezia c. Com. Taormina ed altri.

2. (1) [Inderogabilità convenzionale della giurisdizione] - La giurisdizione italiana non può essere convenzionalmente derogata a favore di una giurisdizione straniera, né di arbitri (810 ss.) che pronuncino all'estero (832 ss.), salvo che si tratti di causa relativa ad obbligazioni tra stranieri o tra uno straniero e un cittadino non residente né domiciliato (43 c.c.) nella Repubblica e la deroga risulti da atto scritto].

(¹) Articolo abrogato dall'art. 73 della L. 31 maggio 1995, n. 218, con decorrenza dal 1° settembre 1995. Si veda l'art. 4 della citata L. n. 218/1995.

● In tema di controversie relative a **procedure di affidamento di appalti pubblici**, va affermata la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo a conoscere non solo della controversia inerente alla legittimità della revoca del bando di gara d'appalto ed alla conseguente efficacia del contratto, ma anche di quella volta ad ottenere il pagamento del corrispettivo. Invero, benchè atto successivo alla stipula del contratto d'appalto, la revoca involge pur sempre il legittimo esercizio, da parte della P.A., di poteri autoritativi incidenti sul rapporto contrattuale, e la giurisdizione esclusiva sulle procedure di affidamento non può non riguardare anche gli atti di secondo grado, ossia quelli incidenti su provvedimenti assunti nell'ambito delle suddette procedure (quali, appunto, gli atti di ritiro) e le relative conseguenze. * Cass. civ., sez. un., 5 maggio 2017, n. 10935, C. c. G. [RV64394301]

3. (¹) [Pendenza di lite davanti a giudice straniero (²). – La giurisdizione italiana non è esclusa dalla pendenza davanti a un giudice straniero della medesima causa (39) o di altra con questa connessa (31 ss., 40)].

(¹) Articolo abrogato dall'art. 73 della L. 31 maggio 1995, n. 218, con decorrenza dal 1° settembre 1995. Si veda l'art. 7 della citata L. n. 218/1995.

(²) Con la L. 21 giugno 1971, n. 804, è stata ratificata e resa esecutiva in Italia la Convenzione internazionale ed annesso Protocollo firmata a Bruxelles il 27 settembre 1968, concernente la competenza giurisdizionale e le decisioni in materia civile e commerciale.

4. (¹) [Giurisdizione rispetto allo straniero. – Lo straniero può essere convenuto davanti ai giudici della Repubblica:

1) se quivi è residente o domiciliato (43 c.c.) anche elettivamente (47 c.c.) o vi ha un rappresentante (1387 c.c.) che sia autorizzato a stare in giudizio a norma dell'art. 77, oppure se ha accettato la giurisdizione italiana, salvo che la domanda sia relativa a beni immobili (812 c.c.) situati all'estero (37);

2) se la domanda riguarda beni esistenti nella Repubblica o successioni ereditarie di cittadino italiano o aperte (456 ss. c.c.) nella Repubblica, oppure obbligazioni (1173 ss. c.c.) quivi sorte (1182 c.c.) o da eseguirsi (1326 ss. c.c.);

3) se la domanda è connessa (31 ss.) con altra pendente davanti al giudice italiano, oppure riguarda provvedimenti cautelari (669 bis ss.) da eseguirsi nella Repubblica o relativi a rapporti dei quali il giudice italiano può conoscere (14 c.n.);

4) se, nel caso reciproco, il giudice dello Stato al quale lo straniero appartiene può conoscere delle domande proposte contro un cittadino italiano].

(¹) Articolo abrogato dall'art. 73 della L. 31 maggio 1995, n. 218, con decorrenza dal 1° settembre 1995. Si vedano gli artt. 3 e 10 della citata L. n. 218/1995.

5. (¹) Momento determinante della giurisdizione e della competenza. – La giurisdizione e la competenza si determinano con riguardo alla legge vigente e allo stato di fatto esistente al momento della proposizione della domanda, e non hanno rilevanza ri-

spetto ad esse i successivi mutamenti della legge o dello stato medesimo.

(¹) Articolo così sostituito dall'art. 2 della L. 26 novembre 1990, n. 353, a decorrere dall'1 gennaio 1993.

SOMMARIO:

a) La domanda come elemento determinante della competenza; a-1) In genere; a-2) Competenza per valore; a-3) Competenza per materia; a-4) Competenza per territorio; b) Mutamenti successivi; b-1) Nello stato di fatto; b-2) Nella legislazione; b-3) Competenza sopravvenuta; b-4) Casistica; c) La domanda come elemento determinante della giurisdizione.

a) La domanda come elemento determinante della competenza.

a-1) In genere.

● La verifica in ordine alla competenza va compiuta in relazione ai fatti e negozi allegati dall'attore con la domanda, che il giudice può, a questo solo fine, qualificare giuridicamente, ma dei quali non può anche accertarne, nel merito, l'insussistenza, spettando tale cognizione al giudice competente. (Nella specie, la S.C. ha escluso che, proposta una domanda di **rilascio di immobile** fondata sull'inadempimento di un atto transattivo contenente una clausola derogatoria della competenza territoriale, il giudice potesse accertare che la scrittura transattiva dissimulasse un rapporto di locazione ad uso commerciale, con conseguente nullità della menzionata clausola ex art. 447 bis c.p.c.). * Cass. civ., sez. VI, 8 maggio 2014, n. 10010, *Mastrorilli c. Balzarotti ed altri*. [RV631084]

● Ai fini dell'individuazione del **giudice territorialmente competente**, occorre avere riguardo ai fatti per come prospettati dall'attore, attenendo al merito l'accertamento della fondatezza delle contestazioni formulate dal convenuto e dovendosi tenere separate le questioni concernenti il merito della causa da quelle relative alla competenza. * Cass. civ., sez. VI, 18 aprile 2014, n. 9028, *Brandoni ed altro c. Limoni spa ed altri*. [RV631160]

● La determinazione della competenza deve essere fatta in base al **contenuto della domanda giudiziale**, salvo che nei casi in cui la prospettazione ivi contenuta appaia *prima facie* artificiosa e finalizzata soltanto a sottrarre la cognizione della causa al giudice predeterminato per legge. Detto principio, valevole anche per la competenza per territorio, non può essere derogato dalle contestazioni del convenuto circa la sussistenza del rapporto, né dalla domanda riconvenzionale, che, a norma dell'art. 36 c.p.c., è conosciuta dal giudice competente per la causa principale, purché non ecceda la sua competenza per materia o valore. Anche nell'ipotesi di connessione di cause ai sensi dell'art. 40 la proposizione di domanda riconvenzionale non può determinare lo spostamento di tutta la causa ad altro giudice per ragioni di competenza territoriale, in quanto la norma prevede soltanto che nei casi di cui agli artt. 31, 32, 34, 35 e 36, le cause cumulativamente proposte o successivamente riunite, siano trattate e decise con rito ordinario, salva l'applicazione del solo rito speciale quando una di esse rientri tra quelle indicate negli artt. 409 e 442 dello stesso codice. (Nella specie, relativa a controversia instaurata per l'adempimento di un contratto d'agenzia, la S.C. ha cassato, regolando la competenza, la sentenza di merito che aveva declinato la competenza territoriale a seguito della riconvenzionale del convenuto, il quale aveva chiesto

l'accertamento della simulazione del contratto di agenzia dedotto dalla attrice e aveva chiamato un terzo in causa per far affermare che il rapporto era incorso con quest'ultimo). * Cass. civ., sez. lav., 17 maggio 2007, n. 11415, Comsa Srl c. Tego Becker Srl ed altro. [RV597283]

● Il principio di cui all'art. 5 c.p.c., secondo cui la competenza si determina con riguardo alla legge vigente al momento della proposizione della domanda, non opera quando la norma che regola la competenza è **dichiarata costituzionalmente illegittima**, data l'efficacia retroattiva delle pronunce di illegittimità della Corte costituzionale, salve l'avvenuta formazione del giudicato e la presenza di preclusioni processuali già verificatesi. (Principio espresso con riferimento alla sentenza n. 147 del 2004, in tema di competenza nei procedimenti civili in cui è parte un magistrato). * Cass. civ., sez. I, 11 maggio 2007, n. 10875, Proietti c. Galluzzo. [RV597019]

● **La determinazione della competenza deve essere fatta in base al contenuto della domanda giudiziale**, la quale fissa l'oggetto della causa, e non sulla scorta delle contestazioni sollevate dal convenuto in relazione agli elementi posti a fondamento della domanda, nè in base all'indagine di merito che il giudice deve compiere per la decisione, poichè tale attività non assume alcun rilievo in ordine all'individuazione del giudice competente. * Cass. civ., sez. lav., 4 agosto 2005, n. 16404, Bortolotto c. Vodafone Omnitel Spa. [RV582773]

● Ai fini della determinazione della competenza, l'art. 5 c.p.c., anche nella nuova formulazione introdotta dall'art. 2 legge n. 353 del 1990, attribuisce valenza determinante non già al *decisum* bensì al *deductum* o, meglio, al *disputandum*, e perciò alla valutazione della domanda, con ogni suo accessorio, al momento della relativa proposizione; ne consegue che, proposta dinanzi al tribunale per i minorenni domanda di **dichiarazione giudiziale di paternità** e di condanna del genitore naturale al mantenimento del minore, la competenza del tribunale per i minorenni resta ferma anche **nell'ipotesi in cui venga successivamente dichiarata la cessazione della materia del contendere in relazione alla richiesta di dichiarazione giudiziale di paternità**. * Cass. civ., sez. I, 16 giugno 2000, n. 8243, Natalicchio c. Malta Laudelina. [RV537701]

● La competenza si determina dalla domanda, secondo la regola che il codice di rito pone per la determinazione del valore, ma che vale per qualsiasi tipo di competenza. È vero che il convenuto può ampliare, con le proprie eccezioni e domande, l'ambito della controversia e così modificare l'individuazione del giudice competente, che è correlata all'intero oggetto della pronuncia giudiziale. Peraltro, **qualora il convenuto si limiti a negare il fatto costitutivo della domanda** (nella specie, l'esistenza di un rapporto di locazione affermato dalla parte attrice, per dedurre la nullità di una clausola relativa alla durata del contratto stesso), **la relativa eccezione attiene al merito e non comporta un'estensione della materia del contendere**, idonea a incidere sulla competenza, atteso che il giudice non può esaminare il merito della controversia, per desumerne la propria incompetenza a giudicarla. * Cass. civ., sez. III, 3 marzo 2000, n. 2368, Soc. Piotti Tecnica c. Soc. Immobiliare Alessandro.

● **Il criterio per la determinazione della competenza deve essere fissato in base all'oggetto della domanda proposta dall'attore ed in base all'esposizione dei fatti posti a suo fondamento** (salvo che non risulti evidente una artificiosa prospettazione finalizzata a sottrarre la causa al giudice precostituito per legge), dovendo essere

considerate del tutto irrilevanti, rispetto al suddetto fine, le contestazioni formulate dal convenuto e, soprattutto, le contrarie prospettazioni dei fatti allegate da quest'ultimo, le quali possono essere utilizzate dal giudice solo come fonte complementare del proprio convincimento. In particolare, **nell'ipotesi in cui l'attore allegli la simulazione assoluta**, deve farsi riferimento, ai fini della determinazione della competenza, al negozio dedotto in giudizio ed asseritamente affetto da nullità per la denunciata simulazione, essendo unica la fattispecie negoziale oggetto di contestazione fra le parti e di decisione da parte del giudice, laddove, nel caso in cui venga allegata la simulazione relativa, la competenza deve essere determinata in base al negozio dissimulato indicato dall'attore. * Cass. civ., sez. lav., 2 novembre 1995, n. 11374, Lani c. Zarzecka.

● Il principio, secondo il quale la competenza si determina in relazione allo stato di fatto esistente al momento della domanda, si riferisce alle circostanze attinenti ai presupposti di fatto della competenza medesima, e non osta, laddove, nel caso in cui venga allegata la simulazione tenendo conto anche delle **modifiche dell'originaria domanda**, ritualmente introdotte in corso di causa. * Cass. civ., sez. un., 13 dicembre 1983, n. 7346.

a-2) Competenza per valore.

◆ Si veda *sub* art. 10.

a-3) Competenza per materia.

● **La competenza per materia del giudice adito si determina sulla base della domanda proposta dall'attore** e dei fatti posti a suo fondamento, mentre le eccezioni del convenuto possono, al più, costituire fonte (residuale) di ulteriore convincimento del giudice, ma non anche condurre all'individuazione di una diversa competenza sulla base di elementi incompatibili con la domanda. Nella ipotesi in cui, con la domanda, l'attore chieda, poi, l'accertamento di un certo rapporto giuridico, ovvero il riconoscimento di diritti rispetto ai quali l'esistenza di quel rapporto si pone in termini di presupposto necessario, **il giudice non può, ai fini dell'indagine sulla competenza, verificare la concreta esistenza del rapporto così affermato** (ovvero qualificarlo in modo diverso ed incompatibile con la pretesa fatta valere), **ma deve rimettersi alle sole affermazioni dell'istante**, onde pervenire alla decisione di merito (affermando, o negando, l'esistenza del rapporto stesso). * Cass. civ., sez. III, 23 giugno 1999, n. 6404, Balzano c. Gest. govern. Circumvesuviana. Nello stesso senso, Cass. I, ord. 27 febbraio 2004, n. 4112, la quale aggiunge che non rileva la qualificazione data dall'attore alla domanda, che potrebbe essere artificiosamente prospettata per sottrarla al giudice naturale precostituito per legge.

Ai fini della individuazione del giudice competente *ratione materiae*, la determinazione della materia del contendere deve essere compiuta **con riferimento alla domanda**, e cioè alla sostanza della pretesa ed ai fatti posti a fondamento di essa, che il giudice può peraltro liberamente qualificare sotto l'aspetto giuridico, fermo restando che le eccezioni del convenuto, mentre non possono comportare l'esclusione della competenza individuata secondo i criteri suddetti, possono tuttavia concorrere alla sua individuazione quando essa non possa radicarsi in concreto con esclusivo riferimento al contenuto della domanda. * Cass. civ., sez. lav., 21 marzo 1997, n. 2509, S.A.I. Spa c. Santucci.

Poiché la competenza, ai sensi dell'art. 10 c.p.c., si desume dal tenore della domanda, una volta che siano stati prospettati da parte dell'attore fatti costitutivi del diritto azionato, tali da dare luogo ad un rapporto rientrante

in una delle previsioni dell'art. 409 c.p.c., il giudice adito, salvo che essi appaiano *prima facie* privi di fondamento, deve declinare la propria competenza a favore del pretore in veste di giudice del lavoro. (Nella specie, l'attore aveva dedotto che il credito azionato aveva origine da un rapporto di parasubordinazione ex art. 409, n. 3 c.p.c., caratterizzato da una collaborazione professionale continuativa e coordinata, per il collegamento funzionale tra l'attività del professionista e quella del destinatario della prestazione). * Cass. civ., sez. II, 15 dicembre 1996, n. 1158, Prov. Messina c. Zanghì.

◆ Si veda anche, *amplius*, per quanto riguarda in particolare la competenza per materia del giudice del lavoro ed i criteri per la sua determinazione, *sub art.* 409.

a-4) Competenza per territorio.

● Allorquando sia stata dichiarata dalla Corte costituzionale la **illegittimità costituzionale di una norma regolatrice della competenza per territorio**, (nella specie, sia pure parzialmente, l'art.30 *bis* del c.p.c., in tema di determinazione del foro per le cause civili in cui sono parti i magistrati), va ravvisata l'inapplicabilità del novellato articolo 5 c.p.c., il quale dispone che si abbia riguardo solo allo stato di fatto e diritto esistente al momento della proposizione della domanda, atteso che deve distinguere tra abrogazione della norma, che opera *ex nunc* e pronuncia di incostituzionalità, che opera *ex tunc* fatto salvo il limite del rapporto esaurito al momento della pubblicazione della decisione di incostituzionalità. (In applicazione di tale principio, la S.C., in relazione alla richiesta di regolamento di ufficio per la determinazione della competenza per territorio in ordine alla domanda giudiziale in materia condominiale proposta davanti al tribunale da un giudice onorario del tribunale per i minorenni della stessa città, ha ritenuto che, essendo intervenuta la dichiarazione di illegittimità costituzionale parziale della suddetta norma di procedura ad opera della sentenza della Corte costituzionale n.147 del 2004, non fosse applicabile il foro derogatorio, così dichiarando competente il tribunale di quella medesima città). * Cass. civ., sez. II, 23 marzo 2006, n. 6529, Ciulla c. Totis ed altro. [RV587074]

● Poiché a norma dell'art. 5 c.p.c., la competenza si determina con riguardo alla legge vigente al momento della proposizione della domanda qualora la norma processuale, vigente alla data della domanda introduttiva, preveda espressamente una competenza per territorio inderogabile, così escludendo la possibilità di un foro convenzionale, **il giudice designato nell'accordo delle parti non può essere adito**, ancorché la clausola pattizia relativa alla competenza territoriale sia stata concordata tra le parti medesime in epoca anteriore alla disposizione prevedente l'inderogabilità del foro. (Principio espresso in fattispecie di controversia in materia di locazione di immobili urbani, nella vigenza del secondo comma dell'art. 447 *bis* c.p.c., anteriormente alla avvenuta soppressione della norma, con decorrenza 2 giugno 1999, ad opera dell'art. 87 del D.L.vo 19 febbraio 1998, n. 51). * Cass. civ., sez. III, ord. 23 maggio 2002, n. 7566, Urbano c. Kuwait Petroleum Italia Spa. [RV554674]

● Il criterio per la determinazione della competenza va fissato in base non solo all'oggetto della domanda proposta dall'attore, ma anche ai fatti posti a fondamento di esse, indipendentemente dalla loro fondatezza, senza che abbiano, a tal fine, rilevanza le contestazioni formulate dal convenuto e le diverse prospettazioni dei fatti da esso avanzate. **Unico limite alla rilevanza dei fatti prospettati dall'attore, ai fini della determinazione della competen-**

za, è costituito da una eventuale prospettazione artificiosa (cioè finalizzata a sottrarre la controversia al giudice preconstituito per legge) o **prima facie infondata**. Ne consegue che nell'ipotesi in cui l'attore, qualificandosi come «consumatore», agisca per far valere un diritto previsto dal D.L.vo n. 50 del 1992, la competenza territoriale a decidere la controversia è da attribuire inderogabilmente al giudice del luogo di residenza o di domicilio dell'attore (in applicazione dell'art. 12 del citato D.L.vo n. 50 del 1992), indipendentemente dalla fondatezza o meno della prospettazione relativa alla qualificabilità dello stesso come consumatore, potendo giungersi ad un diverso risultato solo nell'ipotesi in cui tale prospettazione risulti artificiosa o *prima facie* infondata. (Nella specie la Suprema Corte ha accolto una istanza di regolamento necessario di competenza precisando che, essendo stato il giudizio instaurato per far valere un pretesto diritto di recesso dal contratto ex art. 4, D.L.vo n. 50 del 1992, l'adito giudice del luogo di residenza dell'attore non avrebbe potuto dichiarare la propria incompetenza territoriale (considerando operativa la clausola di deroga convenzionale del foro) basandosi sul rilievo che l'attore non era qualificabile come consumatore, in quanto la relativa prospettazione contenuta nell'atto introduttivo del giudizio non era da ritenere *prima facie* infondata). * Cass. civ., sez. III, 1 dicembre 2000, n. 15367, Latorre c. Eurogames Srl.

● La competenza per territorio dev'essere determinata con riferimento alla domanda così come proposta, prescindendo da ogni indagine circa la sua fondatezza, **doendosi tenere separate le questioni concernenti il merito della causa da quelle relative alla competenza**. * Cass. civ., sez. III, 5 marzo 1999, n. 1877, Rigali Rivadossi c. Riccardi ed altri. Nello stesso senso, Cass. III, 18 aprile 2006, n. 8950. [RV523868]

◆ Per i vari criteri di attribuzione della competenza per territorio, si veda *sub art.* 18 e ss.

b) Mutamenti successivi.

b-1) Nello stato di fatto.

● **In tema di radiodiffusione sonora**, la cognizione della controversia possessoria promossa, anteriormente alla entrata in vigore della legge 6 agosto 1990, n. 223, a tutela del preuso di una determinata frequenza, spetta alla cognizione del giudice ordinario, a nulla rilevando che, nelle more del giudizio, sopravvenuta detta legge, il convenuto abbia ottenuto provvedimento di concessione per la radiodiffusione sonora, atteso che, ai sensi del testo originario - e *ratione temporis* applicabile - dell'art. 5 c.p.c., la giurisdizione si determina con riguardo allo stato di fatto esistente al momento della proposizione della domanda e non hanno rilevanza rispetto ad essa i successivi mutamenti dello stato medesimo. * Cass. civ., sez. un., 12 dicembre 2001, n. 15712, Radio Universal Snc c. Tedeschi ed altra.

● In tema di espropriazione eseguita nel quadro del **programma straordinario per l'edilizia residenziale di Napoli**, l'opposizione alla stima dell'indennità spetta alla Giunta speciale per le espropriazioni presso la Corte d'appello di Napoli, salvo che la determinazione della medesima sia frutto di accordo amichevole e sorga controversia riguardo alla valutazione ed interpretazione del patto di concordamento; peraltro, il concordamento stipulato successivamente all'introduzione del giudizio innanzi alla Giunta dà luogo ad un mutamento dello stato di fatto, che, ai sensi dell'art. 5 c.p.c., non rileva rispetto alla giurisdizione come originariamente determinata. * Cass. civ., sez. un., 20 giugno 2000, n. 453, Consorzio I.ma.fi.d. c. Testa. [RV537758]