

TRIBUNALE DI GENOVA 27 SETTEMBRE 2006

ORDINANZA

DIMUNDO, Pres. VIGOTTI, Est.

ZENA SPEDIZIONI S.R.L. (avv.ti C. Elestici, R. Randazzo e R. Palma) c.
CAVE GONTERO S.N.C. (avv.ti M. Lopez de Gonzalo e P.Manica)

Nave "Cala Paradiso"

[1] **Privilegi – Credito dello spedizioniere – Diritto di ritenzione ex art. 2761 cod. civ. – Suo esercizio su cose diverse da quelle in relazione alle quali il credito è sorto – Inammissibilità**

La Zena Spedizioni S.r.l. dopo aver ritirato e sdoganato, su incarico della Cave Gontero S.n.c., 10 contenitori giunti a Vado Ligure da Rio de Janeiro, ne consegnò alla Cave Gontero soltanto sei, dichiarando alla Cave Gontero che intendeva esercitare un diritto di ritenzione ex art. 2761 cod. civ. sugli altri quattro a garanzia dei suoi crediti verso la sua mandante. La Cave Gontero presentò ricorso ex art. 700 c.p.c. al Tribunale di Genova per ottenere l'immediata riconsegna dei quattro contenitori, ricorso che venne accolto con ordinanza in data 18 agosto 2006. Avverso tale provvedimento la Zena Spedizioni propose reclamo.

- [1] *La circostanza che tra due parti (nella specie un importatore e uno spedizioniere doganale) sia in corso da tempo un rapporto commerciale e che siano state concordate le tariffe da applicarsi per i servizi dello spedizioniere, non fa venir meno l'autonomia dei mandati di volta in volta stipulati tra di esse in funzione di singoli incarichi e, pertanto, il mandatario non può esercitare il diritto di ritenzione ex art. 2761 cod. civ. a garanzia di suoi crediti sorti in relazione a precedenti incarichi.*

[1] **Presupposti e limiti del diritto di ritenzione delle merci**

1. Il ricorso tutt'altro che infrequente, da parte degli operatori che a vario titolo intervengono nelle vicende relative al trasporto di merci, allo strumento della ritenzione non sembra essersi tradotto in una casistica giurisprudenziale altrettanto cospicua. Assai di rado, in particolare, risultano giunti all'esame dei giudici di legittimità i temi attinenti ai presupposti ed alle modalità di esercizio del diritto di ritenzione spettante tra gli altri, in forza del combinato disposto degli artt. 2761 e 2756, terzo comma, cod. civ., al vettore di cose (ad esclusione del vettore marittimo ed aereo, per i quali si applica la disciplina dettata, rispettivamente, dagli artt. 561 e segg. e 1024 e segg. cod. nav.) ed al mandatario, e quindi anche allo spedizioniere e – nella misura in cui ponga in essere attività riconducibili al mandato – allo spedizioniere doganale¹; né gli sporadici precedenti editti consento-

¹ Fermo il carattere prettamente intellettuale della prestazione 'tipica' costituita dall'effettuazione della dichiarazione doganale (cfr. Cass. 17 giugno 1982, n. 3679, *Castellano c. Branzoli*, in questa *Rivista*, 1983, 751; Cass. 7 novembre 1973, n. 2898, *Perrini c. Ministero delle Finanze*, in



Motivi della decisione. – Con l'ordinanza reclamata il Giudice ha accolto il ricorso ordinando l'immediata consegna alla ricorrente dei quattro contenitori in oggetto. A suo giudizio infatti la

situazione di dare - avere tra le parti non era affatto chiara mentre la fattura relativa alla importazione oggetto del procedimento era scaduta successivamente alla proposizione del ricorso ed era stata

no di individuare, anche nell'ambito della giurisprudenza di merito, veri e propri "filoni" di decisioni in materia.

Sotto il primo profilo, d'altronde, l'attitudine della ritenzione a provocare l'altrui adempi-

Giur. it., 1974, I-1, 1185; Trib. Monza 12 gennaio 1986, *Zurcher S.n.c. c. Fall. Faimex S.r.l.*, in *Giust. civ.*, 1987, I, 1558; in dottrina, A. e A. CUTRERA, *Dogana (ordinamento)*, in *Novissimo Digesto italiano*, VI, Torino 1960, pag. 104; R. LEVI, *Spedizioniere doganale e solidarietà*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1963, pag. 334; G. SILINGARDI, *Spedizione (contratto di)*, in *Digesto delle discipline privatistiche - Sezione commerciale*, XV, Torino 1998, pag. 115 - 116), e indipendentemente dall'esclusione del complesso delle operazioni e formalità occorrenti per l'importazione o l'esportazione (visita delle merci, pagamenti di spese e diritti, ecc.), autonomamente considerate, dal *genus* della spedizione disciplinata dall'art. 1737 cod. civ. (in tal senso, Cass. 6 gennaio 1982, n. 27, *Fondo nazionale di previdenza per gli impiegati delle imprese di spedizione e delle agenzie marittime c. Buttà*, in *Giust. civ.*, 1982, I, 1285; App. Napoli 9 gennaio 1974, *Grigi S.n.c. c. Damiano*, in *Dir. e giur.*, 1974, 595; App. Genova 3 giugno 1955, *Amm.ne delle Finanze c. Bellegrandi*, in *Foro pad.*, 1955, II, 41; *contra*, Trib. Milano 22 luglio 1985, *Sevecom c. Comitas assicurazioni*, in *Foro pad.*, 1985, I, 356, e Trib. Milano 24 ottobre 1985, *RAS L'Assicuratrice Italiana c. Scib S.r.l.*, *ibidem*, 357, secondo cui lo spedizioniere doganale costituirebbe una "ipotesi speciale" della categoria tipologica di cui all'art. 1737 cod. civ.), è ricorrente in giurisprudenza il riferimento all'incarico affidato allo spedizioniere doganale in termini di "mandato": cfr. al riguardo, tra le più recenti, Cass. 24 febbraio 2004, n. 3650, *Torre S.r.l. c. Ageno S.r.l.*, in *Foro it.*, *Rep.* 2004, voce "Dogana", n. 53; Cass. 8 gennaio 2004, n. 85, *Alisped S.p.a. c. Kinlog Italia S.r.l.*, in *Giust. civ.*, 2004, I, 931; Cass. 19 febbraio 1999, n. 1399, *Società Italiana Cauzioni - S.I.C. S.p.a. c. Rank Xerox S.p.a.*, in questa *Rivista*, 2001, 702, con nota di M. TURCI, *Il regresso del fideiussore ed altre questioni in tema di rappresentanza doganale: un quadro che si va chiarendo*, in senso implicitamente contrario, Cass. 18 giugno 2003, *Kuehne & Nagel Italia S.p.a. c. Panna S.p.a.*, in *Dir. trasp.*, 2004, 511, con nota di L. ANCIS, *Sulla responsabilità dello spedizioniere per fatto del sostituto*.

Il problema naturalmente nemmeno si pone laddove vengano in considerazione le attività proprie dello spedizioniere in senso stretto (pacificamente assoggettato alle norme in tema di mandato: sul punto, Cass. 20 maggio 1998, n. 5030, *Successori Wetzler S.r.l. c. Maschinenfabrik Andritz A.G.*, in questa *Rivista*, 2000, 171; Trib. Milano 30 gennaio 1997, *Volpe c. Schenker Italiana S.p.a.*, *ibidem*, 1999, 412, con nota di F. SALERNO, *In tema di responsabilità dello spedizioniere*; Trib. Prato 14 settembre 1982, *Ditta Bettarini Bruno Spedizioni Internazionali c. Lanificio Chiti S.n.c.*, *ibidem*, 1983, 344, con nota di C. ROSSELLO, *Diligenza dello spedizioniere e responsabilità per mala electio del vettore*; Trib. Savona 4 maggio 1963, *Casa di spedizioni Avandero c. Fall. Compagnia Italiana Pisonis*, in *Dir. fall.*, 1963, II, 382; in dottrina, per tutti, A. LUMINOSO, *Mandato, commissione, spedizione*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* Cicu-Messineo, XXXII, Milano 1984, pag. 594; G. MINERVINI, *Il mandato, la commissione, la spedizione*, in *Trattato di diritto civile italiano* diretto da F. Vassalli, VIII-1, pag. 239 e segg.), che lo spedizioniere doganale può esercitare in virtù della facoltà attribuitagli dall'art. 7 della legge n. 1612 del 22 dicembre 1960.

Per un caso di riconoscimento diretto, in capo allo spedizioniere doganale, del privilegio di cui all'art. 2761, secondo comma, cod. civ., v. Trib. Torino 8 gennaio 1969, *Soc. E.L.T.A. c. Fall. Crovella*, in *Dir. fall.*, 1969, II, 315, ove si legge che "Lo spedizioniere doganale, che agisce in nome o per conto del proprietario delle merci, ma si obbliga anche in proprio, sicché assume una responsabilità sussidiaria, è sostanzialmente un mandatario, per cui può vantare un privilegio per i diritti doganali e per l'imposta generale entrata, soltanto sulle cose di proprietà del mandante in quanto detenute per l'esecuzione del contratto, ai sensi dell'art. 2761, comma 2, cod. civ."



Trib. Genova 27-IX-2006

Zena Spedizioni S.r.l. c. Cave Gontero S.n.c.

in parte saldata dalla ricorrente. Inoltre, sempre secondo il primo giudice, benché il rapporto commerciale tra le parti durasse da molti anni, ogni singola operazione posta in essere dalla Zena con-

servava una propria autonomia sì che non sussisteva nessuna connessione tra il credito vantato (relativo a prestazioni pregresse) e la merce oggetto dell'importazione in esame sulla quale l'impor-

mento mediante il rifiuto della riconsegna dei beni che costituiscono l'oggetto mediato della prestazione del contraente che vanta crediti insoddisfatti (o altresì, nel caso del mandato, dei mezzi messi a disposizione del mandatario), ma non a sottrarre il medesimo contraente (come nel caso dell'eccezione di inadempimento) alla propria prestazione principale, di norma già interamente eseguita², fa sì che tale strumento esaurisca sovente la propria funzione in ambito stragiudiziale (coerentemente con la sua natura di mezzo di autotutela), ovvero si traduca in un'eccezione confinata alla fase cautelare (cui si riferisce, per l'appunto, anche il provvedimento in epigrafe). Può spesso accadere, infatti, che il protrarsi del mantenimento della detenzione dei beni, che costituisce il primo ed imprescindibile presupposto per l'esercizio del diritto di ritenzione, sia di per sé impedito dalla deperibilità o dalla rapida obsolescenza della merce detenuta, o mal si concili con le esigenze operative dell'impresa del creditore (si pensi al caso del terminalista, che si trovi nella necessità di recuperare la piena disponibilità delle proprie aree di deposito e stoccaggio): il tutto senza considerare gli oneri intrinsecamente connessi alla conservazione e necessariamente anticipati dal creditore.

Né un rimedio sufficientemente efficace, per l'eventualità che il mezzo di pressione sul debitore non abbia avuto immediato successo, può sempre risiedere nella facoltà, accordata al retentore dall'art. 2756 cod. civ., di procedere alla vendita dei beni nelle forme "agevolate" (rispetto a quelle proprie di un'ordinaria procedura esecutiva) stabilite dall'art. 2797 cod. civ. per la vendita delle cose pignorate (ancorché con esclusione della possibilità di assegnazione in pagamento³): basti pensare, al riguardo, che in caso di opposizione del debitore all'intimazione di pagamento notificatagli ai sensi del primo comma del medesimo articolo, il retentore non potrebbe realizzare il proprio credito prima dell'esaurimento del conseguente giudizio di cognizione, avente potenzialmente ad oggetto questioni attinenti non solo alla regolarità dell'intimazione stessa ed al diritto di procedere alla vendita, ma anche alla fondatezza o meno, nel merito, delle contrapposte pretese delle parti⁴ (ché d'altro canto l'intervento, almeno in tale fase, di un preventivo controllo giudiziale esteso anche al merito appare viepiù opportuno a fronte del riconoscimento, in capo al creditore, della facoltà di far luogo alla vendita coattiva senza essere già munito di un titolo esecutivo⁵).

² Circa i caratteri distintivi della ritenzione rispetto all'eccezione di inadempimento cfr. G. PERSICO, *L'eccezione di inadempimento*, Milano 1955, pag. 31 e segg. Un accostamento tra i due istituti è stato, invece, talora compiuto in giurisprudenza: al riguardo, Cass. 14 gennaio 1998, n. 271, *Ditta autocarrozeria Gasser c. Pescosta S.r.l.*, in *Foro it.*, Rep. 1998, voce "Contratto in genere", n. 516; App. Torino 10 luglio 1958, *Soc. Stab. Pontelambro c. Soc. Ballarini*, in *Giust. civ.*, Rep. 1959, voce "Privilegi", n. 25, ove la ritenzione viene per l'appunto ricondotta ad una "applicazione particolare del principio *inadimplenti non est adimplendum*".

³ Sul punto, A. PATTI, *I privilegi*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* Cicu-Messineo, Milano 2003, pag. 84.

⁴ In tal senso, Cass. 24 novembre 1998, n. 11893, *C.R.D. S.r.l. c. Ditta Antonino Giorgio*, in *Foro it.*, Rep. 1998, voce "Privilegio", n. 38. *Contra*, in tempi più risalenti, Cass. 1 settembre 1987, n. 7179, *Sbaraini c. Ceramica I.L.S.A. S.p.a.*, in *Foro it.*, Rep. 1987, voce "Pegno", n. 5, ove si afferma che, nell'ambito del procedimento introdotto con l'opposizione di cui all'art. 2797, secondo comma, cod. civ., il giudice non può conoscere delle domande di merito formulate dalle parti.

⁵ Nel senso che l'esperimento della procedura di cui all'art. 2797 cod. civ. non richieda la titolarità, da parte del creditore retentore, di un titolo esecutivo, S. SATTI, *Commentario al codice di procedura civile*, III, sub art. 502, Milano 1965, pag. 176; P. D'ONOFRIO, *Commento al codice di*



tatrice aveva preteso di esercitare la garanzia. Sussisteva infine, sempre secondo il giudice, anche il requisito del pericolo nel ritardo sotto il profilo della grave ricaduta negativa sul piano commer-

ciale per la Cave Gontero in considerazione dell'imponenza della merce bloccata (del valore di oltre 37.000 dollari).

Avverso il provvedimento ha proposto reclamo la Zena Spedizioni secondo

Per altro verso, l'esiguità del novero dei precedenti editi in materia può riflettere, in qualche misura, la perentorietà delle posizioni espresse dalla giurisprudenza in merito all'individuazione dei requisiti per l'operatività del privilegio speciale di cui all'art. 2761 cod. civ., e del connesso diritto di ritenzione ex art. 2756, terzo comma, cod. civ.

In particolare (e con specifico riferimento al tema affrontato dalla massima in epigrafe), nessuna incertezza pare essersi posta – almeno per lungo tempo – nella definizione del collegamento che, ai sensi del terzo comma dell'art. 2761 cod. civ., deve intercorrere tra la cosa sottoposta a ritenzione ed il credito a tutela del quale il diritto di ritenzione viene esercitato.

Si è quindi affermato che il vettore può ritenere esclusivamente le cose da lui detenute per effetto dello specifico trasporto da cui è sorto il suo credito, senza possibilità di far valere sulle cose trasportate crediti derivanti da precedenti contratti di trasporto relativi a merci già consegnate⁶.

Analogamente, è stato escluso in maniera categorica che il depositario possa esercitare la ritenzione su cose diverse da quelle che costituiscono l'oggetto del deposito in relazione al quale egli vanta crediti insoddisfatti⁷.

2. In tempi più recenti, il rigore di tali posizioni sembra essere stato mitigato dalle pronunce con cui la giurisprudenza, precisando il proprio precedente orientamento, ha svincolato la legittimità dell'esercizio della ritenzione dalla stretta inerenza del credito garantito alla singola prestazione avente ad oggetto i beni posseduti o detenuti, appuntando piuttosto la propria attenzione sulla relazione esistente tra la cosa sottoposta a ritenzione ed il complessivo rapporto obbligatorio intercorrente tra le parti.

Così, in termini generali, la facoltà della parte adempiente di trattenere i beni appartenenti all'altro contraente è stata ritenuta compatibile con il fatto che i reciproci crediti (per il pagamento del corrispettivo dell'opera o del servizio) e debiti (per la restituzione dei beni) dipendano da negozi diversi, purché legati da un nesso di interdipendenza⁸.

In tema di trasporto, invece, una volta stabilito che condizione necessaria e sufficiente ai fini dell'applicabilità dell'art. 2761 cod. civ. è che il credito trovi la propria causa nel trasporto, si è ammesso l'esercizio della ritenzione su cose oggetto di un trasporto diverso da quello per cui è sorto il credito, nella misura in cui i singoli trasporti costituiscano esecuzione di un unico contratto⁹.

Non è, peraltro, del tutto agevole apprezzare se effettivamente, ed entro quali limiti, sussistano in tale ultima pronuncia elementi di discontinuità rispetto alle posizioni già acquisite in giurisprudenza.

procedura civile, II, sub art. 502, Torino 1953, pag. 54; G. LOTTO, *Brevi notazioni sul privilegio ex art. 2756 cod. civ. e forme di autotutela*, in *Nuovo diritto*, 1996, pag. 71. *Contra* V. ANDRIOLI, *Dei privilegi*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja - Branca*, Roma - Bologna 1945, sub art. 2747, 74; A. ΡΑΙΤΤΙ, op. cit., pag. 83.

⁶ App. Milano 4 maggio 1956, *S.a.i.m.a. S.p.a. c. Ditta Sintoflex*, in *Giust. civ.*, 1956, I, 2136.

⁷ Cass. 5 luglio 1969, n. 2488, *Onorato c. Soc. Magazzini Generali di Napoli*, in *Giust. civ.*, 1969, I, 1173.

⁸ Cass. 14 gennaio 1998, n. 271, *Ditta autocarrozeria Gasser c. Pescosta S.r.l.*, in *Foro it., Rep.* 1998, voce "Contratto in genere", n. 516.

⁹ Cass. 28 giugno 2005, n. 13905, *La Quercia S.a.s. c. Castelletti Trasporti S.p.a.*, in questa *Rivista*, 2006, 1199.



la quale il giudice avrebbe commesso un errore nel non considerare il fatto che l'attività da essa svolta in favore della reclamata rientrava in un unico rapporto contrattuale come era, a suo dire, reso

evidente dalle modalità di esecuzione delle singole importazioni, tutte regolate dalle condizioni contrattuali inizialmente pattuite dalle parti. Da ciò conseguiva il suo diritto di esercitare il diritto

Da un lato, infatti, il riferimento all'unicità del contratto, quale limite all'operatività della ritenzione, sembra ridimensionare in maniera consistente la portata dell'enunciazione che ne consente l'esercizio in relazione ad una pluralità di trasporti.

D'altro canto, può porsi qualche incertezza proprio in ordine all'estensione della nozione rilevante di "unico contratto", ove si considerino le caratteristiche della fattispecie concreta presa in esame dalla medesima pronuncia, la quale concerneva una serie di trasporti aventi ad oggetto distinte partite di merci di entità variabile, benché soggetti ad una tariffa predeterminata dalle parti¹⁰.

Non pare necessariamente da escludere, cioè, che in tale nozione possano rientrare, oltre alle ipotesi di mero adempimento frazionato di singole obbligazioni (come nel caso della consegna ripartita di un unico lotto di merci), anche quelle in cui prestazioni di per sé autonome si inseriscano in un rapporto continuativo tra i medesimi soggetti.

È il caso, in particolare, dei cosiddetti "contratti in abbonamento", con i quali una parte assume l'impegno di eseguire, entro i limiti (temporali e/o quantitativi) e con le modalità stabilite all'atto della costituzione del rapporto, le prestazioni che le verranno di volta in volta richieste dall'altra, senza che venga mai meno l'intrinseca unitarietà del rapporto¹¹.

Più problematica è la posizione delle fattispecie riconducibili alla categoria dei "contratti quadro", che pur senza escludere l'autonomia giuridica dei singoli contratti esecutivi, danno tuttavia luogo ad un vincolo permanente che, anche quando non sconfini in un vero e proprio obbligo di contrarre, già nel suo contenuto minimo (proprio del contratto "normativo" in senso stretto) si esprime nel divieto di stipulare, nella materia disciplinata dal contratto programmatico e per tutta la sua durata, accordi di contenuto diverso da quello predeterminato dal contratto stesso¹²: il che

¹⁰ Si trattava, più specificamente, di un'ipotesi di trasporto multimodale (dalla Croazia alla Sardegna) di vari quantitativi di legna da ardere spediti nel corso del 1992, per un corrispettivo concordato in 70.000 lire a tonnellata. A seguito del mancato pagamento del trasporto della prima partita affidata al vettore, e da questi regolarmente riconsegnata a destino, lo stesso vettore aveva esercitato il diritto di ritenzione sulla merce oggetto della seconda spedizione, ancor prima della scadenza della relativa fattura.

Sulla base del principio enunciato in massima, la Suprema Corte ha per l'appunto sancito la legittimità del comportamento del vettore, rigettando pertanto la domanda proposta nei suoi confronti per il risarcimento dei danni conseguenti all'esercizio della ritenzione.

¹¹ Al riguardo, C.M. CASCIONE, *Il contratto di abbonamento a servizi di trasporto*, in AA.VV., *I contratti di somministrazione di servizi*, Torino 2006, pag. 512 e segg., ed ivi gli ampi richiami di dottrina e giurisprudenza.

Nel settore del trasporto marittimo, effetti in qualche misura analoghi possono realizzarsi attraverso lo strumento dei "contratti di volume", che hanno trovato un recente riconoscimento normativo, sotto il nome di "service contracts", nell'ordinamento statunitense. In particolare, lo *Shipping Act* del 1984, nel testo modificato dall'*Ocean Shipping Reform Act* del 1998, definisce come "service contract" "a written contract, other than a bill of lading or a receipt, between one or more shippers and an individual ocean common carrier or an agreement between or among ocean common carriers in which the shipper or shippers makes a commitment to provide a certain volume or portion of cargo over a fixed time period, and the ocean common carrier or the agreement commits to a certain rate or rate schedule and a defined service level, such as assured space, transit time, port rotation, or similar service features".

¹² M. DOSSETTO, *Contratto normativo*, in *Novissimo Digesto italiano*, IV, Torino 1959, pag. 665.



di ritenzione sulla merce in oggetto anche in riferimento al rilevante credito maturato in relazione a importazioni diverse da quella a cui si riferiva la merce oggetto del fermo.

La reclamante ha inoltre sostenuto che la Cave Gontero era ancora una debitrice del corrispettivo relativo alla singola prestazione in oggetto avendo provveduto a rimborsarle, dopo la pre-

potrebbe far ritenere che, anche in questi casi, tra i rapporti derivanti dall'attuazione dell'accordo iniziale sussista un collegamento idoneo a configurare, ai fini che qui interessano, una vicenda contrattuale in senso lato "unitaria".

Ben difficilmente, invece (e per converso), anche l'adozione della più ampia nozione di "connessione" (riferita, per l'appunto, al rapporto complessivo piuttosto che al singolo atto o negozio) consentirebbe di affermare la legittimità del rifiuto della restituzione dei beni a fronte di incarichi accomunati soltanto dal tipo di prestazione eseguita e dall'identità delle parti coinvolte¹³, senza che assuma rilievo la possibile compatibilità, anche di tali fattispecie, con le caratteristiche strutturali dell'istituto della ritenzione¹⁴.

¹³ Tale possibilità è invece senz'altro ammessa in taluni ordinamenti stranieri, tra cui quello tedesco. In particolare, il codice commerciale tedesco (*Handelsgesetzbuch*), nel disciplinare i lineamenti generali del diritto di ritenzione nei rapporti tra imprenditori, stabilisce che "*Ein Kaufmann hat wegen der fälligen Forderungen, welche ihm gegen einen anderen Kaufmann aus den zwischen ihnen geschlossenen beiderseitigen Handelsgeschäften zustehen, ein Zurückbehaltungsrecht an den beweglichen Sachen und Wertpapieren des Schuldners, welche mit dessen Willen auf Grund von Handelsgeschäften in seinen Besitz gelangt sind, sofern er sie noch im Besitze hat, insbesondere mittels Konnossements, Ladescheins oder Lagerscheins darüber verfügen kann*" ("Un imprenditore ha, per le obbligazioni scadute di cui sia creditore nei confronti di altro imprenditore per via di stretti rapporti commerciali reciproci, un diritto di ritenzione sulle cose mobili e sui titoli di credito del debitore che sono entrati nella sua disponibilità, purché ne abbia ancora il possesso, e in specie possa disporne attraverso polizze di carico, ricevute di carico e fedi di deposito": HGB, § 369, primo comma). Per contro, nell'ambito del diritto comune, il *Bürgerliches Gesetzbuch* circoscrive espressamente l'esercizio della ritenzione ai casi in cui il credito insoddisfatto e l'obbligazione di restituzione del bene che si pretende di trattenere a tutela dello stesso derivino dal medesimo rapporto: v., al riguardo, il § 273, in base al quale "(1) *Hat der Schuldner aus demselben rechtlichen Verhältnis, auf dem seine Verpflichtung beruht, einen fälligen Anspruch gegen den Gläubiger, so kann er, sofern nicht aus dem Schuldverhältnis sich ein anderes ergibt, die geschuldete Leistung verweigern, bis die ihm gebührende Leistung bewirkt wird (Zurückbehaltungsrecht)*. (2) *Wer zur Herausgabe eines Gegenstands verpflichtet ist, hat das gleiche Recht, wenn ihm ein fälliger Anspruch wegen Verwendungen auf den Gegenstand oder wegen eines ihm durch diesen verursachten Schadens zusteht, es sei denn, dass er den Gegenstand durch eine vorsätzlich begangene unerlaubte Handlung erlangt hat*" ("(1) Il debitore, qualora abbia una pretesa esigibile nei confronti del creditore, derivante dallo medesimo rapporto giuridico su cui si fonda la sua obbligazione, può, se dal rapporto obbligatorio non risulta diversamente, rifiutare la prestazione dovuta, fino a che non venga effettuata la prestazione a lui spettante (diritto di ritenzione). (2) Chi è obbligato alla restituzione di un oggetto ha il medesimo diritto ove gli compete una pretesa esigibile per spese relative all'oggetto o a causa di un danno da questo causatogli, salvo che egli abbia ottenuto l'oggetto mediante un atto illecito commesso con dolo").

¹⁴ Da un punto di vista prettamente sistematico, è invero discusso se la connessione costituisca, in astratto, un requisito essenziale della ritenzione, connaturato alle caratteristiche strutturali della stessa, ovvero se sia possibile prescindere, senza per questo fuoriuscire dal campo della ritenzione in senso tecnico: a favore della necessità della connessione si sono espressi A. BUTERA, *Del diritto di ritenzione*, Roma 1937, pag. 194; F. MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, II - 2, 8ª ed., Milano 1952, pag. 169; W. D'AVANZO, *Ritenzione (Diritto di)*, in *Novissimo Digesto italiano*, XVI, Torino 1969, pag. 175; L. BIGLIAZZI GERI, *Profili sistematici dell'autotutela priva-*



Trib. Genova 27-IX-2006

Zena Spedizioni S.r.l. c. Cave Gontero S.n.c.

sentazione del ricorso, solo le anticipazioni effettuate oltre che dell'importo di Euro 117.356,24 per altre prestazioni da lei regolarmente effettuate. Rispetto a tale asserito credito la reclamante ha

contestato l'assunto del primo giudice secondo il quale esso non sarebbe stato certo ed ha evidenziato come da parte della difesa della stessa reclamata fosse stato ammesso il mancato pagamento di

Non si può in effetti trascurare, a quest'ultimo proposito, che nelle ipotesi disciplinate dall'art. 2761 cod. civ. (così come dall'art. 2756 cod. civ.) il riconoscimento del diritto di ritenzione presuppone comunque la sussistenza del privilegio speciale ivi contemplato, stante l'identificazione del bene suscettibile di ritenzione con la "cosa soggetta al privilegio", ex art. 2756 cod. civ.

Posto, dunque, il carattere strettamente funzionale del diritto di ritenzione di cui agli artt. 2756 e 2761 cod. civ. rispetto al corrispondente privilegio (del quale rappresenta un mezzo di conservazione¹⁵ o addirittura, secondo alcuni, un elemento costitutivo¹⁶), per ammettere la legittimazione del vettore, del depositario o del mandatario a trattenere presso di sé, anche in assenza dei presupposti di tale privilegio, le cose detenute per effetto dell'incarico, occorrerebbe attribuire alla ritenzione la valenza di rimedio di portata generale. Ma la possibilità di considerare le norme in materia di ritenzione come espressive di principi generali viene per lo più esclusa, al di là di qualche sporadica apertura¹⁷, da dottrina e giurisprudenza, che affermano per contro l'eccezionalità

ta, II, Milano 1974, pag. 146; *contra*, F. SEMJANI BIGNARDI, *La ritenzione semplice e privilegiata nell'esecuzione singolare e nel fallimento*, Padova 1960, pag. 297-298; F. GALGANO, *Diritto civile e commerciale*, II-2, Padova 1990, pag. 414; su posizioni sostanzialmente 'intermedie', Alfr. ROCCO, *Diritto commerciale. Parte generale*, Milano 1936, pag. 410, il quale, sulla premessa dell'inesistenza di una "ragione perentoria" per richiedere una connessione tra il credito e la cosa, ha ritenuto sufficiente, ai fini dell'esercizio della ritenzione, una "relazione economica" tra i fatti giuridici che hanno determinato, rispettivamente, il sorgere del credito e la detenzione della cosa.

Indicazioni contrarie all'infettibilità di un di un rapporto di connessione in senso stretto tra il credito e la *res* vengono tratte, in particolare, dalle ipotesi in cui la legge, parlando espressamente di ritenzione, consente di rifiutare la restituzione indipendentemente da qualsiasi tipo di legame tra il bene posseduto o detenuto ed il credito vantato: si tratta, segnatamente, delle fattispecie contemplate dall'art. 2794, comma secondo, cod. civ., che consente al creditore pignoratizio che abbia ottenuto il pagamento del credito garantito dal pegno di esercitare sulla cosa pignorata il diritto di ritenzione anche a tutela di un credito successivo (purché sorto prima che venisse soddisfatto quello per cui era stato costituito il pegno), e dall'art. 2235 cod. civ., in tema di ritenzione da parte del prestatore d'opera intellettuale, per tutto il periodo necessario alla tutela dei suoi diritti secondo le leggi professionali, delle cose e dei documenti ricevuti dal cliente (sul punto, cfr. A. BARBA, *Ritenzione (dir. priv.)*, in *Enciclopedia del diritto*, XL, Milano 1989, pag. 1381-1382.

¹⁵ Al riguardo, F. SEMJANI BIGNARDI, op. cit., pag. 53 e segg.; A. BARBA, op. cit., pag. 1384.

¹⁶ In tal senso A. SATURNO, *Diritto di ritenzione legale e convenzionale: natura ed estensibilità*, in *Rassegna di diritto civile*, 1991, pag. 70 e segg., secondo cui il possesso (che fino al momento della rivendicazione da parte del proprietario, ed al conseguente esercizio della ritenzione, sarebbe *sine titulo*, e quindi privo di carattere giuridico) può dare luogo al diritto di prelazione nella sola misura in cui sia esso stesso espressione di un diritto, da individuarsi per l'appunto nello *ius retinendi*. Di conseguenza, ritenzione e privilegio rappresenterebbero momenti inscindibili, in quanto alla perdita o al riacquisto della prima corrisponderebbe, rispettivamente, l'estinzione o la rinascita anche del secondo.

¹⁷ Voci favorevoli all'ammissibilità dell'applicazione analogica delle norme sulla ritenzione si ritrovano soprattutto in dottrina, a partire da A. BUTERA, *L'uso dell'analogia nell'applicazione del diritto di ritenzione*, in *Foro it.*, 1931, I, pag. 422; nel vigore del codice civile del 1942, cfr. L. BIGLIAZZI GERI, op. cit., pag. 193 e segg.; F. GALGANO, op. cit., pag. 413-414; F. BALDESSARELLI, *Lineamenti del diritto di ritenzione*, in *Arch. civ.*, 1993, pag. 771-772, il quale precisa, peraltro, come anche le forme "atipiche" di ritenzione non possano prescindere dal requisito della specifica connessione tra il credito e la cosa, nel senso che il primo sia sorto a causa o quanto meno in occasione della detenzione della seconda.



alcune fatture, giustificato da contestazioni non fondate.

La Zena Spedizioni ha inoltre eccepito l'insussistenza del pericolo nel ritardo e sostenuto l'infondatezza della motiva-

zione adottata a riguardo dal primo giudice, infatti, a suo dire, il valore della merce fermata era ben poca cosa rispetto al valore complessivo della merce complessivamente importata suo trami-

propria dell'istituto, dato che al pari di tutte le altre forme di autotutela introduce una deroga al divieto generale della "ragion fattasi"¹⁸.

3. Non di rado, peraltro, un esercizio generalizzato del diritto di ritenzione, anche con riguardo a crediti derivanti da rapporti non altrimenti collegati che dal fatto di intercorrere tra i medesimi soggetti, è contemplato in specifiche pattuizioni contrattuali (così come avviene, ad esempio, nei casi in cui viene convenzionalmente prevista la facoltà del vettore di soddisfare, mediante la vendita forzata dei beni trasportati, crediti vantati in relazione a precedenti spedizioni).

Anche rispetto a tali pattuizioni si pone un problema di compatibilità con la natura eccezionale della ritenzione, nella misura in cui le stesse fuoriescono dall'ambito delle fattispecie tipiche, dando luogo a forme di ritenzione convenzionale.

Proprio dalla tassatività delle ipotesi di autotutela, invero, potrebbe farsi discendere, in linea di principio, l'impossibilità che il diritto ritenzione trovi la propria fonte in un atto di autonomia negoziale¹⁹.

A sostegno dell'ammissibilità della creazione pattizia di ipotesi atipiche di autotutela (e più specificamente di ritenzione) si è invece fatto riferimento al disposto dell'art. 1341, secondo comma, cod. civ., nella parte in cui sancisce – seppur implicitamente – la validità ed efficacia di clausole che consentano ad una delle parti di sospendere unilateralmente l'esecuzione della propria prestazione: anche il rifiuto di restituire i beni all'avente diritto si risolverebbe, infatti, in una sospensione della prestazione (suscettibile come tale, in forza della disposizione in esame, di essere liberamente disciplinata dai contraenti)²⁰.

Potrebbe poi aggiungersi che se la volontà delle parti è assunta dalla legge come fonte del pegno, a maggior ragione un atto negoziale dovrebbe essere idoneo a costituire il semplice diritto ritenzione, che rispetto al pegno rappresenta un *minus*.

¹⁸ Cfr., al riguardo, Cass. 19 agosto 2002, n. 12232, *Lombardi c. Fall. Residart S.n.c.*, in *Foro it.*, *Rep.* 2002, voce "Possesso", n. 26; Cass. 16 novembre 1984, n. 5828, *Franzese c. Soc. Edil. Fratetese*, *ibidem*, 1984, voce "Possesso", n. 15; Cass. 9 gennaio 1975, n. 51, *Verzi c. Viaggio*, *ibidem*, 1975, voce "Possesso", n. 30; Cass. 10 agosto 1962, n. 2528, *Vulcano c. Perillo*, in *ibidem*, 1962, voce "Ritenzione (Diritto di)", n. 2; Cass. 12 luglio 1958, n. 2534, *Di Blasio c. Galasso*, *ibidem*, 1958, voce "Ritenzione (Diritto di)", n. 4; Cass. 30 luglio 1958, n. 2775, *Pitotti c. Ist. Naz. Trasp.*, in *Giur. it.*, 1959, I-1, 574; Cass. 28 novembre 1958, n. 3801, *Albanese c. Bovi*, in *Foro it.*, *Rep.* 1958, voce "Ritenzione", n. 2; Cass. 20 luglio 1955, n. 2343, *Uslengo c. Schiappacasse*, in *Giur. it.*, 1955, I-1, 712; Cass. 5 agosto 1954, n. 2871, *Gerace c. Bucchino*, in *Giust. civ.*, 1954, 1910; Cass. 28 marzo 1947, n. 452, *Paternò c. D'Ajala*, *ibidem*, 1947, I, 467; Cass. 3 agosto 1945, n. 663, *Sparano c. Pillirioni*, in *Foro it.*, *Rep.* 1943-45, voce "Ritenzione", n. 3; App. Bari 19 luglio 1982, *Soc. Ben c. Angeloro*, in *Fallimento*, 1984, 273. In dottrina, F. SEMIANI BIGNARDI, op. cit., pag. 14; W. D'AVANZO, op. cit., pag. 176 - 177; G. BUONGIORNO, *L'autotutela esecutiva*, Milano 1984, pag. 66; A. TORRENTE - P. SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, 17^a ed., Milano 2004, pag. 475; A. SATURNO, op. cit., pag. 86 e segg.: quest'ultimo critica, in particolare, l'individuazione del fondamento della ritenzione in ragioni di equità (di norma invocate a sostegno delle tesi favorevoli all'estensione analogica dell'istituto: sul punto, A. BUTERA, op. ult. cit., pag. 422), sottolineando come, al contrario, la ritenzione si presta di per sé a realizzare risultati tutt'altro che equi, posto che la sua efficacia coercitiva è tanto maggiore quanto più ingente è il valore del bene e modesto quello della pretesa garantita.

¹⁹ In tal senso, G. PERSICO, op. cit., pag. 30; W. D'AVANZO, op. cit., pag. 170; L. BRGLIAZZI GERI, *Profili sistematici dell'autotutela privata*, I, Milano 1971, pag. 64 e segg.

²⁰ A. SATURNO, op. cit., pag. 82 - 83.



Trib. Genova 27-IX-2006

Zena Spedizioni S.r.l. c. Cave Gontero S.n.c.

te dalla Cave Gontero.

All'udienza odierna fissata per la discussione la reclamata ha depositato una memoria difensiva nella quale ha ribadito i propri argomenti difensivi a soste-

gno della tesi dell'insussistenza del diritto di ritenzione esercitato dalla Zena Spedizioni ed ha aggiunto che tale diritto non poteva ritenersi nella fattispecie sussistere in quanto mancava il requisito

In generale, l'opinione favorevole alla possibilità di ampliare convenzionalmente il campo di operatività della ritenzione ha raccolto, specie in dottrina, un crescente consenso²¹, ancorché permangano aspetti dibattuti, specie con riguardo all'opponibilità della ritenzione di origine contrattuale nei confronti, rispettivamente, degli altri creditori ed degli aventi causa del proprietario.

Sotto il primo profilo, la rilevanza pratica della questione pare, in realtà, ridursi fortemente in ragione dei limiti intrinseci della ritenzione (sia legale che convenzionale), atteso che il potere del retentore di rifiutare la riconsegna del bene non può comunque esplicarsi oltre il momento della vendita²². In altri termini, qualora si addivenga – per iniziativa dello stesso retentore o di terzi – alla vendita forzata dei beni oggetto di ritenzione, la ripartizione del ricavato tra i creditori intervenuti nella procedura di espropriazione avverrà secondo le ordinarie regole del concorso, cosicché il retentore potrà soddisfarsi con preferenza nella sola misura in cui disponga anche di un privilegio (che certamente non è suscettibile di essere costituito o esteso convenzionalmente), correndo altrimenti il rischio di vedere ridotte o addirittura annullate (in presenza di crediti assistiti da cause legittime di prelazione) le possibilità di realizzazione del suo credito, ove dalla vendita si rinvenga una somma insufficiente a soddisfare per intero tutti i creditori²³.

A prescindere, dunque, dalla sua opponibilità ai terzi, il diritto ritenzione costituito per accordo delle parti, al pari di quello di fonte legale, non è comunque idoneo a derogare alla *par condicio creditorum* (ex art. 2741 cod. civ.), restando di per sé estraneo alla fase esecutiva²⁴.

Quanto ai rapporti tra il retentore ed i terzi acquirenti dei beni ritenuti, si è osservato come il contrasto tra le rispettive posizioni vada risolto a favore del primo tutte le volte in cui la detenzione da parte sua sia anteriore all'acquisto ad opera del terzo, e senza che sia di ostacolo ad una tale conclusione il principio generale di relatività degli effetti del contratto, che non attiene all'opponibilità ma solo all'efficacia diretta verso i terzi della *res inter alios acta* (mirando a tutelare la li-

²¹ Si vedano, oltre all'autore citato da ultimo, F. SEMIANI BIGNARDI, op. cit., pag. 10, in nota 19; M. LEMBO, *Il diritto di ritenzione nel fallimento e in altri casi*, in *Dir. fall.*, 1984, I, pag. 776; A. TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, 36° ed., Padova 1995, pag. 580; F. BALDESSARELLI, op. cit., pag. 518; E. AL MUREDEN, *Ritenzione legale e ritenzione convenzionale*, in *Contratto e impresa*, 1997, pag. 208 e segg. In giurisprudenza, anche a tale riguardo assai scarna, v. Cass. 11 gennaio 1957, n. 44, *Girelli c. Finetto*, in *Foro pad.*, 1958, I, 322; Cass. 7 luglio 1975, n. 2643, *Borella c. Camia*, in *Foro it.*, 1976, I, 401, con nota di A. POZZI, *Brevi spunti sul diritto di ritenzione*.

²² In tal senso, Cass. 22 giugno 1972, n. 2056, *Bertani c. Fall. S.I.T.E. S.a.s.*, in *Banca, borsa e titoli di credito*, 1973, II, 236; Cass. 17 maggio 1962, n. 1110, *S.i.m.e.r. c. Valentini*, in *Foro it.*, 1963, I, 146; Cass. 23 ottobre 1956, n. 3842, *Fall. Niglio c. Picozzi*, in *Foro it.*, 1957, I, 35, con nota di A. DE MARTINI, *Diritto di ritenzione e fallimento*.

²³ Sul punto, G. BUONGIORNO, op. cit., 191; F. BALDESSARELLI, op. cit., pag. 518; E. AL MUREDEN, op. cit., pag. 204 - 205.

²⁴ L'opponibilità o meno della ritenzione convenzionale assume, per converso, maggiore rilievo nell'ottica di chi (F. SEMIANI BIGNARDI, op. cit., pag. 322 e segg.; A. SATURNO, op. cit., pag. 74 e 90 e segg.) ritiene che l'esercizio dei poteri inerenti alla ritenzione (anche "semplice") non cessi con la vendita forzata, ma possa protrarsi fino al compiuto soddisfacimento del credito del retentore: il che imporrebbe di risolvere in senso negativo la questione in esame, a pena di violare il principio di relatività degli effetti del contratto di cui all'art. 1372, secondo comma, cod. civ. (A. SATURNO, op. cit., pag. 90 e segg.).



della detenzione del bene da parte di chi aveva preteso di esercitarlo.

All'esito della discussione dei difensori il tribunale si è riservato di decidere.

Sciogliendo la riserva si svolgono le seguenti argomentazioni in diritto.

Il reclamo è infondato e pertanto l'ordinanza che ha ordinato alla resistente e attuale reclamante Zena Spedizioni di

bertà contrattuale negativa)²⁵. Si tratterebbe, in sostanza, di applicare alla contrapposizione tra la ritenzione convenzionale, da un lato, e il diritto alla riconsegna del bene (autonomamente considerato rispetto all'insieme dei poteri che concorrono con esso a comporre il diritto di proprietà), dall'altro, la medesima regola stabilita dall'art. 1380 cod. civ. in tema di conflitto tra più diritti personali di godimento²⁶. Di conseguenza, sarebbe possibile opporre il diritto di ritenzione acquisito per contratto anche all'avente causa del debitore, non diversamente da quanto avverrebbe in caso di ritenzione legale²⁷.

Il principio di relatività del contratto dovrebbe pur sempre costituire, invece, un limite invalicabile nei rapporti tra il retentore ed il proprietario dei beni ritenuti, tutte le volte in cui quest'ultimo non coincida, già al momento della stipula della pattuizione avente ad oggetto l'attribuzione al creditore del diritto di ritenzione ultralegale, con il debitore.

Invero, l'attitudine del diritto di ritenzione ad incidere sulla disponibilità (materiale e giuridica) del bene sembra imporre che la sua costituzione convenzionale sia riservata a chi del bene stesso sia titolare.

Anche nell'ambito delle varie fattispecie in cui si articola il traffico delle merci viaggianti, quindi, l'esercizio della ritenzione oltre i limiti stabiliti dalla legge dovrebbe ritenersi, a rigore, precluso laddove il contratto attributivo di tale facoltà sia stato concluso per conto, ma non in rappresentanza, di chi a quell'epoca risultava proprietario delle merci, salvi gli effetti che, nel caso spe-

²⁵ E. AL MUREDEN, op. cit., pag. 210 - 211. *Contra*, F. CAMILLETTI, *Determinabilità del corrispettivo e diritto di ritenzione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1998, pag. 213, secondo il quale solo al possesso, di cui il retentore è sempre privo (trattenendo la cosa in base ad un titolo contrattuale), sarebbe demandata la funzione di dirimere i conflitti tra posizioni incompatibili.

²⁶ La natura strettamente obbligatoria del diritto di ritenzione di origine pattizia discende d'altronde, necessariamente, dal principio di tipicità dei diritti reali, indipendentemente dalla posizione che possa assumersi circa la questione, assai dibattuta in dottrina, della realtà o personalità della ritenzione legale.

²⁷ Nei casi specifici di cui agli artt. 2756 e 2761 cod. civ., l'opponibilità ai terzi della ritenzione è stabilita direttamente dalla legge, che al secondo comma del medesimo art. 2756 dispone che il privilegio, cui accede il diritto di ritenzione in questione, "ha effetto anche in pregiudizio dei terzi che hanno diritti sulla cosa". La giurisprudenza ha avuto comunque modo di confermare espressamente la possibilità per il creditore di procedere alla vendita forzata ex art. 2797 cod. civ. anche nel caso in cui i beni oggetto di privilegio, e conseguente ritenzione, siano di proprietà di un soggetto diverso dal debitore: sul punto Cass. 2 agosto 2000, n. 10111, *Autoingros c. Sbs Leasing*, in *Foro it.*, *Rep.* 2000, voce "Privilegio", n. 35; Cass. 5 aprile 1993, n. 4061, *Istituto Triveneto del Leasing S.p.a. c. Toson*, in *Giust. civ.*, 1993, I, 2703.

Più in generale, l'efficacia *erga omnes* della ritenzione "legale" è affermata dalla quasi totalità della dottrina (v., tra gli altri, F. MESSINEO, op. cit., pag. 170; G. PERSICO, op. cit., pag. 25; F. SEMIANI BIGNARDI, op. cit., pag. 28; W. D'AVANZO, op. cit., pag. 173), sia sulla base del principio del *nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet* (in quanto il debitore non potrebbe attribuire a terzi la materiale disponibilità del bene, essendone egli stesso privo), sia per ragioni di ordine prettamente pratico: invero, se la ritenzione fosse opponibile al solo debitore, questi avrebbe modo di eluderne agevolmente gli effetti attraverso un'alienazione di comodo ad un terzo compiacente, che potrebbe senz'altro ottenere la restituzione del bene ritenuto, senza che il creditore possa obiettare alcunché.



consegnare immediatamente i quattro contenitori alla ricorrente Cave Gontero S.n.c. viene confermata.

L'argomento utilizzato dalla Zena Spedizioni per superare l'assunto cen-

trale del provvedimento reclamato, assunto secondo cui nella fattispecie non sussiste la necessaria connessione tra il credito vantato dalla stessa società e la merce oggetto dell'importazione in rela-

cifico del trasporto, sono destinati a prodursi nei confronti del destinatario/proprietario per effetto dell'adesione al contratto stipulato a suo favore²⁸ (con conseguente opponibilità di tutte le "eccezioni fondate sul contratto", ex art. 1413 cod. civ.) ovvero dell'utilizzo, da parte sua, del titolo di credito "causale" incorporato nel documento di trasporto²⁹.

4. La motivazione dell'ordinanza in epigrafe affronta infine, in via incidentale, un altro tema in relazione al quale si registra una recente tendenza a rivedere, in senso maggiormente favorevole ai soggetti interessati all'esercizio del diritto di ritenzione di cui agli artt. 2756 e 2761 cod. civ., posizioni a lungo tenute ferme in giurisprudenza.

Si tratta, in particolare, delle questioni attinenti all'individuazione dei connotati propri della "detenzione" che il medesimo art. 2761 cod. civ. pone come ulteriore requisito (in aggiunta a quello, esaminato in precedenza, della connessione tra il bene ed il credito) per l'esercizio del privilegio e del diritto di ritenzione ad esso connesso, laddove stabilisce, per l'appunto, che il privilegio del vettore sulle cose trasportate permane "finché queste rimangono presso di lui", così come quello del mandatario è circoscritto alle cose che egli "detiene" per l'esecuzione del mandato.

Al riguardo, un'interpretazione rigorosa della norma ha condotto ad identificare il requisito in esame con un'immediata disponibilità dei beni, consistente in un "rapporto materiale di detenzione" degli stessi³⁰.

Ancora con la già citata pronuncia n. 13905 del 28 giugno 2005, tuttavia, il Supremo Collegio, in linea con quanto affermato, in tempi più risalenti, da taluna giurisprudenza di merito³¹, ha

²⁸ Circa l'inquadramento del trasporto come contratto a favore di terzo, cfr., *ex multis*, Cass. 7 maggio 1999, n. 4593, *Adriatic Shipping Co. S.r.l. c. Centurion Assicurazioni S.p.a.*, in questa *Rivista*, 2001, 1377; Cass. 21 gennaio 1998, n. 495, *Spagnolo c. Canzonieri*, in *Foro it.*, *Rep.* 1998, voce "Trasporto (contratto di)", n. 31; Cass. 26 aprile 1995, n. 4620, *Ambrogio Trasporti S.p.a. c. Arcoplast S.r.l.*, in questa *Rivista*, 1997, 422; Cass. 25 ottobre 1982, n. 5565, *Agenzia marittima Fanfani c. Lloyd Italico*, in *Giust. civ.*, 1983, I, 115; App. Venezia 22 settembre 1995, *Adriatic Shipping Co. S.r.l. c. Centurion Assicurazioni S.p.a.*, in questa *Rivista*, 1997, 100, con nota di M. TURCI, *Un caso di condanna in proprio del raccomandatario marittimo*; App. Torino 18 luglio 1987, *Ambrogio Trasporti S.p.a. c. Monsanto Italiana S.p.a.*, in *Foro pad.*, 1989, I, 139. Posizioni difformi si riscontrano in dottrina: v. G. ROMANELLI - G. SILINGARDI, *Trasporto (terrestre)*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XXXI, Roma 1994, pag. 11 e segg.; G. BENELLI, *L'azione del destinatario contro il subvettore per l'avaria delle merci trasportate*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1996, I, pag. 266 e segg.

²⁹ Una posizione implicitamente favorevole all'opponibilità al ricevitore del diritto di ritenzione convenzionalmente attribuito al vettore, alla sola condizione che la relativa clausola sia espressamente richiamata nel titolo di trasporto, è espressa da Trib. Genova 12 maggio 1980, *Eastern Sea Transport Corp. c. Italmarittima S.p.a.*, in questa *Rivista*, 1980, 680.

³⁰ Al riguardo, Cass. 24 marzo 1998, n. 3108, *Saima Avandero S.p.a. c. Fall. Euroamerican Fur S.p.a.*, in *Foro it.*, *Rep.* 1998, voce "Privilegio", n. 32; Cass. 5 aprile 1991, n. 3546, *Sciuto c. Autocarrozzeria Artigiana Fantini S.n.c.*, *ibidem*, 1991, n. 41; Cass. 13 novembre 1979, n. 5905, *Daniele c. Soc. gen. immob. lav. util. pubbl. agr.*, in *Foro it.*, *Rep.* 1979, voce "Privilegio", n. 17; Trib. Cuneo 26 aprile 1999, *Tannouri c. Imatech S.r.l.*, in *Foro it.*, 2000, I, 2707.

³¹ Cfr. Trib. Genova 25 luglio 1980, *Matthew Ship Chartering c. Italmarittima S.p.a.*, in questa *Rivista*, 1980, 682, che non ha ritenuto incompatibile con l'esercizio della ritenzione il trasferimento della merce presso gli stessi ricevitori, nominati all'uopo custodi, in mancanza di locali o spazi in cui tenerla depositata.



zione alla quale la reclamante pretenderebbe di esercitare il diritto di ritenzione non coglie infatti nel segno. Il fatto che il rapporto commerciale tra le parti del presente giudizio sia in corso da anni e che le tariffe praticate dalla Zena Spedizioni per prestazioni analoghe, rese a favore della reclamata, siano state stabilite all'inizio del rapporto stesso non fa certo venire meno l'autonomia dei mandati di volta in volta stipulati tra le stesse parti in funzione dei singoli incarichi conferiti dalla Cave Gontero. I documenti n. 8, 9 e 10 di parte reclamante, che secondo la Zena Spedizioni dovrebbero costituire la fonte negoziale regolante un unico contratto di mandato, ha infatti ad oggetto esclusivamente le tariffe per le singole prestazioni afferenti le importazioni dal Brasile, ma non contiene nes-

suna altra clausola (relativa a durata, facoltà di recesso, foro competente, ambito territoriale ecc.) idonea a regolare una volta per tutte il rapporto.

Il Tribunale osserva che neppure nell'ipotesi di contratto quadro si potrebbe parlare di un unico contratto (nel senso in cui ne parla per es. Cass. 13905/05: I diritti di ritenzione e privilegio sulle cose trasportate previsti dagli artt. 2761 e 2756 cod. civ. in favore dei crediti dipendenti dal contratto di trasporto richiedono soltanto che la causa del credito sia il trasporto e cioè che vi sia un rapporto di connessione tra le cose e il credito sì che tale privilegio è esercitabile anche su cose oggetto di un contratto diverso da quello per cui è sorto il credito, se i singoli trasporti costituiscono esecuzione di un unico contratto) permanen-

da ultimo precisato che, ai fini dell'art. 2761 cod. civ., deve ritenersi che i beni continuino ad essere detenuti, "direttamente o indirettamente", dal creditore (nella specie, un vettore, che aveva affidato le merci ad un subvettore) "fino a quando non pervengono nella sfera di disponibilità del destinatario".

Anche nel caso in cui – come nella vicenda esaminata dal provvedimento qui in commento – le merci non si trovino direttamente presso il creditore, ma siano depositate per suo conto presso terzi, ciò non dovrebbe essere di ostacolo, dunque, alla conservazione del diritto di ritenzione da parte del primo.

Piuttosto, si potrebbe obiettare che l'esercizio "mediato" dello *ius retinendi*, realizzandosi attraverso l'instaurazione di rapporti (quale, in primo luogo, il deposito) che fanno a loro volta sorgere, *ex lege*, un potere di ritenzione in capo al terzo cui vengono affidati i beni ritenuti, determinerebbe un eccessivo aggravamento della posizione del debitore. Ma a ben vedere, al di là della duplicazione dei soggetti legittimati ad opporre il diritto di ritenzione, gli oneri per il debitore non sarebbero, dal punto di vista oggettivo, diversi o maggiori di quelli che egli dovrebbe comunque fronteggiare se le merci rimanessero presso il creditore: invero, anche in quest'ultimo caso il diritto di ritenzione si estenderebbe automaticamente agli ulteriori crediti sorti in funzione della conservazione e del legittimo esercizio della ritenzione stessa³².

Resta quindi da verificare se, anche sotto tale profilo, l'evoluzione della giurisprudenza confermerà l'apertura, che sembra intravedersi nei più recenti provvedimenti, verso un utilizzo più ampio e, di riflesso, più incisivo di questo strumento di autotutela.

DANIELE TODDE
Avvocato in Genova

³² Sul punto, Cass. 16 luglio 1997, n. 6520, *Zanni c. Istituto Geografico De Agostani S.p.a.*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1998, 205; Cass. 7 aprile 1987, n. 3362, *Ditta Motonautica Pisana c. Triscivoglio*, in *Foro it.*, *Rep.* 1987, voce "Privilegio", n. 31; Cass. 26 aprile 1977, n. 1588, *Brook c. Soc. Onofri*, *ibidem*, 1977, voce "Trasporto (contratto di)", n. 22.



do comunque una distinzione, quanto all'oggetto, tra il contratto quadro stesso e i singoli contratti esecutivi sufficiente a far venire meno la necessaria (ai fini dell'esercizio del diritto di ritenzione) relazione tra i crediti nascenti da ciascuno di questi e l'oggetto delle prestazioni di tutti gli altri.

Neppure potrebbe sostenersi che il credito in relazione al quale la reclamante ha preteso di esercitare il diritto di ritenzione sia proprio quello relativo al mandato avente ad oggetto l'importazione dei quattro contenitori di cui si discute infatti, come ha già osservato il giudice del provvedimento reclamato la fattura relativa a detta importazione non era ancora scaduta e il credito non era ancora esigibile al momento dell'esercizio della ritenzione.

Anche l'altro argomento speso dalla reclamata (che essendo di stretto diritto può essere preso in considerazione dal tribunale anche se volto dalla parte solo

in questa sede di reclamo) per dimostrare l'insussistenza del diritto di ritenzione in capo al reclamante, quello che fa leva sul fatto che manca il requisito della detenzione della casa da parte del mandatario è fondato. Gli artt. 2756 e 2761 cod. civ. prevedono infatti che il privilegio e il diritto di ritenzione competono al creditore qualora le cose si trovino ancora presso di lui. Tale espressione viene intesa dalla giurisprudenza nel senso che sia il privilegio che il diritto di ritenzione permangono sino a quando permane il rapporto di detenzione dei mobili da parte del creditore (Il privilegio consentito sui mobili dall'art. 2756, comma 1, cod. civ., deve ritenersi sussistere finché esiste il rapporto materiale di detenzione di detti immobili, Cass. 3546/91), mentre nella fattispecie non è contestato che i contenitori oggetto del giudizio, non si trovino presso la Zena Spedizioni, ma siano depositati nell'area portuale di Vado Ligure. (*Omissis*).