

Consulenza immobiliare n. 19/2019

Nullità “di protezione” e nullità assoluta del contratto di locazione non scritto (Cassazione n. 18214/2015)

di Alessandro Biasioli – avvocato

Premessa

Si esaminano, con il presente articolo, le conseguenze giuridiche di una fattispecie, di uso alquanto frequente nella prassi locatizia abitativa e al centro di molteplici interventi giurisprudenziali, dei contratti di locazione – di natura non commerciale – conclusi solo verbalmente e posti in esecuzione dalle parti in assenza della formalizzazione per iscritto dell'accordo stesso, così come, invece, espressamente richiesta dall'[articolo 1](#), comma 4, L. 431/1998 “A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge, per la stipula di validi contratti di locazione è richiesta la forma scritta”.

La pronuncia della Corte di Cassazione SS.UU. n. 18214/2015

Nella disamina della questione di cui in premessa non si può prescindere dalla lettura approfondita della sentenza della Corte di Cassazione SS.UU. [n. 18214/2015](#).

Il quesito iniziale che si pone la Suprema Corte nella sentenza in esame è:

“se, in materia di locazioni abitative, l'articolo 1, comma 4, L. 431/1998, nella parte in cui prevede che «per la stipula di validi contratti di locazione è richiesta la forma scritta», prescriva il requisito della forma scritta ad substantiam ovvero ad probationem, e, nel primo caso, se l'eventuale causa di nullità sia riconducibile alla categoria delle nullità di protezione alla luce della disposizione di cui all'articolo 13, comma 5 della stessa legge”.

Per completezza si riporta – nella sua precedente formulazione ante 2015 cui ci si riferisce in questo contributo – il testo del sopra citato [articolo 13](#), comma 5, L. 431/1998 il quale dispone che:

“Nei casi di nullità di cui al comma 4 il conduttore, con azione proponibile nel termine di 6 mesi dalla riconsegna dell'immobile locato, può richiedere la restituzione delle somme indebitamente versate. Nei medesimi casi il conduttore può altresì richiedere, con azione proponibile dinanzi al pretore, che la locazione venga ricondotta a condizioni conformi a quanto previsto dal comma 1, articolo 2 ovvero dal

comma 3, articolo 2. Tale azione è altresì consentita nei casi in cui il locatore ha preteso l'instaurazione di un rapporto di locazione di fatto, in violazione di quanto previsto dall'articolo 1, comma 4, e nel giudizio che accerta l'esistenza del contratto di locazione il pretore determina il canone dovuto, che non può eccedere quello definito ai sensi del comma 3 dell'articolo 2 ovvero quello definito ai sensi dell'articolo 5, commi 2 e 3, nel caso di conduttore che abiti stabilmente l'alloggio per i motivi ivi regolati; nei casi di cui al presente periodo il pretore stabilisce la restituzione delle somme eventualmente eccedenti”.

La Suprema Corte affronta, anzitutto, il tema della natura della nullità formale comminata dall'[articolo 1](#), comma 4, L. 431/1998, norma che, come anticipato, non specifica se la forma scritta sia richiesta *ad substantiam* o *ad probationem*.

Le Sezioni Unite, a tal proposito, esaminano 2 contrapposti orientamenti di merito:

- il primo, minoritario, secondo il quale la mancanza di una espressa previsione della sanzione della nullità dovrebbe indurre a ritenere che la forma scritta richiesta per il contratto di locazione di immobile a uso abitativo sia soltanto *ad probationem*, e non un requisito essenziale del contratto;
- il secondo, prevalente, secondo cui la forma scritta del contratto è invece richiesta *ad substantiam*, in virtù della combinata lettura dell'articolo 1, comma 4, L. 431/1998 con l'[articolo 1418](#), cod. civ. “che sanziona con la nullità la mancanza di uno dei requisiti di cui all'articolo 1325, cod. civ.”, con l'[articolo 1350](#), n. 13, cod. civ. “che contempla, tra gli atti che devono farsi per iscritto a pena di nullità, anche quelli specificamente indicati dalla legge” e anche con gli articoli [1352](#) e [2739](#), cod. civ. “quanto al significato da attribuire al requisito di forma in difetto di univoche prescrizioni”.

Evidenziato che la sanzione che colpisce il contratto di locazione non attiene al piano della prova del rapporto contrattuale, ma incide sulla validità del negozio, la sentenza esamina le caratteristiche della nullità e i soggetti legittimati ad avvalersene, limitandone la rilevabilità in favore del solo conduttore nella specifica ipotesi di cui all'[articolo 13](#), comma 5, L. 431/1998, che gli accorda una speciale tutela nel caso in cui gli sia stato imposto, da parte del locatore, un rapporto di locazione di fatto, stipulato soltanto verbalmente.

Siamo, dunque, in presenza di una nullità c.d. di protezione, rilevabile dal solo conduttore e “*predicabile solo in presenza dell'abuso, da parte del locatore, della sua posizione dominante*”. Di conseguenza, per integrare la suddetta ipotesi di nullità, si dovrà constatare una “*inaccettabile pressione (una sorta di violenza morale)*” esercitata dal locatore sul conduttore per “*costringerlo a stipulare il contratto in forma verbale*”.

Per quanto concerne poi la domanda di accertamento del contratto di locazione prevista dall'[articolo 13](#), comma 5, L. 431/1998, le Sezioni Unite rilevano che:

“in deroga ai principi generali della insanabilità del contratto nullo ..., la norma di cui all’articolo 13, comma 5, riconosce al conduttore la possibilità di esperire una specifica azione finalizzata alla sanatoria del rapporto contrattuale di fatto venutosi a costituire in violazione di una norma imperativa”.

Questo può accadere, però, solo in presenza del comportamento illegittimamente pretensivo di parte locatrice, la cui sussistenza innesca il meccanismo previsto dalla legge (nullità di protezione, azione di accertamento del contratto di locazione e restituzione al conduttore dei canoni versati nella misura eccedente quella legale) in funzione di riequilibrio delle rispettive posizioni negoziali delle parti. Qualora venga meno, da parte del locatore, tale comportamento - perché l’assenza di forma scritta sia stata *ab origine* concordata tra le parti o voluta dal conduttore - si applicheranno i principi generali in tema di nullità. Precisa la Corte che:

“Il locatore potrà agire in giudizio per il rilascio dell’immobile occupato senza alcun titolo, e il conduttore potrà ottenere la (parziale) restituzione delle somme versate a titolo di canone nella misura eccedente quella del canone «concordato» – poiché la restituzione dell’intero canone percepito dal locatore costituirebbe un ingiustificato arricchimento dell’occupante”.

E, infine, aggiungono ulteriormente gli Ermellini:

“sancire che, per la stipula di validi contratti di locazione, è necessaria la forma scritta, significa a contrario affermare che il contratto di locazione privo di tale requisito è invalido (i.e., nullo)”.

La disamina di questa importante pronuncia porta alle seguenti conseguenze giuridiche:

- il contratto di locazione a uso abitativo (fatte salve alcune specifiche eccezioni di legge) è un contratto che deve essere redatto per iscritto a pena di nullità *ex* [articolo 1](#), comma 4, L. 431/1998 e, quindi, contenuto in un documento, firmato da tutte le parti, che descriva la volontà negoziale delle medesime;
- in presenza di un comportamento pretensivo del locatore volto a imporre al conduttore la conclusione di un contratto non scritto, la nullità di cui all’articolo 1, comma 4, L. 431/1998 si può definire come “nullità di protezione” in favore del conduttore e, di conseguenza, non può essere rilevata dal locatore stesso;
- in presenza di un comportamento pretensivo del locatore, *ex* articolo 13, comma 5, L. 431/1998, è concessa al conduttore la facoltà di esercitare un’azione di accertamento del contratto di locazione, con relativa rideterminazione del canone nei limiti legali e diritto al rimborso dell’eventuale eccedenza versata in corso di rapporto;

- il conduttore che decida di far valere la suddetta nullità speciale di protezione dovrà provare il comportamento unilateralmente pretensivo del locatore che dovrà assumere tratti analoghi a quelli di una vera e propria violenza morale;
- se il conduttore intenda anche ottenere il rimborso di quanto versato, nel corso del rapporto locatizio di fatto, in eccedenza rispetto al canone legale accertato dal giudice, ex [articolo 13](#), comma 5, L. 431/1998, sarà suo onere provare che il canone concordato verbalmente sia effettivamente superiore a quello determinato dalla legge per la tipologia contrattuale di specie;
- in tutti i casi in cui la costituzione di un rapporto locatizio di fatto sia concordata tra le parti, oppure sia richiesta dallo stesso conduttore, la nullità segue il regime ordinario e il locatore potrà giovarsene, attivandosi per riottenere il rilascio dell'immobile occupato senza titolo.

La nullità del contratto di locazione per assenza di forma scritta e la conformazione giudiziale del contratto (ordinanza Cassazione n. 8836/2018)

Si esaminano ulteriormente in questo paragrafo, sulla base dell'[ordinanza n. 8836/2018](#), le possibili conseguenze nel caso in cui, con concorde volontà, locatore e conduttore decidano di non stipulare per iscritto il contratto di locazione che regola i loro reciproci rapporti. Sono 2 le fattispecie giuridiche coinvolte: la nullità del contratto per assenza di forma scritta per violazione dell'[articolo 1](#), comma 4, L. 431/1998 e la c.d. conformazione giudiziale del contratto.

La relazione tra le 2 fattispecie è relativa proprio alla sorte del contratto che si può esplicitare, alternativamente, con la nullità dello stesso o con la sua conformazione giudiziale, intendendosi, con quest'ultima, la riconduzione del rapporto, ex articolo 13, comma 5, L. 431/1998, alle condizioni di legge nel caso in cui il locatore aveva preteso l'instaurazione del rapporto di fatto in violazione dell'obbligo di forma scritta.

Ci si riferisce, lo si ripete per chiarezza espositiva, al testo della suddetta normativa nella sua formulazione *ante* 2015, che trova applicazione unicamente per le vicende rientranti nell'ambito temporale in cui la norma è stata vigente.

La controversia su cui ha deliberato l'ordinanza qui richiamata sorgeva per via della domanda di rilascio azionata per occupazione di un immobile a uso abitativo *sine titolo*: nel caso di specie, si lamentava proprio l'occupazione dell'immobile in assenza di un contratto in forma scritta.

Gli occupanti si difendevano proponendo domanda riconvenzionale con cui chiedevano la conformazione giudiziale del rapporto di locazione ai sensi dell'articolo 13, comma 5, L. 431/1998.

I ricorrenti lamentavano che il giudice d'appello aveva erroneamente escluso che:

"essi avessero mai affermato di avere subito un'imposizione del contratto in non consentita forma meramente verbale, per avere anzi essi espressamente riferito di un'illegittima pretesa della controparte in tal senso pena la mancata esecuzione del rapporto".

L'adita Corte di Cassazione ha precisato che, però, è mancata la prova che l'imposizione sia provenuta dal locatore sin dall'inizio del rapporto. L'accertamento dei fatti effettuato in giudizio ha evidenziato che, in realtà, le parti all'inizio avevano concordato nel non adottare la forma scritta, mentre il contrasto tra le volontà era emerso successivamente, in costanza del rapporto, quando il locatore non aveva soddisfatto le richieste provenienti dai conduttori di mettere il contratto in forma scritta.

Per questa ragione, la Corte ha statuito che non poteva trovare applicazione la suddetta norma di cui all'[articolo 13](#), comma 5, L. 431/1998, in quanto il momento temporale di riferimento è quello coincidente con l'inizio del rapporto.

In tal senso nell'ordinanza si evidenzia, infatti, che:

"la corte territoriale esclude l'operatività della norma invocata sotto il determinante profilo dell'insussistenza di una condotta rilevante della locatrice "all'atto iniziale della costituzione del rapporto", mentre gli stessi conduttori devono ritenersi avere allegato soltanto (v. terza – non numerata – facciata della gravata sentenza, ultimo capoverso) che, dopo essere stata appunto la locatrice ad aver voluto la forma verbale, solo "a contratto in corso" era stata invano da loro chiesta la "ripetizione in forma scritta dell'accordo": e gli stessi ricorrenti, riportando in ricorso il solo passaggio dell'atto di citazione in primo grado (non trascrivendo invece quello di appello, solo sommariamente riassunto e quindi tanto da rendere non esattamente conoscibile, in questa sede, il suo contenuto) su cui si baserebbe la prospettazione dell'illegittima condotta di controparte, finiscono col dare atto che in quella sede si erano doluti di una pretesa di controparte di non dare esecuzione a un rapporto che era già stato pattuito, utilizzando espressioni univoche in tal senso per l'impiego di un participio passato – come l'espressione "convenuta" in "di attuare la convenuta locazione" – e di un termine tecnico che la pattuizione già intercorsa presuppone, quale "esecuzione" nell'espressione "pena la mancata esecuzione del rapporto".

Ne deriva quindi che nel caso in cui le parti, sin dall'inizio, concordino nello stipulare il contratto solo in forma orale, detto contratto debba ritenersi semplicemente nullo, senza possibilità di conformazione alle condizioni di legge. Tale concetto è così testualmente esplicitato:

"... omississ ... ben potendo sostenersi che effettivamente la conformazione del contratto prevista dalla L. 431/1998, articolo 13, comma 5 presuppone la coartazione o coercizione della volontà del conduttore appunto al momento della formazione del consenso, mentre l'accordo tra le parti sulla

violazione della prescrizione sulla forma scritta (registrabile) dà luogo esclusivamente alla nullità del contratto”.

La registrazione tardiva presso l'Agenzia delle entrate non sana la nullità

La sentenza della Corte di Cassazione SS.UU. [n. 18214/2015](#) ha, come sopra precisato, inquadrato gli effetti del contratto verbale a seconda che tale forma venga imposta dal locatore ovvero sia concordata da entrambe le parti.

Nel primo caso il contratto è affetto da nullità relativa di protezione e il conduttore è l'unico a poter far valere in via esclusiva la nullità negoziale per mancanza della forma scritta. Diversamente, se l'assenza di forma è riconducibile alla volontà esclusiva, o concorrente, del conduttore, la nullità è assoluta, non sanabile e rilevabile da entrambe le parti e anche d'ufficio ex [articolo 1421](#), cod. civ..

A nulla vale, in riferimento proprio alla seconda fattispecie, neppure la denuncia del contratto verbale effettuata presso l'Agenzia delle entrate dal conduttore in quanto la registrazione tardiva o comunque la registrazione di un contratto privo della forma scritta richiesta *ad substantiam* non sana la nullità, trattandosi di adempimento rilevante ormai sul solo piano fiscale e non civilistico (Tribunale di Milano, sentenza n. 13141/2016).

Il conduttore, quindi, non può essere considerato tale, bensì unicamente detentore senza titolo e, conseguentemente, può essere anche condannato al rilascio dell'appartamento, mentre al proprietario può spettare l'indennità per l'occupazione.

In tal senso, tra gli altri, si è pronunciato il Tribunale di Roma con sentenza n. 2384/2016 in relazione a un contratto di locazione orale registrato dai conduttori in virtù del D.Lgs. 23/2011.

Il Tribunale ha ritenuto che la registrazione del contratto orale non solo non sia valsa a sanarne la nullità derivante dalla mancanza di forma scritta, ma anche ha condannato i detentori senza titolo al rilascio dell'immobile e al conseguente pagamento della relativa indennità:

"Va ritenuta la nullità di un contratto verbale di locazione dell'immobile, attesa la mancanza della forma scritta prevista dall'articolo 1, comma 4, L. 43/1998. Infatti la forma scritta, prevista dall'articolo 1, comma 4, L. 43/1998 per i contratti di locazione a uso abitativo, è a pena di nullità ed è rilevabile d'ufficio, e in mancanza della forma scritta il conduttore assume la posizione di occupante sine titolo dell'immobile. Ne consegue che, attesa l'occupazione sine titolo dell'immobile da parte dei convenuti, questi ultimi, in accoglimento della domanda attrice, vanno condannati al rilascio in favore dell'attrice dell'immobile in questione”.

SCHEDA DI SINTESI

Quali sono le conseguenze giuridiche che si hanno in caso di conclusione solo verbale di un contratto di locazione ad uso abitativo? Risponde la Corte di Cassazione SS.UU. n. 18214/2015.



Si ha violazione articolo 1, comma 4, L. 431/1998, il quale dispone che: *“A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge, per la stipula di validi contratti di locazione è richiesta la forma scritta”*.



In presenza di un comportamento pretensivo del locatore volto a imporre al conduttore la conclusione di un contratto non scritto, la nullità di cui all'articolo 1, comma 4, L. 431/1998 si può definire come *“nullità di protezione”* in favore del conduttore al quale in presenza di un comportamento pretensivo del locatore, ex articolo 13, comma 5, L. 431/1998, è concessa al conduttore la facoltà di esercitare un'azione di accertamento del contratto di locazione, con relativa rideterminazione del canone nei limiti legali e diritto al rimborso dell'eventuale eccedenza versata in corso di rapporto.



In tutti i casi in cui la costituzione di un rapporto locatizio di fatto sia concordata tra le parti, oppure sia richiesta dallo stesso conduttore, la nullità segue il regime ordinario e il locatore potrà giovarsene, attivandosi per riottenere il rilascio dell'immobile occupato senza titolo.



In tutti i casi in cui la costituzione di un rapporto locatizio di fatto sia concordata tra le parti, oppure sia richiesta dallo stesso conduttore, la nullità segue il regime ordinario e il locatore potrà giovarsene, attivandosi per riottenere il rilascio dell'immobile occupato senza titolo.