

a cura di  
Adele BERTI SUMAN

Le ULTIME TRACCE per il  
**CONCORSO** da  
**MAGISTRATO**

Su questioni esaminate in  
giurisprudenza **nei primi mesi del 2023**

Edizione 2023

  
Neldiritto  
Editore

# Traccia 5

## L'azione di ingiustificato arricchimento. Si soffermi il candidato, in particolare, sulla sua improponibilità per difetto di residualità

◆ (Cass. civ., Sez. III, ord. 20 febbraio 2023, n. 5222)

di Loretta Palazzolo

### Mappa del tema

- Caratteri generali dell'**azione di ingiustificato arricchimento**:
  - *ratio legis*;
  - natura **personale** e **relatività** del diritto di credito (all'indennizzo);
  - carattere (necessariamente) **patrimoniale** dello squilibrio economico provocato dall'ingiustificato arricchimento;
  - irrilevanza dell'**imputazione soggettiva** del fatto che determina l'arricchimento e dell'aspetto soggettivo o psicologico del soggetto agente.
  
- **Elementi dell'azione ex art. 2041 cod. civ.**:
  - assenza di un titolo giuridico valido ed efficace che legittimi lo spostamento patrimoniale;
  - prova dell'arricchimento, quale valore economico dell'incremento patrimoniale cagionato a favore del soggetto arricchito dallo spostamento di valori subito dal soggetto depauperato;
  - tripartizione degli **effetti dell'arricchimento**:
    - > *diretti*, quando consistono in un incremento patrimoniale vero e proprio;
    - > *indiretti*, quando consistono in un risparmio di spesa o in una perdita evitata;
  - caratteri dell'arricchimento:
    - > effettività e accertamento in concreto;
    - > necessità di un **rapporto diretto** fra soggetto arricchito e soggetto depauperato, dovendo risultare l'arricchimento ed il danno derivanti da un unico fatto costitutivo.

- **Misura e limiti dell'indennizzo:**
  - applicazione analogica degli artt. 1223 e 1226 cod. civ.
  - **minor somma** tra l'arricchimento ricevuto e la diminuzione patrimoniale subita:
    - > aumentata delle eventuali spese sostenute dall'arricchito per la conservazione od il miglioramento della *res*
    - > ovvero diminuita dai danni cagionati alla cosa posseduta senza titolo.
  - possibile ricorso ad una determinazione forfettaria o presuntiva.
  
- **Art. 2042 cod. civ e sussidiarietà dell'azione di ingiustificato arricchimento:**
  - requisito processuale di proponibilità della domanda di arricchimento;
  - rilevabilità anche d'ufficio e in assenza di domanda di parte:
    - **Tesi della residualità in astratto:**
      - > la preclusione processuale di cui all'art. 2042 cod. civ. opera non solo quando il depauperato può disporre di una diversa azione contro l'arricchito e non la abbia esercitata, ma anche quando detto diverso rimedio sia stato rigettato nel merito ovvero quando non sia stato azionato per intervenuta prescrizione o decadenza.
      - > in caso contrario, possibile elusione del divieto espresso.
      - > primi interventi delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (cfr. sentenze 4 novembre 1996n. 9531 e 25 novembre 2008, n. 28042)
    - **Tesi della residualità in concreto:**
      - > premessa: in ipotesi di arricchimento indiretto, possibile coesistenza di elementi della responsabilità extracontrattuale e da ingiustificato arricchimento, con conseguente ammissibilità di utilizzo delle relative azioni in via strumentale o alternativa tra loro;
      - > la residualità dell'azione di arricchimento si riferisce solo alle *azioni c.d. tipiche*, ossia basate sul contratto o sulla legge;
      - > in ipotesi di azione attivata in forza di clausole generali, non opera alcuna preclusione, essendo a tal fine necessaria una valutazione in concreto per verificare l'esistenza di un'azione alternativa a quella di arricchimento;
      - > *ratio* dell'art. 2042 cod. civ. sarebbe evitare che, in presenza di un'azione tipica, possano prodursi duplicazioni risarcitorie, sussistendo un generale divieto di cumulo delle azioni;