

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

DOTTORATO DI RICERCA IN

**STATO, PERSONA E SERVIZI NELL'ORDINAMENTO
EUROPEO E INTERNAZIONALE**

Ciclo XXVII

Settore Concorsuale di afferenza: 12/A1 - DIRITTO PRIVATO

Settore Scientifico disciplinare: IUS/01 - DIRITTO PRIVATO

TITOLO TESI

**La registrazione immobiliare nell'ordinamento cinese e nelle esperienze
giuridiche europee: modelli per una nuova riforma in Cina**

Presentata da: Wulan Wulan (乌兰)

Coordinatore Dottorato

Relatore

Prof. Andrea Morrone

Prof. Marina Timoteo

Esame finale anno 2015

INDICE

PARTE I

PROPRIETA' e REGISTRAZIONE IMMOBILIARE NELL'ORDINAMENTO CINESE CONTEMPORANEO 5

CAPITOLO I

EVOLUZIONE STORICA E ASSETTO DEL DIRITTO DI PROPRIETÀ DOPO LA LEGGE SUI DIRITTI REALI DEL 2007 6

| | |
|---|----|
| 1.1 La nozione di 所有权 (diritto di proprietà): dalla prima modernizzazione alla Cina contemporanea | 6 |
| 1.2 I regimi proprietari nella <i>Legge sui diritti reali</i> | 10 |
| 1.3 La proprietà fondiaria in Cina | 16 |
| 1.3.1 Evoluzione storica della proprietà fondiaria: prima del 1949..... | 17 |
| 1.3.2 Segue: la disciplina della proprietà fondiaria dal 1949 alla <i>Legge sui diritti reali</i> del 2007..... | 19 |
| 1.4 I problemi affrontati: sfide alla proprietà pubblica del suolo | 22 |
| 1.4.1 L'espropriazione dei fondi collettivi..... | 22 |
| 1.4.2 Il fenomeno di “ <i>SLPR Housing</i> ”..... | 27 |
| 1.4.3 La “ <i>terza riforma agraria</i> ” in Cina | 31 |

CAPITOLO II

LA DISCIPLINA DEI BENI 33

| | |
|---|----|
| 2.1 La distinzione beni mobili-beni immobili nel diritto cinese moderno | 33 |
| 2.2 La disciplina del beni immobili..... | 35 |
| 2.2.1 Diritti d'uso e diritto di proprietà sui beni immobili: un sistema dualistico..... | 37 |
| 2.2.2 I “quasi diritti reali” | 41 |
| 2.3 Il principio di “房地一致原则”(fangdi yizhi yuanze, “principio per cui abitazione e terreno vanno di pari passo”) in Cina | 43 |
| 2.3.1 La regola di fondo del principio..... | 43 |
| 2.3.2 La regola e le sue eccezioni..... | 45 |
| 2.4 La servitù prediale e i “rapporti di vicinanza” | 48 |

| | |
|---|--|
| CAPITOLO III | |
| IL SISTEMA DI REGISTRAZIONE IMMOBILIARE | |
| NELL'ORDINAMENTO CINESE53 | |
| 3.1 | Evoluzione storica..... 53 |
| 3.1.1 | La registrazione catastale nell'antica Cina.....53 |
| 3.1.2 | Lo sviluppo nella Cina moderna.....55 |
| 3.1.3 | L'istituto nel diritto contemporaneo.....57 |
| 3.2 | Gli effetti della registrazione immobiliare 58 |
| 3.2.1 | La circolazione dei beni immobili e la registrazione costitutiva..... 58 |
| 3.2.2 | <i>Segue</i> : la presunzione di esattezza del registro e la pubblica fede..... 64 |
| 3.2.3 | Gli effetti della registrazione preliminare e della registrazione dell'impugnazione..... 69 |
| 3.3 | Pluralità dei regimi e limiti del sistema..... 73 |
| 3.3.1. | Profili documentali della pluralità dei regimi.....73 |
| 3.3.2. | Imperfezioni e limiti dei regimi vigenti.....80 |
| 3.4 | Le tendenze unificanti dopo la <i>Legge sui diritti reali 2007</i> 88 |
| 3.4.1 | Regolamento provvisorio sulla registrazione immobiliare 2014.....90 |
| PARTE II | |
| LE ESPERIENZE EUROPEE IN PROSPETTIVA COMPARATISTICA 95 | |
| CAPITOLO IV | |
| INQUADRAMENTO DEI SISTEMI DI PUBBLICITÀ IMMOBILIARE IN | |
| EUROPA..... 96 | |
| 4.1 | La pubblicità immobiliare e i suoi aspetti giuridici..... 96 |
| 4.2 | I sistemi del gruppo francese..... 99 |
| 4.2.1 | Il principio consensualistico nel trasferimento della proprietà.....99 |
| 4.2.2 | Le principali caratteristiche dell'istituto in Francia e in Italia.....103 |
| 4.3 | I sistemi del gruppo tedesco 108 |
| 4.3.1 | Il principio dell'astrattezza nella circolazione degli immobili.....109 |
| 4.3.2 | I principi generali del sistema dei libri fondiari.....112 |
| 4.4 | Il <i>common law</i> inglese: il regime di pubblicità fondiaria del <i>Land Registration</i> 117 |

| | |
|--|-----|
| 4.4.1 Cenni storici: le origini della pubblicità moderna..... | 117 |
| 4.4.2 La riforma del 2002 come fondamento della disciplina attuale..... | 120 |
| 4.5 L'armonizzazione dei sistemi di registrazione immobiliare nell'Unione Europea: un obiettivo raggiungibile ?..... | 125 |

CAPITOLO V

L'ESPERIENZA DEL REGIME DI PUBBLICITÀ IMMOBILIARE NEGLI STATI DELL'UNIONE EUROPEA COME MODELLO PER LA RIFORMA IN CINA.....

| | |
|---|-----|
| 5.1 La tutela degli interessi privatistici | 128 |
| 5.1.1 Dagli interessi " <i>privatistici</i> " agli interessi " <i>pubblicistici</i> " nei sistemi di <i>civil law</i> | 130 |
| 5.1.2 La legislazione cinese nella direzione opposta e la tutela degli interessi privati..... | 134 |
| 5.2 L'autenticità dei titoli e il ruolo del notaio latino..... | 140 |
| 5.2.1 Garanzia dell'autenticità del titolo: profili comparatistici..... | 141 |
| 5.2.2 Il ruolo del notaio nella registrazione immobiliare..... | 152 |
| 5.2.3 L'opportunità dell'intervento del notaio nel procedimento cinese..... | 156 |
| 5.3 Il procedimento della registrazione immobiliare: un'analisi affrontata "seriamente" | 162 |
| 5.3.1 I valori funzionali della procedura pubblicitaria | 163 |
| 5.3.2 La costituzione di un procedimento di registrazione immobiliare nell'ordinamento giuridico cinese..... | 169 |

CONCLUSIONI E RIFLESSIONI SULLO STUDIO DEL DIRITTO COMPARATO IN CINA

| | |
|--|-----|
| APPENDICE I Il registro immobiliare dei fondi nella Cina..... | 179 |
| APPENDICE II Il registro immobiliare degli edifici nella Cina..... | 182 |
| APPENDICE III Regolamento provvisorio sulla registrazione immobiliare del 2014 | 193 |
| BIBLIOGRAFIA I (cinese) | 204 |
| BIBLIOGRAFIA II (italiana) | 225 |
| BIBLIOGRAFIA III (inglese) | 237 |
| BIBLIOGRAFIA IV (materiali di altre lingue)..... | 241 |

PARTE PRIMA

**PROPRIETA' E REGISTRAZIONE IMMOBILIARE
NELL'ORDINAMENTO CINESE CONTEMPORANEO**

CAPITOLO I

EVOLUZIONE STORICA E ASSETTO DEL DIRITTO DI PROPRIETA' DOPO LA LEGGE SUI DIRITTI REALI DEL 2007

1.1 La nozione di 所有权 (diritto di proprietà): dalla prima modernizzazione alla Cina contemporanea

Nella Cina Imperiale, ove non esisteva una scienza giuridica del tipo di quella che caratterizza l'esperienza del sistema di civil law, troviamo, all'interno dei cosiddetti codici dinastici, riferimenti normativi, normalmente in prospettiva penalistica, a questioni che riguardavano proprietà fondiaria¹.

L'ingresso nella lingua giuridica cinese del concetto generale di "diritto di proprietà" risale alla fase della modernizzazione del diritto cinese². Nella prima traduzione in cinese del *Code civil* francese, realizzata nel 1880 da A. A. Billequin, un insegnante di chimica e astronomia della 同文馆(*Tongwen guan*) (il primo istituto per lo studio delle lingue straniere in Cina), i caratteri utilizzati per tradurre il concetto furono: 操持物主之权(*caochi wuzhu zhiquan*, letteralmente "diritto di dominare i beni") per esprimere diritto di proprietà. Tuttavia, questa espressione³ non ebbe fortuna e fu successivamente soppiantata da un'altra che è rimasta nella lingua giuridica cinese fino

¹ In tutti i documenti normativi della Cina imperiale che vengono convenzionalmente definiti "codici", di cui l'ultimo grande esempio è dato dal 《大清律例》(*daqing lvli*, *Il codice della grande dinastia Qing*), la normativa penale era sempre la parte principale, il che ha sempre portato a considerare come accessorie le norme civilistiche. Sulla storia delle codificazioni dinastiche si vedano, a titolo introduttivo, D. Bodde-C. Morris, *Law in Imperial China. Exemplified by 190 Ch'ing Dynasty Cases*, Cambridge (Mass.), 1967, 19 ss.; Tsien Tche-Hao, *Le droit chinois*, Paris, 1982, 14 ss.; S. Van Der Sprenkel, *Legal Institutions in Manchu China*, London, 1977, 56 ss. Per una ricostruzione dell'impianto della normativa codicistica v., in lingua italiana, R. Cavalieri, *La legge e il rito. Lineamenti di storia del diritto cinese*, Milano, 2001, p. 98 ss; M. Timoteo, *Cina, Digesto, Aggiornamento*, 2011, p. 187 ss.

² Sulla quale, a titolo introduttivo, si v. 张生著:《民国初期民法的近代化》, 中国政法大学出版社 2002 年版, 第 2 页(Zhang Sheng, *La modernizzazione del diritto civile nei primi anni della Repubblica cinese*, Zhongguozhengfadaxue Chubanshe, 2002, p.2).

³ Per la quale si vedano gli art. 544, 546, 711, 712 e 713 della prima versione cinese del *Code Napoleon*, con il titolo cinese 《法国民律》, 毕利干译, 共 22 卷, 同文馆光绪六年版(*Diritto civile francese*, tradotto da A. A. Billequin, 22 Volumi, Tongwen Guan, 1880).

ai giorni nostri: “所有权” (*suoyou quan*, “diritto di proprietà”). Questo neologismo rappresenta uno degli esempi più rilevanti della recezione del diritto occidentale per il tramite del Giappone⁴. E’ proprio in Giappone, infatti, che fu portato a termine il grande lavoro di creazione (prevalentemente attraverso la formazione di neologismi) di un nuovo vocabolario del diritto civile che, dato l’uso nella lingua scritta giapponese dei caratteri cinesi, poté poi essere assorbito in Cina⁵. Tra questi termini vi è, appunto, 所有权, introdotto in Cina nel 1907, all’interno di un’opera realizzata negli ultimi anni della Dinastia Qing—《新译日本法规大全》(*Xinyi riben fagui daquan*, *Nuova traduzione dell’Enciclopedia del diritto giapponese*)⁶. Successivamente un volume intitolato 《日本法规解字》(*Riben fagui jiezi*, *Interpretazioni dei termini giuridici giapponesi*), e composto da circa 1,900 neologismi, venne allegato a quell’opera come dizionario giuridico, e pose le fondamenta del moderno linguaggio giuridico della Cina⁷.

Con l’introduzione della creazione giapponese di 所有权, la seconda versione

⁴ Si deve ricordare che un passaggio importante per il processo di modernizzazione della lingua del diritto in Cina è stato rappresentato dalla traduzione in cinese del manuale di diritto internazionale di Henry Wheaton, *Elements of International Law*, tradotto in cinese classico nel 1864 con il titolo cinese 万国公法(*Wanguo gongfa*, Diritto pubblico di diecimila paesi). Con questo importante manuale, la parola inglese “right” viene introdotta e tradotta, per la prima volta, in cinese, con il composto “权利(*quan li*)”. Il manuale di Wheaton, pubblicato in Cina nel 1864, venne introdotto l’anno seguente in Giappone, dove i lavori per l’elaborazione di un codice civile all’occidentale e l’attività di traduzione del Code Napoléon in giapponese erano già in fase avanzata. Cfr. 《萬國公法》, 丁韪良译, 京都崇实馆同治三年存版(*Wanguo gongfa*, tradotto da Ding Weiliang (William A. P. Martin), Chongshi Guan di Pechino, 1864). Su questa traduzione, e sui processi di traduzione dei concetti occidentali in lingua cinese, v. M. Timoteo, *Il diritto per immagini*, in B. Pozzo (ed.), *Lingua e diritto: oltre l’Europa*, Milano, Giuffrè, 2013, pp. 73-98.

⁵ Cfr. 俞江: 《近代中国法学语词的形成与发展》, 载《中西法律传统》(第一卷), 中国政法大学出版社 2001 年版, pp. 5-42 (Yujiang: “La formazione e lo sviluppo dei termini giuridici cinesi in Cina”, in *Legal Tradition of China and Occident*, Volume I, Zhongguo zhengfa daxue chubanshe, 2001, p. 35-42). In merito alla prima fase del processo di modernizzazione della lingua giuridica giapponese e cinese v. M. Timoteo, *Il contratto in Cina e Giappone nello specchio dei diritto occidentali*, Padova, Cedam, 2004, pp. 151-153.

⁶ 《新译日本法规大全》, 南洋公学初译, 商务印书馆补译, 商务印书馆 2007 年版, 第 289 页 (*Nuova traduzione dell’Enciclopedia del diritto giapponese*, a cura dell’Istituto Pubblico di Nanyang, The Commercial Press, 2007, p.289); 崔军民: 《<日本法规解字>与中国近代法律新词》, 载《玉林师范学院学报》, 2011 年第 3 期, 共第 32 卷, 第 108 页(Cui Junmin, “Interpretazioni dei termini giuridici giapponesi e termini nuovi del diritto moderno cinese”, in *Journal of Yulin Normal University*, 2011, n. 03, vol. 32, p. 108).

⁷ Cfr. *Supra*, 崔军民(Cui Junmin), *op. cit.*, p. 109; 钱恂、董鸿祎编: 《日本法规解字》, 商务印书馆 2007 年版, 第 62 页(Qian Xun e Dong Hongyi, *Interpretazioni dei termini giuridici giapponesi*, The Commercial Press, 2007, p.62).

cinese del *Code Napoleon*, tradotto da 陈篆 (Chen Zhuan) nel 1908, includeva tale termine negli articoli 546 e 711 e seguenti della traduzione.

Con quest'ultima facevano il loro ingresso ufficiale in Cina la definizione del diritto di proprietà come “diritto di godere e di disporre dei propri beni in modo esclusivo e pieno” e il principio della inviolabilità di questo diritto. Nell'*Interpretazioni dei termini giuridici giapponesi*, la definizione del diritto di proprietà è “凡大小财产，必有所属之人。此人对于此财产，自有一种专权，名曰所有权。（“Tutti i beni appartengono a persone determinate, che hanno un diritto speciale su questi beni propri, ossia il diritto di proprietà”)⁸.

Dopo circa 50 anni di recezione del diritto occidentale, fu pubblicato il 大清民律草案 (*daqing minlv caoan, Il Progetto del diritto civile della grande dinastia Qing*) nel 1911, su modello nippo-tedesco, che agli artt. 983 e 984 riconoscevano il diritto di proprietà⁹. Il diritto venne sancito anche nel 中华民国民法 (*Zhonghua minguo minfa, Il Codice civile della RDC*) del 1929, all'art. 765. Nel contempo le corti cinesi, con i loro giudizi, venivano integrando il nuovo istituto con le consuetudini locali, le concezioni tradizionali, le prassi sociali.¹⁰

Tuttavia il codice del 1929 ebbe una breve applicazione nella Cina continentale, venendo abrogato nel 1949, dopo l'avvento della Repubblica Popolare Cinese, nella quale non c'era più posto per un codice che era espressione di una mentalità borghese e capitalista¹¹. Il nuovo modello, nella Cina popolare, diveniva il Codice Civile Sovietico

⁸ 钱恂, 董鸿祎编:《日本法规解字》, 第 62 页(Qian Xun e Dong Hongyi, *Interpretazioni dei termini giuridici giapponesi, op. cit.*, p.62).

⁹ 《大清民律草案、民国民律草案》, 杨立新点校, 吉林人民出版社 2002 年版, 第 130 页(*Il progetto del codice civile della grande dinastia Qing, Il progetto del codice civile della Repubblica di Cina*, a cura di Yang Lixin, Jilinrenmin Chubanshe, 2002, p. 130).

¹⁰ Ricordiamo, ad esempio, un caso noto relativo all'applicazione delle nuove regole in materia di trasferimento della proprietà alle porzioni di terreno riservate all'uso funerario che, secondo il diritto di epoca imperial, erano inalienabili. Su questo caso, e sull'applicazione delle nuove regole, cfr. la sentenza del 1926, emessa dalla 大理院 (*Dali yuan*, Corte Suprema della RDC dal 1911 al 1927): “(大理院民事第三审判决, 民国十五年【1926】第 959 号).Cfr. 张生:《民国初期民法的近代化》, 第 86-98 页(Zhang Sheng, *op. cit.*, p.86-98).

¹¹ 关于废除国民党的六法全书与确立解放区的司法原则的指示 (*Decreto sull'abrogazione dei Codici del Guomindang e sui principi della giustizia nelle aree liberate*) del Comitato Centrale del Partito Comunista, approvata il 28 Febbraio, 1949. Questo documento, il quale ha stabilito che: “...tutte le leggi del Guomindang hanno lo scopo di proteggere gli interessi dei proprietari terrieri e

del 1922 che conduceva all'introduzione di un diritto di proprietà imperniato sul concetto di “mezzi di produzione” e circoscritto alla sfera statale¹²; questo nuovo diritto viene progressivamente introdotto in tutte le leggi della “studentessa devota” dell'Unione Sovietica—La Repubblica Popolare Cinese (RPC)¹³.

Nei *中华人民共和国民法通则 (Zhonghua renmin gongheguo minfa tongze, Legge sui principi generali del diritto civile della RPC)* del 1986, la prima legge che, sul modello del libro primo del BGB, detta le regole fondamentali del diritto civile nella RPC¹⁴, si utilizza il termine “财产所有权(caichan suoyouquan, proprietà del patrimonio)” nel Capitolo V, e lo si definisce affermando che il proprietario, sul suo patrimonio, in base alla legge, gode del diritto di possedere, usare, percepire i frutti e del diritto di disporre del bene¹⁵. Secondo il Prof. Jiang Ping, uno dei padri del diritto civile cinese, nonché membro del gruppo di *drafting* dei PGDC, i legislatori hanno scelto di utilizzare il termine “proprietà del patrimonio” perché ritenuto più aderente alla realtà, ancora marcatamente socialista della Cina dell'epoca. Infatti la *Legge sui PGDC* distingue la proprietà di Stato (国家所有权, *guojia suoyouquan*), la proprietà collettiva (集体所有权, *jiti suoyouquan*) e il patrimonio personale (个人财产, *geren caichan*) che non è proprietà privata e si limita nei mezzi di consumo¹⁶.

Secondo quanto disposto dai PGDC, il patrimonio che non è menzionato negli

della borghesia, quindi non si possono applicare nelle aree liberate...”, è accessibile al sito <http://cpc.people.com.cn/GB/64184/64186/66650/4491574.html>.

¹² Cfr. 李昌庚: 《国家所有权拷辩》, 载《政治与法律》2011年第12期, 第99页(Li Changgeng, “Analisi del concetto di proprietà statale”, in *Political Science and Law*, 2011, n. 12 p. 99). Si tratta di “proprietà di Stato” oppure in cinese “国家所有权”, che non è più quel concetto “diritto di proprietà” importato dai modelli occidentali nella prima modernizzazione, come si chiarirà nelle pagine seguenti.

¹³ Cfr. 梁慧星: 《中国民法: 从何处来, 向何处去》, 载《中国改革》2006年07期, 第64-67页(Liang Huixing, “Diritto civile cinese: da dov'è venuto, dove andrà”, in *China Reform*, 2006, n. 07, p. 64-67).

¹⁴ I *Principi Generali del Diritto Civile* 1986, sono accessibili al sito http://www.npc.gov.cn/wxzl/wxzl/2000-12/06/content_4470.htm.

¹⁵ L'art. 71 di PGDC è accessibile al sito http://www.npc.gov.cn/wxzl/wxzl/2000-12/06/content_4470.htm.

¹⁶ La proprietà di Stato è menzionata nell'art. 73 (“la proprietà di tutto il popolo”, “il patrimonio statale è sacro e inviolabile”), mentre la proprietà collettiva è riconosciuta nell'art. 74 (“la proprietà collettiva dei membri delle rispettive collettività”); il successivo art. 75 dei PGDC fa riferimento al patrimonio dei cittadini, disponendo: “Il patrimonio personale dei cittadini comprende i loro redditi, edifici, beni di consumo, risparmi, reperti archeologici, libri, alberi, bestiame, beni di produzione che sono legittimi in base alla legge e gli altri beni”.

articoli 74 e 75 appartiene allo Stato.

Dopo trent'anni di riforme e un grande lavoro di studio dei modelli giuridici euroromanisti, la *Legge sui diritti reali* del 2007, la prima legge della RPC volta a disciplinare la materia proprietaria, ha abbandonato il termine “财产所有权” (proprietà del patrimonio), riprendendo il concetto tradizionale di “所有权” (diritto di proprietà). Quest'ultimo viene definito nell'articolo 39 nei seguenti termini: “Il proprietario, nei confronti dei suoi beni immobili o mobili, gode, in base alla legge, del diritto di possedere, usare, percepire i frutti, e gode del diritto di disporre”¹⁷. Un altro *highlight* di questa legge è che si riconosce, in base alla *Costituzione*, la “私人所有权” (*siren suoyouquan*, la proprietà privata) (art. 64)¹⁸.

Il concetto della proprietà nell'ordinamento giuridico cinese, quindi, contiene oggi tre sotto-categorie diverse: le proprietà statale, collettiva e privata.

1.2 I regimi proprietari nella *Legge sui diritti reali*

La 中华人民共和国物权法 (*Zhonghua renmin gongheguo wuquanfa*, *Legge sui diritti reali*¹⁹ della RPC), dopo un lungo e complesso processo di *drafting*²⁰, è stata

¹⁷Per la traduzione di cui al testo cfr. *infra*, nt. 18.

¹⁸L'art. 64 della legge dispone: “I privati godono del diritto di proprietà sui loro redditi, edifici, beni di consumo, strumenti di produzione, materie prime e sugli altri mobili e immobili, legittimamente acquisiti.” Tale termine giuridico “私人所有权” è presente, per la prima volta, nella normativa cinese, in cui si fa riferimento al soggetto del diritto con il termine “私人” (*siren*, i privati), che va a sostituire “公民” (*gongmin*, i cittadini) usato nei *PGDC*.

¹⁹La *Legge sui diritti reali* della RPC è stata tradotta in italiano da G. Terracina nel 2008: *Leggi Tradotte della Repubblica Popolare Cinese V—Legge sui diritti reali*, collana diretta da S. Schipani e G. Terracina, G. Giappichelli, Torino, 2008.

²⁰Nella storia legislativa del paese a partire dall'inizio delle riforme, nessun altro provvedimento ha avuto una importanza pari a questa legge, ma nessun altro provvedimento ha mai neanche suscitato una controversia così accesa e duratura. Il progetto di legge ha avuto tredici anni di gestazione ed è stato modificato ben sette volte in cinque anni; l'intero processo è stato accompagnato dagli attacchi della nuova e vecchia sinistra, attacchi che non si sono ancora placati. La redazione della *Legge sui diritti reali*, come seconda tappa della ricostruzione di un diritto civile per la Cina postmaoista, dopo la *Legge sui contratti* del 1999, è stata programmata, all'interno del piano legislativo, fin dal 1994; il processo di elaborazione è stato avviato nel 1998 e nel 2001 è stato presentato il primo progetto di legge. Dopo un tentativo, subito abortito, di elaborare un codice civile cinese in concomitanza con l'ingresso de Paese nel WTO, i lavori per una legge specifica in materia proprietaria sono stati

approvata il 16 Marzo 2007 nel V plenum della X Assemblea Nazionale del Popolo con 2,799 voti a favore, 52 voti contrari e 37 astenuti ed è entrata in vigore il primo ottobre successivo. Questa legge, che per prima disciplina la materia dei diritti reali nella storia legislativa della RPC, rappresenta una svolta epocale nel diritto cinese contemporaneo e realizza una tappa importante verso l'elaborazione di un codice civile in Cina²¹. La

ripresi, con due progetti, pubblicati nel 2004, a seguito dell'emendamento della *Costituzione* dello stesso anno, e nel 2005. Quest'ultimo progetto veniva pubblicato dall'Ufficio Centrale del Consiglio di Stato (国务院办公厅) per raccogliere commenti pubblici. Tuttavia una lettera aperta del Prof. Gong Xiantian dell'Università di Pechino chiedeva e otteneva la sospensione della procedura: il prof. Gong, nel suo messaggio denunciava l'incostituzionalità del progetto di legge, che a suo avviso contraddiceva quelli che sono i principi fondamentali di uno Stato socialista. I lavori di elaborazione riprendevano nel 2006 e la sesta bozza di legge pubblicata, recava, di fianco al titolo, la specificazione: "Questa legge è stata redatta in base alla Costituzione". Dopo esser stato esaminato sette volte dal Comitato Permanente, l'ottava versione del progetto veniva presentata all'Assemblea nazionale del popolo e approvata nel Marzo 2007. Su questo complesso a lungo iter legislativo v: 孟勤国: 《中国物权法的历史价值》, 载《法学》2007年第9期, 第43-50页(Meng Qingguo, "I valori storici della Legge sui diritti reali cinese", in *Legal Science*, 2007, n. 09, p. 43-50); 徐涛: 《“物权法”交锋录》, 载《中国改革》2007年第2期, 第33-37页(Xutao: "I dibattiti sulla Legge sui diritti reali", in *China Reform*, 2007, n. 02, p. 33-37); 《中国物权立法历程: 从未如此曲折而坚定》, 载《南方周末》2007年3月22日, 第1206期, 法治版("Il processo legislativo della Legge sui diritti reali cinese: difficoltà e risoluzione", nel giornale settimanale "Southern Weekly", il 22 Marzo, 2007, n. 1206, Cronaca giudiziaria).

²¹ Attualmente non vi è un codice civile nella RPC, essendosi preferita la via di disciplinare la materia privatistica con singole leggi settoriali. La codificazione civilistica in Cina, la cui elaborazione venne intrapresa già dal 1950, ossia l'anno successivo alla fondazione della Repubblica Popolare Cinese (1949), è stata interrotta e riavviata a più riprese, seguendo un movimento ondine a causa delle vicende politiche del Paese: nel 1954, in base alla prima *Costituzione*, fu istituita una commissione per redigere una bozza di codice sul modello del Codice Civile Sovietico. Il progetto, presentato nel 1957, non fu però trasformato in legge. Altri progetti seguirono nel 1964 e nel 1980, senza approdare ad approvazione. Si decise pertanto di procedere sulla via delle leggi settoriali: nell'80 venne promulgata 中华人民共和国婚姻法(*Zhonghua renmin gongheguo hunyinfafa*, la *Legge sul matrimonio*), nell'81 中华人民共和国合同法(*Zhonghua renmin gongheguo jingji hetongfa*, la *Legge sui contratti economici*), nell'85 中华人民共和国继承法(*Zhonghua renmin gongheguo jichengfa*, la *Legge sulle successioni*), nell'86 中华人民共和国民法通则(*Zhonghua renmin gongheguo minfatongze*, la *Legge sui principi generali del diritto civile*). Negli anni Novanta dello scorso secolo, in concomitanza con il procedere delle riforme economiche, i lavori per l'approvazione di un codice civile sono ripresi, ma anche questa volta senza giungere a un risultato definitivo. L'approvazione, nel 2007, della *Legge sui diritti reali*, e quindi, nel 2009, della *Legge sulla Responsabilità civile*, sono comunque considerati passaggi importanti verso la costruzione di un futuro codice civile—中华人民共和国侵权责任法(*Zhonghua renmin gongheguo qinquan zerenfa*, la *Legge sulla responsabilità civile*). Ora, che le leggi fondamentali in materia civilistica sono state approvate, si è riaperta la discussione sulla codificazione: cfr. 何勤华、殷啸虎主编, 《中华人民共和国民法史》, 复旦大学出版社 1999年版, 第17页 (He Qinhuo e Yin Xiaohu, *La storia del diritto civile della RPC*, Fudandaxue Chubanshe 1999, p.17 ss); 李开国: 《我国民法法典化的理论准备》, 载《法律科学》1998年第3期, 第页 (Li Kaiguo, *I lavori preparatori della codificazione del diritto civile in Cina*", in *Science of Law*, 1998, n. 03); 高富平:

Legge sui diritti reali, in base alla *Costituzione* della RPC che riconosce lo Stato cinese fondato sul sistema della proprietà pubblica socialista (art. 6), distingue la proprietà statale (artt. 45-57), la proprietà collettiva (artt. 58-63) e la proprietà privata (artt. 64-69), stabilisce un principio di pari tutela per le tre forme di proprietà²², con ciò superando l'assunto del primato della proprietà pubblica sulle altre. Secondo la spiegazione della Commissione legislativa del Comitato Permanente, questa norma non implica la assoluta parificazione giuridica delle tre forme di proprietà, ma solo un principio di pari tutela a livello privatistico, nell'ambito della normativa sui diritti reali²³. Anche intesa in questo senso, tuttavia, la nuova disposizione di legge rappresenta un mutamento epocale che supera ogni discriminazione verso il diritto di proprietà privata e l'economia legata all'iniziativa privata.²⁴

Nel corso dell'elaborazione della legge, l'inquadramento sistematico del diritto di proprietà ha rappresentato un alto argomento fortemente dibattuto: in particolare si sono confrontate la proposta di Liang Huixing, l'esperto giuridico del CASS (Chinese Academy of Social Science), che voleva imperniare la disciplina sulla distinzione dei beni immobili e mobili, e la tesi di Wang Liming, l'esperto dell'Università di Renmin, che sosteneva la necessità di mantenere la tripartizione, derivata dal modello sovietico, fra proprietà di Stato, di collettività e dei privati. Quest'ultima, come abbiamo visto, è

《民法法典化的历史回顾》，载《华东政法学院学报》1999年第2期 (Gao Fuping, “*Riletture storiche della codificazione del diritto civile*”, in *Journal of East China University of Political Science and Law*, 1999, n. 02); 梁慧星:《中国民法: 从何处来, 向何处去》, 载《中国改革》2006年第7期 (Liang Huixing, “*Diritto civile cinese: origine e sviluppo futuro*”, *op. cit.*); 王利明:《中国民法典制定的回顾与展望》, 载《法学论坛》2008年第5期 (Wang Liming, “*Sul processo di elaborazione e sulle prospettive future della codificazione del diritto civile in Cina*”, in *Legal Forum*, n.5, 2008); 柳经纬著,《共和国六十年法学论争实录—民商法卷》, 厦门大学出版社2009年版, 第39-77页 (Liu Jingwei, *Raccolta dei dibattiti giuridici nei passati 60 anni della RPC—Diritto Civile e Commerciale*, Xiamengdaxue Chubanshe 2009, p.39 ss) e Hermes Pazzagliani, “*La recezione del diritto civile nella Cina del nostro secolo*”, in *Mondo Cinese*, 1991, n. 76.

²² L'art. 4 della legge dispone: “I diritti reali dello Stato, delle collettività, dei privati e i diritti reali di altri titolari sono tutelati dalla legge; nessun ente o persona fisica può violarli.” Questo articolo, che tratta paritariamente le diverse forme di proprietà, è stato al centro delle polemiche sopra riferite che hanno investito il progetto di legge.

²³ 全国人大常委会法工委编:《中华人民共和国物权法释义》, 法律出版社2007年版, 第29页 (Commissione Legislativa del Comitato Permanente dell' ANP: *Commentario della Legge sui diritti reali della RPC*, *Falv Chubanshe*, Beijing 2007, p. 29).

²⁴ Cfr. Liu Xiaobo: “*Il confronto politico sotteso alla controversia sulla 'Legge sui diritti reali'*”, in *Mondo Cinese*, Aprile-Giugno 2007, n. 131, accessibile al sito http://www.tuttocina.it/mondo_cinese/131/131_liux.htm.

stata la scelta finale della legge, che non ha mancato di sollevare molte critiche, essendo da più parti ritenuta ancora troppo segnata da una marca ideologica e politica.

La “proprietà di Stato”, che in cinese si denomina “国家所有权” (*guojia suoyouquan*), è un concetto della dottrina socialista che non coincide con concetti analoghi dei sistemi di civil law. Si tratta, invece, di una nozione che opera una fusione fra il concetto classico del “diritto di proprietà” derivato dai modelli euroromanisti e la teoria comunista di Karl Marx. Anche i creatori sovietici di questo concetto erano dubbiosi circa l’utilizzo del termine “proprietà statale”, il quale rimanda a una nozione proprietaria sviluppatasi, a partire dal diritto romano, nel mondo di civil law, ed è forgiata per esprimere valori e regole del tutto diversi, se non antitetici a quelli tipici dei sistemi giuridici socialisti²⁵.

Gli studiosi cinesi sono consapevoli delle ambiguità legate all’uso di una medesima categoria giuridica per due situazioni (proprietà dello Stato e proprietà privata) in linea di principio non assimilabili. La dottrina prevalente, nel campo del diritto civile, identifica proprietà dello Stato e proprietà privata come due sottocategorie della proprietà, riferite a diversi soggetti, in tal modo continuando a sostenere una dimensione proprietaria, quella dello Stato, che è sottoposta a critiche crescenti le quali arrivano a definirla come una “bella favola”²⁶, ormai sempre più difficilmente

²⁵ Lo stesso Marx affermava che: “*The Romans were the first to have formulated the right of private property, i. e., the abstract right, the private right, the right of the abstract person.*” e “*The main interest of the Romans lay in developing the relationships and in determining which ones resulted in abstract relations of private property.*”, cfr. Karl Marx, Frederick Engels: *Marx and Engels, 1843-1844*, volume III, Lawrence & Wishart, 1975, p. 307; un classico del mondo di common law, ossia l’opera di Blackstone ha anche spiegato che “*The original of private property is probably founded in nature...* ” e “*So great moreover is the regard of the law for private property, that it will not authorize the least violation of it; no, not even for the general good of the whole community*”, si veda Sir. W. Blackstone, *Commentaries on the Laws of England: in four books*, Book 1, The Lawbook Exchange, LTD., 2007, p. 126-127; 尹田: 《物权主体论纲》, 载《现代法学》2006年第2期 (Yintian, “*Studi sui soggetti dei diritti reali*”, in *Modern Law Science*, n.2, 2006). Come osserva Mattei, il riferimento naturale per la proprietà pubblica non può essere il diritto privato: “Il trionfo dello Stato, per natura al servizio dell’interesse collettivo, non poteva che offrire il diritto pubblico come modello istituzionale, deputato al controllo e, quando necessario, alla repressione del dominio.” Ugo Mattei, *La Proprietà*, Torino, UTET, 2001, p. 20.

²⁶ Cfr. 王军: 《国企改革与国家所有权神话》, 载《中外法学》2005年第3期, 第17卷, 第367-368页 (Wang Jun, “*La riforma delle imprese statali e la favola sulla proprietà di stato*”, in *Peking University Law Journal*, 2005, n. 03, vol. 17, p. 367-368).

conciliabile con la realtà contemporanea²⁷.

Oltre ad essere segnata da una notevole confusione sul piano teorico, la disciplina della proprietà statale presenta una serie di criticità con riferimento alla questione dell'esercizio del diritto: al Consiglio di Stato (国务院, *guowuyuan*) si riconosce il diritto, in rappresentanza dello Stato stesso, di esercitare il diritto di proprietà sui beni statali (art. 45); agli organismi della amministrazione dello Stato (国家机关, *guojia jiguan*) e agli enti di interesse sociale istituiti (事业单位, *shiyedanwei*) si riconosce il diritto di possedere e di usare i beni, immobili e mobili, sui quali esercitano il proprio potere diretto (artt. 53 e 54); con riferimento alle imprese costituite con conferimenti dello Stato, questi diritti sono in capo al Consiglio di Stato e ai governi popolari locali (art. 55). Se letto nel contesto della *Legge sui diritti reali* il sistema pare delineato con chiarezza, in pratica sorgono non poche difficoltà legate a questioni di principio, soprattutto, quando si tratta di riferire l'esercizio della proprietà pubblica, denominata "proprietà di tutto il popolo", agli effettivi interessi di coloro che compongono il popolo stesso²⁸.

Una problematica analoga si pone con la proprietà collettiva: l'esercizio del diritto è in capo all'Organizzazione economica collettiva (集体经济组织, *jiti jingji zuzhi*), in rappresentanza delle collettività, al Comitato dei residenti del villaggio (村民委员会, *cunmin weiyuanhui*) oppure al Gruppo dei residenti del villaggio (村民小组, *cunmin xiaozu*) (art. 60), i quali devono rendere conto ai membri della propria collettività dello stato dei beni collettivi (art. 62). Nonostante il suolo rurale sia oggetto del diritto di proprietà collettiva, i membri delle collettività possono solo acquisire il diritto di gestione contrattuale sul fondo in concessione (土地承包经营权, *tudi chengbao jingyingquan*) (art. 124), tramite un contratto, per lavorare sulla terra ed il diritto di uso su fondo a destinazione abitativa (宅基地使用权, *zhaijidi shiyongquan*) (art. 153) per erigere un'abitazione sul fondo. Per tutelare i beni in

²⁷ Cfr. 张力: 《国家所有权的异化及其矫正》, 载《河北法学》, 2010年第1期, 第28卷, 第91-93页 (Zhang Li: "Alienazione e modifiche della proprietà di stato", in *Hebei Law Science*, 2008, n. 01, vol. 28, p. 91-93).

²⁸ Cfr. 李昌庚: 《国家所有权拷辩》, 第99页 (Li Changgeng, "Analisi del concetto di proprietà statale", *op. cit.*, p. 99).

proprietà collettiva, i membri della collettività stessa hanno il diritto di chiedere al giudice l'annullamento delle decisioni adottate dagli organismi rappresentanti (art. 63). Su questo strumento di controllo a disposizione della collettività, tuttavia, non vi sono disposizioni specifiche. Inoltre, a parte le disposizioni relative all'istituto dell'espropriazione, non vi sono norme specifiche poste a disciplina degli atti di disposizione della proprietà pubblica. Ciò pone notevoli problemi, in particolare per la proprietà collettiva, alla quale vengono dedicate solo due norme di carattere molto generale con riferimento, appunto, all'espropriazione, e che pone, come vedremo più avanti, molti problemi nell'attuale fase dello sviluppo cinese (*Costituzione*, art. 10 e *Legge sui diritti reali* del 2007, art. 42)²⁹. La proprietà collettiva, in generale, appare oggetto di minore attenzione, da parte del legislatore, rispetto alla proprietà statale e a quella privata, il che, in un paese dove il 47.43% della popolazione (ossia circa 642,22 milioni di persone)³⁰ è costituito da residenti rurali, e quindi membri delle collettività, rappresenta un elemento di criticità.

Prima della *Legge sui diritti reali*, la costruzione dell'economia di mercato con caratteri cinesi, formula introdotta nella Costituzione cinese nel 1993, è stata progressiva e senza mai arrivare a un ufficiale riconoscimento della proprietà privata (私人所有权, *siren suoyouquan*)³¹. Nella nuova legge del 2007 l'art. 39 definisce il diritto di proprietà come concetto generale nell'ordinamento giuridico, mentre l'art. 64 riconosce la proprietà privata. La *Legge sui diritti reali* rappresenta indubbiamente una legittimazione giuridico-istituzionale dei risultati concreti delle trasformazioni economiche e permette al diritto di proprietà privata di liberarsi dell'annosa e pesante

²⁹ Cfr. 杨年合: 《关于“集体所有权”概念的思考》, 载《时代法学》, 2005 年第 02 期, 第 26-27 页(Yang Nianhe, “*Considerazioni sulla nozione di proprietà collettiva*”, in *Presentday Law Science*, 2005, n. 02, p. 26-27).

³⁰ Per quanto riguarda i dati statistici del 2012, si veda 中华人民共和国国家统计局编, 《2013 年中国统计年鉴》, 中国统计出版社 2013 年(Compilato da Bureau Nazionale della Statistica della RPC, *China Statistical Yearbook 2013*, China Statistics Press, 2013).

³¹ Per quanto riguarda i regimi proprietari in Cina, le parole sono sempre usate scrupolosamente nelle leggi: il carattere “私(si, privato)” era un tabù fino al fine degli 70 anni del secolo scorso. Il divieto di utilizzare la locuzione proprietà privata origina dalla fondazione della RPC. Fino al recupero degli ultimi anni il termine proprietà poteva essere utilizzato solo per la proprietà statale e collettiva. Nonostante l'emendamento IV 2004 della *Costituzione* abbia riconosciuto che il patrimonio privato è inviolabile, il termine “proprietà privata” non è ancora utilizzato. Il divieto di utilizzare la locuzione proprietà privata ha origine fin dalla fondazione della RPC.

duplice discriminazione legata al sistema e alla morale. In un sistema dove il diritto di proprietà privata gode di una tutela legale, ogni persona è in grado di arricchirsi grazie alle proprie capacità individuali; la proprietà privata garantisce una autonomia economica ai singoli e provoca una crescita continua della ricchezza dell'intera società³², i quali sono i veri significati rilevanti a riconoscere il diritto di proprietà privata nella *Legge sui diritti reali* del 2007.

1.3 La proprietà fondiaria in Cina

Il suolo è una delle risorse naturali più importanti e preziose e rappresenta altresì il bene immobile per eccellenza nella tradizione giuridica occidentale³³. Nel sistema cinese il suolo si pone come uno dei simboli del socialismo e la sua proprietà è dello Stato o della collettività, come sancito dalla *Costituzione* (artt. 9 e 10)³⁴, dalla *Legge sui diritti reali* (artt. 46, 47, 48 e 58) e dalla *Legge sull'amministrazione della terra* della RPC (中华人民共和国土地管理法, *Zhonghua renmin gongheguo tudi guanlifa*)(artt. 1 e 2)³⁵ le quali stabiliscono anche il divieto di acquisto di questo bene da parte dei privati.

Per meglio comprendere la disciplina cinese odierna del bene immobile per eccellenza ripercorreremo brevemente le tappe salienti della sua evoluzione prima della fondazione della RPC, facendo anche un riferimento all'inquadramento giuridico di

³² Cfr. Liu Xiaobo: “*Il Confronto politico sotteso alla controversia sulla ‘Legge sui diritti reali’*”, *op. cit.*, accessibile al sito http://www.tuttocina.it/mondo_cinese/131/131_liux.htm.

³³ Ugo Mattei, *La proprietà*, *op. cit.*, p. 148.

³⁴ 《中华人民共和国宪法》(1982)第10条:“...任何组织或者个人不得侵占、买卖或者以其他形式非法转让土地。土地的使用权可以依照法律的规定转让。...” (*Costituzione della RPC (1982)*, art. 10: “...*No organization or individual may appropriate, buy, sell or otherwise engage in the transfer of land by unlawful means. The right to the use of land may be transferred according to law. ...*”), il quale è accessibile al sito, in cinese, http://news.xinhuanet.com/newscenter/2004-03/15/content_1367387_1.htm.

³⁵ L'art. 2 dispone: “中华人民共和国实行土地的社会主义公有制，即全民所有制和劳动群众集体所有制(*The People's Republic of China resorts to a socialist public ownership i.e. an ownership by the whole people and ownerships by collectives, of land*).” *La Legge sull'amministrazione della terra*, approvata il 25 Giugno, 1986, è accessibile al sito ufficiale <http://www.china.com.cn/chinese/law/647616.htm>.

questo bene antecedentemente al processo di modernizzazione, sulla base di modelli occidentali, del sistema economico e giuridico cinese.

1.3.1 Evoluzione storica della proprietà fondiaria: prima del 1949

Pur non esistendo nella Cina imperiale il concetto che oggi nell'ordinamento cinese si esprime con il composto trisillabico 所有权, tracce del riconoscimento formale della appropriazione privata della terra e della coesistenza fra dimensioni che potremmo definire "pubblica" e "privata" dei regimi appropriativi sono presenti fin dalla Dinastia Qin (221-206 a. C.), che è identificata, dalla storiografia, come la dinastia che, a partire dal suo primo sovrano, *Qin Shihuang*, ha dato origine al bimillenario impero cinese.

Nei documenti giuridici della dinastia *Tang* (617-907) e della successiva dinastia *Song* (960-1279), con le quali si giunge a un momento importante di maturazione delle istituzioni imperiali, anche sul piano giuridico, si rinvengono diverse norme a disciplina degli atti di trasferimento della proprietà fondiaria. Queste norme si perfezionano ulteriormente, con riferimento ai profili di disposizione e acquisto dei diritti e ai profili fiscali, nelle successive dinastie *Ming* e *Qing*, mentre un sistema catastale "鱼鳞册" (*yulince*) era stato istituito già dalla Dinastia *Song*³⁶.

Nella prima fase della modernizzazione del sistema giuridico cinese, la materia proprietaria e la disciplina della proprietà fondiaria iniziarono ad essere ridisegnate con un'impostazione di carattere sistematico, secondo il modello nippo-tedesco, nel *大清民律草案* (*daqing minlv caoan, Progetto di codice civile della grande dinastia Qing*) del 1911, il primo tentativo di codificazione del diritto civile che disciplinava la proprietà fondiaria nel capitolo secondo ("la proprietà") del libro terzo ("beni")³⁷. Il processo di recezione dei principi di marca occidentale proseguì anche dopo la caduta dell'ultimo

³⁶ Cfr. 张晋藩: 《论中国古代民法研究中的几个问题》, 载《政法论坛》1985年第05期, 第页 (Zhang Jinfan, *Questioni scelte di diritto civile nell'antica Cina*, in *Tribune of Political Science and Law*, 1985, n. 5, p. 8).

³⁷ “无主土地属国库所有。” Cfr. 《大清民律草案、民国民律草案》, 杨立新点校, 第130页 (*Il Progetto del Codice Civile di Grande Dinastia Qing e Il Progetto del Codice Civile della Repubblica di Cina*, corretto da Yang Lixin, *op. cit.*, p. 130).

imperatore della Cina, Aisin-Gioro Pu Yi, e la fondazione, il primo gennaio 1912, della Repubblica cinese: nelle 130 sentenze in materia di diritto di proprietà rese dal 大理院 (*Daliyuan*) - la Suprema Corte durante il periodo 1912-1927, poi rinominata 最高法院 (*Zuigao Fayuan*) - ben 124 riguardavano questioni di proprietà di beni immobili. In queste pronunce la Corte, più volte, affermava il diritto di proprietà sui fondi come diritto assoluto³⁸. Inoltre, una serie di provvedimenti individuava i seguenti tipi di proprietà³⁹: 官产(*Guanchan*, la proprietà pubblica), 公产(*Gongchan*, la proprietà comune) e 民产(*Minchan*, la proprietà privata), ove quella comune riguardava i fondi occupati per costituire tempi familiari, i monasteri e tempi buddisti, taoisti, islamici, ecc⁴⁰. Altre nuove regole vennero emanate in materia di trasferimento della proprietà e registrazione immobiliare e in materia di procedure di espropriazione del suolo⁴¹. Nel frattempo, il processo di privatizzazione del suolo procedeva a ritmo spedito: ad esempio, il suolo privato nelle province Jinlin e Heilongjiang aumentò, da una percentuale del 50% al 63,5% durante il triennio 1917-1920; nel 1929 il 95% del suolo della provincia dell'Heilongjiang apparteva ai privati; dal punto di vista di tutto lo Stato, la terra di proprietà pubblica si ridusse al 3,3% durante 1929-1933⁴².

³⁸ Fra queste ricordiamo la sentenza del 1914, 上字第 63 号判决(n. 63), che riconobbe al proprietario la facoltà di disporre dei beni immobili liberamente; la sentenza del 1915, 上字第 455 号判决(n. 455) che puntualizzò: “il proprietario può rivendicare gli immobili da chiunque li possiede o detiene...”; la sentenza del 1915, 上字第 532 号判决(n. 532) che stabilì che “in caso di turbativa, nel godimento di un diritto di proprietà fondiaria, il proprietario può agire per l’inibizione della turbativa o per l’eliminazione del pericolo...”, cfr. 郭卫编: 《大理院判决例全书》, 台湾成文出版社有限公司 1972 年版, 第 157 页(A cura di Guo Wei, *Raccolta delle sentenze di Daliyuan*, Taiwan chengwen chubanshe Ltd., 1972, p. 157, 158 e 161).

³⁹ L’art. 1 di 官产处分条例(*Guanchan chufen tiaoli*, *Regolamento sulla vendita dei beni pubblici*), approvato nel 1914, stabilisce: “凡非私有、公有财产, 均属官产(Tutti i beni che non sono di proprietà privata e di proprietà comune, sono attribuiti alle autorità)”.

⁴⁰ 马学强: 《从传统到近代: 江南城镇土地产权制度研究》, 上海社会科学出版社 2002 年版, 第 109 页(Ma Xueqiang, *Dalla tradizione alla modernità: una ricerca sul sistema della proprietà fondiaria nel sud della Cina*, Shanghai shehuikexue chubanshe, 2002, p. 109).

⁴¹ Nei primi anni della RDC, più di trenta regolamenti furono approvati per disciplinare i beni pubblici ed i fondi privati, fra i quali ricordiamo il 管理官产规则(*Guanli guanchan guize*, *Regolamento sulla gestione dei beni pubblici*) del 1913, il *Regolamento sulla vendita dei beni immobili* del 1914, menzionato supra, il 不动产登记条例(*Budongchan dengjitiaoli*, *Regolamento sulla registrazione immobiliare* del 1922, ecc.

⁴² 章有义: 《中国近代农业史资料》(第二册), 三联书店 1957 年版, 第 52、54 页(Zhang Youyi, *Profili di storia dell’agricoltura nella Cina moderna*, Sanlian Shudian, 1957, p. 52 e 54); 严中平: 《中国近代经济史统计资料选辑》, 科学出版社 1955 年版, 第 275 页(Yan Zhongping,

Nel tardo periodo repubblicano intervennero a regolare la proprietà fondiaria, pubblica e privata, il Codice Civile del 1929 (中华民国民法, *Zhonghua minguo minfa*), il primo codice civile cinese - ora vigente in Taiwan - il cui libro terzo venne intitolato “物权” (wuquan, dei diritti reali), e la *Legge sull'amministrazione della terra della RDC* del 1930⁴³. Secondo la *Legge sull'amministrazione della terra*, emendata nel 1946, gli oggetti della proprietà pubblica comprendevano i fondi appartenenti allo Stato, alle province, alle città e ai villaggi, i quali furono posti sotto la gestione delle autorità locali⁴⁴. Il sistema delineato dal codice del 1930 si incentrava sul modello proprietario definito dai codici europei e poneva al centro la proprietà privata. Tuttavia questo regime ha avuto una breve effettività nella Cina continentale, venendo soppiantato dopo la conquista del potere da parte del Partito comunista cinese e la proclamazione, nel 1949, della Repubblica popolare cinese.

1.3.2 Segue: la disciplina della proprietà fondiaria dal 1949 alla *Legge sui diritti reali* del 2007

La vicenda della proprietà fondiaria nella Cina popolare ha attraversato tre fasi fondamentali, scandite da emendamenti e modifiche a livello costituzionale: 1) una prima fase, corrispondente all'emanazione della prima Costituzione del 1954; 2) una seconda fase, svoltasi sotto la vigenza delle Costituzioni del 1975 e del 1978; 3) una terza fase, avviatasi con l'emanazione della terza *Costituzione* 1982, tutt'ora vigente. Prima della *Costituzione* 1954, la proprietà privata dei fondi era disciplinata⁴⁵ nel 中国人民政治协商会议共同纲领(1949)(*Zhongguo renmin zhengzhi xieshang huiyi gongtonggangling*, *Programma comune della conferenza consultiva politica del Popolo Cinese*), una sorta di Costituzione provvisoria vigente fino al 1954, che ancora riconosceva

Profili di storia economica della Cina moderna, Kexue Chubanshe, 1955, p. 275).

⁴³ L'art. 12 della *Legge sull'amministrazione della terra della RDC* del 1930 stabiliva: “...i fondi che non di proprietà privata oppure i diritti di proprietà privata sono già estinti, sono i fondi pubblici...”.

⁴⁴ Si veda l'art. 4 della *Legge sull'amministrazione della terra* del 1946.

⁴⁵ 《中国人民政治协商会议共同纲领》第 27 条：“...凡已实行土地改革的地区，必须保护农民已得土地的所有权。...”(*Programma comune della conferenza consultiva politica del Popolo Cinese*, art. 27:“...In all areas where agrarian reform has been carried out, the ownership of the land acquired by the peasants shall be protected....”)

i diritti di proprietà fondiaria dei contadini e, quindi, la proprietà privata dei fondi.

Questi diritti di proprietà continuarono ad essere riconosciuti dalla *Costituzione 1954*, la prima costituzione formale della RPC, in cui l'art. 8 stabiliva:“国家依照法律保护农民的土地所有权和其他生产资料所有权(Lo Stato, secondo le norme di legge , deve proteggere le proprietà dei suoli e le proprietà degli altri mezzi di produzione attribuiti ai contadini)”. Tuttavia, il programma del Partito Comunista cinese, sotto le apparenze della disciplina, aveva per oggetto la nazionalizzazione e la collettivizzazione della terra ⁴⁶. Difatti, poco dopo l'emanazione della *Costituzione 1954*, si dava avvio alla *Trasformazione Socialista* (社会主义改造, *shehuizhuyi gaizao*)⁴⁷, che, attraverso procedimenti di espropriazione dei terreni, portava alla collettivizzazione di tutta la terra e all'estinzione del diritto di proprietà privata.

La *Costituzione 1975* e la *Costituzione 1978*, che intervenivano a formalizzare, a livello costituzionale, gli sviluppi e gli esiti della cosiddetta “*Rivoluzione Culturale*” (文化大革命, *wenhua dageming*)⁴⁸ (Maggio 1966 - Ottobre 1976), ribadivano e

⁴⁶ Al riguardo v., 薛小建:《宪法中土地制度之比较研究》, 载《法律适用》2007年第12期, 第79-82页(Xue Xiaojian, “*Studio comparato sul regime giuridico della terra in ambito costituzionale*”, in *Journal of Law Application*, 2007, n.12, p. 79-82); 杨天波、江国华:《宪法中土地制度的历史变迁(1949-2010)--基于宪法文本的分析》, 载《时代法学》2011年第1期, 第10-16页(Yang Tianbo e Jiang Guohua, “*L'evoluzione del regime giuridico della terra a livello costituzionale (1949-2010)—Analisi sui Testi della Costituzione*”, in *Contemporary Law Science*, 2011, n.1, p. 10-16).

⁴⁷ La *Trasformazione Socialista* (1952-1956), è consistita nella nazionalizzazione e nella collettivizzazione dei mezzi di produzione nei settori dell'agricoltura, dell'artigianato, dell'industria e del commercio. Alla fine del 1956, il 99% dei mezzi di produzione è di proprietà dello Stato e degli organismi collettivi rurali che rappresentano la proprietà pubblica socialista. Cfr. 师吉金, 《社会主义改造与中国社会之变迁》, 载《党史研究与教学》2001年第S1期, 第页(Shi Jijin, “*La trasformazione socialista e l'evoluzione della società cinese*”, in *Party History Research & Teaching*, 2001, n. S1, p.); 梁柱, 《我国现阶段的基本经济制度与社会主义改造》, 载《思想理论教育导刊》2003年第1期, 第27-30页(Liang Zhu, “*Il sistema economico nella Cina contemporanea e la trasformazione socialista*”, in *Journal of Ideological & Theoretical Education*, 2003, n. 1, p. 27-30).

⁴⁸ La “*Rivoluzione Culturale*”, il cui nome completo era Grande Rivoluzione Culturale Proletaria, venne ideata da Mao come rimedio straordinario contro il pericolo di involuzione autoritaria e burocratica della rivoluzione cinese. Nel 1976 la morte di Mao ha permesso di chiudere la rivoluzione addossando tutte le responsabilità alla Banda dei quattro(四人帮, *sirenbang*) che, pur avendo fatto parte del movimento, non poteva essere considerata ispiratrice o dirigente dello stesso. In questo modo il PCC era nuovamente in grado di avere il controllo delle leve di comando della Repubblica Popolare Cinese. Cfr. M. Garzia, *Rivoluzione culturale*, all'indirizzo web http://www.tuttocina.it/Tuttocina/storia/riv_cult.htm; 席宣, 金春明著, 《文化大革命简史》, 中国

consolidavano il principio della supremazia, pressoché assoluta, proprietà pubblica, ivi compresa la proprietà pubblica della terra.

Come abbiamo già detto, la terza *Costituzione* della RPC viene superata dal cambio di vertice alla guida del Paese, avvenuto nel dicembre 1978, e dall'avvio del processo di riforma e apertura, voluto dal nuovo leader Deng Xiaoping. Nel dicembre 1982, quindi, la V Assemblea Nazionale del Popolo approva una nuova - e ancora oggi vigente - Costituzione.

L'art. 10 della quarta *Costituzione* ha stabilito che: “城市的土地属于国家所有。农村和城市郊区的土地，除由法律规定属于国家所有的以外，属于集体所有；宅基地和自留地、自留山，也属于集体所有(il suolo urbano è di proprietà dello Stato. Il suolo dei villaggi e quello delle periferie urbane sono di proprietà collettiva, a meno che la legge non stabilisca che il secondo è di proprietà dello Stato; i fondi a destinazione abitativa, i fondi e le colline riservati all'uso individuale sono anch'essi di proprietà collettiva)”. In tal modo è stato confermato il sistema dualistico di proprietà dei suoli⁴⁹. La legge *sull'amministrazione della terra di RPC* del 1986, 中华人民共和国土地管理法(*tudi guanlifa*) ha disposto direttamente: “中华人民共和国实行土地的社会主义公有制，即全民所有制和劳动群众集体所有制 (la terra è di proprietà pubblica socialista nella RPC, cioè di proprietà di tutto il popolo e di proprietà collettiva delle masse dei lavoratori)”⁵⁰. Con questa normativa si stabilisce che anche la proprietà dei fondi urbani - che nel 1982 un regolamento *interim*, aveva nuovamente ammesso ad essere oggetto di proprietà privata⁵¹ - è di natura pubblica, così che la proprietà

党史出版社 2006 年版，第 102 页(Xixuan e Jing Chunming, *Breve storia della Grande Rivoluzione Culturale*, Zhongguodangshi Chubanshe 2006, p. 102).

⁴⁹ Per quanto riguarda la proprietà fondiaria, ogni emendamento (1988, 1993, 1999 e 2004) dopo la *Costituzione 1982* è intervenuto sull'articolo 10, per definire il regime della terra: l'emendamento 1988 ha permesso di affittare il suolo statale ed aggiunto “Si può trasferire legittimamente il diritto di uso su fondo.” Poi l'emendamento 2004 ha aggiunto “Lo Stato può, per necessità di pubblico interesse, nei limiti stabiliti dalla legge, espropriare o requisire per usare i fondi, dandone indennizzo.”

⁵⁰ L'articolo 2 della *Legge sull'amministrazione della terra 1986*, è disponibile al sito http://www.lawyee.org/Act/Act_Display.asp?RID=29466.

⁵¹ 《关于城市（镇）房地产产权产籍管理暂行规定》(*Regolamento provvisorio sull'amministrazione della proprietà degli immobili urbani*), approvato il 27 Marzo, 1982, dispone: “in città vi sono le diverse proprietà dei fondi e degli edifici...” e “i fondi e gli edifici sottoposti alla proprietà privata appartengono ai cittadini individuali...”, è accessibile al sito

fondiaria viene a rappresentare l'elemento identificativo del socialismo in Cina.

I 中华人民共和国民法通则 (*Minfa tongze, Legge sui principi generali del diritto civile*), del 1986, la prima legge fondamentale nel settore del diritto civile in Cina, non indicano l'oggetto specifico della proprietà statale e della proprietà collettiva, statuendo invece che il patrimonio statale è sacro e inviolabile (art. 73). La *Legge sui diritti reali* del 2007 riprende l'espressione della *Costituzione*: "Il suolo urbano è di proprietà dello Stato. È di proprietà dello Stato il suolo dei villaggi e quello delle periferie urbane che la legge stabilisce essere in proprietà dello Stato."

La *Costituzione*, all'art. 42 indica che l'unica modalità di trasferimento della proprietà fondiaria è espropriazione di fondi di proprietà collettiva ai fini di una loro trasformazione in proprietà statale, con ciò prevedendo, quindi, una strada a senso unico.

1.4 I problemi affrontati: sfide alla proprietà pubblica del suolo

1.4.1 L'espropriazione dei fondi collettivi

A proposito dei diritti di proprietà del suolo e dei diritti dei contadini è necessario rilevare che nell'era delle riforme un fenomeno divenuto una delle maggiori cause di instabilità sociale è quello delle espropriazioni rurali, alla cui origine stanno la velocissima urbanizzazione in Cina e il disuguale regime del diritto di proprietà statale e del diritto di proprietà collettiva. Nel sistema cinese solo i terreni rurali possono essere oggetto di procedura di espropriazione⁵² e quest'ultima è stata sempre più massicciamente utilizzata, nell'ultimo decennio, per far fronte alla richiesta di fondi in

http://www.110.com/fagui/law_27914.html.

⁵² Alla luce dell'art. 10 della *Costituzione*, dell'art. 42 della *Legge sui diritti reali* e dell'art. 2 della *Legge sull'amministrazione della terra*, lo Stato può, agendo in conformità alla legge, espropriare i terreni di proprietà collettiva, nel caso in cui il pubblico interesse lo richieda. Dopo l'espropriazione del terreno da parte del governo locale (土地征收, *tudi zhengshou*), quest'ultimo ne dispone (土地出让, *tudi churang*) attraverso diverse modalità, di cui si dirà *infra*.

zone urbane e suburbane per uso residenziale e industriale, cresciuta a ritmi esponenziali. Dalle poche statistiche esistenti in merito si evince che circa 297mila ettari di questi terreni sono stati espropriati nel 2005, mentre cinque anni più tardi, nel 2010, si è arrivati all'espropriazione di 459mila ettari, con un tasso di crescita delle espropriazioni che ha raggiunto il 9% per anno⁵³. Si stima che il numero di contadini che hanno perso i terreni che avevano in gestione abbia raggiunto nel 2005 i 50 milioni e che questa cifra si incrementi di circa 2-3 milioni all'anno da allora. Secondo uno studio sullo sviluppo delle città in Cina realizzato dall'Accademia cinese delle Scienze sociali nel 2011, si prevede che fino al 2030 il numero dei contadini senza terra potrebbe arrivare a 101 milioni di unità⁵⁴.

L'espropriazione del suolo rurale avviene a scapito dei contadini i quali percepiscono una percentuale sul prezzo di vendita che corrisponde al 5-10 %⁵⁵, mentre il governo della contea o della municipalità incamerano il 60-70% dei proventi e alle organizzazioni economiche di villaggio va in media il 25-30%, contrariamente a quanto affermato dalla burocrazia locale⁵⁶. I principali beneficiari di queste operazioni di vendita e di sviluppo economico sono, quindi, le istituzioni locali e gli acquirenti del diritto di uso. Le aree espropriate in nome del "pubblico interesse" servono a costruire strade, circonvallazioni, fabbriche e quartieri residenziali che fanno lievitare fortemente il prezzo della terra⁵⁷.

⁵³ Cfr. ad. es., 李凤章: 《集体土地征收条例第一问: 征收什么? 》, 载《东方早报》2012年2月22日, 第A23版 (Li Fengzhang, "La prima questione del <Regolamento sull'espropriazione dei terreni dei collettivi nelle aree rurali>: che cosa si espropria? ", in *Dongfang Daily*, Febbraio 22, 2012, p. A23).

⁵⁴ Per maggiori informazioni si veda 《社科院报告指中国失地农民已达 4000 万-5000 万》 ("Il rapporto dell'Accademia cinese delle scienze sociali indica che 40-50 milioni di contadini hanno perso le loro terre in Cina"), consultabile al sito: <http://www.caijing.com.cn/2011-08-09/110804337.html>.

⁵⁵ Secondo gli art. 8, 11 e 12 del 《中华人民共和国城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例 (Regolamento provvisorio sulla concessione e sul trasferimento del diritto di uso sul fondo statale in area urbana della RPC) 》, il diritto d'uso, oggetto di concessione, è concesso per un tempo determinato (70 anni per uso residenziale, 50 anni per industriale e 40 anni per uso commerciale, turistico e divertito), mentre i diritti di proprietà della terra spettano solo allo Stato.

⁵⁶ Cfr., ad es., Peter Ho, "Who Owns China's Land? Policies, Property Rights and Deliberate Institutional Ambiguity", in *The China Quarterly*, n. 166, 2001, p. 412.

⁵⁷ Secondo l'art. 10 della Costituzione, l'art. 42 della Legge sui diritti reali l'art. 2 della Legge sull'amministrazione della terra, la causa legittima dell'espropriazione della terra è, unicamente, una ragione di "pubblico interesse"; in questi decenni di riforma qualsiasi procedura di espropriazione riferibile allo sviluppo economico, ad esempio la costruzione di strade, centri commerciali,

Come già detto in precedenza, questa politica ha creato dei conflitti molto seri tra i contadini e i poteri locali. La situazione peggiore—la demolizione imperativa (强制拆迁, *qiangzhi chaiqian*)⁵⁸ (che riguarda la demolizione di edifici e piante che si trovano sui terreni che sono stati espropriati) ha spesso dato origine alle “violente proteste” (*baoli kang chai*, un’espressione che significa “proteste violente”)⁵⁹ dei contadini.

Alcuni di questi casi, che hanno avuto grandissima risonanza sui media cinesi, sono qui di seguito riportati, nella traduzione dai quotidiani locali che hanno pubblicato le notizie ad essi relative:

“Con l’approvazione del governo del contea Gangu nella provincia Gansu, una porzione di terreno di circa 50 acri nel villaggio Xiejia della municipalità Xinxing, è stato espropriato a fini di urbanizzazione. La mattina del 16 Marzo 2010 è stata data attuazione all’ordine di demolizione imperativa e contestualmente alcuni contadini del villaggio Xiejia, insoddisfatti dell’indennizzo (circa 900 mila Yuan per un acro), hanno deciso di occupare la ferrovia “Long-Hai” (dalla città Lanzhou alla città Lianyungang) vicino al villaggio, con intento suicida.”⁶⁰

“Un contadino, Wang Jiazheng, del villaggio Hengshi, provincia Hunan, si è

autostrade, fabbriche e quartieri residenziali, è stata effettuata in nome del “pubblico interesse”, che è divenuto un termine giuridico tanto ampio ed ambiguo, sulla base del quale le espropriazioni rurali, perfino quelle illecite, possono sopravvivere e dare ai contadini indennizzi irrisori. Cfr. ad. es., 齐恩平、王双庆:《农地征收中政府行为的合理性分析及规制》(Qi Enping e Wang Shuangqing, “Sulla ragionevolezza delle prassi governative nella gestione delle espropriazioni dei terreni rurali”), consultabile al sito: <http://www.caein.com/index.asp?xAction=xReadNews&NewsID=34548>.

⁵⁸ La demolizione forzata poteva derivare da un ordine amministrativo delle autorità locali, ai sensi del 《中华人民共和国城市房屋拆迁管理条例》(Regolamento sulla demolizione delle abitazioni urbane della RPC). Questo regolamento, abrogato nel 2011, prevedeva, all’art. 17, la possibilità di procedere a tale forma di demolizione quando si incontrava una resistenza da parte dei contadini a consentire la demolizione. Il nuovo regolamento, sostitutivo del precedente, è il 《中华人民共和国国有土地上房屋征收与补偿条例》(Regolamento sulla espropriazione e sull’indennizzo delle abitazioni site sui terreni dello Stato della RPC), il quale sostituisce alla demolizione imperativa amministrativa la demolizione imperativa giudiziaria, possibile solo a seguito di provvedimento giudiziario. Pur sotto la vigenza di questo nuovo regolamento, le proteste dei contadini che subiscono queste procedure non sono diminuite di intensità.

⁵⁹ Per quanto riguarda alle forme di protesta e resistenza messe in atto dei contadini, esse vanno dagli attacchi ai palazzi governativi, alle risse con le forze dell’ordine, fino ad atti di terrorismo e di suicidio dimostrativo. Di tali atti i giornali cinesi riportano notizia quasi ogni giorno.

⁶⁰ Per la notizia al riguardo: 《天水市迅速处置一起群体性事件》, 载《甘肃法制报》2010年3月25日(“Un incidente di massa è stato risolto subito in Tianshui”, in *Gansu Legal Times*, il 25 Marzo, 2010).

immolato tramite l'utilizzo di benzina, allo scopo di contrastare la demolizione forzata eseguita dalla Corte popolare presso il quartiere Hetang, dove sorgeva la propria abitazione. Il signor Wang è deceduto a casua di questo atto di protesta".⁶¹

“Una settimana prima della raccolta del riso, il 26 settembre, 2012, il contadino Wang Shujie è rimasto ucciso in uno scontro con la polizia. Wang e i suoi familiari, che hanno riportato ferite a seguito degli scontri, stavano protestando per il basso importo dell'indennizzo stabilito per i terreni espropriati ”⁶²

Nonostante, da un punto di vista formale, la proprietà dei terreni agricoli sia di marca collettiva e, quindi, sia riferita ai contadini, né questi ultimi né le organizzazioni economiche in cui essi sono inquadrati hanno alcuna voce in capitolo nella procedura amministrativa di espropriazione dei terreni⁶³. Di qui l'espressione del dissenso e del disagio dei lavoratori rurali attraverso le proteste sopra descritte.

Il governo centrale si preoccupa di mantenere una quantità adeguata di terra da coltivare, in modo che il paese sia autosufficiente, tentando di combattere la desertificazione e il degrado ambientale. Il governo centrale ha infatti indicato una soglia minima, corrispondente ad almeno 296,5 milioni, di terreno da mantenere per usi agricoli, denominando questa soglia “耕地红线”(gengdi hongxian, “linea rossa della terra coltivabile”)⁶⁴. Tuttavia per i quadri locali la trasformazione della terra per uso agricolo in terra per uso commerciale o industriale aiuta ad attrarre investimenti e a promuovere lo sviluppo economico della zona, con conseguenti vantaggi in termini di incremento di stipendio e di promozione di carriera.

⁶¹ Per la notizia v., in cinese, 《湖南株洲 58 岁被拆迁户自焚》，载《新京报》2011 年 4 月 24 日第 A15 版(“Un caso di demolizione: a 58 anni si è immolato in Zhuzhou, Provincia Hunan”, in *The Beijing News*, il 24 Aprile, 2011, p. A15).

⁶² La notizia v., è consultabile a 《盘锦强拆再酿血案》，载《包头日报》2012 年 9 月 26 日第 A04 版(“Unademolizione imperativa in Panjing ha provocato un ‘Omicidio’ Nuovo”, in *Baotou Daily*, il 26 Settembre, 2012, p. A04).

⁶³ Spettando tutti i poteri agli organi di governo locali, come specificato dagli art. 20, 23, 25 e 26 della 《中华人民共和国土地管理法实施细则》(*Regole sull'attuazione della Legge sull'amministrazione della terra della RPC*), che ove viene disciplinata la procedura di espropriazione dei terreni agricoli.

⁶⁴ La prima menzione della formula “linea rossa della terra coltivabile” è stata presentata per la prima volta in <*Relazione del lavoro governativo*> presso V plenum della X Assemblea Nazionale Popolare in 2007, dal ex-premier Wen Jiabao. La relazione prospettava una gestione amministrativa della terra più severa ed efficiente. Per il testo della relazione, si può consultare il sito del governo cinese: http://www.gov.cn/test/2009-03/16/content_1260188_3.htm.

Per regolare le azioni amministrative dei governi locali nell'ambito della espropriazione della terra ai contadini e della demolizione forzata, un nuovo regolamento—《中华人民共和国国有土地上房屋征收与补偿条例》(*Zhonghuarenmin gongheguo guoyoutudishang fangwu zhengshou yu buchang tiaoli, Regolamento sulla espropriazione degli edifici sui terreni dello Stato della RPC e sulla corresponsione dell'indennizzo*) è stato approvato dal Consiglio di Stato nel 2011⁶⁵. Questo provvedimento prevede, all'art. 27, che l'indennizzo deve essere corrisposto ai proprietari e ai titolari dei diritti sui fondi prima di effettuare l'espropriazione e che il valore dell'indennizzo non può essere sganciato dai prezzi del mercato immobiliare.

Il regolamento, tuttavia, si applica solo ai casi delle espropriazioni degli edifici privati sui fondi statali; non si fa invece riferimento all'espropriazione delle proprietà collettive nelle campagne, con ciò non affrontandosi il problema centrale dei conflitti tra i contadini e i governi locali che ancora rimane aperto. Nel 2012 è stato avviato un progetto di drafting di un secondo regolamento al fine di disciplinare anche questa cruciale questione, ma i lavori si sono subito arenati per la difficoltà di raggiungere un accordo sulla misura della compensazione⁶⁶.

E' evidente che questo è il problema che il governo dovrà affrontare, poiché all'origine delle numerose manifestazioni di protesta sta la misura non ragionevole degli indennizzi corrisposti e ciò che viene richiesto, anche da molti studiosi, è una più equa, una più ragionevole distribuzione di interessi tra i contadini e i governi locali.

1.4.2 Il fenomeno di “SLPR Housing”

“SLPR Housing” è l'abbreviazione di *Housing of Small Property Right*, una espressione inglese conosciuta per tradurre la frase cinese “小产权房”(xiao chanquan fang) che indica un diritto di proprietà “minore” rispetto al diritto di proprietà degli

⁶⁵ Gli articoli 8, 9 e 28 del regolamento, chiaramente, prevedono che le richieste di “interesse pubblico” sono la causa unica della espropriazione degli edifici privati sui terreni pubblici e il divieto della demolizione imperativa eseguita dalle autorità locali, cioè, qualsiasi demolizione imperativa dell'edificio espropriato si debba effettuare dal tribunale locale.

⁶⁶ Prima d'emanare questo regolamento è necessario intervenire sul testo della *Legge sull'amministrazione della terra*, cosa su cui non si è trovato un accordo, così finendo per rinviare a tempo indeterminato una disciplina ad hoc sulla espropriazione della terra degli enti collettivi.

edifici (房屋所有权, *fangwu suoyouquan*). Con questa espressione, in particolare, si indica un fenomeno emerso nell'ultimo decennio e derivante dalla crescente esigenza di residenze nel processo di urbanizzazione. Essa indica le abitazioni costruite sui terreni di proprietà collettiva e cedute a soggetti che non risiedono nel territorio rurale dove si trovano i fondi di proprietà collettiva⁶⁷. Dal punto di vista giuridico, le residenze di *SLPR Housing* sono edifici costruiti dagli enti collettivi o dai membri del collettivo sui fondi della collettività, a destinazione industriale o commerciale (集体建设用地, *jiti jianshe yongdi*) o a destinazione abitativa (宅基地, *zhai ji di*) e venduti a soggetti terzi che non appartengono alla collettività. Tuttavia, il procedimento corretto implicherebbe, per alienare a terzi questi diritti, un'espropriazione dei terreni da parte dello Stato, con relativo indennizzo corrisposto alla collettività e una registrazione presso il registro immobiliare del passaggio di proprietà in capo allo Stato. Se non si segue questa procedura, ogni atto di disposizione da parte degli enti collettivi o dei singoli membri non è valido, poiché questi soggetti titolari dei diritti di proprietà sui suoli rurali e sugli edifici su di essi costruiti non hanno la piena disponibilità dei diritti stessi, poiché questi ultimi possono essere trasferiti solo ad altri membri dello stesso collettivo.

Il divieto di trasferimento di questi diritti ai soggetti esterni al collettivo è stabilito espressamente solo a livello di norme secondarie. A livello di legislazione primaria, infatti, la *Legge sull'amministrazione della terra*, all'art. 63, stabilisce un divieto di carattere generale di trasferimento con riferimento alla destinazione del bene: “农民集体所有的土地的使用权不得出让、转让或者出租用于非农业建设... (I diritti d'uso sul fondo appartenuto alla collettività dei contadini non si può trasferire, cedere o affittare per le costruzioni non-agricole ...)”. Sono alcune circolari amministrative a porre in termini più specifici il divieto: in particolare l'art. 2 del 国务院办公厅关于加强土地转让管理严禁炒卖土地的通知(*Circolare sull'amministrazione dei trasferimenti della terra*), emanata nel 1999 dall'Ufficio Centrale del Consiglio di Stato,

⁶⁷ Il fenomeno denominato “小产权房”(xiao chanquan fang) negli ultimi anni è divenuto oggetto di un dibattito sempre più ampio in dottrina. Cfr., fra gli altri, 楼培敏: 《中国城市化: 农民、土地与城市发展》, 中国经济出版社, 2004 年版, 第 191-194 页(Lou Peimin, *L'urbanizzazione in Cina: contadini, terre e sviluppo delle città*, Zhongguojingji Chubanshe, 2004, p. 191-194); 王云利: 浅析小产权房法律问题, 载《法治与社会》2009 第 1 期 (Wang Yunli, “*Questioni giuridiche di SLPR Housing*”, in *Rule of Law and Society*, 2009, n. 01).

il quale stabilisce: “...农民的住宅不得向城市居民出售, 也不得批准城市居民占用农民集体土地建住宅...” (...È vietato trasferire le residenze dei contadini ai cittadini esterni ai collettivi; è altresì vietato autorizzare costruzioni residenziali per i cittadini urbani sui terreni rurali di proprietà collettiva); una seconda circolare, del 2011 关于加快推进农村集体土地确权登记发证工作的通知 (*Circolare sulla conferma e registrazione dei diritti reali sui fondi collettivi*) all’art. 10, stabilisce espressamente il divieto di registrare gli atti di disposizione che creano 小产权房 (*xiao chanquan fang*).

Pur se gli acquisti che infrangono questi divieti sono illegali, e gli edifici che ne sono oggetto devono essere demoliti, essi sono andati moltiplicandosi per la convenienza economica di questo tipo di operazioni⁶⁸. Si stima che già nella prima metà del 2007, tali abitazioni occupassero 6,600 milioni di metri quadrati in tutta la Cina e, nella sola municipalità di Pechino, il 20% della superficie residenziale.

In questo contesto si sono avuti diversi casi in cui contadini che avevano trasferito tali beni immobili illegittimamente, hanno cercato di avvalersi della situazione di illegittimità, facendo dichiarare l’invalidità del contratto, ex art. 58 della legge sui contratti⁶⁹, al fine di disporre nuovamente del bene ad un prezzo superiore. Il caso più noto è la causa civile tra un pittore e un contadino, insorta all’interno del “villaggio dei pittori” del quartiere Tongzhou, a Pechino, nel 2008: il contadino e proprietario Ma Haitao, ha trasferito la propria casa, costruita sul fondo collettivo di villaggio Xindian, ad un pittore, Li Yulan, che non è membro di quel collettivo, al prezzo di 45,000 Yuan Renminbi nel 2002. A causa dell’illegittimità della transazione, la registrazione dell’atto non ha potuto avere luogo e la casa a Li Yulan è stata solo materialmente consegnata; poiché nel 2006 il prezzo della casa era cresciuto a 264,700 RMB, Ma Haitao ha agito in giudizio per ottenere la dichiarazione di invalidità del contratto dal giudice e la

⁶⁸ Il prezzo delle residenze urbane (商品房), nel mercato immobiliare, è, secondo un’indagine svolta dai giornalisti nelle città di Pechino, Guangzhou e Tianjin, 2-3 volte superiore di quello di *SLPR Housing*, cfr. ad. es., la notizia 《小产权房调查: 小产权房 “最后的疯狂”》 (“L’indagine sull’*SLPR housing: SLPR housing come “Ultima Pazzia”*”), è consultabile al sito http://gz.house.163.com/12/0413/07/7UV3FCHU00873C6D_all.html.

⁶⁹ L’art. 58 della *Legge sui Contratti* prevede: “The property acquired as a result of a contract shall be returned after the contract is confirmed to be null and void or has been revoked; where the property cannot be returned or the return is unnecessary, it shall be reimbursed at its estimated price....”

restituzione della casa. Dopo la procedura in grado d'appello, la sentenza definitiva dalla Seconda Corte Intermedia di Pechino (北京市第二中级人民法院, *Beijing shi dier zhongji renmin fayuan*) ha concluso che Li Yulan avrebbe dovuto restituire la casa a Ma Haitao entro 90 giorni, mentre Ma Haitao avrebbe dovuto restituire il denaro ricevuto e i valori accessori.⁷⁰

E' chiaro che in questi casi il giudice si trova di fronte ad un drammatico dilemma: da un lato, il contratto di compravendita è nullo a causa dell'illiceità dell'oggetto; da un'altro lato, chi agisce (in questo caso l'alienante Ma Haitao), è in "mala fede" poiché cerca di approfittare dei valori accresciuti dei terreni e della casa. Su questa controversia un'altra decisione, resa dalla Corte Popolare della quartiere Tongzhou, ha affermato che all'acquirente è dovuto un risarcimento pari a circa 70% del valore attuale della casa, per i danni all'affidamento determinati dal comportamento scorretto dell'alienante⁷¹. Adesso in pratica, l'atteggiamento del giudice tende maggiormente alla tutela degli interessi degli acquirenti, considerando che le dichiarazioni di nullità dei contratti dai venditori sono, evidentemente, una violazione del principio di buona fede.

Prima della serie di sentenze sui casi del "villaggio dei pittori", la Corte Superiore Popolare di Pechino, la Corte Superiore Popolare di Shanghai e la Corte Superiore Popolare di Provincia Shandong avevano già espresso i propri pareri sulle controversie civili di *SLPR Housing*. Secondo 《农村私有房屋买卖合同效力认定及处理原则研讨会会议纪要 (Sommaro del simposio sull'invalidità dei contratti di compravendita delle residenze private nelle campagne e sulle soluzioni principali)》 (n. [2004]391) la Corte Superiore di Pechino ha affermato che la nullità dei contratti

⁷⁰ Tutto il testo della sentenza definitiva (n. [2007]13692 del Seconda Corte Intermedia di Pechino nel campo dei casi civili) è consultabile al sito <http://lesson.calaw.cn/article/default.asp?id=54>.

⁷¹ Il testo della sentenza (n. [2008]02041 della Corte Popolare di Tongzhou nel campo dei casi civili), in cinese, si può far consultabile al sito <http://old.chinacourt.org/html/article/200810/22/326572.shtml>.

Tuttavia, la correttezza della sentenza e l'idea della tutela dell'affidamento del compratore sono poste in dubbio dagli studiosi e dai giudici quando la nullità del negozio sia imputabile alle due parti del contratto. Cfr. ad. es., 张标生、钟华龙: 《小产权房买卖合同之效力认定及损害赔偿问题分析》, 载中国法院网 (Zhang Biaosheng e Zhong Hualong (giudici della Corte popolare del Contea Shicheng, Provincia Jiangxi), "Analisi sull'invalidità della compravendita di *SLPR housing* e sul problema del risarcimento", e' consultabile al sito ufficiale delle Corti cinesi <http://old.chinacourt.org/html/article/201107/05/456584.shtml>).

relativi di compravendita tra i contadini e i cittadini urbani è un principio consolidato nella giurisprudenza delle corti dell'area pechinese; invece, secondo la Corte Superiore di Shanghai, i compratori hanno le facoltà di possedere, utilizzare ed abitare le residenze relative, se i contratti sono già eseguiti; la nullità colpisce solo i contratti non eseguiti⁷². In merito al criterio per stabilire il risarcimento da corrispondere ai compratori, l'orientamento quasi unitario, è che questo sia corrispondente al 70% dei valori attuali delle residenze nelle controversie.

Tuttavia, poiché questi documenti delle corti non sono i fonti del diritto, infatti, non v'è ancora un principio dotato di forza di legge per risolvere i problemi di *SLPR Housing* (nel senso ampio) da parte dei giudici.

L'ultimo sviluppo in merito è rappresentato da alcune circolari ministeriali che hanno dichiarato che la costruzione e il trasferimento delle residenze di *SLPR Housing* (in senso stretto) sono illegali; pertanto quelle già trasferite non si possono riconoscere legittime anche se sono state pagate le tasse per utilizzare i fondi pubblici⁷³. Pechino, per esempio ha già portato a termine la demolizione imperativa di 25 edifici di *SLPR Housing* alla fine del mese di Novembre, 2013, intervenendo su circa 9480,000 mq e comminando multe per un totale di 28410,000 RMB.⁷⁴

Tuttavia, visto che la maggiore parte delle residenze di *SLPR Housing* è in corso di utilizzazione, è impossibile demolire tutte le residenze illegali, il che rende difficile prevedere una risoluzione entro un breve termine dei problemi di *SLPR Housing*.

1.4.3 La “terza riforma agraria” in Cina

Dal momento che i problemi provocati dalla proprietà pubblica della terra

⁷² Si veda 《关于审理农村宅基地房屋买卖纠纷案件的原则意见 (Pareri principali sulle controversie relative alla compravendita di residenze private sui fondi collettivi a destinazione abitativa)》 (n. [2004]04) della Corte Superiore di Shanghai.

⁷³ Il 22 Novembre, 2013, il Ministero della Terra e delle Risorse e il Ministero di Abitazione e Sviluppo Urbano-Rurale hanno emesso una circolare congiunta, in cui due enti amministrativi hanno richiesto che i *Bureau* locali effettuino una ricognizione sulle residenze rurali e contenimenti delle costruzioni e dei trasferimenti delle residenze di *SLPR Housing*. La notizia dal 《人民日报》 (*Il Quotidiano del Popolo*) 2013 年 12 月 02 日, si può consultare al sito http://house.ifeng.com/news/market/detail_2013_12/02/31714105_0.shtml.

⁷⁴ La notizia è consultabile al sito <http://gs.people.com.cn/n/2013/1205/c183342-20078331.html>.

costituiscono un impedimento allo sviluppo economico-sociale in Cina, si è iniziato a parlare di una riforma che incida sulla circolazione dei diritti d'uso sui terreni che sono oggetto di proprietà collettiva. Questa riforma è stata informalmente denominata come “第三次土地改革(*di san ci tudi gaige*, Terza riforma agraria)”⁷⁵. Tale riforma mira a dettare una nuova regolamentazione della circolazione dei diritti legati alla gestione contrattuale dei terreni rurali (土地承包经营权, *tudi chengbao jingying quan*), a un più stretto controllo dei poteri locali nelle procedure di espropriazione dei suoli rurali, a una tutela più efficace dei diritti dei contadini, anche nei confronti dei governi locali.

Nel dibattito sulla nuova riforma agraria, diverse voci si sono levate preconizzando un processo di privatizzazione della terra in Cina, analogo a quello che ha preso forma in Russia alla fine degli anni Novanta del secolo scorso. Fra i principali sostenitori di questa tesi ricordiamo Xia Yeliang, professore di economia dell'Università di Pechino e Xu Chenggang, docente di economia e management presso l'Università di HongKong. Tuttavia, l'opinione prevalente in dottrina vedeva la proprietà pubblica della terra ancora come base per promuovere l'efficienza di produzione agricola e gestire l'urbanizzazione e lo sviluppo territoriale con caratteristiche cinesi⁷⁶.

Prendendo posizione nel dibattito, il III plenum di XVIII Comitato Centrale del Partito Comunista Cinese (中国共产党第十八届中央委员会第三次全体会议, *Zhongguo gongchandang di shiba jie zhongyang weiyuanhui di san ci quanti huiyi*) del

⁷⁵ La “terza riforma agraria” segue la prima riforma della terra, attuata dopo la fondazione della RPC per la collettivizzazione delle terre, e la seconda riforma della fine degli anni Settanta del secolo scorso, che ha introdotto il “sistema di responsabilità” contrattuale delle famiglie (家庭联产承包责任制, *jiating lian chan chengbao zeren zhe*), che ha avviato un processo di privatizzazione, nell'uso e nella gestione, dei terreni rurali. La terza riforma è stata posta al centro del III plenum del XVII Comitato Centrale del Partito Comunista (中国共产党第十七届中央委员会第三次全体会议 *Zhongguo gongchandang di shiqi jie zhongyang weiyuanhui di san ci quanti huiyi*) nel 2008, con l'obiettivo, fra l'altro, di intervenire sul sistema di circolazione dei diritti di gestione, su base contrattuale, introdotti con la riforma degli anni Settanta.

⁷⁶ Per una disamina dei diversi punti di vista v., 温铁军: 《我国为什么不能实行农村土地私有化》, 载《红旗文稿》2009年第2期, 第15-17页 (Wen Tiejun, “Perché la privatizzazione della terra rurale in Cina non è accessibile”, in *Red Flag Manuscript*, n.2, 2009, p. 15-17). 刘国臻、刘东汶: 《论农村土地私有化的巨大政治风险》, 载《政治学研究》2006年第3期, 第63-72页 (Liu Guozhen e Liu Dongwen, “Sui rischi politici notevoli della privatizzazione della terra rurale”, in *Journal of Political Science*, n.3, 2006, p. 63-72).

12 Novembre, 2013, ha riaffermato i diritti di proprietà collettiva della terra nelle campagne; su questa base di continuità del principio proprietario, la riforma dovrebbe svilupparsi, favorendo la liberalizzazione della circolazione dei diritti alla gestione contrattuale del suolo rurale e la commercializzazione dei diritti d'uso sul fondo collettivo destinato alla costruzione (集体建设用地使用权, *jiti jianshe yongdi shi yong quan*)⁷⁷.

Dopo il 2008 in alcune zone, come ad esempio a Shenzhen, che fin dagli anni Ottanta ha avuto un ruolo di guida e sperimentazione delle riforme economiche, si è continuato a lavorare per studiare e preparare un pacchetto di misure, sempre da attuare in via sperimentale, in vista di una nuova riforma agraria. Tuttavia anche su questo fronte non si registrano sviluppi di rilievo, poiché questo rimane un aspetto molto critico delle riforme cinesi, che devono dibattersi fra ragioni ideologiche e tendenze del mercato⁷⁸.

⁷⁷ In questo plenum, il Comitato Centrale di Partito Comunista Cinese ha approvato 《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》 (*La decisione sulle questioni importanti della riforma esaminate e approfondite dal CCPCC*), in cui si fa riferimento alla costituzione del mercato unitario dei diritti d'uso sul fondo destinato alla costruzione (建设用地使用权, *jianshe yongdi shi yong quan*) e dei diritti d'uso sul fondo collettivo destinato alla costruzione (集体建设用地使用权, *jiti jianshe yongdi shiyong quan*) che dovrebbe essere equiparato, nella valutazione, con il valore di mercato dei diritti d'uso sui terreni statali.

⁷⁸ Cfr. ad. es., 李宇嘉: 《第三次土地改革为何在深圳发生》, 载《中国房地产》2012年第8期, 第13-16页 (Li Yujia, "Perché la terza riforma agraria si attua a Shenzhen?", in *China Real Estate*, n.8, 2012, p.13-16).

CAPITOLO II

LA DISCIPLINA DEI BENI

2.1 La distinzione beni mobili-beni immobili nel diritto cinese moderno

La distinzione tra beni immobili e beni mobili, che ha radici remote ⁷⁹, ha avuto un suo momento di approdo importante nel Code Civil francese e, da qui, si è radicata nella tradizione di civil law. La stessa distinzione svolge una fondamentale funzione ordinatrice che si estende a tutto il settore dei diritti patrimoniali ⁸⁰: “la disciplina della circolazione dei beni e delle relative regole di conflitto è semplicemente bipartita in due corpi di regole profondamente diverse tra loro in funzione del fatto che i diritti trasferiti si colleghino a beni mobili o a beni immobili. Egualmente la distinzione tra beni immobili e beni mobili fa da spartiacque in tema di garanzie reali, rileva ai fini del regime di tutela delle situazioni di appartenenza, nei regimi patrimoniali dalla famiglia, nella disciplina delle successioni e, fuori dal diritto civile, ha rilievo in materia fiscale, come in campo processuale ed è un presupposto importante nell’applicazione di regole di diritto internazionale privato.” ⁸¹

Per quanto riguarda la vicenda delle categorie giuridiche di bene mobile e immobile, ricordiamo che queste categorie fanno il loro ingresso in Cina con il processo di modernizzazione del sistema giuridico su imitazione dei modelli occidentali, in particolare modelli di civil law, avviatosi alla fine dell’Ottocento.

I concetti di “beni immobili” e “beni mobili” nel diritto cinese vengono fatti risalire alla traduzione di 万国公法 (*Wanguo Gongfa*) del 1864, in cui “bene” in senso giuridico venne tradotto con la parola “物” (*wu*); qui i concetti di “beni immobili” e “beni mobili” (o meglio i concetti di *real* e *personal property*, visto che si stava

⁷⁹ Cfr. A. Falzea, *Introduzione alle scienze giuridiche*, parte prima, *Il concetto di diritto*, 4° ed., Milano, Giuffrè, p. 39-40.

⁸⁰ A. Gambaro, *I Beni*, Milano, Giuffrè, 2012, p.108.

⁸¹ *Ibidem* p. 113-114

traducendo dall'inglese), furono tradotti con le parole cinesi “植物” (*zhiwu*) e “动物” (*dongwu*), le quali hanno anche il significato, rispettivamente, di “piante” e “animali” nel linguaggio cinese. “植” (*zhi*), un carattere classico, composto di “木” (*mu*, albero) e “直” (*zhi*, dritto), che danno il significato di statica e di erezione degli alberi venne usato dal traduttore William A. P. Martin, un missionario americano, per esprimere la caratteristica dei beni immobili, che è quella di essere inamovibili⁸². “动” (*dong*) che implica invece un significato di movimento e dinamica, venne aggiunto carattere “物” (*wu*) per formare la parola “动物” (*dongwu*) al fine di esprimere il concetto di beni mobili.⁸³ I termini giuridici di “beni immobili” e “beni mobili” nell'ordinamento contemporaneo—“不动产” (*budongchan*) e “动产” (*dongchan*), invece, derivano dal Giappone. Un anno dopo la pubblicazione di *Wanguo gongfa* in Cina, in base ai termini cinesi tradotti nel manuale, 箕作麟祥 (*jizuo linxiang*), uno studioso giapponese del diritto civile, ha tradotto e pubblicato il *Code civil* francese in giapponese, abbandonando i termini di “植物” (*zhiwu*) e “动物” (*dongwu*) e preferendo ad essi i composti—“不动产” (*budongchan*) e “动产” (*dongchan*) per tradurre i termini “*biens immobiliers*” e “*biens mobiliers*”. I termini “不动产” (*budongchan*) e “动产” (*dongchan*) furono re-introdotti in Cina verso il 1900 tramite gli studenti cinesi che avevano studiato diritto in Giappone e, da allora, questi sono divenuti i termini formali per indicare beni mobili e immobili nell'ordinamento cinese⁸⁴. Secondo l'analisi del Prof. Masini, la scarsa chiarezza dei composti “植物” (*zhiwu*, beni immobili o piante) e “动物” (*dongwu*, beni mobili o animali) ha condotto alla loro sostituzione⁸⁵, fermo restando l'utilizzo del carattere “物” (*wu*), che ancora oggi è presente nel codice civile

⁸² Nella *Wanguo gongfa*, una nota spiega che “植物” è una parola tradotta dal termine inglese “real property” e indica il suolo e gli edifici, cfr. 马西尼著、黄河清译：《现代汉语词汇的形成—十九世纪汉语外来词研究》，汉语大词典出版社 1997 年版，附录 2，第 267 页 (La versione cinese dell'opera di F. Masini—*The Formation of Modern Chinese Lexicon and its Evolution toward a National Language: The Period from 1840 to 1898*, tradotta da Huang Heqing, Hanyudacidian Chubanshe, 1997, appendice II, p. 267).

⁸³ Cfr. *supra*, p. 205.

⁸⁴ Cfr. 李贵连：《20 世纪初期的中国法学（续）》，载《中外法学》1997 年第 5 期，第 3-22 页 (Li Guilian, “*La giurisprudenza cinese nei primi anni del secolo XX*”, Parte II, in *Peking University Law Journal*, 1997, n. 05, p. 3-22).

⁸⁵ Cfr. F. Masini, p. 267.

giapponese e nella *Legge sui Diritti Reali* della RPC, per indicare le cose che sono l'oggetto dei diritti, mentre “不动产” (*budongchan*) e “动产” (*dongchan*) sono i composti che indicano “beni immobili” e “beni mobili”.⁸⁶

2.2 La disciplina dei beni immobili

Prima della fondazione della RPC, la disciplina dei beni immobili fu stabilita, per la prima volta, nel *大清民律草案* (*daqing minlv caoan, Progetto del codice civile della grande dinastia Qing*, mai entrato in vigore), il quale, all'articolo 170, definiva come beni immobili il suolo e gli edifici⁸⁷. Il codice civile del 1929, emanato durante il regime del Guomindang e ancora oggi in vigore a Taiwan, definiva il concetto di “beni immobili” nell'art. 66, statuendo che: “Per beni immobili devono intendersi il suolo e le cose incorporate al suolo; i frutti dei beni immobili, fin quando non vengono separati, sono parte del bene stesso”⁸⁸. Queste sono le prime norme che disciplinano i beni immobili nella legislazione cinese moderna.

Nei *PGDC* del 1986 il concetto di “beni immobili” viene richiamato negli articoli 83, 144 e 149, in materia di diritto privato internazionale; non c'è invece una norma che definisca la nozione di bene immobile. Questa nozione viene data da un'interpretazione della Corte Suprema del 1988 concernente i *PGDC*⁸⁹, in cui l'art. 186, con riferimento alla legge applicabile alle controversie con l'estero, stabilisce: “土

⁸⁶ Il quarto capitolo del primo libro di codice civile giapponese è intitolato di “物” (*wu*), invece, l'art. 86 distingue tra “不动产” (*budongchan*) e “动产” (*dongchan*). La seconda comma dell'art. 2 della LDR di RPC dispone: “本法所称物，包括不动产和动产(Ai sensi di questa legge, le cose comprendono beni immobili e beni mobili)”.

⁸⁷ 《大清民律草案、国民律草案》，杨立新点校，吉林人民出版社 2002 年版，第 22 页(*Il progetto di codice civile della grande dinastia Qing, Il progetto di codice civile della Repubblica di Cina*, rivisti da Yang Lixin, Jilinrenmin Chubanshe, 2002, p. 22).

⁸⁸ 《袖珍六法全书》，郭卫校辑，上海法学编译社，民国二十一年八月，第 21 页(*Compendio delle sei leggi*, a cura di Guowei, Shanghai faxue Bianyishe, Ottobre del 1932, p.21).

⁸⁹ 《最高人民法院关于贯彻执行<中华人民共和国民事诉讼法通则>若干问题的意见（试行）》(Opinioni della Corte Suprema del Popolo sui problemi concernenti l'applicazione dei PGDC di RPC [in via sperimentale]), 法<办>发【1988】6号, pubblicato il 2 aprile, 1988, disponibile al sito http://www.npc.gov.cn/huiyi/lfzt/swmsgxflsyf/2010-08/18/content_1588353.htm.

di,附着于土地的建筑物及其他定着物、建筑物的固定附属设备为不动产。(Sono beni immobili il suolo, gli edifici, altre pertinenze e gli impianti fissi accessori agli edifici)”. Nel 1995 la *Legge sulle garanzie*⁹⁰ fa riferimento ai beni immobili all’art. 92, posto nel capitolo delle disposizioni supplementari, ove si stabilisce: “本法所称不动产,是指土地以及房屋、林木等地上定着物。本法所称动产是指不动产以外的物(Ai sensi di questa legge, i beni immobili comprendono il suolo e gli edifici, gli alberi e altre pertinenze sul suolo. Sono mobili tutti gli altri beni)”.

Generalmente, possiamo dire che i beni immobili nell’ordinamento cinese comprendono: 1) il suolo; 2) gli edifici; 3) altre pertinenze al suolo sottoposti al criterio naturalistico della classificazione.⁹¹

La *Legge sui diritti reali* del 2007 non definisce i concetti di “beni immobili” e “beni mobili”, sebbene essi costituiscano il fondamento di tutti i diritti reali contemplati in quella legge. Possiamo tuttavia dedurre l’ambito dei beni immobili regolati nella normativa: i giacimenti minerari, i corsi d’acqua e il mare (art. 46 e 122); il suolo (art. 47 e 58); le foreste, le catene montuose, le steppe, le terre incolte, le spiagge e le altre risorse naturali (art. 48 e 58); le ferrovie, le strade e le altre infrastrutture, come quelle per l’energia elettrica, per la comunicazione, gli oleodotti, i gasdotti (art. 52); gli edifici, le strutture produttive e quelle per l’irrigazione dei fondi agricoli (art. 58 e 64). Come si può osservare, le risorse naturali sono state elencate individualmente, mentre per il terreno, rurale e urbano, si utilizza il termine generico di “土地 (*tudi*, suolo)”.

Un punto importante è che alcuni di questi beni divengono oggetto di diritti reali, come il diritto di gestione dei fondi in concessione(土地承包经营权,

⁹⁰ È disponibile al http://www.gov.cn/banshi/2005-09/01/content_68752.htm.

⁹¹ Nella dottrina cinese prevalente il criterio di distinzione dei beni immobili e mobili si ritiene quello universale, ossia il criterio naturalistico che è stato adottato per classificare i beni nel secondo *draft* della *Legge sui diritti reali* del 2004, articolo che è stato poi cancellato nei *draft* seguenti. Gli articoli del secondo *draft* sono disponibili al <http://www.lawtime.cn/info/sifakaoshi/zhongdianfatiao/minshangfatiao/20090814384.html>.

Un criterio alternativo proposto da una parte minoritaria di studiosi al fine di distinguere i beni immobili e mobili è quello della registrazione, che vale a distinguere beni registrabili (immobili) e non registrabili (mobili). Cfr. 孟勤国: 《物权二元结构论—中国物权制度的理论重构》, 人民法院出版社 2002 年版, 第 239 页(Meng Qingguo, *La struttura dualistica dei diritti reali—La ricostruzione teorica dei regimi dei diritti reali cinesi*, Renminfayuan Chubanshe, 2002, p. 239).

tudichengbao jingyingquan)⁹², altri, invece, sono oggetto di “quasi diritti reali” (准物权, *zhunwuquan*), ad esempio il diritto di estrazione mineraria (采矿权, *caikuangquan*)⁹³ che, sebbene siano soggetti alla disciplina dei diritti reali di godimento, non sono veri e propri diritti reali nell’ordinamento cinese⁹⁴.

2.2.1 Diritti d’uso e diritto di proprietà sui beni immobili: un sistema dualistico

Fra i punti più rilevanti della Legge sui diritti reali vi è la disciplina di quel diritto che è stato il protagonista delle riforme economiche cinesi, ossia il diritto d’uso, a cui è dedicato l’art. 136. Qui si stabilisce che: “建设用地使用权可以在土地的地表、地上或者地下分别设立。新设立的建设用地使用权，不得损害已设立的用益物权。(Il diritto di uso su fondo destinato a costruzione può essere costituito rispettivamente sulla superficie del fondo, al di sopra o al di sotto di essa. La costituzione di un nuovo diritto di uso su fondo destinato a costruzione non può ledere un diritto di godimento già costituito)”.

La rilevanza della categoria dei diritti d’uso sui fondi si comprende se pensiamo che è grazie a questa categoria che è stata, di fatto, superato il principio (e, quindi, il limite) della sola proprietà pubblica come forma proprietaria dei terreni. Attraverso i diritti d’uso sono stati attuati meccanismi di mercato e processi di privatizzazione che altrimenti sarebbero stati impossibili, nel sistema proprietario vigente in Cina. In tal modo i diritti di uso sui fondi sono diventati, sia nella dottrina sia nella pratica giuridica, molto più importanti dei diritti di proprietà sul fondo.

⁹² Secondo l’art. 124 e 125 della LDR e l’art. 2 e 3 della *Legge sulla gestione contrattuale dei fondi rurali* (中华人民共和国农村土地承包法, *nongcun tudi chengbaofa* della RPC), le foreste, le colline brulle, le steppe, le terre incolte, le spiagge brulle sono gli oggetti di diritto di gestione dei fondi in concessione.

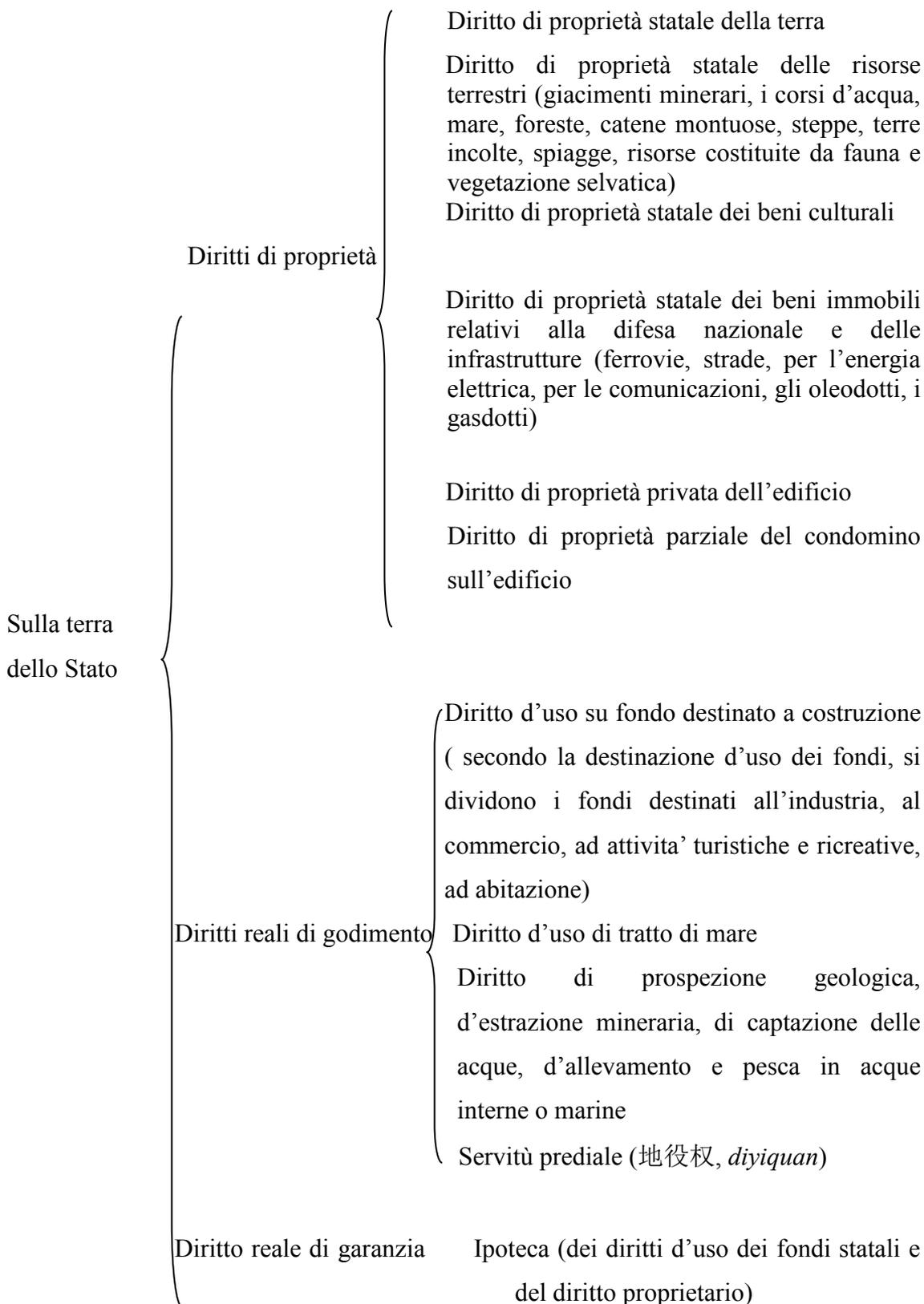
⁹³ Secondo la spiegazione del legislatore cinese, i diritti di prospezione geologica, di estrazione mineraria, di captazione delle acque, di allevamento e pesca in acque interne o marine, o in zone ad esse prospicienti stabiliti nell’art. 123 della LDR non sono classificabili come diritti reali di godimento, i quali sono c.d. “quasi diritti reali” in dottrina. Cfr. 全国人大常委会法工委编:《中华人民共和国物权法释义》, 法律出版社 2007 年版, 第 271-276 页(La Commissione Legislativa del Comitato Permanente di ANP: *Commentario della Legge sui diritti reali della RPC*, *Falv Chubanshe*, 2007, p. 271-276).

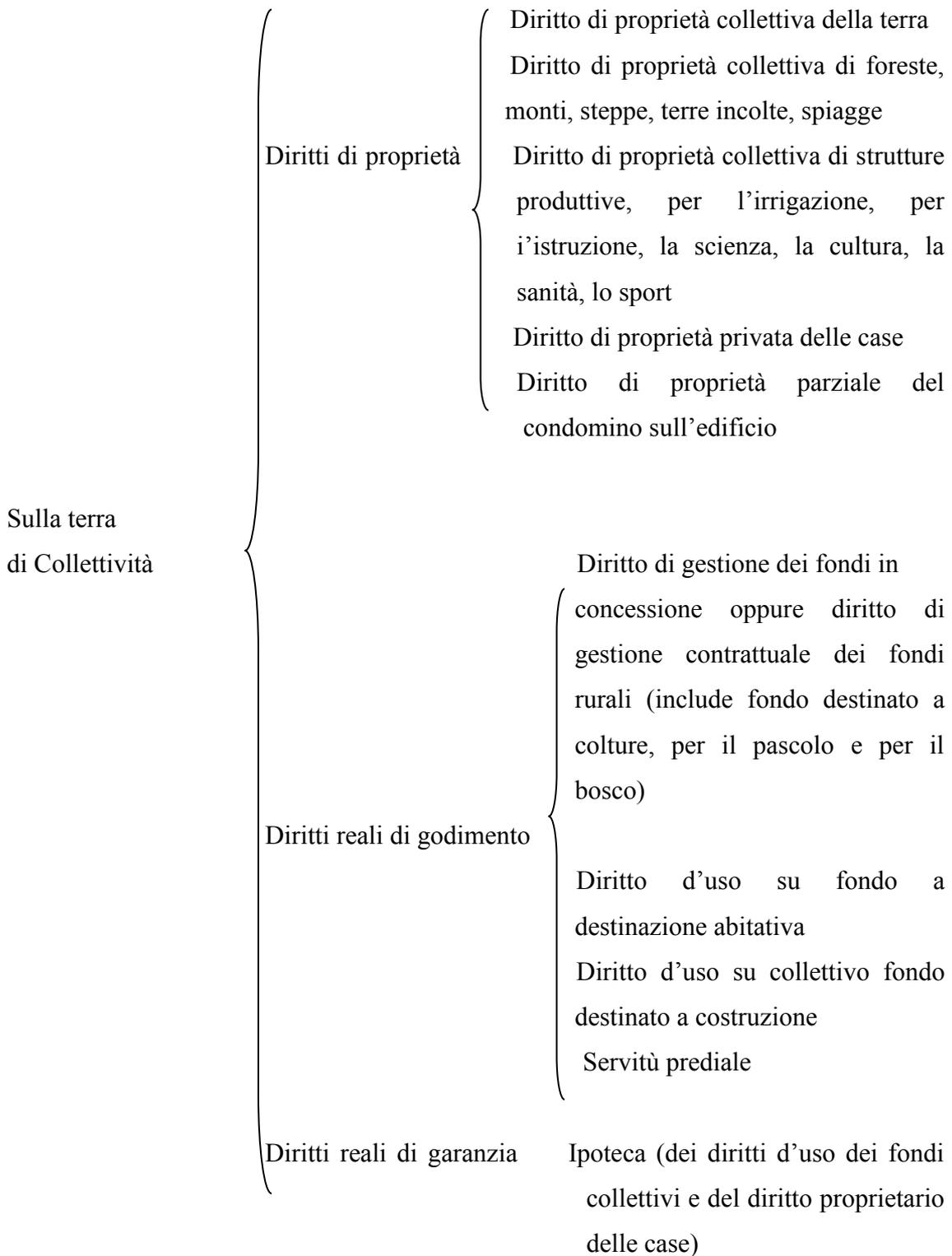
⁹⁴ Su argomento di “quasi diritti reali”, si svolge subito nelle pagine successive.

In altre parole, il sistema dei diritti d'uso sui fondi, andandosi ad integrare con la proprietà privata degli edifici, ha avuto funzione di collegamento dei fondi di proprietà statale e collettiva con l'economia di mercato e, in particolare, con il mercato immobiliare.

Tuttavia non dobbiamo dimenticare che il sistema cinese, pur essendo incentrato sul principio della natura pubblica del diritto di proprietà, distingue fra proprietà pubblica statale e proprietà pubblica collettiva, sottoponendo i due tipi di proprietà a regimi diversi. In questa differenziazione sta, a mio avviso, l'origine di un profondo squilibrio che si è venuto a creare fra suolo urbano e suolo rurale e fra dinamiche di circolazione dei diritti reali nelle zone urbane e nelle zone rurali.

Poiché questa è una delle parti più complesse da comprendere per chi studia il sistema dei diritti sui beni immobili nel diritto cinese ho pensato di rappresentare questo sistema attraverso la schematizzazione che riproduco di seguito e che distingue due situazioni di fondo, ossia il riferimento dei diritti reali alla proprietà statale e alla proprietà collettiva





2.2.2. I “quasi diritti reali”

I diritti d’uso sulle risorse terrestri nella *Legge sui diritti reali*—海域使用权 (*haiyushiyong quan*, diritto d’uso di tratto di mare) dell’art. 122⁹⁵, 探矿权 (*tankuang quan*, diritto di prospezione geologica), 采矿权 (*caikuang quan*, diritto d’estrazione mineraria), 取水权 (*qushui quan*, diritto di captazione delle acque), 渔业权 (*yuye quan*, diritto d’allevamento e pesca in acque interne o marine) dell’art. 123—sono da considerarsi, secondo la dottrina prevalente, “准物权 (*zhun wuquan*, quasi diritti reali)”⁹⁶. Secondo la ricostruzione della dottrina, i titolari dei “quasi diritti reali” hanno la facoltà di possedere le risorse naturali, di utilizzare tali risorse, di fare propri i frutti naturali ed i prodotti liberamente. Questi “quasi diritti reali” possono essere esclusivi e opponibili ai terzi e, nei casi di turbativa, sono assistiti da azioni di rivendica e azioni inibitorie⁹⁷.

Tuttavia, questi diritti presentano molte specificità che impediscono, secondo la dottrina, di assimilarli in toto ai diritti reali di godimento. In particolare, queste specificità consistono nel fatto che il loro oggetto non è rappresentato da cose corporali, bensì da beni immateriali, come gli interessi ricavati dall’utilizzazione delle risorse

⁹⁵ Sulla natura giuridica del diritto di uso di tratto di mare (海域使用权, *haiyu shiyongquan*) dell’art. 122 della legge vi sono due opinioni opposte: vi è chi li considera diritto reale di godimento (prevalentemente gli studiosi che hanno partecipato all’elaborazione delle legge) e chi, invece, in dottrina, li considera un “quasi diritto reale di godimento”. Cfr. 全国人大常委会法工委编: 《中华人民共和国物权法释义》, 第 271 页 (La Commissione Legislativa del Comitato Permanente di ANP: *Interpretazione della Legge sui diritti reali della RPC*, p. 271) e 王利明: 《试论〈物权法〉中海域使用权的性质和特点》, 载 《社会科学研究》2008 年第 04 期, 第 94-100 页 (Wang Liming: “*La natura e i caratteri del diritto di uso di tratto di mare nella Legge sui diritti reali*”, in *Social Science Research*, 2008, n. 04, p. 94-100).

⁹⁶ Per il fatto che tale tipo di diritti ha la maggiore parte delle caratteristiche dei diritti reali di godimento, essi sono definiti “quasi diritti reali” in dottrina. Cfr. ad. es. 林城二著: 《民法总则讲义》(上册), 台湾瑞兴图书股份有限公司 1998 年版, 第 77 页 (Lin Cheng'er, *Corso sui Principi generali del diritto civile*, Tomo I, Taiwan Ruixingtushu gufenyouxiangongsi, 1998, p. 77); 李开国著: 《民法基本问题研究》, 法律出版社 1997 年版, 第 291-292 页 (Li Kaiguo, *Studi sulle questioni generali del diritto civile*, falv chubanshe, 1997, p. 291-292); 梁慧星著: 《中国物权法草案建议稿》, 社会科学文献出版社 2000 年版, 第 102 页 (Liang Huixing, *Proposta sul progetto della Legge sui diritti reali*, shehuikexuewenxian chubanshe, 2000, p. 102).

⁹⁷ Si veda 全国人大常委会法工委编: 《中华人民共和国物权法释义》, 第 273 页 (La Commissione Legislativa del Comitato Permanente di ANP: *Commento alla Legge sui diritti reali della RPC*, p. 273)

pubbliche. Inoltre tali diritti si costituiscono attraverso licenze amministrative e vengono controllati dalle relative autorità competenti⁹⁸; un altro carattere notevole è, rispetto ai diritti reali veri e propri, dato dal fatto che la struttura dei “quasi diritti reali” è complessa; il diritto d’estrazione mineraria, ad esempio, è composto dal diritto di prospezione e estrazione mineraria e dal diritto d’uso di sottosuolo della parcella determinata nella licenza amministrativa; il titolare del “quasi diritto reale” non ha invece il diritto di utilizzare lo spazio sovrastante al suolo, che è oggetto di un altro diritto reale di godimento, appunto, il diritto d’uso sul fondo destinato alla costruzione (建设用地使用权, *jiansheyongdi shiyongquan*) e viene costituito tramite un contratto, come vedremo più avanti⁹⁹.

Tuttavia, pur nella complessità dell’inquadramento di questi diritti all’interno dell’ordinamento cinese, per quanto riguarda il tema oggetto della presente indagine, ossia il tema della pubblicità immobiliare, osserviamo che i “quasi diritti reali” sono sottoposti anch’essi alla registrazione nell’ordinamento cinese e la registrazione ha effetto ai fini dell’opponibilità del diritto ai terzi e ai proprietari successivi (nel caso dell’espropriazione).

⁹⁸ Secondo la *Legge sulle acque*, la *Legge sulle risorse minerarie* e la *Legge sulla pesca*, il diritto di captazione delle acque (escluso la captazione delle acque poche per uso domestico o allevare pochi bestiami), il diritto di prospezione geologica, il diritto d’estrazione mineraria, il diritto d’allevamento e pesca in acque interne o marine e il diritto d’uso di tratto di mare si possono costituire tramite le autorizzazioni amministrative e i pagamenti per uso delle risorse naturali.

⁹⁹ La dottrina sulla struttura composta del “quasi diritto reale” è, per la prima volta, presente in un articolo del Prof. Cui Jianyuan dell’Università di Tsinghua, in cui gli oggetti e le strutture dei “quasi diritti reali” sono esposti dettagliatamente. Si veda 崔建远: 《准物权的理论问题》, 载《中国法学》2003年第03期(Cui Jianyuan, “Le questioni teoriche sui ‘quasi diritti reali’”, in *China Legal Science*, 2003, n. 03).

2.3 Il principio di “房地一致原则”(fangdi yizhi yuanze: “principio per cui abitazione e terreno vanno di pari passo”) in Cina¹⁰⁰

2.3.1 La regola di fondo del principio

Abbiamo già detto sopra che in Cina i diritti di proprietà del suolo e degli edifici sono separati a causa del principio, di marca socialista, della proprietà pubblica del suolo. La proprietà privata sugli edifici (私人房屋所有权 *sirenfangwu suoyouquan*), riconosciuta dall'art. 9 della *Costituzione 1978* è stata poi precisata dall'art. 13 della *Costituzione 1982*: “Lo Stato tutela i diritti privati di proprietà sui redditi, risparmi, legittimamente acquisiti, edifici e sugli altri beni appartenuti ai cittadini...”. Questa disposizione è stata modificata nel 2004, con l'inserimento della seguente statuizione: “I beni dei cittadini, legalmente acquisiti, sono sacri e inviolabili...”; inoltre, l'art. 75 della PGDC¹⁰¹ e l'art. 64 della *Legge sui diritti reali*¹⁰² affermano anch'essi che i privati possono godere del diritto di proprietà sulle abitazioni.

Data la proprietà pubblica del suolo, su quest'ultimo i privati godono solo di diritti di uso, in particolare diritto d'uso su fondo destinato a costruzione (建设用地使用权 *jiansheyongdi shiyongquan*) in città o su fondo a destinazione abitativa (宅基地使用权 *zhajidi shiyongquan*) in campagna.

¹⁰⁰ Il concetto di “房地一致原则” (*fangdiyizhi yuanze*) riconosciuto dalla Commissione Legislativa del Comitato Permanente di ANP, comprende, come vedremo *infra*, “房随地走” (*fangsuidizou*) e “地随房走” (*disuifangzou*) due situazioni che, infatti, sono le due facce di una moneta, cfr. 全国人大常委会法工委编: 《中华人民共和国物权法释义》, 第 328-330 页(La Commissione Legislativa del Comitato Permanente di ANP, *op cit*, p. 328-330).

¹⁰¹ L'art. 75: “I beni privati dei cittadini comprendono i loro redditi, legittimamente acquisiti, edifici, risparmi, i beni di consumo, reperti archeologici, libri e materiali, alberi, bestiami, i mezzi di produzione che, in base delle leggi, sono permessi di possedere dai privati, e gli altri beni legali.” 《中华人民共和国民法通则》(*Zhonghuarenmingongheguo minfatongze*, I principi generali del diritto civile), approvata 12 Aprile 1986.

¹⁰² L'art. 64: “I privati godono del diritto di proprietà sui loro redditi, edifici, beni di consumo, strumenti di produzione, materie prime e sugli altri beni mobili e immobili, legittimamente acquisiti.” 《中华人民共和国物权法》(*Zhonghuarenmingongheguo wuquanfa*, Legge sui diritti reali della RPC), approvata il 16 marzo 2007.

Nella *Legge sull'amministrazione del suolo* del 1988¹⁰³ l'art. 2 ha stabilito la trasferibilità dei diritti di uso per costruzione su fondo statale o collettivo a titolo oneroso; successivamente, l'art. 2 del *Regolamento provvisorio sulla concessione e sul trasferimento del diritto di uso sul fondo statale nelle aree urbane*¹⁰⁴ ha confermato il principio della separazione dei diritti di proprietà e di uso sul suolo.

Con tali provvedimenti il diritto di uso su fondo destinato a costruzione, tipico delle aree urbane, è stato riconosciuto nell'ordinamento cinese e ammesso alla libera circolazione. Invece, il diritto di uso su fondo a destinazione abitativa, proprio delle aree rurali, è disciplinato, per la prima volta, nella bozza del *Regolamento sui lavori delle Comuni popolari rurali* (《农村人民公社工作条例(修正草案)》 *nongcun renmingongshe gongzuotiaoli xiuzheng caoan*), approvato il 27 Settembre 1962 dal Comitato Centrale del Partito Comunista e poi riconosciuto nella *Costituzione 1975*, è rimasto assoggettato a una serie di limitazioni che incidono sulla circolazione del diritto stesso.

Con riferimento ai diritti d'uso, il *Regolamento provvisorio sulla concessione e sul trasferimento del diritto di uso sul fondo statale in area urbana* del 1990¹⁰⁵, ha posto

¹⁰³ 《中华人民共和国土地管理法》 (*Zhonghuarenmingongheguo tudi guanlifa, Legge sull'amministrazione della terra* della RPC), stata approvata il 25 giugno 1986, emendata nel 1988, 1998 e 2004. Secondo la classificazione del suolo, vi sono tre tipi nella *Legge sull'amministrazione della terra*: fondo a destinazione agricola, fondo destinato a costruzione e fondo inutilizzato, ma il diritto di uso su fondo destinato a costruzione nella *Legge sui diritti reali* è costituito soltanto sul suolo statale, invece, i diritti di uso sul collettivo fondo destinato a costruzione si possono dividere in due tipi: il diritto di uso su collettivo fondo destinato a costruzione (集体建设用地使用权, *jitijiansheyongdi shiyongquan*) e il diritto di uso su fondo a destinazione abitativa (宅基地使用权, *zhajidi shiyongquan*).

¹⁰⁴ 《中华人民共和国城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》 (*Zhonghuarenmingongheguo chengzheng guoyoutudi shiyongquan churang he zhuanrang zanxingtiaoli, Regolamento Interim sulla Concessione e Trasferimento del Diritto di Uso sul Fondo Statale in Area Urbana della RPC*), approvato il 19 maggio 1990 da Consiglio di Stato, è il provvedimento che ha stabilito, per la prima volta in Cina, il completo regime del diritto di uso su fondo destinato a costruzione. Cfr., 高富平, 《建设用地使用权制度创新及其立法选择》, 载《上海财经大学学报》2013年第02期(Gao Fuping, “L'innovazione istituzionale e la scelta legislativa del diritto di uso su fondo destinato a costruzione”, in *Journal of Shanghai University of Finance and Economics*, 2013, n. 02).

¹⁰⁵ L'art. 23 del *Regolamento provvisorio* dispone: “土地使用权转让时, 其地上建筑物、其他附着物所有权随之转让(Il trasferimento del diritto di uso su fondo ha ad oggetto anche i diritti di proprietà sugli edifici e sulle altre pertinenze su quel fondo).” L'art. 24 stabilisce: “.....土地使用者转让地上建筑物、其他附着物所有权时, 其使用范围内的土地使用权随之转让.....(Qualora il titolare del diritto di uso su fondo alieni gli edifici o le altre pertinenze su quel suolo, il diritto di uso sul fondo utilizzato si ritengono contestualmente alienati...)”

il principio del “房地一致原则” (*fangdi yizhi yuanze*, “integrazione dei diritti reali sul fondo e sugli edifici”) che, anche espresso con la frase a otto caratteri “房随地走，地随房走” (*fangsuidizou, disuifangzou*), impone che i due elementi procedano simultaneamente nelle operazioni di trasferimento.¹⁰⁶ Le legislazioni successive, ossia la *Legge sull’amministrazione degli immobili urbani* del 1994 (中华人民共和国城市房地产管理法, *Zhonghua renmin gongheguo chengshi fangdichan guanlifa*), la *Legge sulle garanzie* (中华人民共和国担保法, *Zhonghua renmin gongheguo danbaofa*) del 1995, la *Legge sull’amministrazione della terra* del 2004, fino alla *Legge sui diritti reali* del 2007 hanno confermato il principio di “房地一致原则”.

Un punto più importante è che il principio “房地一致原则”, pur sostenendo l’integrazione di suolo e edificio nei trasferimenti, non implica l’integrazione dei due beni, i quali restano giuridicamente beni separati¹⁰⁷.

2.3.2 La regola e le sue eccezioni

Il principio di “房地一致原则” (*fangdiyizhi yuanze*) che lega i diritti di proprietà privata sugli edifici ai diritti di uso sul fondo (comprendendo il diritto di uso su fondo destinato a costruzione in città e il diritto di uso su fondo a destinazione abitativa in campagna) sul quale sono costruiti gli edifici (per uso residenziale, per uso industriale e per uso commerciale), ha due implicazioni due fondamentali:

A. Il titolare del diritto di uso su fondo deve essere lo stesso soggetto titolare del diritto di proprietà sugli edifici. Secondo il *房屋登记办法* (*fangwu dengji banfa*, *Misure sulla registrazione degli edifici*), la coincidenza di titolarità del diritto di

¹⁰⁶ Sun Xianzhong, op., cit., p. 138-139.

¹⁰⁷ Il principio di “地随房走，房随地走” (*disuifangzou, fangsuidizou*) e la natura di inseparabilità del suolo e dell’edificio sono ribaditi in una sentenza finale della Suprema Corte di Popolo—中国长城资产管理公司济南办事处与济南金冠毛纺集团有限责任公司借款担保合同纠纷案 (*Jinan Branch of China Great Wall Asset Management Corporation v.s. Jinan Jinguan Woolen Group Co., Ltd.*), la quale è citata da 吴庆宝主编: 《权威点评最高法院合同法指导案例》, 中国法制出版社 2010 年版, 第 194-206 页(A cura di Wu Qingbao, *Commenti sui casi guida in materia contrattuali della Corte suprema del popolo*, Zhongguofazhi Chubanshe, 2010, p. 194-206).

proprietà sugli edifici e di quello del diritto di uso sui fondi è un elemento necessario per adempiere alle formalità della registrazione immobiliare¹⁰⁸. Nella prassi amministrativa, gli uffici del registro in alcune città più grandi, come Tianjin e Shenzhen, stanno avviando procedure di semplificazione attraverso la redazione di certificati congiunti di diritto di uso su fondo destinato a costruzione e di diritto di proprietà sugli edifici¹⁰⁹.

B. Dei due diritti - quello d'uso sul fondo e quello di proprietà degli edifici - si deve disporre contestualmente. A questo proposito l'art. 32 della Legge sull'*amministrazione degli immobili urbani* dispone: "Quando si trasferisce o ipoteca un edificio, sono trasferiti o ipotecati simultaneamente la proprietà dell'edificio e il diritto di uso sul fondo occupato da tale edificio." L'art. 146 e 147 della *Legge sui diritti reali* dispongono: "Il trasferimento, la permuta, il conferimento come quota di capitale o la donazione del diritto di uso su fondo destinato a costruzione, hanno ad oggetto anche gli edifici, le strutture e le pertinenze su quel fondo" e "Il trasferimento, la permuta, il conferimento come quota di capitale o la donazione degli edifici, delle strutture e delle pertinenze, hanno ad oggetto anche il diritto d'uso sul fondo destinato a costruzione dell'area che occupano". L'art. 182 della stessa legge regola il rapporto tra gli edifici e il suolo occupato nel caso dell'ipoteca: " (Comma 1) Quando è costituita una ipoteca su un edificio, questa si estende anche al diritto di uso su fondo destinato a costruzione relativo all'area occupata da tale edificio. Quando si costituisce ipoteca sul diritto di uso su fondo destinato a costruzione, questa si estende anche gli edifici su tale fondo. (Comma 2) Qualora il debitore ipotecario non abbia esteso l'ipoteca in conformità a

¹⁰⁸ 房屋登记办法(*fangwu dengji banfa*, *Misure sulla registrazione degli edifici*), approvate nel 2008, il cui l'art. 8 dispone: "Per effettuare la registrazione degli edifici, ci si deve conformare al principio che il proprietario dell'edificio è coerente con il titolare del diritto di uso su fondo sul quale è costruito quello edificio."

¹⁰⁹ Infatti, il progetto dell'unificazione dei certificati del diritto di uso su fondo destinato a costruzione e del diritto di proprietà sugli edifici si svolge da 1992 a Shenzhen, città pilota più importante in Cina nell'attuazione del processo di "riforma e apertura". Dopo il 2000, alcune città più interne, come Chongqin, Wuhan e Tianjin ecc., cominciano a realizzare quel progetto. Si vedano le notizie: 《深圳率先实行“房地合一”产权证制度》, 载《深圳商报》2010年9月20日第A13版("Il certificato congiunto per edifici e suolo realizzato a Shenzhen", in *Shenzhen Economic Daily*, il 20 Settembre 2010, p. A 13) e 《天津:房地两证合一有五大好处》("Cinque vantaggi dell'unificazione dei certificati del suolo e degli edifici in Tianjin"), è consultabile in cinese al sito: <http://www.china.com.cn/chinese/zhuanti/resource/1082778.htm>.

quanto previsto nel precedente comma, il bene che non è stato ipotecato si considera ipotecato unitamente agli altri.” L’art. 36 della *Legge sulle garanzia* stabilisce: “Quando si costituisce una ipoteca su un edificio costituito sul fondo statale, legittimamente acquisito, questa si estende al diritto d’uso sul fondo statale relativo all’area occupata da tale edificio. Quando è costituita una ipoteca sul diritto di uso su fondo statale, si devono anche ipotecare gli edifici già esistenti su tale fondo.”

Tuttavia, su questo quadro di fondo, il sistema apre una serie di possibili variabili che finiscono per intaccare il principio “房地一致原则” (*fangdiyizhi yuanze*). In primo luogo il Secondo il *Regolamento sull’esecuzione della legge sull’amministrazione della terra* e il *Regolamento provvisorio sulla concessione e il trasferimento dei diritti di uso sui fondi statali in aree urbane*¹¹⁰, prevedono che i governi locali o i titolari del diritto d’uso sul fondo statale possano dare in locazione i diritti stessi, così che possiamo trovarci di fronte a una situazione in cui il proprietario dell’abitazione non è titolare del diritto d’uso.

Inoltre sull’integrità del principio grava la presenza della pluralità dei regimi di registrazione immobiliare. Infatti, sebbene siano stati avviati progetti pilota per la gestione concomitante dei certificati relativi alla costituzione e alla circolazione dei diritti di uso e di proprietà, il sistema dei pubblici registri cinese è diversificato per gli uni e gli altri diritti. Alla luce delle leggi vigenti in Cina, la dichiarazione di registrazione relativa all’edificio si deve presentare al 房产管理局 (*fangchan guanliju*, Ufficio dell’amministrazione immobiliare), mentre la registrazione del diritto di uso su fondo è sottoposta al 国土资源局 (*guotu ziyuanju*, Ufficio per la Terra e le Risorse).

Nel complesso, vi sono cinque autorità qualificate in Cina per le registrazioni dei diritti reali sui beni immobili.

Questa situazione ha determinato l’emersione di numerosi casi problematici, molti dei quali sono insorti dall’esistenza ipoteche diverse che gravano sul diritto di proprietà dell’edificio e sul diritto di uso. Di fronte a tali casi dottrina e giurisprudenza

¹¹⁰ L’art. 4 del *Regolamento provvisorio sulla concessione e il trasferimento del diritto d’uso sui fondi statali nelle aree urbane* dispone: “I titolari dei diritti di uso su fondo, legittimamente acquisiti, hanno il diritto di trasferire, affittare, ipotecare o utilizzare per altre attività economiche. Lo stato tutela i loro diritti ed interessi legittimi.”

si sono divise circa la definizione dell'efficacia delle ipoteche e le conseguenze della diversa iscrizione¹¹¹.

2.4 La servitù prediale e i “rapporti di vicinanza”

Prima della *Legge sui diritti reali* del 2007, i rapporti tra due o più proprietari di beni immobili contigui erano regolati esclusivamente dal principio di “相邻关系” (*xianglin guanxi*, ossia rapporti di vicinanza)¹¹² il quale, pur essendo tuttora vigente, era già presente nell'art. 83 della 《中华人民共和国民法通则》 (*Zhonghua renmin gongheguo minfatongze*, *I principi generali del diritto civile della RPC*) del 1986¹¹³. Tale articolo prescrive che “Al fine di promuovere la produzione, agevolare le condizioni di vita, promuovere la solidarietà e l'aiuto reciproco, la giustizia e la ragionevolezza, i titolari di diritti su beni immobili che danno luogo a rapporti di vicinanza, devono gestire correttamente tali rapporti, come ad esempio provvedendo all'approvvigionamento idrico, al drenaggio, al passaggio, alla ventilazione e all'illuminazione. Chiunque provochi turbative o arrechi danno ai suoi vicini è tenuto alla cessazione della turbativa, all'eliminazione del pericolo ovvero al risarcimento del danno”. Osserviamo che l'art. 83 dei *Principi generali del diritto civile della RPC* non è

¹¹¹ cfr. 陈现杰: 《土地使用权与地上建筑物分别抵押的效力问题》, 载《人民法院报》2003年9月16日第7版(Chen Xianjie, giudice della Corte Suprema del Popolo), “*Gli effetti delle ipoteche sul diritto di uso sul fondo e su diritto di proprietà dell'edificio*”, in *Giornale della Corte del Popolo*, il 16 Settembre, 2003, n.7; 姜瑜: 《房地分别抵押的效力范围分析》, 载《辽宁行政学院学报》2011年第06期, 第41-42页(Jiangyu, “*Analisi della dimensione di validità delle ipoteche rispettive sul Suolo e sull'Edificio*”, in *Journal of Liaoning Administration College*, 2011, n.06, p. 41-42).

¹¹² Il principio dei “rapporti di vicinanza” nell'ordinamento cinese non è un diritto singolo né autonomo ma è un principio cui si attribuisce la natura di “elemento del diritto di proprietà” che, in senso più ampio, comprende gli “obblighi di tollerabilità a favore degli interessi altrui” in forza della dottrina della funzione sociale del diritto di proprietà. Cfr. 梁慧星著: 《中国物权法研究(上册)》, 法律出版社1998年版, 第427页(Liang Huixing, *Studi sul diritto reale in Cina*, Tomo I, Falu Chubanshe, 1998, p. 427).

¹¹³ La *Legge sui Principi Generali del Diritto Civile* (PGDC), adottata dal Congresso Nazionale il 12 Aprile 1986, costituisce la fonte principale che ha ispirato tutti i successivi provvedimenti legislativi di diritto civile ed ad essi ci si deve conformare. Da ciò deriva la nostra definizione di *basic law* (基本法律, *jiben falu*).

una disposizione destinata a risolvere le controversie concrete poiché prevede solo un criterio morale che non può essere direttamente applicato dai giudici¹¹⁴.

Nella *Legge sui diritti reali* del 2007, il principio dei “rapporti di vicinanza” viene, invece, sancito agli articoli 84 ed 8 e trova applicazione nei casi in cui i fondi vicini sono impiegati, ad esempio, per il passaggio, l’utilizzo e lo scolo delle acque ovvero la collocazione di tubature o cavi.

Nel corso dell’elaborazione della *Legge sui diritti reali*, il rapporto tra il principio dei “rapporti di vicinanza” e la servitù prediale è stato ampiamente discusso poiché una parte della dottrina si interrogava sulla necessità di preservare nell’ordinamento cinese la figura della servitù prediale. Infatti, una parte della dottrina sostiene che la servitù prediale può essere sostituita da altri istituti civilistici o amministrativi, in quanto le esigenze tutelate dal diritto di servitù non sono più fondamentali come in passato, tanto che tale diritto può ritenersi superato, specialmente, nei paesi che prevedono la proprietà pubblica¹¹⁵. Secondo alcuni studi di diritto comparato, nei paesi socialisti si assiste, infatti, a un fenomeno interessante per cui la disciplina della servitù prediale è sempre carente¹¹⁶ in quanto i rapporti tra proprietari di immobili vicini si regolano secondo il principio dei “rapporti di vicinanza” (il quale è sempre una componente necessaria del diritto di proprietà sui beni immobili).

Accanto alla disciplina dei “rapporti di vicinanza”, la portata applicativa della servitù prediale è stata altresì fortemente limitata dall’urbanistica pubblica e della pianificazione amministrativa¹¹⁷.

Secondo la dottrina prevalente, invece, la servitù prediale dovrebbe essere

¹¹⁴ Cfr. 费安玲: 《不动产相邻关系与地役权若干问题的思考》, 载《江苏行政学院学报》2004年第01期 (Fei Anling, *I problemi dei rapporti di vicinanza e delle servitù prediali sui beni immobili*, in *Journal of Jiangsu Administration Institute*, 2004, n. 01).

¹¹⁵ Cfr. 高富平著: 《中国物权法: 制度设计与创新》, 中国人民大学出版社 2005年版, 第233页 (Gao Fuping, *Legge sui diritti reali in Cina: disegno e rinnovamento di sistema*, Zhongguorenmindaxue Chubanshe, 2005, p. 233).

¹¹⁶ *Supra*, *op. cit.*, p. 227.

¹¹⁷ Cfr. per tutti 常昱、常宪亚著: 《不动产登记与物权法》, 中国社会科学出版社 2009年版, 第113页 (Changyu e Chang Xianya, *Registrazione immobiliare e diritto reale*, zhongguoshehuikexue chubanshe, 2009, p. 113). I problemi possibili tra i titolari del diritto sugli immobili vicini, come il passaggio o la raccolta d’acqua, si possono risolvere anticipatamente nel procedimento di pianificazione urbana e in questo modo i titolari possono evitare di costituire della servitù prediale per regolare loro rapporti.

riconosciuta nella *Legge sui diritti reali* per una serie di ragioni. Inanzitutto, la servitù prediale, essendo fattispecie distinta dai “rapporti di vicinanza”, è un vero e proprio diritto reale di godimento che si può adattare alle esigenze concrete dei proprietari dei fondi essendo costituito attraverso la volontà di questi, mentre il principio dei “rapporti di vicinanza”, pur essendo premessa necessaria della coesistenza pacifica dei diritti reali sugli immobili vicini, si limita esclusivamente a dettare il regime minimo di tutele in materia di utilizzo dei beni immobili confinanti. La servitù prediale, essendo sottoposta al solo accordo dei proprietari, può quindi consistere anche in una maggiore amenità o comodità del fondo dominante¹¹⁸. In forza di ciò, attraverso il riconoscimento della servitù prediale è possibile promuovere un efficiente utilizzo dei fondi al fine di soddisfare gli interessi specifici dei proprietari che possono andare anche oltre degli scopi perseguiti dal principio dei “rapporti di vicinanza”. Inoltre, poiché la servitù prediale è costituita mediante un contratto l’autonomia privata, che generalmente “non ha il potere di fare altrettanto nel campo dei diritti reali”¹¹⁹, riveste un ruolo importante nel disciplinare in concreto il contenuto del suddetto diritto reale. Il potere dei contraenti di decidere liberamente i contenuti della propria servitù (ossia l’obbligo di prestazioni periodiche di *dare*, di *fare* o di *non fare* gravanti sul fondo servente), potrebbero attenuare le criticità provocate dall’inderogabilità del principio del *numerus clausus*¹²⁰ dei diritti reali¹²¹.

¹¹⁸申卫星:《地役权制度的立法价值与模式选择》,载《现代法学》,2004年第10期(Shen Weixing, *I valori legislativi del regime della servitù prediale e la scelta dei modelli legislativi*, in *Modern Law Science*, 2004, n. 10)

¹¹⁹G. Branca, *Servitù Prediale*, in *Commentario al codice civile*, a cura di A. Scialoja-G. Branca, Zanichelli, 1979, p. 10.

¹²⁰In merito al principio del numero chiuso dei diritti reali nell’ordinamento cinese, l’art. 5 della *Legge sui diritti reali* viene considerato il riferimento legislativo a questo principio. Tale principio, espresso in cinese “物权法定原则” (*wuquan fadìng yuánzè*), è un principio fondamentale ed in concreto significa che “I tipi ed i contenuti dei diritti reali sono stabiliti dalla legge”. Negli ultimi anni sono emerse molte critiche al principio del numero chiuso nella dottrina cinese, anche in considerazione degli effetti di limitazione dell’autonomia privata che il principio produce. Per la ricerca su tale principio, cfr. 尹田:《物权法定原则批判之思考》,载《法学杂志》2004年第06期(Yintian, “*Studi sulle critiche al principio del Numerus Clausus dei diritti reali*, in *Law Science Magazine*”, 2004, n. 06), 梁上上:《物权法定主义:在自由与强制之间》,载《法学研究》2003年第03期(Liang Shangshang, *Il principio di numerus clausus dei diritti reali: tra libertà e coercizione*, in *Chinese Journal of Law*, 2003, n. 03).

¹²¹Cfr. 张鹤:《我国物权法定原则与地役权:宏观法定与微观意定之融合》,载《法学杂志》,2007年第06期(Zhanghe, *Il principio eli numerus clausus e la servitù prediale in Cina*:

La conseguenza di questo dibattito accademico è che nella *Legge sui diritti Reali* del 2007 si riconosce soltanto la servitù prediale tipo volontario. Secondo l'interpretazione data dal legislatore stesso, la servitù prediale è un diritto reale di godimento autonomo e può essere utilizzata al fine di promuovere le utilità dei beni immobili attraverso la costituzione per contratto nei casi in cui il principio dei "rapporti di vicinanza" non può trovare applicazione¹²², come nel caso di fondi che non sono confinanti tra di loro. Infatti, l'art. 156 della *Legge sui diritti reali* precisa che al fine di costituire una servitù occorre prendere in considerazione solo la destinazione del fondo servente e del fondo dominante¹²³ mentre le norme sui "rapporti di vicinanza" sono applicabili solo nel caso in cui i due fondi siano contigui¹²⁴. Nello specifico, nei casi in cui le regole sui "rapporti di vicinanza" impediscono l'utilizzo dei beni immobiliari, i titolari dei fondi potrebbero costituire una servitù diretta ad escludere le applicazioni delle norme sui "rapporti di vicinanza" e in questo modo correggere automaticamente tale principio¹²⁵. Dal punto di vista comparatistico, il principio dei "rapporti di

combinazione della disciplina con l'autonomia, in *Law Science Magazine*, 2007, n.06); 李益民等: 《论地役权对物权法定原则之补充》, 载《河北法学》, 2006年第2期 (Li Yimin e altri, *La servitù prediale: un complemento del principio di numerus clausus dei diritti reali*, in *Hebei Law Science*, 2006, n. 02).

¹²² Cfr. 全国人大常委会法制工作委员会民法室: 《<中华人民共和国物权法>条文说明、立法理由及相关规定》, 北京大学出版社, 2007年版, 第157页 (Consiglio degli Affari Legislativi del Comitato Permanente di NPC, *Le Interpretazioni degli articoli, ragioni legislative e disposizioni relative della Legge sui diritti reali della RPC*, Beijing daxue chubanshe, 2007, p. 157).

¹²³ L'efficienza dell'utilità del patrimonio è molto importante in Cina, in cui la proprietà della terra è esclusivamente pubblica ed è, formalmente, proibita la cessione dei terreni. Per sviluppare l'economia di mercato e soddisfare le esigenze nel campo delle risorse territoriali, i diritti reali di godimento nell'ordinamento cinese sono considerati più importanti del diritto di proprietà; due o più simili diritti reali di godimento sullo stesso immobile non possono coesistere, tranne che per la servitù prediale. Per questo motivo il diritto di servitù nel sistema dei diritti reali di godimento promuove in concreto le diverse utilità dei beni immobili. Per una ricognizione sulle tesi in materia di servitù prediale, cfr. 王利明、程啸、尹飞著: 《中国物权法教程》, 人民法院出版社 2007年版, 第404页 (Wang Liming, Chengxiao e Yinfei, *Manuale cinese dei diritti reali*, renminfayuan chubanshe, 2007, p. 404).

¹²⁴ Su questo punto, le distanze dei due immobili sono considerate nella dottrina e giurisprudenza cinese una differenza rilevante tra la servitù prediale e il principio dei "rapporti di vicinanza". Cfr. 李仁玉、吴万军: 《地役权与相邻关系》, 载《法学杂志》2006年第04期 (Li Renyu e Wu Wanjun, *La servitù prediale e il principio di "rapporti di vicinanza"*, in *Law Science Magazine*, 2006, n. 04).

¹²⁵ Si veda 苏永钦著: 《走进新世纪的私法自治》, 中国政法大学出版社 2002年版, 第250-251页 (Su Yeongchin, *L'autonomia privata nel nuovo secolo*, zhongguozhengfadaxue chubanshe, 2002, pp. 250-251). Su Yeongchin, il giurista taiwanese, il vice Presidente di 司法院 (*sifa yuan*,

vicinanza” nell’ordinamento cinese opera quindi come istituto sostitutivo della servitù coattiva nei codici civili di *civil law*.

giudiziario Yuan, supremo organo giudiziario in Taiwan) e il giudice onorevole, fa le ricerche approfondite sulla codificazione del diritto civile e sulle teorie fondamentali dei regimi proprietari in Cina.

CAPITOLO III

IL SISTEMA DI REGISTRAZIONE IMMOBILIARE NELL'ORDINAMENTO CINESE

3.1 Evoluzione storica

3.1.1 La registrazione catastale nell'antica Cina

Prima del *Daqing minlu caoan* (*da qing minlu caoan, Progetto di codice civile della grande dinastia Qing*), la registrazione dei terreni nella Cina antica non aveva la funzione di pubblicità immobiliare ma costituiva, in primo luogo, uno strumento amministrativo con funzioni di catasto e riscossione dei tributi e, solo in secondo luogo, un mezzo per dirimere i conflitti tra proprietari dei fondi¹²⁶. Nella storia cinese le prime registrazioni ufficiali dei terreni, sebbene con mera funzione fiscale, risalgono alla dinastia *Zhou* (VIII secolo a.C.)¹²⁷. Durante tale epoca per l'acquisto della proprietà dei beni immobili era sufficiente il consenso delle parti, anche se solo i contratti scritti (su bronzo, broccato o bambù) costituivano piena prova della proprietà del bene¹²⁸.

Con la dinastia *Song* (dal 960 al 1279 d.C.) il sistema del catasto fu completamente istituito. Il catasto, ossia “*鱼鳞册*” (*yu lin ce*, dove il carattere “*鱼*” significa “*pesce*” in quanto la forma dei terreni del sud richiamava le squame di un pesce) venne creato per registrare tutti i terreni situati nel territorio dei *Song* ed operò

¹²⁶ Si veda 谢在全著:《民法物权论》(上),台湾五南图书出版公司1989年版,第59页(Xie Zaiquan, *Diritti reali nel diritto civile*, Taiwan Wunantushu Chubangongsi, 1989, p. 59).

¹²⁷ I materiali storici della registrazione territoriale nella dinastia *Zhou* si possono reperire nelle rare opere redatte sulla storia della Cina, come 《周礼》(*Zhouli, I riti della dinastia Zhou*), 《孟子》(*Mengzi, Il Mencio*) e 《诗经》(*Shijing, Classico dei versi*).

¹²⁸ Cfr. 张晋藩主编:《中国民法通史》(上册),福建人民出版社2003年版,第6、57页(*La storia generale del diritto civile cinese*, Tomo I, a cura di Zhang Jinfan, Fujianrenmin chubanshe, 2003, pp. 6 e 57). Nell'opera storica *Zhouli*, il valore dei contratti scritti si descrive così “凡以财狱讼者,正之以傅别、约剂”(Fanyi cai yu song zhe, zhengzhi yi fu bie, yue ji, all'interno di un processo civile le parti devono provare i propri diritti con contratto scritto).

ininterrottamente nei circa 900 anni seguenti. Oltre al catasto “鱼鳞册” (*yu lin ce*), un altro registro inerente i diritti di proprietà fondiaria, “砧基簿” (*zhen ji bu*)¹²⁹, venne istituito durante la dinastia dei *Song* del Sud; questo particolare registro è considerato l’archetipo del sistema moderno di registrazione immobiliare, in quanto la mancata registrazione delle cessioni dei fondi nel “砧基簿” (*zhen ji bu*) comportava l’inefficacia e l’inopponibilità ai terzi delle suddette cessioni. Per acquistare il diritto di proprietà dei fondi, le parti contraenti dovevano inoltre ottenere dall’ufficio locale l’apposizione di un timbro formale sul contratto, dopo aver pagato le tasse relative alla cessione: questo timbro era un elemento essenziale del contratto la cui carenza comportava la nullità dello stesso¹³⁰. A partire dalla dinastia *Song*, quindi, la validità del contratto e il trasferimento della proprietà tra le parti furono suddivisi in due momenti diversi. Da punto di vista storico, questo potrebbe spiegare il motivo per cui la Cina ha scelto il modello tedesco nell’ambito della registrazione immobiliare.

Nella dinastia *Ming* (1368-1644 d. C.) oltre ai libri catastali “鱼鳞册” (*yu lin ce*) furono svolte due rilevazioni territoriali in tutto l’Impero tra il 1393 e il 1619¹³¹ che, in sostanza, fornirono tutti i dati territoriali impiegati nel sistema di registrazione immobiliare realizzato negli ultimi anni della dinastia *Qing* (1636-1912 d.C.). Durante la dinastia *Qing* venne altresì attuata una grande riforma legislativa grazie alla quale fu per la prima volta stabilita nel 大清民律草案 (*da qing minlu caoan, Progetto di codice civile della dinastia Qing*) del 1911, la registrazione immobiliare in senso

¹²⁹ Dal punto di vista del regime di pubblicità moderna, “砧基簿” (*zhenjibu*) ha valore di pubblicità e prova della proprietà fondiaria, secondo quanto riportato negli 《宋史食货志》 (*songshi shihuo zhi*, gli *Shihuo* sono annali della dinastia *Song* che illustrano gli aspetti economici dell’impero durante tale periodo); tale catasto è composto da mappe e documenti, e indica luoghi e confini nonché i nomi dei possessori. Per tutti vedi, (清)徐松: 《宋会要辑稿》, 第七册, 中华书局 1957 年版, 第 4898-4899 页 (Xusong [noto geografo della dinastia *Qing*], *Raccolte di documenti storici della dinastia Song*, Tomo VII, Zhonghua Shuju, 1957, pp. 4898-4899).

¹³⁰ In tema, cfr. 张晋藩 (Zhang Jinfan), *op. cit.*, p. 493. Nella dinastia *Song*, il contratto con timbro dell’ufficio locale si chiamava “红契” (*hongqi*) (lett. “contratto rosso”, nome derivante dal colore rosso del timbro utilizzato), al contrario, un contratto senza timbro si chiamava “白契” (*baiqi*) (cioè, “contratto bianco”). Si veda (清)徐松 (Xu song), *op. cit.*, pp. 5408-5410.

¹³¹ Cfr. 秦涛: 《论近现代中国不动产登记模式的立法选择》, 载《法学评论》2010 年第 1 期, 第 155-160 页 (Qintao, “La scelta legislativa tra i modelli di registrazione immobiliare nella Cina moderna e contemporanea”, in *Law Review*, n.01, 2010, p. 155-160).

pubblicistico¹³².

3.1.2 Lo sviluppo nella Cina moderna

Il sistema della registrazione immobiliare, quale forma di pubblicità, fu istituito nel 1922 quando il governo *Beiyang* della *Repubblica di Cina*¹³³ emanò un regolamento specifico, il 不动产登记条例 (*Budongchan dengji tiaoli, Regolamento della registrazione immobiliare*), allo scopo di realizzare un sistema di pubblicità dei diritti reali in Cina. Questo regolamento costituiva una replica della *Legge sulla registrazione immobiliare* adottata in Giappone, ma non fu attuato a causa della situazione caotica che si creò nella Repubblica¹³⁴.

Il 中华民国民法 (*Zhonghuaminguo minfa, Codice civile della repubblica di Cina*), redatto dal 1929 al 1931, si considera il primo codice civile della Cina ed è attualmente ancora in vigore a Taiwan. L'art. 758 di questocodice stabiliva che “L'acquisito, la costituzione, l'estinzione e la modifica di un diritto reale su un bene immobile tramite un negozio giuridico non acquista efficacia fino al compimento della registrazione immobiliare”. Dopo la Seconda Guerra Mondiale, il dipartimento competente del Governo della Repubblica di Cina promulgò nel 1946 le 土地登记规则

132 La riforma legislativa della dinastia *Qing* iniziò nel 1902 quando il governo imperiale decise di inviare i giuristi Shen Jiaben (studioso della storia del diritto cinese) e Wu Tingfang in Inghilterra, America del Nord, Spagna e Perù allo scopo di studiare il diritto ivi vigente; nel 1911, con l'aiuto di 松岡義が (Matsuoka Yoshimasa, studioso giapponese del diritto civile) e 志田岬太郎 (Shida Misaki Taro Kotaro, studioso giapponese del diritto civile), è stato realizzato il progetto di codice civile della dinastia *Qing*, che era diviso in cinque libri (Parte Generale, Diritto di Proprietà, Diritto delle Obbligazioni, Diritto della Famiglia e Diritto delle Successioni); tuttavia il progetto del 1911 non fu approvato per la crisi dell'Impero, che portò all'instaurazione della Repubblica. In tema di registrazione all'art. 979 del 大清民律草案 (*daqing minlv caoan*) tale codice stabiliva: “依法律行为而有不动产物权之得、丧失变更者，非经登记，不生效力。(L'acquisito, l'estinzione e la modifica di un diritto reale su un bene immobile tramite un negozio giuridico non possono acquistare efficacia senza la loro registrazione)”. Cfr. 张晋藩 (*Zhang Jinfan*), *op. cit.*, pp. 1104-1118.

¹³³ Si ricorda che nel periodo compreso tra il 1912 e il 1949 si ha la Repubblica di Cina, instaurata a seguito del rovesciamento dell'Impero. La Repubblica Popolare Cinese sarà fondata solo nel 1949 ad opera di Mao Tse Tung.

¹³⁴ Il *Regolamento sulla registrazione immobiliare* (1922) comprendeva 152 articoli che furono divisi in cinque capitoli; l'organo competente alla registrazione erano i tribunali locali. Da un punto di vista sistematico, il regolamento del 1922 è la prima normativa specifica sulla registrazione immobiliare. Cfr. 常昱、常宪亚 (*Changyu e Chang xianya*), *op. cit.*, p. 10.

(*tudi dengji guize, Regole della registrazione territoriale*), in cui fu stabilito che l'oggetto della registrazione non era l'atto dispositivo ma il diritto reale stesso¹³⁵.

Dopo aver sconfitto il partito del *Guomindang*, il Partito Comunista stabilì la Repubblica Popolare Cinese nel 1949 e tutte le leggi del precedente governo furono abrogate in quanto espressione della mentalità borghese e capitalistica. Secondo il *Programma Comune della Conferenza Consultiva Politica del Popolo Cinese* (1949) e *Legge sulla riforma agraria della RPC* (《中华人民共和国土地改革法》, *Zhonghuarenmin gongheguo tudi gaige fa*), approvata nel 1950, furono riconosciuti i diritti di proprietà dei terreni appartenuti ai contadini nelle campagne (dove esisteva la proprietà privata), ma in città i titolari dei diritti di proprietà privata dei fondi e degli edifici nonché dei diritti d'uso sui terreni pubblici potevano ottenere dei certificati attestanti la proprietà o il diritto d'uso¹³⁶ dall'ufficio del registro. Purtroppo con l'attuazione della *Trasformazione Socialista* del 1952 e la seguente *Grande Rivoluzione Culturale*, terminata nel 1976, pressoché tutte le attività degli organi dello Stato, compresa la registrazione immobiliare, furono cessate.

Nel 1978 le riforme economiche di Deng Xiaoping vennero introdotte insieme alla nuova Costituzione, emanata nel 1982; queste novità normative ebbero il risultato di riprendere la registrazione immobiliare e l'amministrazione territoriale anche se in quel periodo la registrazione immobiliare venne limitata principalmente all'ambito degli edifici pubblici e privati.

Dato che la *Costituzione* vigente conserva la proprietà pubblica del suolo in Cina e non permette di alienare il suolo pubblico, fino al 1992 si è stabilito nel continente¹³⁷

¹³⁵ Infatti, osserviamo che il sistema della registrazione immobiliare vigente in Taiwan è una combinazione del sistema tedesco e del sistema *Torrens*, quando fa riferimento alle norme diverse tra registrazione imperativa delle terre e registrazione volontaria degli edifici. Cfr. 陈福铭著:《土地登记—法规与实务》,台湾五南图书出版公司2009年版,第4-7页 (Chen Fuming, *Registrazione della terra—Normativa e pratica, wunantushu chubangongsi*, Taiwan, 2009, pp. 4-7).

¹³⁶ I *certificate of title* furono divisi in 土地所有权证 (*tudi suoyouquanzheng*, certificato del diritto di proprietà dei fondi), 国有土地使用证 (*guoyourudi shiyongzheng*, certificato del diritto di uso sui terreni statali) e 房屋所有权证 (*fangwu suoyouquanzheng*, certificato del diritto di proprietà degli edifici).

¹³⁷ Dato che la proprietà della terra è pubblica, il mercato immobiliare in Cina riguarda, in concreto, il diritto d'uso sui fondi pubblici il quale si affermò per circa un ventennio a seguito dell'inizio del periodo di "*riforme e apertura*"(改革开放, *gaige kaifang*). Dal 1982 per utilizzare i terreni statali in Cina è quindi necessario pagare delle somme di denaro, in seguito venne introdotta la distinzione fra

un mercato diretto alla circolazione dei vari diritti di uso sui terreni pubblici (diritti reali minori oppure obbligazionari) allo scopo di utilizzare in modo più efficiente le risorse dei fondi. Da quel momento, si è formato gradualmente un sistema pluralistico di registrazioni dei diritti di proprietà collettiva dei fondi, dei diritti di proprietà privata degli edifici e dei diritti d'uso sui terreni pubblici.

3.1.3 L'istituto nel diritto contemporaneo

In forza del sistema pluralistico, la registrazione immobiliare vigente nell'ordinamento cinese si effettua a carico del bene immobile, cioè i registri sono ordinati in base alle particelle dei fondi (宗地, *zongdi*)¹³⁸ e alle unità degli edifici (房屋单元, *fangwu danyuan*)¹³⁹, diversamente dai quei registri a carattere personale in cui le registrazioni si effettuano su base personale. Questa impostazione comporta che le diverse iscrizioni possano riguardare soltanto un determinato immobile, l'indicazione

mercato primario (土地使用权划拨、出让市场, *tudi shiyong quan huabo, churang shichang*) e mercato secondario (土地使用权转让市场, *tudi shiyong quan zhuangrang shichang*) dei diritti d'uso, in quest'ultimo in particolare le cessioni e i trasferimenti dei diritti di uso su fondo destinato alla costruzione (建设用地使用权, *jianshe yongdi shiyongquan*) tra i privati costituiscono il nucleo del mercato, mentre, invece, nel primo caso, tale diritto sui terreni statali è oggetto della transazione tra governo e potenziali utilizzatori della terra. Secondo 城市房地产管理法(*chengshi fangdichan guanlifa*, la Legge sull'amministrazione degli immobili urbani) dell'ANP e 协议出让国有土地使用权规定(*xieyi churang guoyou tudi shiyong quan guiding*, Norme sulla cessione contrattuale dei diritti di uso sui terreni statali) del Ministero della Terra e delle Risorse, le cessioni nel mercato primario (ossia quello che riguarda esclusivamente i diritti d'uso concessi dallo Stato), normalmente, devono essere messi all'asta, nei pochi casi specifici, tramite i contratti di cessione tra il governo e determinati utilizzatori. Oltre al diritto d'uso su un fondo destinato alla costruzione, i legislatori prendono in considerazione la circolazione dei diritti di gestione contrattuale dei fondi rurali (土地承包经营权, *Tudi chengbao jingyingquan*), traducibile anche con l'espressione "il diritto di gestione dei fondi in concessione", la cui transazione è considerata un grande passo nel processo della modernizzazione agricola e nell'urbanizzazione. Infatti, oggetto di questo diritto sono in particolare i fondi collettivi da coltivare. Tuttavia pochi sono i fondi statali destinati all'agricoltura (inclusi i fondi boschivi e le steppe) che siano anche ammessi alla gestione legittima da parte di soggetti privati attraverso contratti di concessione. Data l'incompletezza della registrazione dei fondi rurali e le lacune delle relative norme, purtroppo, attualmente non è possibile non effettuare completamente la commercializzazione di tale diritto.

¹³⁸ L'art. 5 delle *Misure per registrazione dei fondi* stabilisce: "Il suolo si deve registrare per unità della parcella territoriale", testo accessibile al sito http://www.gov.cn/ziliao/flfg/2008-01/03/content_849402.htm.

¹³⁹ L'art. 10 delle *Misure sulla registrazione degli edifici* dispone: "Gli edifici si devono registrare per unità fondamentale", è consultabile su http://www.gov.cn/flfg/2008-03/21/content_925686.htm.

del quale consente di reperire tutte le vicende ad esso relative; i titolari dei diritti reali su un bene immobile possono chiedere la registrazione iniziale, nonché la modifica, la cancellazione, la correzione e la registrazione dell'impugnazione del diritto reale esistente sul fondo (artt. 25, 38, 49 e 57 delle *Misure per registrazione dei fondi*) o sull'edificio (artt. 30, 45, 66 e 74 delle *Misure sulla registrazione degli edifici*), nonché la registrazione preliminare (art. 67 della *LDR*) e la registrazione del sequestro giudiziario (art. 63 delle *Misure per registrazione dei fondi*). Siccome, nella procedura di registrazione immobiliare, non è richiesto l'intervento di un notaio o di un *conveyancer*, l'ufficio del registro cinese è responsabile dell'autenticità dei titoli iscritti nel registro fondiario del bene immobile. A tal proposito, ai fini della sicurezza della circolazione dei beni e della tutela della pubblica fede, la procedura della registrazione immobiliare è generalmente costituita da tre fasi: la domanda, la verifica e il provvedimento di registrazione. In realtà, il sistema di registrazione immobiliare nell'ordinamento cinese è lontano dall'essere un sistema completo: oltre alla pluralità dei regimi di registrazione immobiliare, le norme sulle tipologie di fondi, sulla verifica dei documenti e sulla responsabilità dell'ufficio del registro sono estremamente generali e costituiscono soltanto un quadro di riferimento in tale materia. Parimenti le esperienze concrete e le prassi sviluppate non possono definirsi sufficienti per precisare ulteriormente le regole.

3.2 Gli effetti della registrazione immobiliare

3.2.1 La circolazione dei beni immobili e la registrazione costitutiva

Per quanto riguarda gli effetti della registrazione immobiliare, un problema connesso che determina gli effetti della pubblicità, è innanzitutto il regime della circolazione dei diritti reali sui beni immobili, ossia le regole che disciplinano il passaggio della proprietà o degli altri diritti reali minori. L'ordinamento cinese si considera come un sistema misto tra il modello francese basato sul principio consensualistico e il modello tedesco basato sul formalismo. Nella *Legge sui diritti reali*

del 2007, l'art. 9 stabilisce la regola generale in materia di costituzione, modifica, trasferimento ed estinzione di un diritto reale su un bene immobile; questa norma recita “[...] 经依法登记，发生法律效力；未经登记，不发生法律效力，但法律另有规定的除外” ([i diritti reali] acquistano efficacia dopo aver effettuato la registrazione a norma di legge; senza la registrazione non sono efficaci, salvo nei casi in cui la legge stabilisca diversamente). Ciò significa che il diritto di proprietà e gli altri diritti reali sui beni immobili non si acquistano per effetto del mero consenso, che è solamente un requisito necessario, ma non sufficiente, ai fini dell'acquisto del diritto, ma si acquistano esclusivamente con la registrazione del titolo idoneo. Dato che l'obbligazione tra i contraenti non ha effetti reali di costituzione o trasferimento del diritto, il sistema cinese si differenzia dal modello francese in cui vige il principio consensualistico (债权意思主义, *zhanquan yisi zhuyi*), ma si differenzia anche dal modello tedesco basato sul formalismo (物权形式主义, *wuquan xingshi zhuyi*) poiché in Cina non è riconosciuto il concetto di “contratto reale astratto”¹⁴⁰. Dunque le regole di costituzione o trasferimento dei diritti reali nell'ordinamento cinese sono ispirate a un modello misto (债权形式主义, *zhaiquan xingshi zhuyi*)¹⁴¹: occorre pertanto il contratto causale

¹⁴⁰ Si tratta del “contratto reale astratto”, in cinese “抽象物权契约” (*chouxiang wu quan qiyue*). Per i dibattiti nella dottrina tedesca si rimanda a Baur, *Lehrbuchdes Sachenrechts*, 12. Aufl. 1984. S. 33 e Westermann, *Sachenrecht*, 6. Aufl. 1969, §38.3. Una teoria diffusa in Cina reputa il contratto reale astratto valido con il solo consenso reale dei contraenti (*Die Einigung ist dinglicher Vertrag*) e dunque gli effetti giuridici (come il trasferimento della proprietà di beni) non costituiscono il requisito necessario del contratto reale astratto. La consegna dei beni mobili e la pubblicità immobiliare sono gli elementi necessari ad acquisire l'efficacia del contratto in dottrina cinese, cfr. 王泽鉴: 《民法学说与判例研究 (五)》, 中国政法大学出版社 2003 年版, 第 8 页 (Wang Zejian, *Le dottrine e le giurisprudenze del diritto civile*, Tomo X, Zhongguozhengfadaxue Chubanshe, 2003, p. 8).

¹⁴¹ L'art. 72 della *Legge sui principi generali del diritto civile* del 1986, che è la prima normativa a regolare le cessioni dei diritti reali, dispone: “chiunque acquista un bene tramite un contratto o gli altri modi legittimi, trasferisce la proprietà nel momento della consegna del bene, salvo che ci siano le norme diverse nella legge o patti diversi nel contratto”; da ciò osserviamo che il legislatore cinese non si interessa del contratto astratto in quanto tale negozio finisce per essere eccessivamente svincolato dalla realtà. Un simile atteggiamento viene segnalato anche nella *Legge sui diritti reali*, in cui l'art. 15 stabilisce: “I contratti che riguardano la costituzione, la modifica, il trasferimento e l'estinzione di diritti reali su beni immobili sono efficaci a partire dal momento della loro conclusione, tranne se diversamente stabilito dalla legge o dal contratto stesso, la mancata registrazione non pregiudica l'efficacia del contratto”. Ovviamente, il contratto obbligatorio è considerato la causa di mutamenti dei diritti reali, se esso fosse nullo od annullato in prassi, il trasferimento o la costituzione dei beni immobili sarebbero sicuramente dichiarati nulli e il bene acquistato andrebbe restituito (l'art. 58 della *Legge sui contratti*) cfr. sentenza pronunciata dalla

(negoziio fondamentale) e il *modus acquirendi*, che per i beni mobili è rappresentato dalla consegna mentre per i beni immobili è rappresentato proprio dalla registrazione, la quale quindi costituisce sia adempimento del contratto causale sia elemento necessario della fattispecie acquisitiva di diritti reali sugli immobili, salvo nei casi in cui la legge stabilisca diversamente.

Tralasciando il secondo comma dell'art. 9 (che recita “La proprietà delle risorse naturali che appartengono allo Stato non può essere registrata”), la norma dispone alcune eccezioni al principio sopra descritto, ossia:

1) le modifiche al diritto reale avvenute “attraverso provvedimenti del Tribunale Popolare o della Commissione Arbitrale, o attraverso decreti di esproprio dei Governi Popolari locali” (art. 28), “per successione ereditaria o per legato” (art. 29)¹⁴² e “per fatti come l’edificazione o la demolizione di un edificio” (art. 30) producono effetti dal momento in cui diventano efficaci i provvedimenti dell’autorità che li ha emanati, si apre la successione oppure si realizza il fatto;

2) il diritto di gestione dei fondi in concessione si costruisce dal momento in cui diviene efficace il contratto di gestione di fondi in concessione (art. 127);

3) la servitù è costituita dal momento in cui è efficace il contratto di costituzione della stessa(art. 158);

4) la costituzione e il trasferimento del diritto di uso sui fondi a destinazione

Corte di Popolo del distretto Tongzhou, Pechino 马某某与王某某房屋买卖合同纠纷一审民事判决书 (Ma XX v.s. Wang XX *dispute over sale of housing*), [2013] 通民初字第 06572 号, consultabile su http://www.court.gov.cn/zgcpwsw/bj/bjsdszjrmfy/bjstzqrmfy/ms/201404/t20140429_923243.htm.

¹⁴² Si tratta della disposizione di patrimonio a causa di morte, che, nell’ordinamento cinese, può venire effettuata sulla base di tre differenti regimi giuridici: 法定继承 (*fading jicheng*, successione legittima) che si applica nel caso in cui non vi è testamento; 遗嘱继承 (*yizhu jicheng*, la successione testamentaria) che si applica nel caso in cui *de cuius* nomini uno o più eredi legittimi in un testamento ; 遗赠 (*yizeng*, il legato) che si applica nel caso in cui l’autore di un testamento attribuisca il suo patrimonio a uno o più soggetti non in qualità di eredi legittimi (persona fisica, giuridica o Stato, organizzazione), per la cui accettazione il legatario del testamento dovrà rendere una dichiarazione entro due mesi dal momento in cui sia venuto a conoscenza del legato, salvo in caso di rinuncia(art. 25 della *Legge sulle Successioni*, in vigore dal 1° ottobre, 1985). Secondo la dottrina prevalente l’accettazione del legatario ha effetto retroattivo, perciò dal momento della morte del *de cuius*, la proprietà dei beni dell’eredità è trasferita al legatario, cioè lascia intendere che la volontà del *de cuius* ha effetto traslativo nell’ordinamento cinese, come eccezione del principio costitutivo.

abitativa (art. 153 e 155)¹⁴³;

5) la garanzia ipotecaria del credito sia ceduto è trasferita insieme al credito stesso, salvo che la legge stabilisca diversamente o le parti abbiano altrimenti convenuto (art. 192 della *Legge sui diritti reali* e art. 81 della *Legge sui contratti*)¹⁴⁴.

¹⁴³ La *Legge sui diritti reali* non precisa alcuna regola particolare circa la costituzione o il trasferimento del diritto di uso su un fondo a destinazione abitativa, che è un diritto di godimento sui fondi rurali. Ciò, ai fini di garantire la residenza dei contadini. Al contrario, le norme di *Legge sull'amministrazione del territorio* e altre disposizioni si occupano di regolare tale diritto, mentre l'art. 155 stabilisce che nel caso di trasferimento o estinzione di un diritto di uso su fondo a destinazione abitativa già registrato, il titolare di tale diritto debba tempestivamente provvedere alla registrazione della intervenuta modifica o alla cancellazione della registrazione, da ciò è possibile dedurre come i mutamenti di tale diritto di godimento possono anche acquistare efficacia senza la registrazione immobiliare, cfr. 耿卓: 《论宅基地使用权的物权变动》, 载《政治与法律》2012年第05期, 第31页 (Geng Zhuo, *I mutamenti del diritto di uso su fondo a destinazione abitativa*, in *Political Science and Law*, 2012, n. 05, p. 31); dal punto di vista procedurale, i membri dell'Organizzazione economica collettiva che sono legittimati ad acquistare il diritto di uso su fondo collettivo devono presentare richiesta all'Organizzazione stessa, che è responsabile della presentazione dei documenti al governo locale. Nel caso in cui tutti i documenti siano già verificati essi vengono presentati al governo della contea per l'approvazione (art. 62 della *Legge sull'amministrazione del territorio*), tale diritto dunque diviene efficace nel momento in cui giunge l'approvazione da parte del governo della contea. Per quanto concerne l'assenza di norme specifiche relative alla pubblicazione del diritto reale, la spiegazione della dottrina prevalente assume che il diritto di uso su fondo collettivo a destinazione abitativa abbia il solo scopo di costituire una garanzia sulla residenza dei membri dell'Organizzazione collettiva ed è il trasferimento è permesso esclusivamente tra quei membri, si tratta quindi di un diritto reale minore, limitato a quella piccola comunità, la cui pubblicità non è significativa, cfr. 王利明、程啸、尹飞著: 《中国物权法教程》, 第387-389页 (Wang Liming, Cheng Xiao e Yin Fei, *Manuale di diritto reale cinese, op. cit.*, pp. 387-389).

¹⁴⁴ Considerando che l'ipoteca sui beni immobili è un diritto reale diretto a garantire un credito determinato, essa andrà trasferita contestualmente al credito garantito; infatti, l'art. 192 della *Legge sui diritti reali* precisa: "l'ipoteca non può essere trasferita indipendentemente dal debito garantito e neppure usata a garanzia di un altro debito". Da un punto di vista generale, il trasferimento dell'ipoteca è sottoposto al principio consensualistico senza necessità di pubblicità. Vi sono due regolamenti: le *misure sulla registrazione degli edifici* e le *misure per registrazione dei fondi* che stabiliscono, altresì, che le parti possano richiedere la modifica della registrazione; al contrario, il successivo regolamento, *城市房地产抵押管理办法 (chengshi fangdichan diya guanli banfa, Misure amministrative per ipoteca sugli immobili urbani del 2001)*, dispone che le parti debbano concludere un contratto di cessione e compiere la formalità della registrazione, e pertanto il cessionario acquista il diritto reale di garanzia dal momento in cui è registrata la cessione. La giurisprudenza ritiene che l'ipoteca ceduta, già iscritta nel registro, non ha effetti tra il nuovo creditore e il debitore ceduto (o il proprietario del bene immobile) se non si provvede a registrare il suo trasferimento; questo orientamento è confermato da un'interpretazione giudiziaria della Suprema Corte di Popolo in cui all'art. 9 delle *最高人民法院关于审理金融资产公司收购、管理、处置国有银行不良贷款形成的资产案件适用法律若干问题的规定 (Regole della Suprema Corte del Popolo sui problemi concernenti l'applicazione delle leggi nei casi della società di gestione patrimoniale finanziaria a acquistare, gestire e disporre i patrimoni composti di crediti in sofferenza dalle banche statali)* stabilisce che il cessionario del credito garantito da ipoteca acquista contestualmente l'ipoteca del credito, la cui registrazione originale continua a essere efficace.

La costituzione e il trasferimento dei diritti di uso sulle risorse naturali attraverso la concessione amministrativa (cioè i “quasi diritti reali di godimento”) sono, invece, sottoposti al principio dell’art. 9 per cui, ad esempio, il richiedente del diritto di uso di un tratto di mare (海域使用权, *haiyu shiyong quan*) deve effettuare la registrazione di tale diritto e ottenere il certificato attestante il diritto di uso al tratto di mare (art. 24 del *Regolamento sull’amministrazione del diritto d’uso dei tratti di mare*); parimenti il diritto di estrazione mineraria è costituito solo dal momento in cui si è verificata la registrazione ed è rilasciata la relativa licenza di estrazione mineraria (art. 6 delle *Misure sull’amministrazione della registrazione dell’estrazione mineraria*).

In base al principio generale, l’effetto sostanziale della registrazione immobiliare (e quello più importante) è l’effetto costitutivo come espressamente stabilito dall’art. 14 della *Legge sui diritti reali* il quale recita “Nei casi in cui la costituzione, la modifica, il trasferimento e l’estinzione di un diritto reale su un bene immobile, in base alle disposizioni di legge, devono essere registrati e diventano efficaci nel momento in cui avviene la registrazione nel registro degli immobili”. Questo aspetto (ossia l’effetto costitutivo) deriva nel diritto moderno dal modello tedesco¹⁴⁵, anche se, da un punto di vista storico, lo strumento del “砧基簿” (*zhenjibu*), creato durante la dinastia *Song* del Sud, era già diretto a controllare il trasferimento dei fondi tra i soggetti disponendo che il trasferimento della proprietà acquistava efficacia solo a seguito della sua registrazione¹⁴⁶. Le regole dell’età imperiale, anche se perseguivano meramente scopi di natura fiscale, possono fornire una probabile spiegazione del motivo per cui il modello tedesco di pubblicità immobiliare, più vicino

Un’eccezione della cessione dell’ipoteca è l’ipoteca limitata nel suo ammontare massimo, la quale, in forza dell’art. 204 della *Legge sui diritti reali*, non può essere ceduta se una parte del credito è stata ceduta prima che sia stato saldato il credito garantito dall’ipoteca, salvo che le parti abbiano diversamente convenuto.

¹⁴⁵ Il sistema di diritto civile di *civil law* fu introdotto in Cina per il tramite del Giappone; il rinnovamento della legislazione negli ultimi anni della dinastia *Qing* fu svolta anche sotto l’aiuto dei giuristi giapponesi e dunque numerose norme del diritto civile nell’ordinamento cinese sono state recepite dal diritto giapponese. Tuttavia, la regola dei trasferimenti dei diritti reali non ha seguito la scelta giapponese dell’art. 176 del Codice civile giapponese, basato sul modello francese, e invece si è risolta con l’adozione del modello tedesco (cfr. art. 979 del *Progetto del codice civile della grande dinastia Qing* e art. 758 del codice civile della RDC).

¹⁴⁶ Cfr. (清)徐松: 《宋会要辑稿》, 第七册, 第 4898-4899 页(Xusong [noto geografo della dinastia Qing], *Raccolta dei documenti storici della dinastia Song*, Tomo VII, *op. cit.*, pp. 4898-4899).

alla tradizione cinese, fu ben accetto nel processo del rinnovamento della legislazione negli ultimi anni della dinastia *Qing* ed è continuato anche nel successivo periodo della Repubblica.

Un altro effetto importante della registrazione è l'opponibilità verso i terzi del diritto reale trascritto; questo effetto è particolarmente rilevante nei paesi che adottano il modello francese (come l'Italia) e in cui si applica il principio consensualistico. Per ridurre il rischio della mancata conoscenza di modifiche della proprietà dovute a cause esterne, che costituisce il rischio principale a carico dei potenziali acquirenti, la registrazione di tali diritti si usa come meccanismo per garantire l'opponibilità dei titoli: infatti, l'art. 129 della *Legge sui diritti reali* dispone che il trasferimento del diritto di gestione di un fondo dato in concessione non è opponibile ai terzi in buona fede se non è avvenuta la registrazione. Le norme che si applicano al diritto di uso su fondo a destinazione abitativa e alla servitù prediale sono assai simili¹⁴⁷ (art. 158), mentre in caso di modifiche ai diritti reali avvenute *mortis causa* (ossia per successione o legato) o per provvedimento del Tribunale o della Commissione arbitrale o decreti amministrativi ovvero per costruzione o demolizione di edifici si applica un'altra regola, diretta a garantire maggiormente la sicurezza della circolazione dei beni, e dunque tali atti non producono effetti reali in mancanza della relativa registrazione (art. 31). Così, ad esempio, l'erede legittimo o il legatario di un bene immobile deve effettuare la registrazione della modifica della titolarità del diritto reale prima di poter alienare detto bene ai terzi.

¹⁴⁷ Infatti, il diritto di uso su fondo a destinazione abitativa è un tipo di diritto di uso sul suolo pubblico destinato alla costituzione del diritto, i cui mutamenti dovrebbero essere sottoposti al principio costitutivo in base all'art. 9 della legge, ma le norme vigenti, considerando la capacità e struttura attuale dell'ufficio di registrazione e la situazione rurale, affidano alla registrazione volontaria l'efficacia di opponibilità. Dal punto di vista sistematico, tale diritto di godimento dovrebbe essere regolato dal principio della registrazione costitutiva, cfr. 全国人大常委会法制工作委员会民法室编:《〈中华人民共和国物权法〉条文说明、立法理由及相关规定》, 北京大学出版社 2007 年版, 第 282 页(Ufficio del Diritto Civile della Commissione Legislativa di Comitato Permanente di ANP, *Interpretazioni, norme relative e ragioni legislative della Legge sui diritti reali della RPC*, Beijingdaxue Chubanshe, 2007, p. 282); nella prassi una circolare dal Ministero del Territorio e delle Risorse 关于进一步加快宅基地使用权登记发证工作的通知 (*Circolare sull'accelerazione ulteriore dei lavori a registrazione del diritto d'uso su fondo a destinazione abitativa e rilascio del certificato*) disciplina gli atti preparativi ed è altresì considerata un passo preliminare all'unificazione dei regimi plurali della registrazione immobiliare in Cina, cfr. 耿卓:《论宅基地使用权的物权变动》, 载《政治与法律》, 第 31 页(Geng Zhuo, *I mutamenti del diritto di uso su fondo a destinazione abitativa*, in *Political Science and Law*, op. cit., p. 31).

3.2.2 *Segue: la presunzione di esattezza del registro e la pubblica fede*

L'art. 16 della *Legge sui diritti reali* stabilisce: “Il registro degli immobili è il fondamento della titolarità e del contenuto del diritto reale”; la presunzione di esattezza del registro si considera un altro elemento importante della registrazione immobiliare¹⁴⁸, la quale deriva dalla teoria di *Rechtsscheinprinzip* (principio di preclusione) che prevede nello specifico l'effetto costitutivo della registrazione. Sebbene il primo comma dell'articolo 16 della *Legge sui Diritti Reali* non si esprime chiaramente come il § 891 del BGB, secondo la spiegazione data dal legislatore cinese la presunzione di esattezza è da ritenersi introdotta dal diritto tedesco¹⁴⁹. La questione è molto importante in quanto mentre il modello tedesco adotta numerose regole, sia sostanziali sia processuali, (come quelle riguardanti la legalità, il consenso all'iscrizione e il grado fra più diritti) dirette a garantire l'esattezza e la completezza delle risultanze nel Libro fondiario, l'ordinamento cinese, invece, data la coesistenza di più regimi di registrazione immobiliare, non prevede una regolamentazione generale diretta, ad esempio, a controllare i documenti delle domande o prevedere l'obbligo di intervento di un professionista (avvocato o notaio); inoltre, si osserva che le informazioni sui fondi e sugli edifici contenuti nel registro non sono tra di loro coordinate, e pertanto il sistema di registrazione cinese non può garantire, al livello più alto, l'esattezza e la completezza dei diritti reali registrati che è, invece, una condizione essenziale per la realizzazione della presunzione giuridica di esattezza. Questa insufficienza del sistema è, anche, un motivo per non accettare il riconoscimento del principio della pubblica fede poiché la mancata completa trasposizione delle norme, che disciplinano tale istituto in Germania, ha comportato

¹⁴⁸ Il registro degli immobili, in cinese 不动产登记簿 (*budongchan dengjibu*), è gestito dall'ufficio di registrazione degli immobili collocato nelle varie divisioni amministrative (contea, città e provincia). Il registro è una raccolta di tutte le risultanze dei diritti sui beni immobili di un'area determinata e le informazioni ivi contenute sono generalmente divise in tre parti: informazioni generali del bene immobile (locazione, numero del registro, superficie e schema del bene, ecc.), diritto di proprietà (proprietario singolo o comunione) e altri diritti reali sul bene (diritto di uso, servitù, ipoteca, ecc.); in riferimento ai moduli relativi al registro dei fondi e degli edifici si vedano Appendice I e II.

¹⁴⁹ Cfr. 全国人大常委会法工委编: 《中华人民共和国物权法释义》, 第 53 页 (La Commissione Legislativa del Comitato Permanente dell'ANP, *Parafrasi della Legge sui diritti reali della RPC*, op. cit., p. 53).

l'insufficienza dell'apparato normativo a fondamento del sistema vigente in Cina.

Un altro effetto giuridico della pubblicità è il principio della c.d. pubblica fede, nascente anch'esso dalla presunzione di esattezza, e previsto a tutela dei soggetti terzi, in particolare dei subacquirenti. Secondo il § 892 del BGB (che si ricorda è la fonte che ha maggiormente ispirato il diritto privato cinese) il subacquirente che in buona fede acquista dal soggetto che risulta dal Libro fondiario titolare del diritto, acquista la proprietà del bene anche se l'alienante non è il reale titolare del diritto per ragioni che esonerano dalle risultanze del registro, ovvero per inesattezze nelle iscrizioni¹⁵⁰. L'effetto costitutivo della registrazione e la pubblica fede nel sistema tavolare sono strettamente connessi, in quanto il risultato del principio della pubblica fede deriva dal provvedimento d'attribuzione attraverso cui, una volta verificato il diritto reale e il suo titolare, il trasferimento acquista efficacia¹⁵¹. Il principio della pubblica fede nell'ordinamento cinese ha sollevato numerosi dibattiti accademici che riguardano, in particolare, l'articolo 106 della *Legge sui diritti reali* che è considerata la regola generale dell'acquisto in buona fede nel diritto civile cinese e che recita “Qualora un bene, mobile o immobile, sia alienato ad un acquirente da chi non abbia la titolarità per disporre del diritto [...] tale acquirente acquista il diritto di proprietà sul bene, mobile o immobile, in presenza delle seguenti circostanze: 1) quando ha acquistato il bene, mobile o immobile, in buona fede; 2) quando il bene è stato alienato dietro pagamento di un prezzo ragionevole; 3) quando il bene alienato è già stato registrato, se la legge

¹⁵⁰ Così M. Cuccaro, *Lineamenti di diritto tavolare*, Milano, 2010, p. 97.

¹⁵¹ Questi due concetti sono connessi, pur restando distinti; ciò significa che la pubblica fede è il risultato dell'effetto costitutivo, ossia la pubblicità costitutiva di un diritto reale è confermata soltanto dall'esistenza di tale diritto. L'affidabilità del diritto iscritto è determinata dal principio della pubblica fede, per cui la fonte dell'affidamento dei terzi non è l'iscrizione ma la dichiarazione dell'ufficio pubblico che controlla le autenticità dei titoli domandati. Ovviamente nei sistemi giuridici dove si applica la pubblicità costitutiva il disconoscimento del principio della pubblica fede può provocare delle contraddizioni nei regimi propri della registrazione. Ad esempio nel Codice Civile della Corea del Sud, l'art. 186 riconosce l'efficacia costitutiva della registrazione immobiliare, ma secondo gli studiosi coreani il diritto civile non conosce il principio della pubblica fede a livello della legge scritta. Per quanto riguarda l'acquisto del bene immobile dal soggetto che non ha diritto di disporne vi è una eccezione nel processo dell'applicazione della legge nella giurisprudenza, cioè nella prassi coreana, si individua un metodo alternativo per risolvere il problema d'acquisto *a non domino*. Cfr. 崔吉子: 《韩国的不动产登记制度》, 载崔吉子著《韩国物权法专题研究》, 北京大学出版社, 2013 年版, 第 117-118 页(Cui Jizi, *Il Sistema della registrazione immobiliare nella Corea del Sud*, in *Diritti Reali della Corea del Sud*, a cura di Cui jizi, Beijingdaxue Chubanshe, 2013, pp. 117-118).

prevedeva la registrazione, ovvero è già stato consegnato all'acquirente, se non era necessaria la registrazione”.

Possiamo osservare che la formulazione di tale articolo è diversa sia dalla disposizione del § 892 del BGB sulla pubblica fede del Libro fondiario, sia dal § 932 del BGB sull'acquisto in buona fede dei beni mobili da chi non sia il legittimo proprietario. Alla luce di ciò si sono formate diverse correnti dottrinali sulla sua natura dell'art. 106: secondo una parte della dottrina l'art. 106 costituisce una regola nuova ed uniformante in materia di acquisto in buona fede dei beni, indipendentemente dalla natura mobile o immobile dei beni¹⁵²; un'altra parte della dottrina, ritiene invece che tale articolo nega in generale l'esistenza del principio della pubblica fede nell'ordinamento cinese¹⁵³, il quale, infatti, pur essendo stato proposto nel progetto di legge non è stato poi adottato dal legislatore; infine, una parte più moderata della dottrina, ritiene che l'art. 106 ha ammesso il principio della pubblica fede sotto condizione¹⁵⁴.

Da un punto di vista della tecnica legislativa, la norma sull'acquisto in buona fede si colloca alla fine del capitolo sulla proprietà e dunque potrebbe intendersi come una disposizione supplementare e speciale rispetto la regola generale sull'acquisto della proprietà; dal punto di vista del contesto sembra che la regola speciale dell'acquisto dei beni mobili in buona fede si applichi estensivamente a tutti i beni, anche immobili. In ragione dell'art. 107 i beni smarriti sono però esclusi dall'applicazione della regola dell'acquisto in buona fede¹⁵⁵, riprendendo così esattamente quanto stabilito nella teoria

¹⁵² Cfr. 崔建远著:《物权法》, 中国人民大学出版社 2009 年版, 第 75-76 页(Cui Jianyuan, *Diritti reali*, Zhongguorenmindaxue Chubanshe, 2009, pp. 75-76).

¹⁵³ Cfr. 孟勤国、申惠文: “我国《物权法》没有承认登记公信力”, 《东方法学》2009 年第 5 期, 第 92-100 页 (Meng Qinguo e Shen Huiwen, “*La Legge sui diritti reali non riconosce il principio della pubblica fede della registrazione*”, in *Oriental Law*, 2009, n. 05, pp. 92-100).

¹⁵⁴ Sulla c.d. relatività del principio della pubblica fede Cfr. 王洪亮: “论登记公信力的相对化”, 《比较法研究》2009 年第 5 期, 第 31-44 页(Wang Hongliang, “*La relatività della pubblica fede della registrazione*”, in *Journal of Comparative Law*, 2009, n. 05, pp. 31-44).

¹⁵⁵ L'art. 107 della *Legge sui diritti reali* stabilisce che “Il proprietario, o altro avente diritto, può rivendicare la cosa smarrita [...] se l'acquirente ha acquistato attraverso un'asta o presso un esercente autorizzato; l'avente diritto, nel richiedere la restituzione della cosa, deve rimborsare all'acquirente le spese sostenute”; il testo della legge è accessibile al http://www.gov.cn/flfg/2007-03/19/content_554452.htm.

tedesca del *Veranlassung-prinzip*¹⁵⁶, anche se, rispetto al secondo comma del § 932 del BGB, le norme cinesi sono evidentemente più focalizzate a tutelare l'avente diritto dei beni. Tralasciando la distinzione delle espressioni impiegate (ossia “pubblica fede” e “acquisto in buona fede”)¹⁵⁷, il nucleo del dibattito accademico riguarda i requisiti giuridici per acquistare un bene immobile dal soggetto che non ha diritto di disporne per cause esterne al registro o inesattezze dello stesso. Sotto il principio della pubblica fede del registro, l'affidamento sulle risultanze può validamente costituire la buona fede dell'acquirente, tranne nell'ipotesi in cui ci sia un'opposizione nel registro o l'acquirente sia a conoscenza dell'inesattezza del registro immobiliare. Al contrario, l'acquirente in mala fede, cioè che sia a conoscenza della non corrispondenza alla realtà delle risultanze tavolari, ovvero le ignora per colpa grave, non può acquistare direttamente il bene immobile facendo affidamento esclusivo sulle risultanze del registro.

Considerando la distinzione dell'affidabilità tra la registrazione (come indizio di apparenza del diritto per i beni immobili) e il possesso (come indizio di apparenza del diritto per i beni mobili), è irragionevole usare il medesimo criterio per individuare la buona fede dell'acquirente dei beni immobili e mobili quando si applica l'art. 106 della *Legge sui diritti reali*. Inoltre, tale articolo non si può reputare come rappresentante il principio della pubblica fede del diritto tedesco, poiché tale articolo non costituisce una

¹⁵⁶ In forza del principio di *Veranlassung* del diritto tedesco, nel caso in cui la perdita della disponibilità del bene da parte del vero proprietario o avente diritto sia stata involontaria (come per il caso di smarrimento o furto) non si può applicare l'acquisto in buona fede a titolo originale e il proprietario può agire per la rivendicazione del bene. Quindi l'art. 107, nel caso dell'acquisto in buona fede dei beni mobili, è disegnato su quel pensiero, cfr. 程啸: 《论不动产登记簿公信力与动产善意取得的区分》, 载《中外法学》, 2010年第04期, 第532-533页 (Cheng Xiao, *La distinzione tra pubblica fede del registro immobiliare e acquisto in buona fede dei beni mobili*, in *Peking University Law Journal*, 2010, n. 04, pp. 532-533).

¹⁵⁷ Infatti, questi due concetti di “pubblica fede del Libro fondiario” e “acquisto degli immobili in buona fede” non presentano differenze sostanziali, pertanto sono indifferentemente impiegati dalla dottrina tedesca, cfr. M. Wolf, *Sachenrecht*, Aufl 23, Verlag C.H.Beck, 2007, pp. 221-225. Tuttavia, i dibattiti nella dottrina cinese riguardano i requisiti dell'acquisto degli immobili in buona fede dell'art. 106 della *LDR*, i quali devono essere in conformità al principio della pubblica fede, in base alla teoria del *Rechtsschein-sprinzip* (principio dell'apparenza dei diritti) del § 892 del BGB o dell'acquisto dei beni mobili in buona fede, in base alla teoria del *Veranlassung-sprinzip* (principio del motivo) del § 932 del BGB, tra essi la differenza centrale è il requisito della buona fede. Quando si parla di questi due concetti “pubblica fede” e “acquisto in buona fede”, gli studiosi cinesi, infatti, intendono discutere i requisiti dell'acquisto in buona fede dei beni immobili nell'ordinamento cinese, e recepire ulteriormente, il modello giuridico tedesco.

scelta efficace alla luce del sistema di registrazione immobiliare in Cina. Come menzionato sopra, non tutti i diritti reali sui beni immobili sono costituiti al momento della registrazione: infatti, il diritto di uso su fondo a destinazione abitativa, la servitù prediale e il diritto di gestione dei fondi in concessione sono costituiti al momento della conclusione del contratto¹⁵⁸, e pertanto a questi non è possibile applicare il principio della pubblica fede, che deroga totalmente al principio consensualistico che vige per tali diritti reali. Un altro motivo, più importante, per rifiutare il principio della pubblica fede è che le impostazioni attuali della procedura di registrazione immobiliare non possono garantire l'esattezza e la completezza del registro che è una condizione necessaria per riconoscere il principio della pubblica fede in un sistema giuridico.

Nella situazione attuale, l'art. 106 della *Legge sui diritti reali* ha per oggetto l'acquisto in buona fede di tutti i beni ed i diritti reali, nello specifico di tutti quegli immobili che sono esclusi dall'applicazione del principio della pubblica fede. Da questo punto di vista, l'art. 106 contribuisce alla sicurezza della circolazione dei traffici e, contestualmente, richiede più requisiti per l'acquisto dei beni immobili in buona fede (la necessità del prezzo ragionevole non è, ad esempio, richiesta nella regola della pubblica fede) al fine di bilanciare gli interessi del proprietario e quelli dell'acquirente. Certamente, la distinzione della "buona fede" tra acquisto *a non domino* del bene immobile e quello del bene mobile è ancora significativa e deve essere debitamente tenuta in considerazione dai giudici nelle loro decisioni.

Alla luce di quanto osservato, mi sembra, tuttavia, che sia meglio definire l'art. 106 come regola meramente transitoria: infatti, uno scopo importante della nuova riforma agraria è la circolazione dei diritti reali sui fondi collettivi, per cui il loro trasferimento è destinato ad avere sempre maggiore importanza. Con l'unificazione dei regimi di registrazione immobiliare, il procedimento amministrativo per registrare i diritti reali sui fondi rurali potrebbe ricevere una trattazione più veloce¹⁵⁹, in quanto il

¹⁵⁸ Infatti, la regola consensuale del mutamento di questi tre diritti di uso su fondo, principalmente su fondo rurale, rappresentano un compromesso alla realtà ed ai vari ed incompleti regimi della registrazione immobiliare, cfr. 全国人民代表大会常务委员会法制工作委员会民法室编:《物权法立法背景与观点全集》, 第 446 页 (L'Ufficio del Diritto Civile della Commissione Legislativa di Comitato Permanente di ANP, *Raccolta del contesto legislativo e aspetti della Legge sui diritti reali*, *op. cit.*, p. 446).

¹⁵⁹ Dal 2010, i lavori di registrazione dei diritti reali sui fondi collettivi - che sono considerati un

principio consensualistico, che si applica a quei diritti, sarà progressivamente estinto e dunque, anche questi diritti saranno disciplinati dal principio della registrazione costitutiva. Ciò comporterebbe il riconoscimento assoluto del principio della pubblica fede nel caso dell'acquisto *a non domino* dei beni immobili.

3.2.3 Gli effetti della registrazione preliminare e della registrazione dell'impugnazione

La registrazione preliminare (预告登记, *yugao dengji*) nella *Legge sui Diritti Reali* è prevista all'art. 20 ed è diretta ad assicurare la costituzione, la modificazione o il trasferimento dei diritti reali per il futuro; pertanto per i contratti che trasferiscono edifici o altri diritti reali sui beni immobili, in base a quanto convenuto, è possibile richiedere all'ufficio competente la registrazione preliminare. Successivamente, le *Misure sulla registrazione degli edifici*¹⁶⁰ emanate dal Ministero delle Opere (ora incorporato nel Ministero delle Abitazioni e dello Sviluppo Urbano-Rurale) hanno precisato, all'art. 67, che i casi in cui le parti del contratto possono chiedere la registrazione preliminare sono: 1) le compravendite degli edifici commerciabili in corso di costruzione; 2) le ipoteche sugli edifici commerciabili in corso di costruzione; 3) i trasferimenti o le ipoteche sul diritto di proprietà degli edifici; 4) tutte le altre circostanze previste dalla legge o dai regolamenti. Le *Misure per la registrazione dei fondi*¹⁶¹, invece, dispongono all'art. 62 la possibilità di sottoporre a registrazione preliminare i diritti di uso sul suolo pubblico, quando così è richiesto dalle parti stesse

lavoro preparatorio dell'unificazione dei regimi della registrazione immobiliare - entrano in una fase di accelerazione e si attuano in tutta la Cina. Fino alla fine del 2013, il Ministero del Territorio e delle Risorse, in collaborazione con il Ministero dell'Agricoltura e il Ministero della Finanza, ha promulgato circa 6 circolari al fine di completare la registrazione dei diritti reali sui fondi collettivi.

¹⁶⁰Le *Misure sulla registrazione degli edifici* (房屋登记办法, *fangwu dengji banfa*), che non si applicano per regolare la registrazione preliminare dei diritti sul suolo, che è sottoposta al Ministero del Territorio e delle Risorse, approvate il 15 Febbraio 2008 ed entrate in vigore il primo Luglio 2008, sono consultabili su http://www.gov.cn/flfg/2008-03/21/content_925686.htm, le. Da questo punto di vista, possiamo osservare la pluralità dei regimi della registrazione immobiliare vigente in Cina.

¹⁶¹Le *Misure per la registrazione dei fondi* (土地登记办法, *tudi dengji banfa*) approvate dal Ministero del Territorio e delle Risorse il 28 Novembre 2007 ed entrate in vigore il primo Febbraio 2008, sono consultabili all'indirizzo: http://www.gov.cn/ziliao/flfg/2008-01/03/content_849402.htm.

del contratto. Le previsioni legislative sulla registrazione preliminare intendono tutelare il promissario acquirente dal rischio di alienazioni successive a terzi (c. d. doppia alienazione) del bene oggetto del contratto.

Diversamente dai diritti reali sottoposti alla generale registrazione immobiliare, l'oggetto della registrazione preliminare è un diritto di obbligazione, ossia la promessa del debitore di costituire o trasferire un certo diritto reale. La registrazione preliminare (che nel sistema tedesco è chiamata *Vormerkung*) è quindi uno strumento giuridico finalizzato a garantire l'adempimento di una prestazione in futuro¹⁶². Secondo la dottrina cinese prevalente, attraverso questa registrazione o pubblicità dell'obbligazione assunta, il diritto di credito del promissario acquirente può essere opponibile (*mit einzelnen dinglichen Wirkungen*) al proprietario e agli altri aventi causa, ma costituiti successivamente. Pertanto, dal punto di vista del promittente venditore questa pubblicità ha altresì la conseguenza di limitare la facoltà di disporre dell'immobile, nel senso che “gli atti successivi di disposizione dell'immobile, compiuti senza il consenso del titolare del diritto già registrato, non producono effetti reali”. Inoltre, in forza dei due regolamenti citati sopra, la registrazione preliminare sospende l'applicazione del principio di pubblica fede della registrazione precedente¹⁶³. Il problema delle due *Misure* è che sono in parte in contraddizione con la *Legge sui diritti reali*. Infatti, le previsioni delle due *Misure*, vietando di registrare i trasferimenti dei diritti reali sul bene immobile, implicitamente, contraddicono la legge superiore.

La registrazione preliminare del diritto di credito, che limita la pubblica fede del registro fondiario e la facoltà di disporre al proprietario, deve essere uno strumento temporaneo e non può tradursi in situazioni definitive; a tal proposito, la *Legge sui diritti reali* al secondo comma dell'art. 20 dispone che la registrazione preliminare diventi inefficace se entro tre mesi dal momento in cui è possibile procedere alla registrazione non si provvede alla richiesta di registrazione del contratto definitivo. La norma, che è stata ritenuta da alcuni giuristi “eccentrica” rispetto alle regole del sistema

¹⁶² Cfr. H. Westermann, *Sachenrecht*, Hüthig Jehle Rehm, 2011, p. 678.

¹⁶³ Diversi dagli effetti giuridici del *Vormerkung* dell'ordinamento tedesco (cfr. M. Wolf, *Sachenrecht, op. cit.*, pp. 211-215), durante il termine della registrazione preliminare l'immobile non può essere alienato (art. 62 delle *Misure per registrazione dei fondi*, art. 68 delle *misure sulla registrazione degli edifici*).

pubblicitario, ha voluto limitare nel tempo gli effetti della registrazione stessa, per non imporre vincoli giuridici troppo prolungati alla libertà dei traffici giuridici. Tuttavia, questo scopo legislativo è in parte compromesso a causa della mancanza di un termine massimo che estingua automaticamente gli effetti della registrazione preliminare.

Se la registrazione preliminare è un meccanismo diretto a garantire un diritto reale che verrà costituito in futuro, la registrazione dell'impugnazione (异议登记, *yiyi dengji*) si considera uno strumento diretto a tutelare un diritto connesso al bene immobile già registrato precedentemente. Prima di trattare la registrazione dell'impugnazione, che è una categoria nuova introdotta dalla legge del 2007, occorre introdurre la nozione di registrazione a fini correttivi (更正登记, *gengzheng dengji*) la quale si può chiedere nel caso in cui il titolare del diritto, o l'interessato, ritenga la presenza di errori nel registro degli immobili. La correzione può essere effettuata solo se il titolare del diritto risultante dal registro vi acconsente, in forma scritta, o se vi siano prove che dimostrino la veridicità degli errori (primo comma dell'art. 19 della *Legge sui diritti reali*). Nel caso in cui il titolare del diritto non acconsenta alla correzione, l'interessato può chiedere che sia registrata la sua volontà di impugnare la registrazione (secondo comma dell'art. 19) che costituisce appunto la registrazione dell'impugnazione.

Un'impugnazione riguardante la registrazione di un immobile, come strumento diretto a tutelare il diritto del titolare reale, comporta necessariamente una modificazione al principio di pubblica fede e, più importante, può impedire l'acquisto in buona fede dell'immobile nel termine dell'impugnazione, poiché durante tale periodo nessuno può rivendicare l'acquisto di quel bene immobile anche se in buona fede. Infatti, nel caso in cui l'impugnazione sia accolta gli effetti della registrazione retroagiscono sino alla data di registrazione dell'impugnazione. Occorre sottolineare che una serie di norme statali e locali¹⁶⁴ hanno stabilito che durante il termine

¹⁶⁴ L'art. 60 delle *Misure per registrazione dei fondi* dispone: "durante il termine per l'impugnazione non è ammessa la registrazione del trasferimento dei diritti reali sul suolo, né la registrazione dell'ipoteca"; l'art. 78 delle *Misure sulla registrazione degli edifici* prevede: "se il titolare registrato dell'edificio chiede la registrazione del trasferimento, nel termine per l'impugnazione, l'autorità del registro deve sospendere la procedura"; simili disposizioni sono contenute anche nell'art. 67 del *Regolamento sulla registrazione degli edifici di Shanghai*, art. 9 del *Regolamento sulla registrazione degli edifici di Shenzheng*, art. 80 del *Regolamento sulla registrazione degli edifici di Jinan*.

d'impugnazione non è consentito effettuare la registrazione immobiliare di atti dispositivi del bene, ampliando così illegittimamente gli effetti sostanziali della registrazione dell'impugnazione¹⁶⁵. Dato che tale registrazione ha l'effetto di impedire un acquisto successivo del bene immobile, questa deve essere considerata un meccanismo provvisorio diretto a tutelare il diritto dell'interessato e non finalizzato a porre nel nulla il principio della pubblica fede. A questo proposito la *Legge sui diritti reali* (secondo comma dell'art. 19) prevede che se il richiedente non agisce in giudizio entro quindici giorni dalla registrazione dell'impugnazione, detta registrazione perde efficacia. Nel caso in cui l'illegittima registrazione dell'impugnazione arrechi un danno, il titolare del diritto può chiedere il risarcimento a chi aveva avanzato l'impugnazione.

La stessa norma, inoltre, disciplina gli elementi principali per ottenere una registrazione dell'impugnazione, i quali sono:

1) i richiedenti legittimati all'impugnazione devono essere gli interessati¹⁶⁶ del diritto reale registrato, compresi i titolari del diritto; tuttavia l'autorità responsabile della registrazione immobiliare non ha un potere di proporre direttamente un'impugnazione d'ufficio ;

2) la richiesta (*Widerspruch*) dell'interessato deve evidenziare gli errori del registro che gli arrecano un pregiudizio;

3) la sussistenza del requisito necessario per richiedere l'impugnazione, che consiste nel fatto che il titolare del diritto risultante dal registro non ha acconsentito alla correzione chiesta dall'interessato (per cui prima di chiedere la registrazione dell'impugnazione l'interessato deve provvedere a fare istanza per la correzione dei

¹⁶⁵ Qui una spiegazione fornita dalla dottrina sostiene che i relativi legislatori, infatti, non distinguono le differenze degli effetti tra registrazione preliminare ed impugnazione, dunque i simili effetti giuridici derivanti sono disposti dalle due registrazioni, in particolare , quelli di restringimento della facoltà del titolare registrato di disporre del suo diritto, cfr. 最高人民法院物权法研究组编: 《中华人民共和国物权法>条文理解与适用》, 人民法院出版社 2007 年版, 第 100 页 (Ufficio dei Diritti Reali della Suprema Corte di Popolo, *Interpretazioni ed applicazione della Legge sui diritti reali della RPC, renminfayuan chubanshe*, 2007, p.100).

¹⁶⁶ Il secondo comma dell'art. 19 indica i richiedenti autorizzati alla registrazione dell'impugnazione quali "interessati" e non "titolari" del diritto, che sono comunque anch'essi soggetti qualificati alla registrazione correttiva; gli "interessati" sono quindi: a) coloro i cui diritti si potranno estinguersi o essere danneggiati a causa di errori nel registro; b) coloro ai quali gli errori del diritto registrato impediscano di esercitare i propri diritti reali. Cfr. 程啸: 《论异议登记的法律效力与构成要件》, 载《法学家》, 2011 年 05 期, 第 73 页 (Cheng Xiao, *Gli effetti ed elementi giuridici della registrazione dell'impugnazione*, in *The Jurist*, 2011, n. 05, p. 73).

registri)¹⁶⁷. Su tale requisito sono sorti numerosi dibattiti; la dottrina prevalente sostiene che tale condizione costituisca un limite procedurale per l'interessato. Dal punto di vista dell'onere della prova, la presenza di tale requisito comporta la necessità di produrre un documento che provi la non autorizzazione del titolare a procedere alla correzione richiesta (prova che, tuttavia, è alquanto difficoltosa, essendo l'interessato a proporre l'impugnazione).

3.3 Pluralità dei regimi e limiti del sistema

3.3.1 Profili documentali della pluralità dei regimi

La pluralità dei regimi vigenti si distingue sotto il profilo sostanziale per l'oggetto, gli effetti e i limiti della registrazione immobiliare; inoltre, le diverse normative e le procedure sono spesso complicate.

Dal punto di vista dell'istituzione competente alla registrazione, i vari diritti reali sui beni immobili sono sottoposti a uffici diversi del registro. Ad esempio, il proprietario di un'abitazione privata deve fare domanda di registrazione della proprietà sull'edificio all'ufficio del registro stabilito nell'*Ufficio dell'Amministrazione degli Immobili Urbani* che è un dipartimento del governo locale; il diritto di uso sul fondo su cui è costituito il medesimo edificio si deve registrare all'*Ufficio del Territorio e delle Risorse* che è un altro dipartimento del governo locale; la registrazione del diritto di gestione sui fondi deve avvenire, a seconda della natura del terreno, all'*Ufficio dell'Agricoltura*, se il fondo è destinato alla coltivazione o al pascolo, all'*Ufficio delle Foreste*, se il fondo si trova in una foresta ovvero all'*Ufficio del Mare e della Pesca*, se

¹⁶⁷ Per quanto concerne questo requisito dell'impugnazione, ci sono norme simili in altri due regolamentiche recitano “nel caso in cui il titolare del bene registrato non acconsenta alla correzione, l'interessato che ritenga presenti degli errori nel registro può chiedere la registrazione dell'impugnazione” (art. 76 di *Misure sulla registrazione degli edifici*) e “se il titolare risultante nel registro non acconsente alla correzione, l'interessato può richiedere la registrazione dell'impugnazione.” (art. 60 di *Misure per registrazione dei fondi*), sulle quali la richiesta della correzione si considera una condizione necessaria dell'impugnazione, cfr. 孙宪忠著: 《中国物权法总论》(第二版), 法律出版社 2009 年版, 第 357 页 (Sun Xianzhong, *Trattato dei diritti reali cinesi*, (versione seconda), falu chubanshe, 2009, p. 357).

riguarda l'uso di acque interne o marine per l'allevamento. Questo sistema comporta quindi che ogni tipologia di diritto reale di godimento su fondi a destinazioni diverse debba essere registrata in uffici diversi.

Per quanto riguarda gli aspetti normativi della registrazione immobiliare, a livello statale non vi è una legge o un regolamento unico diretto a disciplinare in generale la registrazione di tutti i diritti reali sui beni immobili. Per disciplinare alcuni aspetti pratici della registrazione sono state emanate una serie di Misure di settore¹⁶⁸ in ambito di provvedimenti di registrazione, criteri di verifica dei documenti richiesti nelle varie procedure¹⁶⁹: ad esempio, il Ministero del Territorio e delle Risorse ha promulgato le *Misure per registrazione dei fondi*, il Ministero delle Abitazioni e dello Sviluppo Urbano-Rurale ha promulgato le *Misure sulla registrazione degli edifici*, l'*Ufficio nazionale del Mare e della Pesca* ha promulgato le *Misure sulla registrazione dei diritti di uso dei tratti di mare*¹⁷⁰.

La situazione è più complicata se si considera che a livello locale in quasi tutte le province e città sono stati promulgati uno o più regolamenti locali diretti a disciplinare la registrazione immobiliare nel proprio distretto amministrativo, con la conseguenza che le regole della registrazione dello stesso diritto reale e le competenze degli uffici locali del registro - di diverse province o diverse città di una stessa provincia

¹⁶⁸ Gli organismi del registro e dei regolamenti relativi dei ministeri a livello dello Stato sono elencati nella tabella riportata a pagina 86.

¹⁶⁹ Per esempio, la registrazione dell'ipoteca sugli edifici, secondo l'art. 15 della *Legge sui diritti reali*, è distinta dall'effetto reale del contratto; al contrario, l'art. 31 di *Misure di amministrazione dell'ipoteca sugli immobili urbani* (城市房地产抵押管理办法, *chengshifangdichan diya guanlibanfa*) stabilisce che il contratto dell'ipoteca acquista efficacia dal momento della registrazione dell'ipoteca stessa, principio che è ovviamente contrario alla legge superiore; anzi, l'art. 30 chiede che le parti del contratto destinato a costituire una ipoteca sugli edifici debbano fare domanda di registrazione entro 30 giorni dal momento della conclusione del contratto e, intanto, presentare un documento a prova dei valori pecuniari dell'immobile ipotecato che non è chiesto nell'art. 43 delle *Misure sulla registrazione degli edifici*; si tratta del termine per la verifica dei documenti richiestici, alla luce delle *Misure di amministrazione dell'ipoteca sugli immobili urbani*, è pari a 7 giorni lavorativi, invece, in base alle *Misure sulla registrazione degli edifici*, è pari a 10 giorni lavorativi. Le contraddizioni tra le norme sono altresì presenti anche nei regolamenti sui diritti reali del suolo.

¹⁷⁰ *Misure sulla registrazione dei diritti di uso del tratto di mare*, 海域使用权登记办法 (*haiyushiyongquan dengjibanfa*) 国海发 [2006] 28 号, sono state approvate il 13 Ottobre, 2006 dall'Ufficio del Mare e della Pesca dello Stato, consultabili su http://www.china.com.cn/policy/txt/2006-12/14/content_7503181.htm.

- sono differenti¹⁷¹.

I regimi di registrazione dei diritti reali sui beni immobili, che sono sottoposti a normative e autorità diverse, sono riportati nella seguente tabella:

| Diritti da registrare | Uffici del registro | Certificati rilasciati | Leggi connesse |
|--|---|--|---|
| Diritto di proprietà collettiva dei fondi | 县级以上国土资源局 Ufficio del Territorio e delle Risorse (delle contee locali, delle città, delle province) | 集体土地所有证 Certificato di proprietà collettiva della terra | <i>Costituzione</i> Legge sui diritti reali Legge sull'amministrazione del territorio |
| 集体建设用地使用权 Diritto d'uso su fondi collettivi destinati alla costruzione | | 集体土地使用证 Certificato di utilizzazione della terra collettiva | 土地管理法实施条例 Regolamento attuativo della Legge sull'amministrazione territoriale |
| 宅基地使用权 Diritto di uso su fondo a destinazione abitativa | | | 土地登记办法 Misure per la |

¹⁷¹ Per esempio, per la registrazione della proprietà degli edifici per gli acquisti *mortis causa*, in caso in cui l'erede effettui la domanda di registrazione a Pechino, secondo le nuove regole sulla registrazione degli edifici, entrate in vigore il 1° luglio 2014 (北京市房屋登记工作规范, *Regole sulla registrazione degli edifici di Pechino*), è richiesta la presentazione di un certificato sulla acquisizione dell'eredità; al contrario, nel *Regolamento sulla registrazione degli immobili di Shanghai e di Shenzhen* non è presente questo requisito, ma è richiesto solo un documento attestante la filiazione; alla luce degli articoli 2 e 6 del regolamento di Shenzhen (深圳经济特区房地产登记条例, *Regolamento sulla registrazione degli immobili di ZES di Shenzhen*), le registrazioni dei diritti reali sui fondi statali e sugli edifici sono sottoposte all'autorità della città di Shenzhen; invece, i regolamenti di Pechino e Shanghai hanno ad oggetto soltanto la registrazione degli edifici, mentre quella dei fondi è stabilita negli altri regolamenti.

| | | | |
|--|--|--|--|
| 地役权 Servitù prediale | | 土地他项权利证明 | registrazione dei fondi |
| 抵押权（用益物权） Ipoteca sui diritti reali di godimento | | 书 Certificato del diritto altrui sui fondi | 城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例 Regolamento |
| 建设用地使用权 Diritto d'uso su fondo destinato a costruzione | | 国有土地使用证 Certificato di utilizzazione della terra demaniale | sulla cessione e sul trasferimento del diritto d'uso della terra statale nelle aree urbane |
| 探矿权 Diritto di esplorazione geologica | | 矿产资源勘探许可证 Licenza di estrazione delle risorse minerarie | 矿产资源法 Legge sulle risorse minerarie 矿产资源勘查区块登记管理办法 |
| 采矿权 Diritto di estrazione mineraria | | 采矿许可证 Licenza d'estrazione mineraria | Misure sull'amministrazione della registrazione per l'esplorazione geologica 矿产资源开采登记管理办法 Misure sull'amministrazione della registrazione dell'estrazione mineraria |

| | | | |
|---|--|--|--|
| 土地承包经营权 Diritto di gestione dei fondi rurali da contratto | 县级以上农业局 Ufficio dell'Agricoltura (delle contee | 农村土地承包经营 权证 Certificato di diritto di gestione dei fondi rurali da contratto | 农村土地承包法 Legge sulla gestione dei fondi rurali da contratto 农村土地承包经营 权证管理办法 Misure amministrative sui certificati di diritto di gestione dei fondi rurali |
| 土地承包经营权 (草原) Diritto di gestione dei pascoli da contratto | locali, delle città, delle province) | 草原使用权证 Certificato di diritto di uso sulle foreste | 草原法 Legge sui pascoli |
| 集体草原所有权 Diritto di proprietà collettiva dei pascoli | | 草原所有权证 Certificato di diritto di proprietà collettiva dei pascoli | |
| 集体林地所有权 Diritto di proprietà collettiva dei fondi | 县级以上林业局 Ufficio delle Foreste (delle contee locali, delle città, delle | 林权证 Certificato di diritti reali sulle foreste | 森林法 Legge sulle foreste 森林法实施条例 Regolamento attuativo della legge sulle foreste |
| 个人林木所有权 Diritto di proprietà privata | province) | | |

| | | | |
|--|---|--|--|
| dei boschi (limitato agli alberi) | | | |
| 土地承包经营权 (林地) Diritto di gestione sulle foreste da contratto | | | |
| 土地承包经营权 (养殖用水域、 滩涂) Diritto di gestione delle acque interne o marine per l'allevamento | | 水域滩涂养殖证 Certificato di gestione delle acque interne o marine per l'allevamento | 渔业法 Legge sulla pesca 渔业法实施 细则 Regole attuative della Legge sulla pesca |
| 海域使用权 Diritto di uso del tratto di mare | 县级以上海洋与 渔业局 Ufficio del Mare e della Pesca (delle contee locali, delle città, delle province) | 海域使用权证 Certificato di diritto d'uso del tratto di mare | 海域使用管理法 Legge sull'amministrazione dell'uso del tratto di mare 海域使用权管理规 定 Regolamento sull'amministrazione del diritto d'uso del tratto di mare 海域使用权登记办 法 Misure sulla |

| | | | |
|---|--|---|--|
| | | | registrazione dei diritti d'uso del tratto di mare |
| 房屋所有权 Diritto di proprietà degli edifici | 县级以上房产管理局 Ufficio dell'Amministrazione degli Immobili Urbani | 房屋所有权证 Certificato di diritto di proprietà degli edifici 房屋共有权证 Certificato di diritto di comunione di proprietà degli edifici | 城市房地产管理法 Legge sull'amministrazione degli immobili urbani 房屋登记办法 Misure sulla registrazione degli edifici |
| 抵押权（房屋所有权） Ipoteca sugli edifici | Immobili Urbani (delle contee locali, delle città, delle province) | 房屋他项权证 Certificato di diritto di garanzia su edifici di proprietà altrui | Legge sui diritti reali 担保法 Legge sulle garanzie 城市房地产抵押管理办法 Misure amministrative sull'ipoteca sugli immobili urbani |

3.3.2 Imperfezioni e limiti dei regimi vigenti

Come sopra illustrato la registrazione dei diritti reali sui beni immobili è sottoposta a diversi regimi a seconda della tipologia del diritto da registrare e alle diverse autorità amministrative, comportando così alcune inefficienze e lacune nel sistema di registrazione, che di seguito verranno analizzate. Tra le funzioni principali della registrazione immobiliare vi è sia la sicurezza della circolazione dei diritti reali sui beni immobili sia la certezza e la tutela del diritto di proprietà e degli altri diritti che sono iscritti nel registro.

In merito alla certezza dei diritti reali, un problema rilevante negli ultimi anni riguarda la difficoltà di determinare la tipologia di proprietà (statale o collettiva) dei fondi e dei diritti di uso su quei fondi, dato che il Ministero del Territorio, il Ministero dell'Agricoltura e l'Ufficio Nazionale delle Foreste impiegano diversi criteri per classificare le destinazioni dei fondi, le quali sono il presupposto in base al quale si determina la competenza degli uffici del registro in Cina¹⁷². Secondo una relazione rilasciata dal Ministero del Territorio e delle Risorse, intitolata “*Ricerche sull'unificazione della registrazione immobiliare*”, soltanto nella provincia dello Heilongjiang ci sono 5.883 controversie sulla proprietà dei fondi e sui diritti di uso su questi, di cui meno del 20% sono state risolte¹⁷³. Un altro rischio connesso a questa situazione complessa è che i diversi regimi potrebbero essere utilizzati come strumento per sottrarsi agli obblighi fiscali o della gestione agraria.

Sotto il profilo della circolazione dei diritti reali, gli attuali regimi di registrazione non possono garantire la sicurezza degli acquisti sui beni immobili, anzi in

¹⁷² In base a diversi criteri, la maggior parte delle controversie è instaurata tra lo Stato e le collettività locali: se un fondo è classificato come foresta (secondo il criterio dell'Ufficio Nazionale delle Foreste), il diritto di proprietà spetta allo stato e tutti i diritti su tale fondo sarebbero sottoposti al locale Ufficio delle Foreste; se, invece, si tratta di un fondo agrario (in base del criterio del Ministero del Territorio), il diritto di proprietà è determinato dalla collettività locale per cui si dovrebbe fare richiesta all'Ufficio locale del Territorio, mentre la richiesta per i diritti di gestione sul fondo stesso dovrebbero essere fatta all'Ufficio locale dell'Agricoltura. Questi conflitti sono ancora più gravi in caso di provvedimento di espropriazione territoriale poiché sussistono diversi criteri per determinarne l'indennizzo.

¹⁷³ Cfr. 孙绪森: 《从黑龙江省农林土地权属争议看我国土地登记制度和林业管理体制改革》 (Sun Xusen, *Dalla prospettiva delle controversie proprietarie sui fondi agrari e forestali nella provincia Heilongjiang alle riforme del sistema della registrazione territoriale e del sistema della gestione forestale in Cina*), accessibile al sito <http://www.21gwy.com/ms/qitzl/a/4103/414103.html>.

parte rendono più difficile la circolazione di tali beni. Ad esempio, la registrazione del diritto di proprietà sulle abitazioni e la registrazione del diritto di uso del fondo sul quale è costituita la stessa abitazione sono sottoposte a due diverse autorità (ossia l'Ufficio dell'Amministrazione degli Immobili Urbani e l'Ufficio del Territorio e delle Risorse) per cui in caso di trasferimento dei suddetti diritti, che in base al principio “房地一体原则” (*fang di yiti yuanze*, “principio per cui abitazione e terreno vanno di pari passo”), devono essere sempre trasferiti insieme¹⁷⁴. L'interessato deve innanzitutto consultare la regolarità delle registrazioni in entrambi i registri conservati dai diversi dipartimenti e successivamente deve provvedere alla doppia registrazione del contratto concluso presso i rispettivi uffici¹⁷⁵. Questa situazione si complica ulteriormente nel caso in cui due o più diritti reali siano costituiti su una tipologia particolare di terreno (come foreste, pascoli, ecc.), poiché per l'interessato è difficile individuare quale sia l'autorità competente alla registrazione senza l'aiuto di un avvocato o di un professionista. La verifica preventiva dei registri e la corretta registrazione del contratto nei competenti uffici è circostanza di primaria importanza per l'avente causa il quale, in caso di errori o omissioni, potrebbe infatti essere esposto al rischio di mancato trasferimento del diritto e applicazione del principio della pubblica fede o dell'acquisto in buona fede.

Un'altra funzione importante della pubblicità immobiliare è ridurre i costi nel processo della transazione. Infatti, gli studi del professore Joseph T. Janczyk hanno rilevato che il sistema australiano di *Torrens*¹⁷⁶ può ridurre efficientemente i costi della transazione. Il risparmio delle spese attraverso l'istituzione di un sistema di registrazione immobiliare si verifica principalmente nelle transazioni successive in

¹⁷⁴ Artt. 146 e 147 della *Legge sui diritti reali*.

¹⁷⁵ Oggi in alcune delle maggiori città cinesi, come Shenzhen, Wuhan, Chongqing e Tianjin, ecc., è stata già effettuata l'unificazione delle registrazioni del diritto di proprietà sull'edificio e del diritto di uso sul fondo destinato alla costruzione, su cui è lo stesso edificio è costruito, dunque le formalità del trasferimento di una residenza o un edificio urbano sono più agevoli in quelle città. Purtroppo nella maggiore parte delle città cinesi, ci sono ancora due separati organismi incaricati delle registrazioni.

¹⁷⁶ Le ricerche hanno esaminato che “Cook County could realize a present value net saving of \$ 76 million by switching over completely to the Torrens system” Cfr. Joseph T. Janczyk, *An Economic Analysis of the Land Title System for Transferring Real Property*, in *The Journal of Legal Study*, n. 06, Jun 1977, p. 222 e *Land Title Systems, Scale of Operations, and Operating and Conversion Costs*, in *The Journal of Legal Study*, vol. 08, n. 03, Jun 1979, p. 582.

quanto si ha un notevole risparmio sui costi per ottenere le informazioni relative alla titolarità del bene.

Nell'ordinamento cinese un'altra insufficienza dei vigenti regimi di registrazione immobiliare è, al contrario di quello australiano, l'aumento dei costi delle transazioni aventi ad oggetto i beni immobili: infatti, nel caso di un semplice trasferimento di un edificio, l'avente causa è tenuto a pagare due o più volte gli oneri per consultare i registri fondiari e registrare il proprio atto. In Cina, quindi, la presenza di una pluralità di regimi di registrazione immobiliare comporta che alti costi di transazione, comportando così anche una compromissione del mercato dei beni immobili. Questi ostacoli ai trasferimenti dei beni immobili restringono, quindi, gli interessi delle parti contrattuali.

Un altro aspetto relativo ai costi da tenere in considerazione, anche in base alla teoria della nuova economia istituzionale (新制度经济学, *xinzhidu jingjixue*)¹⁷⁷, sono i costi dei diversi uffici competenti alle registrazioni, i quali costituiscono altresì spese assai rilevanti per l'amministrazione pubblica. Attualmente vi sono, infatti, almeno otto uffici incaricati della registrazione immobiliare¹⁷⁸ al livello centrale nonché 34 province, 333 nelle città e 2.856 nelle contee, che presentano competenze simili, alle volte sovrapposte: è evidente che il mantenimento delle sedi e del personale ivi impiegato ha costi assai rilevanti per l'amministrazione.

I regimi di registrazione immobiliare rendono più difficoltosa anche la giustizia amministrativa delle controversie aventi ad oggetto le registrazioni immobiliari¹⁷⁹. Ciò

¹⁷⁷ Infatti l'analisi economica sui costi dell'istituzione è costituita principalmente sulla base della teoria del cambiamento istituzionale (制度变迁理论, *zhudu bianqian lilun*, *Institution Change Theory*) del Prof. Douglass C. North; si veda Douglass C. North, *Istituzioni, cambiamento istituzionale, evoluzione dell'economia*, Bologna, 1997.

¹⁷⁸ I dati derivano dal sondaggio statistico del professor Sun Xianzhong, professore cinese di diritto civile, che fa anche riferimento al principio “分级登记” (*fenji dengji*, gerarchia delle registrazioni), svoltosi nelle province dello Jilin e di Sichuan, da cui emergono i diversi gradi di proprietà dei beni immobili a seconda del livello governativo (compresi il governo centrale o il governo provinciale, ecc.), pertanto in riferimento ai diversi gradi di gerarchia della proprietà, le amministrazioni locali decidono quale organismo del registro (provincia, città o contea) si debba occupare della registrazione immobiliare, cosa che, senza dubbio, complica ulteriormente la situazione. Cfr. 孙宪忠著:《中国物权法总论》, 第 248 页 (Sun Xianzhong, *Trattato dei diritti reali cinesi*, op. cit., p. 248).

¹⁷⁹ Nonostante gli effetti giuridici della registrazione immobiliare siano effetti di diritto privato, gli atti dell'ufficio del registro si definiscono amministrativi (anche se sulla natura giuridica della

in ragione innanzitutto della presenza di numerose legislazioni differenti (a livello nazionale, provinciale, dipartimentale, ecc.) che rendono più difficoltoso per i giudici decidere una controversia sulla base di numerose norme, alle volte anche discordanti tra loro. Sebbene la *Legge sui diritti reali* del 2007 stabilisce i limiti della competenza dell'ufficio del registro per le controversie sulle registrazioni (artt. 12 e 13)¹⁸⁰, questi articoli non riguardano le controversie varie e complesse. La mancanza di una legge o un regolamento uniformante che si possa applicare in tutta la Cina a tutti i casi di registrazione immobiliare, comporta la nascita di tante regole amministrative (部门规章, *bumen guizhang*) e legislazioni locali (地方性法规, *difang xing fagui*, decreti locali e 地方政府规章, *di fang zhengfu guizhang* regole del governo locale)¹⁸¹, le quali non possono tuttavia essere applicate dal giudice amministrativo¹⁸² e non possono

registrazione immobiliare ci sono ancora numerosi dibattiti in dottrina). Le controversie sugli atti della registrazione sono quindi sottoposte al processo amministrativo attraverso cui il soggetto interessato può chiedere: l'annullamento dell'atto inficiato da un vizio di legittimità ovvero il risarcimento amministrativo dei danni provocati dall'atto illegittimo; sul punto si veda 广东省高级人民法院行政庭:《有关房屋登记行政案件情况的调研报告》, 载广东法院网 (Tribunale Amministrativo della Corte Superiore del Popolo della Provincia Guangzhou, *Rapporto di ricerca sui casi amministrativi relativi alla registrazione degli edifici*), accessibile al sito ufficiale delle corti cantonesi <http://www.gdcourts.gov.cn/gdcourt/front/front!content.action?lmdm=LM52&gjid=20886>.

¹⁸⁰ L'art. 12 della *Legge sui diritti reali* dispone i poteri dell'organismo per la registrazione al fine di garantire l'autenticità dei titoli iscritti; l'art. 13 della legge ha invece elaborato i limiti della competenza nella procedura di registrazione stabilendo che: "Sono vietati agli organismi per la registrazione i seguenti atti: (1) chiedere di effettuare una stima del valore dell'immobile; (2) effettuare registrazioni ripetute col pretesto di controlli annuali o altro; (3) altri atti che esulano dai doveri di ufficio inerenti alla registrazione." Il testo della legge è accessibile al sito http://www.gov.cn/flfg/2007-03/19/content_554452.htm.

¹⁸¹ Secondo la *Legge sulla Legislazione di RPC*, le regole amministrative (部门规章, *bumen guizhang*), anche chiamate regole dipartimentali, sono emanate dai dipartimenti amministrativi del Consiglio di Stato e sono dirette a disciplinare gli affari amministrativi di un determinato settore, ad esempio il Ministero del Territorio e del Risorse, il Ministero dell'Abitazione e Sviluppo Urbano-Rurale e gli altri 26 dipartimenti e 19 organismi speciali. (art. 71). Il decreto locale (地方性法规, *difangxing fagui*) è una delle fonti formali del diritto, promulgato dall'Assemblea popolare o dal Comitato permanente delle 23 province, 5 regioni autonome, 4 municipalità subordinate direttamente all'autorità centrale e delle altre 49 grandi città, e ha lo scopo di individuare le legislazioni nazionali (art. 63). Le regole del governo locale (地方政府规章, *difang zhengfu guizhang*) sono emanate dal governo delle province, regioni autonome, municipalità subordinate direttamente all'autorità centrale e delle città qualificate come metropoli per esercitare le legislazioni centrali ed i decreti locali e regolare gli affari amministrativi in aree determinate (art. 73).

¹⁸² Gli articoli 52 e 53 della *Legge sulla Procedura Amministrativa* stabiliscono che il giudice deve applicare le leggi, i regolamenti amministrativi (行政法规, *xingzheng fagui* emanati dal Consiglio dello Stato) e i decreti locali per giudicare la controversia amministrativa mentre può, invece, "potrebbe consultare" le regole sia dipartimentali sia quelle dei governi locali, da ciò consegue che

nemmeno essere applicate a livello delle amministrazioni a causa della mancanza di interpretazioni giudiziarie su queste. Conseguentemente, in questi casi le decisioni delle corti delle diverse province o città sono completamente diverse, specialmente quando hanno ad oggetto la legittimità dell'atto amministrativo emanato dall'ufficio del registro.

Per quanto riguarda la legittimità dell'atto emanato dall'ufficio del registro, un altro problema importante riguarda il criterio da adottare per verificare e valutare i documenti presentati dal richiedente e in quale misura il potere pubblico può intervenire sugli effetti giuridici dell'atto privato. Infatti, nel sistema di registrazione immobiliare in Cina non essendo prevista la partecipazione del professionista giuridico¹⁸³, come il notaio nei sistemi di *civil law* o il *conveyancer* nei sistemi di *common law*, è compito dell'ufficio del registro controllare l'autenticità, l'efficacia e la completezza dei documenti presentati dal richiedente, al fine di garantire la correttezza del registro e la pubblica fede¹⁸⁴. Nell'effettuare questo controllo sui documenti l'ufficio ha una doppia possibilità. Da una parte, può impiegare un criterio meramente formale, verificando, ad

nel processo amministrativo le regole (规章, *guizhang*) non possono essere citate direttamente nella sentenza. La *Legge sulla procedura amministrativa della RPC* (中华人民共和国行政诉讼法, *xingzheng susongfa*).

¹⁸³ Nell'ordinamento cinese il notaio, come figura professionale intesa dal diritto occidentale, fu introdotto dal 1907 nella colonia giapponese (composta delle 3 province nel nord-est della Cina); nel 1935 nacque la prima legislazione speciale della RDC sul notaio, *Regolamento sul Notariato* (公证暂行规则, *gongzheng zanxingguize*). Cfr. 辽宁省地方志编纂委员会办公室主编:《辽宁省志·司法行政志》, 辽宁民族出版社 2003 年版, 第 139-140 页 (L'Ufficio della Commissione della Provincia di Liaoning, *La cronografia degli affari giudiziari e amministrativi della provincia di Liaoning*, Liaoningminzu Chubanshe, 2003, pp. 139-140). Dal punto di vista storico, un ruolo simile nell'antica Cina fu rivestito dal 中人 (*zhongren*, intermediario) che non era un professionista ma soltanto un individuo che conosceva bene i termini dell'accordo quindi, diversamente dal notaio, un semplice testimone della conclusione del contratto.

¹⁸⁴ Si tratta della competenza sulla verifica nella procedura di registrazione immobiliare, il secondo progetto della *Legge sui diritti reali* del 2004 ha stabilito la verifica dell'organismo per registrazione in modo sostanziale, ma nel terzo progetto del 2005 si è prevista una verifica solo formale. La legge vigente (del 2007) non precisa questo punto (art. 12 e 13); invece, le *Misure per registrazione dei fondi* del Ministero del Territorio e delle Risorse (art. 9) e le *Misure sulla registrazione degli edifici* del Ministero delle Abitazione e dello Sviluppo Urbano-Rurale (art. 18) dispongono che si debba controllare anche l'efficacia dell'acquisto del dante causa, l'autenticità delle volontà nel contratto e altri aspetti sostanziali che potrebbero influire sugli effetti reali. Sulla base dei decreti e delle regole locali, particolarmente nel caso delle grandi città, la verifica dell'ufficio del registro tende ad essere meramente formale (art. 24 del *Regolamento sulla registrazione degli immobili di ZES Shenzhen* [decreto locale] ed art. 3.2.4 del *Regole sulla registrazione degli edifici di Pechino* [regole del governo locale]).

esempio, l'identità dei richiedenti, la forma del contratto e la formalità ma non controllandone l'efficacia, l'autenticità delle volontà delle parti e gli altri aspetti sostanziali; in questo caso l'ufficio potrebbe però esporsi al rischio di registrare un atto invalido¹⁸⁵; inoltre una verifica meramente formale espone anche il proprietario o il titolare in una situazione più pericolosa¹⁸⁶. In sostanza significa che l'ufficio del registro deve esaminare anche il rapporto sostanziale tra i contraenti e l'efficacia dell'acquisto¹⁸⁷, eccedendo così ai poteri conferiti all'ufficio del registro e derogando alle funzioni fondamentali della registrazione; inoltre, la verifica sostanziale del rapporto sottostante effettuata dall'ufficio del registro è sottoposta alla giustizia amministrativa, la quale si potrebbe così sovrapporre alla competenza del giudice civile¹⁸⁸. Tuttavia dato che la legittimità dell'atto della registrazione immobiliare può dare origine al risarcimento del danno da parte dell'amministrazione, occorre prendere in considerazione più prudentemente la questione della verifica documentale nella registrazione immobiliare.

Secondo i dati della Suprema Corte di Popolo della RPC, dal 2000 le controversie sulla registrazione entrate nel processo amministrativo sono aumentate di circa il 20%, e i casi riferiti alla registrazione dei diritti reali sugli edifici sono cresciuti del 200%, costituendo così l'8% di tutti i casi del contenzioso amministrativo in Cina e

¹⁸⁵ Una sentenza emanata dalla 上海市第二中级人民法院 (Seconda Corte Intermedia di Popolo di Shanghai), [2004] 沪二中行终字第 354 号 (n. [2004]354 del Tribunale Amministrativo) ha giudicato che l'atto della registrazione emanato dall'Ufficio del Territorio e degli Edifici di Shanghai era illegittimo per non aver controllato il rapporto sostanziale sottostante e violato il diritto di abitazione dell'inquilino.

¹⁸⁶ Dal punto di vista della tutela della proprietà e dei titoli iscritti, la verifica dei documenti richiesti in modo formale che sottolinea soltanto la completezza dei documenti e le formalità non è una scelta ragionevole, cioè si può esercitare la registrazione immobiliare senza controllo delle volontà vere dei contraenti o dei proprietari condomini non iscritti, in particolare, nel caso in cui la domanda è richiesta da una sola parte, i diritti reali del proprietario e degli altri titolari sono più vulnerabili. Cfr. 王利明: 《试论我国不动产登记制度的完善 (下)》, 载《求索》 2001 年第 06 期, 第 44 页 (Wang Liming, *Miglioramento del nostro sistema di registrazione immobiliare II*, in *Seeker*, 2001, n. 06, p. 44).

¹⁸⁷ Cfr. 王达著: 《房屋所有权、抵押权登记行政诉讼理论与实务》, 知识产权出版社 2006 年版, 第 26 页 (Wangda, *Teorie e pratiche della procedura amministrativa riferite alla registrazione della proprietà e ipoteca sugli edifici*, Zhishichaquan Chubanshe, 2006, p. 26).

¹⁸⁸ Cfr. 北京市东城区人民法院行政审判庭: 《房产登记行政行为的司法审查》, 载《人民司法》 2006 年第 10 期, 第 13 页 (Tribunale Amministrativo della Corte di Popolo del Distretto di Dongcheng di Pechino: *Judicial Review sull'Atto amministrativo della registrazione degli edifici*, in *People's Judicature*, 2006, n. 10, p. 13).

classificandosi al secondo posto tra le 94 categorie delle controversie amministrative¹⁸⁹. Inoltre con lo sviluppo dell'economia le richieste di registrazione immobiliare crescono costantemente: ad esempio, dal 2004-2007 vi sono state 480.000 domande di registrazione sugli edifici nella città di Shenzhen e 330.000 nella città di Guangzhou¹⁹⁰ e, conseguentemente, sono altresì aumentate le controversie, per cui nel 2002 a Shenzhen si sono registrati circa 50 casi amministrativi e a Guangzhou circa 60, comportando un aumento del 100% del contenzioso in questo settore rispetto a alle cifre registrate nel 2000¹⁹¹. Tali dati dimostrano che la giustizia amministrativa su queste controversie sarà sottoposta a maggiori difficoltà. Per rispondere alle esigenze giudiziarie, la Suprema Corte di Popolo della RPC nel 2010 ha emanato un'interpretazione giudiziaria diretta a regolare la giustizia amministrativa nel settore della registrazione degli edifici¹⁹²; tuttavia nei soli 14 articoli di cui è composta, tale interpretazione non riesce a risolvere le questioni fondamentali della coesistenza di regimi che rappresenta la prima fonte delle problematiche legate alla registrazione immobiliare.

I regimi attuali impediscono di costituire un sistema digitalizzato della registrazione immobiliare. La nascita e lo sviluppo delle tecnologie informatiche, unitamente alla diffusione della rete *internet* hanno reso possibile lo scambio di informazioni in modo rapido, economico ed universalmente accessibile, superando le

¹⁸⁹ 罗书臻:《统一司法尺度,保护房屋权利人、利害关系人合法权益最高人民法院行政审判庭庭长就关于审理房屋登记案件若干问题的规定>答记者问》, 人民法院报 2010年11月18日第02版 (Luo Shuzhen, *L'unificazione delle misure giudiziarie e la tutela dei titoli legittimi di proprietario e di interessati sugli edifici, intervista al presidente della sezione amministrativa della Corte Suprema del Popolo*, in *People's Court Daily*, 18 Novembre, 2010, n. 02), la cui versione digitale dell'articolo è accessibile al sito http://rmfyb.chinacourt.org/paper/html/2010-11/18/content_18593.htm?div=-1.

¹⁹⁰ I dati sono citati da 程啸:《论不动产登记官制度》, 载《中国房地产》2011年第11期, 第18页 (Cheng Xiao, *L'istituzione del registro professionale dei beni immobili*”, in *China Real Estate*, 2011, n. 11, p. 18).

¹⁹¹ Cfr. 广东省高级人民法院行政庭:《有关房屋登记行政案件情况的调研报告》, 载广东法院网 (Tribunale Amministrativo della Corte Superiore di Popolo della Provincia Guangzhou, *Rapporto di ricerca sui casi amministrativi relativi alla registrazione degli edifici*), *op. cit.*, è accessibile al <http://www.gdcourts.gov.cn/gdcourt/front/front!content.action?lmdm=LM52&gjid=20886>.

¹⁹² 《最高人民法院关于审理房屋登记案件若干问题的规定》法释[2010]14号 (*Previsioni su qualche problema riguardo alle controversie relative della registrazione degli edifici*), emanate il 5 Novembre, 2010 dalla Suprema Corte di Popolo della RPC, sono composte di 14 articoli in totale e sono entrate in vigore il 18 Novembre, 2010, accessibili al http://www.court.gov.cn/qwfb/sfjs/201011/t20101118_11195.htm.

barriere geografiche¹⁹³. Un sistema informatico che potrebbe ricevere le domande di registrazione immobiliare *online*, dal punto di vista dello sviluppo sociale, rappresenta una necessità in quanto potrebbe migliorare l'efficienza amministrativa ed agevolare la formalità della registrazione. Tuttavia, la situazione attuale vede la maggior parte delle città cinesi utilizzare ancora i registri cartacei, ed è importante rilevare che i registri delle categorie peculiari dei fondi (dei diritti di gestione sul fondo, sull'edificio, sul tratto di mare oppure sulle risorse naturali) sono completamente diversi tra loro. Questo problema si rileva inoltre anche nelle rare città in cui il registro digitale è già diffuso¹⁹⁴. In ogni caso, il Ministero delle Abitazioni e dello Sviluppo Urbano-Rurale persegue il suo progetto per costituire un sistema informatico nazionale degli edifici adibiti ad abitazioni, anche se la sua effettuazione è sempre stata rinviata sebbene i sistemi informatici nelle grandi città, come Pechino, Shanghai, Wuhan ecc., siano quasi pronti. Un rilevante ostacolo alla realizzazione di questo progetto è rappresentato dalla preoccupazione degli uffici locali per la riduzione delle entrate e la restrizione dei poteri pubblici¹⁹⁵. Prescindendo dai fattori tecnici, la costituzione di un unico sistema digitale di registrazione immobiliare in Cina appare non essere fattibile, visti i regimi attuali.

Oltre alle insufficienze e ai limiti menzionati sopra nell'ambito del diritto privato, gli attuali regimi di registrazione immobiliare influiscono inoltre negativamente su riscossione delle imposte fiscali, pianificazione urbanistica delle città, politiche di controllo dei prezzi residenziali. Un esempio è dato dall'imposta patrimoniale sugli immobili che pur essendo stata introdotta dalla legislazione tributaria del Ministero delle Finanze nel 2010, ad oggi non è ancora stata attuata poiché le informazioni sugli

¹⁹³ I. Ferrari, *Land law nell'era digitale*, Milano, 2013, p. 136.

¹⁹⁴ Il registro elettronico è stato istituito nelle città di Wuxi, Zhanjiang, Lanzhou e Rizhao; secondo i tecnici del Ministero del Territorio e delle Risorse, i registri elettronici di queste città sono operati su diverse piattaforme tecniche che impediscono l'integrazione e la condivisione delle informazioni sui beni immobili tra diversi distretti e diversi dipartimenti, cfr. 徐炉清: 《个人住房信息联网的难点与对策》, 载《城乡建设》2013年第04期, 第80页(Xu Luqing, *Le difficoltà e contromisure dell'integrazione delle informazioni immobiliari*, in *Urban and Rural Development*, 2013, n. 04, p. 80).

¹⁹⁵ Le informazioni sono reperibili in: 《国土部: 加快组建不动产登记局》, 载《京华时报》2014年01月12日, 第003版 (*Ministero del Territorio: è in partenza un unico Ufficio di Registrazione Immobiliare*, in *Beijing Times*, il 12 Gennaio, 2014, p. 003), accessibile al sito http://epaper.jinghua.cn/html/2014-01/12/node_102.htm.

immobili in tutta la Cina non sono complete ed accessibili,¹⁹⁶ essendo tenute da distretti diversi. È comunque importante rilevare che, dopo sette anni dall'emanazione della *Legge sui Diritti Reali* del 2007, è attualmente in discussione un disegno di legge sulla creazione di un sistema di registrazione immobiliare unico.

3.4 Le tendenze unificanti dopo la *Legge sui diritti reali* 2007

La promulgazione della *Legge sui diritti reali* è un'importante pietra miliare per la codificazione nel campo di diritto civile e la tutela della proprietà privata la quale è stata una delle innovazioni più grandi dell'emendamento del 2004 della Costituzione della RPC. Nella nuova *Legge sui diritti reali*, vi è una sezione autonoma (composta da 14 articoli) diretta a regolare le registrazioni dei beni immobili¹⁹⁷. Tra queste disposizioni l'art. 10 prevede espressamente la realizzazione di un progetto diretto ad unificare i regimi di registrazione immobiliare in Cina¹⁹⁸. Tale articolo tuttavia non fa espresso riferimento all'istituzione di un unico ufficio del registro e di un'unica procedura di registrazione, lasciando questo compito ai diversi regolamenti amministrativi. L'assenza di disposizioni su questi aspetti è dovuta al fatto che il legislatore cinese per approvare in tempi brevi la nuova *Legge sui diritti reali* ha previsto solo norme di carattere generale da specificare in un secondo momento.

Visto l'atteggiamento cauto della *Legge sui diritti reali* e le difficoltà delle riforme amministrative, l'unificazione dei regimi di registrazione immobiliare è stata temporaneamente sospesa durante il periodo dal 2008 al 2011. La svolta decisiva si è verificata nel marzo del 2013 quando il Consiglio di Stato ha stabilito il programma dei

¹⁹⁶ Cfr. 吕献荣: 《完善个人房产税征收模式的探讨》, 载《财会月刊》2012年第17期, 第39页 (Lu Xianrong, *Sui modelli dell'imposta patrimoniale sugli immobili privati*, in *Finance and Accounting Monthly*, 2012, n. 17, p. 39).

¹⁹⁷ La sezione del sistema di registrazione immobiliare è contenuta negli artt. 9-22, del capitolo II, libro primo in cui si stabiliscono le norme generali su costituzione, modifica, trasferimento ed estinzione dei diritti reali.

¹⁹⁸ L'art. 10 prescrive: “[...] 国家对不动产实行统一登记制度。统一登记的范围、登记机构和登记办法, 由法律、行政法规规定” ([...] lo Stato attua per i beni immobili un sistema di registrazione unitario. I contenuti della registrazione unitaria, gli organismi preposti ad essa e la procedure per disciplinarla sono stabiliti dalla legge e dai regolamenti amministrativi).

lavori per emanare entro il luglio del 2014 un regolamento diretto a creare un sistema unitario¹⁹⁹. In attesa che venga emanato tale regolamento è possibile ipotizzare alcuni dei suoi contenuti come, ad esempio, fornire i dati statistici al fine di determinare l'imposta immobiliare, individuare i patrimoni pubblici nascosti dagli ufficiali amministrativi al fine di ridurre la corruzione politica, limitare gli investimenti sugli edifici commerciali destinati all'abitazione al fine di abbassare i prezzi delle case rispondendo così alle esigenze sociali legate all'abitazione e facilitare i trasferimenti dei beni immobili al fine di stimolare il mercato immobiliare in Cina. Nella successiva riunione esecutiva del Consiglio di Stato del novembre 2013, è stato altresì puntualizzato che i responsabili della registrazione immobiliare sono, a livello statale, il Ministero del Territorio e delle Risorse mentre, a livello locale, il dipartimento del governo locale sottoposto al Ministero del Territorio e delle Risorse o al Ministero delle Abitazioni e dello Sviluppo Urbano-Rurale oppure al Ministero dell'Agricoltura²⁰⁰.

Secondo le indicazioni del Consiglio di Stato l'autorità centrale preposta alla tenuta dei registri immobiliari sarà di natura amministrativa e, nello specifico, un dipartimento sotto il controllo del Ministero del Territorio e delle Risorse²⁰¹. In questo nuovo progetto il modello tedesco (in base al quale il libro fondiario è conservato nei tribunali locali) è stato abbandonato completamente dal legislatore cinese²⁰²; a livello di

¹⁹⁹ 《国务院办公厅关于实施<国务院机构改革和职能转变方案>任务分工的通知》，国办发[2013] 22号 (*Circolare relativa al programma sulle riforme di organismo e di funzione*) [2013], n. 22, accessibile al sito http://news.china.com.cn/txt/2013-03/29/content_28392242.htm, in cui sono richieste l'unificazione delle registrazioni del suolo, edifici, steppe e delle foreste, ecc. e la promulgazione di un regolamento unico sulla registrazione immobiliare.

²⁰⁰ La notizia della riunione esecutiva del Consiglio di Stato del novembre 2013 è accessibile al sito http://news.xinhuanet.com/2013-11/20/c_125735995.htm.

²⁰¹ Prima delle riforme degli '80 anni la proprietà pubblica del suolo non era trasferibile e non necessitava della registrazione, intesa quale forma di pubblicità immobiliare. Al contrario, la registrazione degli edifici, specialmente quelli destinati ad abitazione, è sempre stata il fulcro della disciplina dei regimi di registrazione in Cina a causa dei frequenti trasferimenti di proprietà degli edifici tra privati.

²⁰² Si tratta dell'ufficio unico del registro; gli studiosi cinesi sono, principalmente, divisi in due schieramenti: secondo una parte, l'ufficio del registro nei tribunali locali riproduce il modello giudiziario tedesco, cioè un organo dell'amministrazione giudiziaria che possa assicurare, in massimo grado, l'equità dei richiedenti e l'autenticità dei contenuti registrati (Cfr. 孙宪忠著: 《中国物权法总论》, 第 221 页 (Sun Xianzhong, *Trattato dei diritti reali cinesi*, op. cit., p. 221) 梁慧星著: 《中国物权法草案建议稿》, 第 143 页 (Liang Huixing, *Proposta sul progetto della Legge sui diritti reali*, op. cit., pp. 143 e ss.); invece, secondo un'altra parte, l'ufficio del registro sottoposto al Ministero del Territorio e delle Risorse o al Ministero dell'Abitazione e Sviluppo Urbano-Rurale

governi locali (provincia, città e contea), invece, gli uffici unici del registro potrebbero essere inseriti in dipartimenti diversi dal governo. E' possibile osservare che le scelte effettuate dal legislatore cinese rispettano a sufficienza la tradizione di tale istituto in Cina, lasciando la registrazione immobiliare nel settore amministrativo e ribadendo la sua funzione di controllo sui beni immobili. In ogni caso, l'unificazione dei regimi di registrazione nell'ordinamento cinese sarà un lavoro complesso dei prossimi 4-5 anni nel corso dei quali occorrerà affrontare numerosi problemi, anche a livello pratico, come la realizzazione di un sistema telematico di registrazione.

3.4.1 *Regolamento provvisorio sulla registrazione immobiliare 2014*

In base all'art. 10 della *Legge sui diritti reali 2007*, un nuovo regolamento amministrativo con lo scopo di creare un sistema unitario di registrazione immobiliare è stato finalmente approvato il 24 novembre 2014 ed entrato in vigore il 1° marzo 2015²⁰³. Questa nuova disciplina è il frutto del notevole lavoro che è seguito alle riforme giuridiche e amministrative nel settore della pubblicità immobiliare nei 6 anni

riproduce il modello amministrativo, in quanto vi è un organo amministrativo competente a controllare le questioni degli immobili (Cfr. 王利明、程啸、尹飞著：《中国物权法教程》，第 101 页 (Wang Liming, Cheng Xiao e Yin Fei, *Manuale di diritto reale cinese, op. cit.*, p. 101); 王克稳：《我国不动产登记中的行政法问题》，载《法学》2008 年第 1 期，第 68 页 (Wang Kewen, *Le questioni del diritto amministrativo nell'ambito della registrazione immobiliare*, in *Law Science*, 2008, n. 01, pp. 68 e ss.); secondo una dottrina più recente, optando per una soluzione di compromesso tra le due teorie sopra citate, è stata affermata la necessità di creare un organismo autonomo, indipendentemente dalla sua natura amministrativa o giudiziaria (cfr. 尹中安：《论我国物权登记机构的法律构造》，载《政法论丛》2006 年第 06 期，第 52 页 (Yin Zhong'an, *La struttura giuridica dell'organismo del registro in Cina*, in *Journal of Political Science and Law*, 2006, n. 06, pp. 52 e ss.). Dal punto di vista storico, nei primi anni della RDC la registrazione dei beni immobili era stata sottoposta alla competenza delle corti locali; in seguito dal 1927 la registrazione immobiliare si è attribuita al dipartimento dell'amministrazione catastale come tuttora succede a Taiwan. Il progetto di unificazione di registrazione in Cina iniziato alla fine del 2013 prevede, innanzitutto, che l'ufficio unico del registro sia anche in futuro lasciato all'interno della amministrazione pubblica, in particolare nell'amministrazione territoriale; infatti, prendendo in considerazione la storia cinese della pubblicità immobiliare, le corti locali non sarebbero una scelta efficace poiché queste devono già gestire numerose controversie ogni anno (in media 100 casi per persona, più di 300 nelle città grandi) e inoltre non hanno risorse ed esperienze necessarie in questo ambito. Secondo la prevalente teoria cinese, la natura degli atti sottoposti a registrazione è, ovviamente, questione diversa dalla natura dell'ufficio del registro.

²⁰³ 《不动产登记暂行条例》(*budongchan dengji zanxingtiaoli, Regolamento interim sulla registrazione immobiliare*), 国令第 656 号, approvato dal Consiglio dello Stato e entrato in vigore il 1° marzo 2015, consultabile al http://www.gov.cn/zhengce/content/2014-12/22/content_9325.htm.

successivi all'emanazione della *Legge sui diritti reali 2007*. Nonostante tale regolamento non sia ancora attualmente applicato nella sua integralità, alcuni cambiamenti all'istituto della registrazione immobiliare si sono già riscontrati.

Il nuovo regolamento 2014, composto di 35 articoli, integra i regimi separati della registrazione da un punto di vista strutturale eda un punto di vista istituzionale: a livello di governo centrale, è competente il Ministero del Territorio e delle Risorse (art. 6, comma 1), mentre a livello locale, la competenza è assegnata a un dipartimento all'interno del governo di ogni contea, città e provincia ovvero, in generale, all'Ufficio del Territorio e delle Risorse²⁰⁴ preposto alla tenuta dei registri immobiliari (comma 2); gli uffici competenti a livello locale sono sottoposti alla vigilanza del Ministero medesimo. Il principio della tipicità della registrazione immobiliare²⁰⁵ è attuata mediante due articoli nel nuovo regolamento. L'art. 3 disciplina le ipotesi che danno luogo alla registrazione immobiliare, ossia in caso di iscrizione, modificazione, trasferimento, cancellazione, correzione, impugnazione, registrazione con effetti prenotativi e sequestro. L'art. 5, invece, per la prima volta precisa i nove diritti reali che possono essere oggetto di registrazione, ossia il diritto di proprietà dei fondi collettivi, il diritto di proprietà degli edifici, il diritto di proprietà degli alberi e boschi, il diritto della gestione contrattuale sui fondi rurali, il diritto di uso sul fondo destinato a costituzione, il diritto di uso sul fondo destinato alle abitazioni, il diritto di uso del tratto del mare, la servitù prediale, l'ipoteca e gli altri diritti sui beni immobili previsti dalla legge²⁰⁶. I dati già esistenti di tutti i diritti menzionati verranno ovviamente integrati nei nuovi registri immobiliari (art. 8) i quali dovrebbero essere suddivisi in base alle particelle dei fondi (宗地, *zongdi*).

²⁰⁴ Attualmente, a livello provinciale, la competenza della registrazione immobiliare è già affidata all'Ufficio del Territorio e delle Risorse, mentre a livello di città e contea, l'autorità competente alla tenuta dei registri immobiliari è ancora in discussione.

²⁰⁵ Sul punto gli artt. 3 e 5 di tale regolamento individuano le circostanze e i diritti oggetto della registrazione. Tali norme, sulla base del principio del *numerus clausus* dei diritti reali, stabiliscono quindi la tipicità della registrazione immobiliare nell'ordinamento cinese.

²⁰⁶ Dato che le norme predisposte nel nuovo regolamento sono troppo generali, sono in corso di elaborazione alcune regole più operative, nelle quali si prevederà altresì la registrazione del diritto di prospezione geologica e il diritto d'estrazione mineraria, cfr. 《不动产登记暂行条例实施细则（征求意见稿）起草说明》 (*Le interpretazioni sulla proposta delle regole operative del regolamento interim sulla registrazione immobiliare*), consultabile al sito <http://www.gzfcj.gov.cn/index.php?m=content&c=index&a=show&catid=112&id=1046>.

Oltre alle funzioni tipiche nell'ambito del diritto pubblico (come, ad esempio, l'imposizione della tassa immobiliare e la lotta alla corruzione), il nuovo regolamento pone l'accento sulla tutela del diritto di proprietà privata e sulla sicurezza dei traffici (art. 1)²⁰⁷; in virtù di ciò i primi commenti ufficiali ipotizzano il ritorno dell'istituto giuridico della registrazione immobiliare nella sfera del diritto civile, in quanto tale istituto sarà finalizzato non solo a funzioni di pubblicità immobiliare ma anche a tutela degli interessi privati. Un altro elemento significativo del nuovo regolamento riguarda i poteri amministrativi dell'autorità preposta alla tenuta dei registri immobiliari i quali risultano ora essere rigorosamente limitati (artt. 16, 17, 20 e 22); questa novità è stata altresì ribadita nelle *Istruzioni sul regolamento provvisorio della registrazione immobiliare* emanate dall'Ufficio degli Affari Legali del Consiglio dello Stato²⁰⁸.

Dal punto di vista procedurale, nel capitolo terzo del nuovo regolamento (artt. 14-22) è stato previsto un unico procedimento generale per la registrazione immobiliare a prescindere dalle categorie del diritto da registrarsi. L'apertura del procedimento è lasciata all'iniziativa delle parti attraverso la presentazione della domanda (art. 14). A seguito della domanda consegua, in forza dell'art. 10, il dovere dell'autorità preposta a modificare automaticamente le risultanze nei registri immobiliari. Rispetto alle *Misure 2008*, nel caso di registrazione degli edifici, in forza dell'art. 19, l'ufficio del registro ha un maggior potere di eseguire ispezioni sugli immobili²⁰⁹. Per quanto riguarda il controllo di legittimità ed autenticità del titolo effettuato dall'ufficio del registro, il

²⁰⁷ L'art. 1 del regolamento stabilisce che "To integrate real estate registration responsibilities...and protect the lawful rights and interests of right holders, this Regulation is developed in accordance with the *Property Law of the People's Republic of China* and other relevant laws". La stampa ufficiale della RPC ha pubblicato alcuni commenti sul nuovo regolamento di registrazione, sottolineando che l'obiettivo dell'istituto della registrazione immobiliare è la sicurezza statica e dinamica dei diritti reali sui beni immobili e la tutela degli interessi privati. Cfr. 王旭东: 《不动产登记的功能是什么》, 载《中国青年报》2014年12月3日第05版(Wang Xundong, "I funzionamenti della registrazione immobiliare", in *China Youth Daily*, il 3 dicembre 2014, p. 05) e 周俊生: 《不动产登记目标是为保护合法财产》, 载《京华时报》2014年12月23日第002版(Zhou Junsheng, "L'obiettivo della registrazione immobiliare è la tutela dei beni legittimi", in *Beijing Times*, il 23 dicembre 2014, p. 002).

²⁰⁸ Cfr. 《关于〈不动产登记暂行条例〉的说明》(*Istruzioni sul regolamento interim della registrazione immobiliare*) emanate dall'Ufficio degli Affari Legali del Consiglio dello Stato, consultabile al sito http://www.gov.cn/zhuanti/2014-08/17/content_2735688.htm.

²⁰⁹ In forza dell'art. 19 delle *Misure sulla registrazione degli edifici 2008*, vi sono quattro ipotesi di registrazione degli edifici nella pratica che devono essere ispezionate dall'autorità preposta, ma l'art. 19 del regolamento interinale 2014 investe tale autorità del potere a decidere l'ispezione degli immobili in tutti i tipi della registrazione immobiliare.

nuovo regolamento ha optato per una soluzione più semplificata rispetto all'art. 18 delle *Misure sulla registrazione degli edifici 2008* in quanto richiede esclusivamente che i documenti presentati siano coerenti con il contenuto della domanda di registrazione (art. 18, comma 2). Il procedimento di registrazione, infine, in forza dell'art. 20 del regolamento, si deve chiudere entro 30 giorni lavorativi dal momento dell'accettazione ovvero della data di presunta accettazione della domanda (art. 17).

Per salvaguardare la circolazione dei beni immobili, il regolamento sancisce che i titolari dei beni e gli interessati hanno diritto a consultare ed estrarre copia delle risultanze contenute nei registri immobiliari (art. 27); parimenti l'ufficio del registro ha l'obbligo di fornire le informazioni eventualmente richieste. Accanto a ciò, per la prima volta la disciplina nel settore della registrazione immobiliare si occupa anche della protezione dei dati personali e patrimoniali (artt. 26 e 28) e impone altresì il risarcimento del danno nel caso in cui l'ufficio o il suo impiegato rivelino illecitamente informazioni patrimoniali del titolare del diritto (art. 32).

In ambito di rimedi offerti ai titolari del diritto per cui è richiesta la registrazione, il regolamento stabilisce sia una responsabilità in capo all'autorità preposta alla tenuta della registrazione in caso di errori (art. 29), sia una responsabilità in capo al singolo funzionario in caso di falsificazione, alterazione o danneggiamento dei registri immobiliari (art. 30)²¹⁰. Tra i rimedi previsti per tutelare gli interessi dei privati, una modifica importante riguarda l'assoggettamento del risarcimento dell'autorità alla disciplina della *Legge sui Diritti Reali* (art. 29); ciò significa che il risarcimento non è più di carattere amministrativo ma è sostituito da un risarcimento di tipo civilistico²¹¹ che si estende a tutti i danni cagionati al soggetto leso.

²¹⁰ L'art. 30 del *Regolamento provvisorio della registrazione immobiliare* stabilisce che "l'impiegato dell'autorità alla tenuta della registrazione immobiliare deve risarcire i danni cagionati nel caso di falsificare, alterare o nuocere i registri immobiliari...", la quale si considera una responsabilità personale e diretta del danneggiatore.

²¹¹ Dato che la registrazione immobiliare nell'ordinamento cinese ha efficacia costitutiva dei diritti reali, la natura giuridica dell'atto di registrazione effettuato dall'autorità preposta è da sempre in discussione; conseguentemente, in dottrina si discute anch'esse la natura del risarcimento al danneggiato in caso di errori nella registrazione costituisca un risarcimento di tipo amministrativo ovvero costituisca un risarcimento da fatto illecito. Nella pratica, tuttavia, l'autorità amministrativa risponde soltanto a titolo di risarcimento amministrativo il quale non si estende a tutti i danni patiti dal titolare. La rilevanza dell'art. 29 è dunque nella circostanza di specificare che l'autorità risponde a titolo di responsabilità civile (regolata dalla *Legge sui diritti reali*), migliorando così la tutela degli interessi dei privati.

In forza dell'art. 9 del regolamento, i registri immobiliari conservati dall'ufficio del registro possono essere tenuti sia in forma elettronica sia in forma cartacea nel caso in cui sia possibile realizzare un sistema elettronico dei registri immobiliari. Attualmente sono in fase di realizzazione le banche dati dei beni immobili per favorire lo scambio delle risultanze immobiliari tra enti pubblici (artt. 23 e seguenti) mentre non ha ancora trovato attuazione il sistema telematico di registrazione immobiliare.

Dall'analisi della nuova disciplina è possibile osservare che le norme predisposte dal nuovo regolamento sono troppo generali e, dal punto di vista operativo, non rispondono sufficientemente alle esigenze dettate dalla prassi. Il legislatore cinese dovrebbe quindi fornire provvedimenti più concreti e di immediata applicazione indicando, ad esempio, quali sono i documenti richiesti per le diverse categorie della registrazione immobiliare e gli *standard* per verificare l'operato dall'autorità preposta. Inoltre in ambito di controllo della legalità, autenticità e legittimazione dei titoli da registrare, non si fa alcun riferimento alla possibilità di far intervenire obbligatoriamente nel procedimento un notaio o altro professionista, nemmeno in quelle tre ipotesi per cui è già richiesto l'intervento obbligatorio del notaio²¹². Inoltre, il nuovo regolamento non fornisce soluzioni concrete in merito ai rimedi forniti ai richiedenti e alla responsabilità dell'autorità nel caso della violazione delle norme procedurali: anche queste lacune, quindi, dovranno essere colmate dal legislatore cinese²¹³.

²¹² Si vedano la *Circolare per rafforzare l'intervento del notaio nell'amministrazione della registrazione degli edifici* del 1991, l'art. 11 delle *Misure sulla registrazione dei fondi* e l'art. 15 delle *Misure sulla registrazione degli edifici*. Un problema interessante è determinare la validità di tale circolare la quale è l'unica disciplina che prevede l'intervento obbligatorio del notaio nel procedimento pubblicitario nelle tre situazioni indicate (successione, donazione e trasferimento dei beni immobili con i stranieri). Attualmente tale circolare, ai sensi degli ultimi elenchi sulla normativa vigente e abrogata pubblicati dal Ministero della Giustizia nel 2014, non è né un documento normativo in vigore né abrogato, quindi l'efficacia giuridica di questa circolare non è chiara. Nella pratica, invece, la maggiore parte delle autorità preposte alla tenuta della registrazione immobiliare applica ancora questa circolare e richiede un certificato notarile al ricorrere di una di quelle tre ipotesi.

²¹³ Secondo le ultime notizie, otto ministeri del governo centrale della RPC stanno lavorando a elaborare alcune regole operative in materia di registrazione immobiliare (v. <http://politics.people.com.cn/n/2015/0213/c1001-26564532.html>).

PARTE SECONDA

**LE ESPERIENZE EUROPEE IN PROSPETTIVA
COMPARATISTICA**

CAPITOLO IV

INQUADRAMENTO DEI SISTEMI DI PUBBLICITÀ IMMOBILIARE IN EUROPA

4.1 La pubblicità immobiliare e i suoi aspetti giuridici

I regimi di pubblicità immobiliare sono presenti in tutti i sistemi giuridici di *civil law* e di *common law* e rispondono alle esigenze di garantire la sicurezza dei trasferimenti aventi ad oggetto i beni immobiliari, di tutelare i diritti di proprietà e degli altri diritti reali minori e di agevolare la circolazione dei beni immobili. L'origine, assai lontana, del meccanismo di pubblicità immobiliare si rinviene nel diritto romano classico, in cui il trasferimento della proprietà avveniva attraverso due fasi: la *emptio-venditio*, ossia un contratto essenzialmente obbligatorio, e la successiva *consegna* della cosa. Nel diritto romano l'atto della *consegna* costituiva il primo strumento per giungere alla conoscenza del titolo e del trasferimento della proprietà²¹⁴. Nel diritto contemporaneo, la configurazione dell'istituto della pubblicità immobiliare nei diversi ordinamenti anche appartenenti a differenti famiglie giuridiche è il frutto della scelta operata dai singoli legislatori sul significato e sul valore da attribuire all'autonomia delle parti e al titolo dell'acquisto²¹⁵. In Europa, pertanto, i diversi regimi di pubblicità immobiliare esprimono diverse scelte giuridiche operate in base alle tradizioni storiche e giuridiche locali: in questo contesto, pertanto, possiamo rilevare una molteplicità di regimi di pubblicità immobiliare i quali, tuttavia, possono essere raggruppati in paesi a tradizione francese, paesi a tradizione germanica e, infine, paesi a tradizione di *common law*.

Nel campo del diritto, in particolare nel settore privatistico, la disciplina della pubblicità immobiliare riguarda diversi aspetti, tra cui gli effetti sostanziali prodotti con

²¹⁴ Sullo sviluppo storico nel diritto romano, cfr. G. Pugliese, "Compravendita e trasferimento della proprietà in diritto romano", in *Vendita e trasferimento della proprietà in diritto romano. Materiali per un corso di diritto romano* a cura di L. Vacca, Torino, 1997, p. 37ss; M. Talamanca, "Vendita (dir. rom.)", in *Enc. Dir.*, XLVI, Milano, 1993, p. 370 ss; G. Doria, *Doppia alienazione immobiliare e teoria dell'effetto reale. Il problema della responsabilità dell'alienante e del secondo acquirente*, Milano, 1994, p. 34 ss.

²¹⁵ Cfr. L. Di Costanzo, *La pubblicità immobiliare nei sistemi di common law*, Napoli, 2005, p. 8

la pubblicità (il trasferimento immobiliare, la costituzione, la modificazione oppure l'estinzione di diritti reali sugli immobili, l'opponibilità ai terzi, i gradi dei titoli), l'avvio della procedura (domanda richiesta automaticamente dalle parti o dal solo titolare) e la funzione perseguita (garantire la sicurezza dell'acquisto di beni immobili, tutelare il diritto di proprietà o gli altri diritti reali, facilitare il trasferimento degli immobili, ridurre i costi della circolazione della ricchezza). Essa è un meccanismo tipico del diritto privato ed assolve alle funzioni di garantire i diritti dei singoli individui e di regolare i rapporti giuridici tra i soggetti in posizione paritetica. Questo carattere della registrazione immobiliare è soprattutto evidente nel sistema di trascrizione immobiliare presente in Francia e in Italia, la cui finalità in origine era, infatti, esclusivamente "privatistica"²¹⁶.

Nonostante vi sia una prevalente componente privatistica, il sistema di trascrizione ha altresì una natura pubblicistica: infatti, il soggetto che decide sulle iscrizioni da apporre nei libri fondiari non è il soggetto che fa domanda ma è un organo pubblico, in genere un ufficio amministrativo o giudiziario (in Germania), il quale anche è preposto alla tenuta dei registri immobiliari. Inoltre, la procedura di registrazione immobiliare non è sottoposta al generale principio privatistico dell'autonomia della parti bensì è sottoposta ai principi del diritto pubblico ai quali, dunque, occorre fare riferimento per determinare la regolamentazione di tutti i rapporti fra il soggetto e l'organo pubblico preposto. Il regime della pubblicità immobiliare è dunque regolato anche dalla disciplina del diritto pubblico.

All'interno dei diversi ordinamenti, la registrazione può produrre effetti diversi i quali, tuttavia, hanno alla base una funzione comune: assolvere alle necessarie finalità pubblicistiche ed istituzionali. Ciò emerge se si considera che la pubblicità immobiliare svolge varie funzioni a livello di imposizione di tributi, di utilizzo statistico, di contrasto ai fenomeni criminali (come quelli di tipo mafioso), di natura paesaggistica ed ambientali, di controllo urbanistico e pianificazione urbana. Le molteplici funzioni pubblicistiche in capo all'istituto della pubblicità immobiliare giustificano l'espansione progressiva delle competenze dell'Ufficio del registro. Vista la presenza di questo

²¹⁶Cfr. G. Petrelli, "Pubblicità legale e trascrizione immobiliare tra interessi privati e interessi pubblici", in *Rassegna di diritto civile*, n. 03, 2009, pp. 693-694.

carattere pubblicistico, la tutela giuridica degli interessi privati assume, nei confronti ai poteri pubblici, una notevole importanza²¹⁷.

Dato che, come già evidenziato, la scelta del regime di pubblicità immobiliare nei diversi ordinamenti è il frutto della scelta operata dai legislatori sul significato e sul valore da attribuire all'autonomia delle parti e, sul piano della dinamica giuridica, al titolo dell'acquisto²¹⁸, i regimi adottati rispondono alle esigenze dei privati di acquistare e trasferire in modo semplice ed efficiente i beni immobili (patrimonio fondamentale della società)²¹⁹. Ad esempio in Francia, il regime di pubblicità immobiliare è costruito in funzione del principio consensualistico ivi vigente (e che, in forza del quale, la proprietà è trasferita tramite soltanto il consenso dei contraenti): in questo ordinamento la pubblicità immobiliare è espressamente diretta sia a dirimere i conflitti fra più aventi causa, a titolo oneroso o gratuito, sullo stesso diritto²²⁰ sia a rendere opponibile tale diritto in ambito di diritto sostanziale. Invece, nei sistemi giuridici dei paesi a c.d. tradizione germanica, la sicurezza della proprietà e della circolazione di beni immobili sono i primi valori perseguiti dal regime di registrazione immobiliare: infatti, la presenza del contratto astratto comporta che gli effetti costitutivi dell'acquisto si verificano con l'iscrizione. Analoghe finalità si ritrovano anche nella tradizione giuridica di *common law* e, nello specifico, in Inghilterra in cui l'istituto di registrazione immobiliare, in base al sistema di *conveyance*, è fondato sul modello *Torrens*²²¹ nato in

²¹⁷ Cfr. sul punto C. Pinelli, "Michele Giorgianni e i confini del diritto privato", in *Rivista critica del diritto privato*, 2006, p. 663.

²¹⁸ Cfr. L. Di Costanzo, *La pubblicità immobiliare nei sistemi di common law*, op. cit., p. 8.

²¹⁹ E. Cooke, *The new law of land registration*, Hart Publishing, 2003, Oxford, p. 2.

²²⁰ Cfr. N. A. Cimmino, *La trascrizione immobiliare*, Giuffrè Editore, Milano, 2012, p. 225.

²²¹ Il sistema di *Torrens*, intitolato da R. Torrens, fu creato per la prima volta nell'Australia del Sud con il *Real Property Act* del 1858, il quale, secondo la dottrina prevalente, è un regime costituito sulla base dell'istituto tedesco di registrazione immobiliare applicato nel Nord di Amburgo intorno al 1850. In seguito, quel sistema fu adottato dagli altri stati della Federazione nonché da Nuova Zelanda, Singapore, Malesia. Le caratteristiche generali del sistema di *Torrens* sono: 1) il negozio avente ad oggetto diritti su immobili (l'acquisto, la costruzione, la modificazione o l'estinzione dei diritti sui beni immobili) deve essere iscritto nel libro fondiario; 2) al titolare del diritto iscritto viene rilasciato un *certificate of title* dallo Stato che prova la validità del titolo iscritto (*indefeasible title*); 3) nel successivo negozio, come nel caso della vendita, il *certificate of title* sarà sostituito dall'Ufficio del Registro per cui l'acquirente acquista il suo titolo direttamente dallo Stato oppure dall'Ufficio del Registro e non dal cedere causa. Cfr. P. O'Connor, "Book review: *the new law of land registration by E. Cooke*", in *Australian Property L.J.*, 2004, p. 1 ss; M. RAFF, *Private property and environmental responsibility: a comparative study of German real property law*, Kluwer Law International, 2003, pp. 55-56; M. D. Panforti, "Torrens title", in *Digest of the Discipline*

Australia come già in precedenza descritto.

4.2 I sistemi del gruppo francese

La legge dell'11 brumaio anno VII (1° novembre 1798), n. 2137 ha esteso a tutta la Francia il sistema del *nantissement*²²² il quale prevedeva due meccanismi pubblicitari: la trascrizione per il trasferimento della proprietà immobiliare e dei diritti reali di godimento e l'iscrizione per le ipoteche²²³. La divulgazione del *Code Napoleon*, e in particolare del principio consensualistico, ha consentito la diffusione del sistema francese di pubblicità immobiliare anche ad altri paesi nel continente europeo (come, ad esempio, in Italia e Portogallo) sia in altri paesi esterni all'Europa (come Giappone e Brasile). In questi ordinamenti, nonostante alcune modifiche apportate al modello ereditato dalla Francia, le caratteristiche principali della trascrizione immobiliare sono rimaste sostanzialmente inalterate.

4.2.1 Il principio consensualistico nel trasferimento della proprietà

Il fulcro del vigente sistema di pubblicità immobiliare in Francia è il principio dell'efficacia traslativa del consenso, ossia il c.d. principio consensualistico, introdotto con il *Code Napoléon*²²⁴ agli articoli 711 e 1583 e frutto della rivoluzione francese e del pensiero illuministico. All'inizio del secolo scorso, infatti, il modello del *Code Napoléon* rappresentava numerosi valori positivi: in esso confluivano le libertà

privatistiche. Sezione civile, XIX, Torino, 1999, pp. 1 ss. Il sistema di *Torrens* ha influenzato anche il sistema del *Land Registration* in Inghilterra e il *Law of Property Act* del 1925, il quale regolava il trasferimento e il *conveyancing* dei titoli sui beni immobili. In particolare, il trasferimento dei titoli registrati sui beni immobili nel sistema di *Torrens* ha semplificato la circolazione dei titoli rispetto a quella disciplina nella tradizione giuridica di *Common Law*, superando la difficoltà dell'*investigation of titles* nella transazione dei beni immobili. Perciò il sistema inglese di registrazione immobiliare è una sottocategoria del sistema di *Torrens*. Cfr. T. Boric, "Comparative study of selected land register systems in Europe and their computerization", in *Computerised registers in the public sector (in civil, penal e administrative law)*, 12th Colloquy on legal data proceeding in Europe of Council European, 1995.

²²² Il sistema di *nantissement* è uno dei sistemi di pubblicità immobiliare che vigevano in Francia nelle province del Nord dall'epoca della rivoluzione.

²²³ Cfr. N. Picardi, "Pubblicità immobiliare (sistemi di)-dir. comp. e stran.", in *Enc. Dir.*, XXV, Tomo II, Roma, 1991, p. 1.

²²⁴ Tutti gli articoli del *Code Napoléon* sono citati dal *Code Civil*, 33 ed, Paris, LexisNexis, 2014.

dell'illuminismo e l'idea del progresso sociale ed economico²²⁵. Da un punto di vista applicativo, questo principio comporta che il trasferimento della proprietà avviene con il semplice consenso delle parti, legittimamente manifestato, indipendentemente dalla consegna del bene alienato e dal pagamento del corrispettivo.

Il principio consensualistico del *Code Napoléon* fu introdotto nel Regno d'Italia con il decreto del 16 gennaio 1806, firmato a Monaco di Baviera²²⁶. Nel successivo codice del 1865, l'art. 1448 ha poi ricalcato l'art. 1583 del *Code Napoléon*, prevedendo che "La vendita è perfetta fra le parti, e la proprietà si acquista di diritto dal compratore riguardo al venditore, al momento che si è convenuto sulla cosa e sul prezzo, quantunque non sia seguita ancora la tradizione della cosa né sia pagato il prezzo"²²⁷. Con l'introduzione dell'art. 1448 il principio consensualistico ha trovato pieno riconoscimento nel diritto italiano. Attualmente questo principio trova espressione nell'art. 1376 del codice civile²²⁸. Tuttavia al fine di tutelare la sicurezza dei trasferimenti di proprietà il legislatore italiano ha posto in certi casi alcuni requisiti formali alla manifestazione del consenso²²⁹. Ad esempio, l'art. 1350 c.c. richiede necessariamente l'atto pubblico o la scrittura privata in caso di atti dispositivi aventi ad oggetto beni immobili e diritti reali ovvero costitutivi di diritti personali su tali beni.

L'ambito di applicazione del principio consensualistico non è assoluto ma alcune situazioni sono escluse dalla sua operatività. Ad esempio, il principio non è applicabile

²²⁵ Cfr. A. Chianale, *Obbligazione di dare e trasferimento della proprietà*, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 396-397.

²²⁶ Come ricorda L. Cabella Pisu, *Garanzia e responsabilità nelle vendite commerciali*, Giuffrè, Milano, 1983, p. 34, nota 97; e F. L. Sigismondi, "Giuseppe Luosi: saggio di una biografia", in *Giuseppe Luosi, giurista italiano ed europeo. Traduzioni, tradizioni e tradimenti della codificazione: a 200 anni dalla traduzione in italiano del Code Napoléon (1806-2006)*, a cura di Elio Tavilla, in *Quaderni dell'Archivio storico*, vol. 25, Archivio Storico, 2009, p. 25.

²²⁷ Il Codice Civile del Regno d'Italia del 1865 si può consultare al sito web http://www.notaio-busani.it/it-it/codice_civile_1865.aspx.

²²⁸ Il legislatore italiano aveva in realtà pensato di abolirlo. Nella relazione sull'elaborazione del nuovo codice civile del 1940, n. 1066, si legge infatti "(...)dopo profonda mediazione ho ritenuto di non dover abbandonare il principio tradizionale che considera la trascrizione solo come forma di pubblicità. Mi è sembrato, infatti, che i notevoli inconvenienti di ordine logico e pratico, che sarebbero derivati dalla deroga al principio del trasferimento consensualistico della proprietà...", cfr. G. Doria, *Doppia alienazione immobiliare e teoria dell'effetto reale*, Giuffrè, Milano, p. 61.

²²⁹ Cfr. G. Stolfi, "Appunti sul c. d. Principio consensualistico", in *Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obbligazioni*, Parte Prima, 1977.

al diritto reale di garanzia: il pegno si costituisce soltanto nel momento della consegna della cosa o del documento rappresentativo al creditore o ad un terzo scelto dalle parti; l'ipoteca, invece, si costituisce unicamente con l'iscrizione nel registro. Inoltre, il *Code Napoléon* prevede all'art. 1138 che “Elle rend le créancier propriétaire et met la chose à ses risques dès l'instant où elle a dû être livrée, encore que la tradition n'en ait point été faite...”, ossia prevede che nel contratto avente ad oggetto cose indeterminate il solo obbligo della consegna si verifica con il consenso delle parti, mentre il trasferimento della proprietà si verifica solo nel momento in cui le cose “devono essere consegnate”, cioè con la loro individuazione. Questo principio è inapplicabile alla vendita di cosa futura, alla vendita alternativa ovvero alla vendita generica (art. 1377). Ciò significa, quindi, che il principio del consenso traslativo si applica soltanto nel caso in cui l'oggetto del contratto (bene immobile o mobile) è determinato.

Vi è tuttavia da domandarsi cosa debba intendersi per principio del consenso traslativo. Nella prospettiva degli studiosi cinesi, l'efficacia reale è considerata un elemento naturale del negozio con il quale si intende realizzare, attraverso il consenso manifestato dalle parti, il trasferimento o la costituzione di diritti reali. Tale trasferimento o costituzione dei diritti reali si esprime attraverso il consenso all'assunzione dell'obbligazione specifica di ciascuna parte²³⁰. Infatti, alla locuzione “vendo”, sotto il profilo del principio consensualistico, si attribuisce un particolare significato della *voluta transferendi* del venditore e della *voluta acquirendi* del compratore²³¹, a differenza degli ordinamenti germanici in cui l'espressione “vendo” indica la mera assunzione dell'obbligazione dedotta nel contratto. Pertanto, il principio consensualistico è diretto a sottolineare l'importanza del rapporto giuridico-economico di trasferimento del bene dall'alienante all'acquirente mentre negli ordinamenti a modello germanico si predilige la costituzione di vincoli

²³⁰ Si rimanda ai noti lavori cinesi sui diritti reali: 孙宪忠著:《中国物权法总论》, 法律出版社 2003 年版, 第 180-181 页 (Sun Xianzhong, *Trattato dei diritti reali cinesi, cit. op.*, 2003, p. 180-181); 梁慧星著:《中国物权法研究 (上册)》, 法律出版社 1998 年版, 第 181-184 页 (Liang Huixing, *Studi sui diritti reali in Cina, Tomo I, cit. op.*, 1998, p. 181-184); 王利明著:《物权法论》, 中国政法大学出版社 2003 年版, 第 202 页 (Wang Liming, *Diritti reali, Zhongguozhengfadaxue Chubanshe*, 2003, Pechino, p. 202); 钱明星著:《物权法原理》, 北京大学出版社 1994 年版, 第 1 页 (Qian Mingxing, *Teorie sui diritti reali*, Peking University Press, 1994).

²³¹ S. D. Monache, “Fedeltà al Principio consensualistico?”, in *Rivista di Diritto Civile*, n. 6, 2006, p. 284.

causali-obbligatori tra le parti.

Secondo la dottrina cinese prevalente il sistema dei diritti reali in Cina ha principalmenteriprodottoil sistema giapponese²³² (a sua volta largamente ispirato al modello francese), nonostante alcuni mutamenti adottati per adeguare tale modello alla tradizione cinese. Rispetto all'esperienza giapponese vi è, tuttavia, una rilevante eccezione che riguarda l'acquisto della proprietà: in Cina, infatti, al modello consensualistico adottato dal diritto giapponese²³³ è stato preferito il modello tedesco. La scelta del legislatore cinese si è giustificata sulla circostanza che il modello francese può essere fonte di incertezza in merito all'appartenenza dei beni poiché l'effetto reale dipende esclusivamente dalla validità del consenso e dunque rimane affidato all'interpretazione del contratto²³⁴. Il principio consensualistico presuppone un accordo il quale già comprende le volontà delle parti a trasferire ed acquistare il diritto di proprietà degli oggetti individuati nel contratto. Rispetto alla distinzione tra *titulus* e *modus acquirendi* nel diritto romano, il modello francese supera tale distinzione ponendo l'accento sull'autonomia privata, a prescindere dall'eventuale conflitto tra più acquirenti della medesima causa²³⁵.

²³² Cfr. *supra*, sull'evoluzione del concetto di proprietà nella Cina nella prima parte.

²³³ Si tratta del trasferimento della proprietà nell'ordinamento giapponese in cui il legislatore ha trapiantato il principio del consenso traslativo nell'art. 176 del suo codice civile “物権の設定及び移転は、当事者の意思表示のみによって、その効力を生ずる (La costituzione e il trasferimento dei diritti reali acquistano gli effetti reali soltanto per il consenso manifestato dalle parti relativi)”, il quale è collocato tra i principi generali dei diritti reali nel libro secondo del codice. I libri primo, secondo e terzo del 《民法》(codice civile giapponese) sono stati approvati il 27 aprile 1896 con la legge n. 89 e quei libri quarto e quinto sono approvati nel 1898 con la legge n. 9; il codice è consultabile al <http://law.e-gov.go.jp/htmldata/M29/M29HO089.html>.

²³⁴ Cfr. 崔建远著:《物权法》, 中国人民大学出版社 2009 年版, 第 75-76 页(Cui Jianyuan, *Diritti reali, cit. op.*, p. 75-76); 王泽鉴:《民法学说与判例研究(五)》, 中国政法大学出版社 2003 年版, 第 8 页(Wang Zejian, *Le dottrine e le giurisprudenze del diritto civile, cit. op.*, p. 8) e 王利明、程啸、尹飞著:《中国物权法教程》, 第 78-79 页(Wang Liming, Cheng Xiao e Yin Fei, *Manuale di Diritto Reale Cinese, op. cit.*, p. 78-79).

²³⁵ Su questo punto, ho cercato di ricostruire le teorie formulate dagli studiosi italiani al fine di spiegare la contrapposizione tra principio consensualistico e applicazione dell'art. 2644 c.c. avente ad oggetto risoluzione dei conflitti tra due o più acquirenti nella doppia alienazione dei beni immobili nel contesto italiano. Nonostante le diverse teorie sul punto, è evidente che l'art. 2644 c.c. afferma l'efficacia costitutiva della trascrizione immobiliare nonché la derogabilità parziale dell'art. 1376 c.c. Cfr. 乌兰:《意思主义模式下不动产一物二卖的理论与实务》, 载《西南政法大学学报》2014 年第 05 期, 第 52 页以下(Wulan Wulan, “*Le dottrine e giurisprudenze della doppia alienazione immobiliare sotto il principio consensualistico*”, in *Journal of Cujl*, 2004, n. 05, pp. 52 ss.).

A mio avviso il diritto di proprietà, benché sia espressione del rapporto di dominio tra un soggetto e un bene, è un concetto creato per regolare la vita sociale e, soprattutto, per regolare i rapporti tra più soggetti in termini di chi può definirsi proprietario rispetto ad un bene. Il principio consensualistico, attraverso l'astrazione del diritto (per esempio la proprietà) dal suo supporto "bene" e separando il processo dell'alienazione della proprietà dalla consegna del bene, affida il ruolo determinante alla sola volontà delle parti e dunque, specialmente nel mondo moderno²³⁶, questa scelta è di per sé criticabile.

4.2.2 Le principali caratteristiche dell'istituto in Francia e in Italia

L'esigenza della sicurezza dei traffici dei beni immobili nella legislazione francese ha attualmente superato quella della libertà contrattuale consacrata dal *Code Napoléon*. L'attuale sistema pubblicitario è stato introdotto nell'ordinamento francese solo con la legge ipotecaria del 23 marzo 1855; in precedenza non era presente un meccanismo generale di pubblicità immobiliare²³⁷. Attraverso tale normativa è stato introdotto il principio cardine secondo il quale la trascrizione è una condizione necessaria per rendere il trasferimento di proprietà opponibile ai terzi (art. 3), cioè il titolo produce i suoi effetti tra le parti e nei confronti dei terzi solo dal momento in cui è stato validamente trascritto. In caso di conflitto tra due o più acquirenti dello stesso dante causa, la trascrizione è impiegata per determinare quale acquirente deve prevalere in base alla anteriorità della trascrizione²³⁸. Sotto il profilo sistematico, quindi, la soluzione francese della pubblicità immobiliare sembra non contraddire il principio

²³⁶ Si osserva che "l'operazione del principio consensualistico viene talora esclusa in tema di vendita commerciale: tramite la creazione di una presunta volontà delle parti, si nega il trasferimento in forza del suo contratto e si afferma invece che la proprietà si trasmette soltanto al momento della consegna al compratore", cfr. A. Chianale, *Obbligazione di dare e trasferimento della proprietà*, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 69 ss.

²³⁷ Un'analisi dell'evoluzione storica, dall'abolizione del regime feudale operata dall'Assemblea Nazionale è in: V. Colomi, *Per la storia della pubblicità immobiliare e mobiliare*, Giuffrè, Milano, 1968, p. 189 ss; A. Guarnieri, *Diritti reali e diritti di credito: valore attuale di una distinzione*, Padova, 1979, p. 589 ss; R. Sacco, "Principio consensualistico ed effetti del mandato", in *Il Foro italiano*, 1966, I, p. 1384 ss; A. Chianale, *Obbligazione di dare e trasferimento della proprietà*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 69 ss.

²³⁸ Cfr. N. Picardi, "Pubblicità immobiliare (sistemi di)-dir. comp. e stran.", *cit. op.*, p. 1.

consensualistico, anzi costituisce un corollario logico del consenso traslativo. La trascrizione immobiliare, infatti, è finalizzata soltanto a rendere opponibile il titolo trascritto mentre non sanagli eventuali vizi che rimangono sottoposti alla disciplina del principio consensualistico.

Questa funzione meramente dichiarativa della pubblicità immobiliare è stata adottata da altri paesi del gruppo francese. L'ordinamento italiano prevede che la trascrizione ha soltanto effetti dichiarativi nell'ambito del trasferimento della proprietà e degli altridritti reali. Invece, nel settore delle ipoteche l'iscrizione nel registro immobiliare ha effetto costitutivo (art. 2808 c.c.). A differenza dell'ordinamento francese, nell'ordinamento italiano l'ipotesi della doppia alienazione dei beni immobili trova nella disciplina della trascrizione una tutela più forte: nel caso in cui il secondo acquirente, a conoscenza della precedente vendita, trascrive il proprio acquisto, questo rimane valido (art. 2644 c.c.) ma è tenuto a risarcire il danno al primo acquirente (art. 2043 c.c.)²³⁹. L'art. 2644, comma 2, precisa anche che il precedente acquisto, anche se risalente a data anteriore, non può avere effetto contro il soggetto che ha già trascritto il proprio diritto. La norma, quindi, non richiede la buona fede quale requisito necessario per l'acquisto dei diritti reali trascritti, salvo disporre il risarcimento dei danni in casi di conoscenza del secondo acquirente²⁴⁰.

La soluzione italiana che sostiene l'intangibilità della posizione proprietaria del secondo acquirente e la tutela aquiliana al primo acquirente è ovviamente diversa sia da quella francese²⁴¹ sia da quella tedesca²⁴². La Suprema Corte italiana ha affermato la

²³⁹ Sul punto, l'art. 2043 c.c. è senz'altro applicato nel caso di doppia alienazione immobiliare, cfr. F. Gazzoni, *Latrascrizione immobiliare*, 2 ed, Giuffrè, Milano, 1998, pp. 533 ss.

²⁴⁰ Tale interpretazione dell'art. 2644 è sostenuta sia da una parte della dottrina cfr. U. Natoli, "Della trascrizione", in *Commentario del codice civile*, Torino, 1971, p. 102 e G. Gabrielli, *Il rapporto giuridico preparatorio*, Milano, Giuffrè, 1974, p. 363 ss., sia dalla giurisprudenza cfr. Cass., 17 febbraio 1976, n. 226, in *Responsabilità civile e previdenza*, 1976, p. 701 e Cass., 9 febbraio 1982, n. 759, in *Rivista del notariato*, 1982, II, p.315.

²⁴¹ La soluzione francese della doppia alienazione dei beni immobili che tutela in termini restitutori il primo avente causa teorizza la nullità del secondo atto di alienazione fraudolento e riconduce al primo contratto di vendita la produzione dell'effetto reale. Cfr. G. Benacchio, "Alienazione successiva di uno stesso immobile e responsabilità del secondo acquirente", in *Responsabilità civile e previdenza*, 1982, pp. 181; A. Guarnieri, *Diritti reali e diritti di credito: valore attuale di una distinzione*, cit. op., pp. 52ss e L. Di Costanzo, *La pubblicità immobiliare nei sistemi di common law*, op. cit., pp. 24-25.

²⁴² Nel modello tedesco nel caso in cui il secondo acquirente che ha compiuto la registrazione immobiliare sia a conoscenza della precedente vendita, il giudice tedesco può applicare il § 826

validità di tale soluzione anche nei casi di doppia alienazione nel sistema tavolo²⁴³. Un altro elemento interessante dell'ordinamento italiano è l'applicazione dell'art. 2043 c.c.: su questo aspetto la Cassazione italiana, riprendendo una tesi già proposta in dottrina, ha affermato che per applicare tale disposizione è sufficiente che il secondo acquirente sia a conoscenza dell'esistenza di un diritto confligente altrui²⁴⁴.

Nell'ordinamento italiano il diritto all'acquisto del bene da parte del primo acquirente, seppur sacrificato, è tutelato attraverso il riconoscimento del diritto di ottenere il risarcimento del danno dal secondo acquirente che è a conoscenza dell'esistenza della precedente alienazione, come in caso di frode. In caso di mala fede del secondo acquirente, inoltre, il soggetto leso potrà espletare l'azione revocatoria²⁴⁵ (art. 2901) al fine di ripristinare la proprietà del dante causa sul bene immobile. Evidentemente, l'intento della disciplina italiana è di realizzare un equilibrio tra gli interessi del primo acquirente (ossia la circolazione dei beni immobili) e quelli del secondo acquirente (ossia l'affidamento sulle risultanze del registro immobiliare ovvero la sicurezza dei traffici). Nel contesto della disciplina italiana, tuttavia, i rimedi forniti al primo acquirente sono sempre di natura risarcitoria i quali mi sembrano però insufficienti a fornire una tutela piena a tale soggetto.

Dal punto di vista tecnico, nei sistemi del gruppo francese la trascrizione e le iscrizioni immobiliari sono effettuate contro il soggetto che trasferisce il diritto ed a

BGB e sanzionare il comportamento del secondo acquirente come contrario al buon costume. In tale caso, secondo il disposto del § 249 BGB, il risarcimento del danno può essere accordato in forma specifica, ossia attraverso l'obbligazione di trasferire la proprietà di bene all'attore. Cfr. A. Chianale, *Obbligazione di dare e trasferimento della proprietà*, cit. op., pp. 184 ss. Perciò, nel caso della doppia alienazione dei beni immobili, la soluzione tedesca, attraverso un ulteriore atto traslativo, realizza il risultato medesimo sul piano pratico come quella francese e la differenza tra questi modelli permane a livello ideologico-legislativo.

²⁴³Cfr. L. Di Costanzo, *La pubblicità immobiliare nei sistemi di common law*, op. cit., p. 26.

²⁴⁴M. Costanza, "Doppia vendita immobiliare e responsabilità del secondo acquirente di mala fede", in *Rivista di diritto civile*, 1983, I, p. 537.

²⁴⁵Secondo la giurisprudenza, nel caso di doppia alienazione immobiliare il primo acquirente perde il diritto di proprietà nel momento in cui il secondo acquirente ha compiuto la pubblicità immobiliare, ma diviene un titolare di un diritto risarcitorio e può esercitare l'azione revocatoria a tutelare la garanzia generale costituita dal patrimonio del venditore debitore. Quindi tale azione revocatoria è finalizzata a soddisfare i danni sofferti del primo acquirente e non ha l'effetto di riacquistare il diritto di proprietà del bene relativo. Cass., 1 giugno 1976, n. 1983, in *Giustizia civile*, 1976, I, p. 1648; Cass., 9 febbraio 1982, n. 759, in *Archivio civile*, 1982, p. 608; Cass., 15 gennaio 1995, n. 383, in *Rivista del notariato*, 1995, p. 1564; Cass., 2 febbraio 2000, n. 1131, in *Giustizia civile*, 2000, I, p. 1687, con nota di R. Triola, "Doppia alienazione e azione revocatoria".

favore di colui che lo acquista. In altri termini, i registri immobiliari sono ordinati in relazione ai soggetti e non in rapporto agli immobili. Possono essere oggetto della trascrizione immobiliare atti e provvedimenti (domande giudiziali o sentenze) che possono produrre su beni immobili (art. 2645 c.c.) gli effetti indicati dall'art. 2643 c.c.²⁴⁶. La trascrizione delle sentenze, a margine della nota di trascrizione, è anche prevista dal codice francese del 1855 (art. 4) in caso di pronuncia avente ad oggetto la risoluzione, la nullità o la rescissione di un atto dispositivo. La trascrizione delle domande giudiziali non serve a risolvere immediatamente una controversia tra più aventi causa del venditore medesimo ma “configura una mera prenotazione nei rapporti con terzi, degli effetti dell'accoglimento della domanda”. Perciò il meccanismo della trascrizione delle domande giudiziali è diretto a garantire la piena tutela delle situazioni soggettive reali a cui la pubblicità immobiliare si riferisce nelle more del processo²⁴⁷.

Un altro sistema presente nell'ordinamento francese e, nello specifico, vigente nelle regioni dell'Alsazia e della Lorena, è il c.d. “*livre foncier*” che fu introdotto dal diritto tedesco con gli statuti del 22 giugno 1891 e del 17 aprile 1899. Dopo essere tornate nel territorio francese, la regione dell'Alsazia ha adottato il diritto civile francese mediante la legge del primo giugno 1924²⁴⁸. Lo stesso fenomeno è presente anche in Italia in alcune province (Trieste, Gorizia e alcuni comuni delle province di Belluno, Udine, Brescia, Vicenza, Trento e Bolzano) in cui vige un sistema di pubblicità immobiliare derivante dall'Austria. Questo sistema è entrato nella legislazione italiana

²⁴⁶ Nella dottrina italiana si precisa che l'oggetto della pubblicità non è l'atto ma l'effetto. La trascrizione dell'atto è solo strumentale al fine di poter opporre ai terzi la circolazione che all'atto si ricollega, cfr. F. Gazzoni, *La trascrizione immobiliare, cit. op.*, p.98 e Cass., 12 novembre 1997, n.11180, in *Notaro*, 1999, p. 134; secondo l'interpretazione prevalente, l'art. 2645 c.c. individua in tal modo una serie aperta di fattispecie trascrivibili (“ogni altro atto o provvedimento”), identificate per *relationem* agli effetti giuridici da esse prodotte (“taluno degli effetti dei contratti” menzionati nell'articolo 2643). Si è quindi passati da un regime di “tipicità” ad uno di “atipicità” delle “fattispecie soggette a trascrizione”. È quindi possibile trascrivere quegli atti che producono gli effetti tipici individuati dal legislatore, cfr. G. Petrelli, *L'evoluzione del principio di tassatività nella trascrizione immobiliare: trascrizioni, annotazioni, cancellazioni: dalla tassatività alla tipicità*, Roma, 2009, p. 14 e 26.

²⁴⁷ G. Giacobbe, “*La pubblicità (diritto civile)*” in *Enciclopedia italiana*, 1991, XXV, p. 14.

²⁴⁸ Cfr. *Real property law and procedure in European Union, Report of France*, presente da S. Glock, p. 9, consultabile al sito <http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/France.PDF>.

con il R. D. 28 marzo 1929 n. 499, a seguito dell'annessione di tali territori all'Italia²⁴⁹. L'elemento distintivo del sistema tavolare è dato dalla natura costitutiva dell'intavolazione (art. 2 del R. D. 499/1929), cioè "il diritto di proprietà o gli altri diritti reali sui beni immobili non si acquistano per atto tra vivi se non con la iscrizione del diritto nel libro fondiario...". Ma l'intavolazione non ha, di per sé, efficacia costitutiva dei diritti che ne formano l'oggetto, poiché l'iscrizione dei diritti reali funziona soltanto come una presunzione di sussistenza dei diritti iscritti e pertanto, come affermato anche dalla giurisprudenza²⁵⁰, è sempre possibile provare l'esistenza di una diversa situazione dominicale. Tuttavia, in questi casi di due diversi sistemi di pubblicità è importante armonizzare la normativa codicistica con quella tavolare. A tal proposito, uno degli obiettivi principali del progetto di riforma della pubblicità immobiliare in Italia ha proprio ad oggetto tale questione²⁵¹.

Il modello adottato dell'ordinamento italiano ha quindi subito alcune modificazioni rispetto al modello francese²⁵² ma le principali differenze si riducono solo all'ipotesi della doppia alienazione, visto che in entrambi gli ordinamenti la funzione fondamentale della trascrizione rimane sempre, sul piano del diritto privato, dirimere

²⁴⁹ A.A. Ettore e L. Silvestri, *La pubblicità immobiliare e il testo unico delle imposte ipotecaria e catastale*, Giuffrè, Milano, 1996, p. 5 ss.

²⁵⁰ Cass., 4 agosto 1936, n. 3046, in *Repertorio generale annuale della giurisprudenza italiana*, voce *Trascrizione*, 1936; App. Trento, 19 luglio 1967, in *Giustizia civile*, 1967, I, p. 1705; Cass., 17 agosto 1990, n. 8376, in *Archivio delle locazioni e del condominio*, 1990, p. 697. Sulle differenze tra i due sistemi di pubblicità vigenti in Italia, cfr. G. Gabrielli, *Lineamenti di una comparazione tra il sistema della trascrizione e l'ordinamento tavolare*, Trieste, 1974 e G. Sicchiero, *La trascrizione e l'intavolazione*, UTET, Torino, 1993, p. 230 ss.

²⁵¹ Cfr. CNN, *La sicurezza della circolazione giuridica immobiliare. Modifiche legislative in materia di pubblicità immobiliare e di successione necessaria*, Roma, 2012. Per un altro commento, cfr. G. Petrelli, "Questioni generali e problemi aperti in materia di trascrizione immobiliare", in *Rivista del notariato*, 2013, p. 749 ss.

²⁵² Rispetto al modello francese, una rilevante peculiarità del sistema italiano è il riconoscimento del c.d. principio sanante previsto all'art. 2652 n. 6 c.c. il quale dispone che se la domanda giudiziale diretta a far dichiarare la nullità o l'annullamento di atti soggetti a trascrizione o ad impugnare la validità della trascrizione "è trascritta dopo cinque anni dalla data della trascrizione dell'atto impugnato, la sentenza che l'accoglie non pregiudica i diritti acquistati a qualunque titolo dai terzi di buona fede in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla domanda". Se poi l'annullamento si riferisce ad una causa diversa dall'incapacità legale, la sentenza che accoglie la domanda e quindi annulla l'atto trascritto non pregiudica i terzi di buona fede che hanno acquistato diritti con un atto a titolo oneroso regolarmente trascritto anche se la domanda giudiziale è stata trascritta prima del decorso dei cinque anni dalla data della trascrizione dell'atto impugnato. Secondo tale norma la trascrizione degli atti nei registri immobiliari, trascorso un certo periodo di tempo, è garanzia di affidabilità per i terzi anche in presenza di atti invalidi. Cfr. A. Ettore e S. Iudica, *La pubblicità immobiliare e il Testo Unico delle imposte ipotecaria e catastale*, Milano, 2007, p. 65 ss.

eventuali conflitti fra diritti tra loro incompatibili²⁵³. Tuttavia il modello francese-italiano della trascrizione immobiliare avente effetti di opponibilità verso i terzi si presenta in contraddizione con il principio consensualistico. Per esempio, l'art. 2644 del codice italiano, riconoscendo alla trascrizione immobiliare un'efficacia costitutiva, è difficilmente conciliabile con il principio consensualistico di cui all'art. 1376 c.c.²⁵⁴. La necessità di raccordare il principio consensualistico con l'affidamento dei terzi nella circolazione immobiliare rimane quindi un problema ancora aperto.

4.3 I sistemi del gruppo tedesco

In altre parti dell'Europa centrale si è sviluppato un sistema di pubblicità immobiliare profondamente diverso da quello sopra descritto. Nel XIII secolo in Moravia e Boemia, tutti gli atti giuridici, i contratti e i testamenti collegati all'alienazione della proprietà immobiliare o alla costituzione di diritti reali, compresa l'ipoteca, dovevano essere iscritti nel *Landtafeln*, un registro dedicato all'annotazione dei beni nobili. Nella stessa epoca, si erano anche costituiti dei registri fondiari per le terre ignobili (*Grundbücher*) e per gli immobili siti nella città (*Stadtbücher*)²⁵⁵. Secondo gli studiosi cinesi, da questo momento, si ha la nascita del modello moderno di registrazione immobiliare²⁵⁶.

Il vigente sistema tedesco della pubblicità immobiliare è stato istituito dalla legge *Grundbuchordnung* del 1897 e dal B.G.B., entrato in vigore il primo gennaio 1900. Nel 1935 le regole della registrazione immobiliare sono state riordinate con le leggi del 5 e 8 agosto 1935²⁵⁷. Diversamente dal sistema dei paesi del gruppo francese, la registrazione

²⁵³Cfr. N. A. Cimmino, *La trascrizione immobiliare*, cit. op., p.225 e G. STOLFI, "La trascrizione nell'ordinamento italiano e francese", in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1978, I, p. 299.

²⁵⁴ Cfr. L. Di Costanzo, *La pubblicità immobiliare nei sistemi di common law*, op. cit., p. 25 ss.

²⁵⁵ Sulle origini del sistema dei libri fondiari, v. in particolare N. Coviello, *Della trascrizione*, I, Napoli, 1907, p. 53ss e S. Pugliatti, *La trascrizione. La pubblicità in generale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, XIV I, Giuffrè, Milano 1957, p. 160 ss.

²⁵⁶ Cfr. S. Pugliatti, *La trascrizione. L'organizzazione e l'attuazione della pubblicità patrimoniale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, XIV II, Giuffrè, Milano, 1989, p. 131.

²⁵⁷ 孙宪忠著: 《德国当代物权法》, 法律出版社 1997 年版, 第 165-166 页(Sun Xianzhong,

immobiliare nei libri fondiari produce effetti reali sia tra le parti sia rispetto ai terzi²⁵⁸. La registrazione immobiliare è quindi elemento essenziale ed imprescindibile del modo d'acquisto della proprietà. Il modello tedesco della pubblicità immobiliare si è diffuso in tutti i paesi in cui si parla la lingua tedesca (Austria, Svizzera, nuove province della Francia e dell'Italia)²⁵⁹, salvo in forme meno rigide e alcune differenze secondarie; con la diffusione del B.G.B., esso è anche stato adottato dagli altri paesi nel mondo (come in Egitto, Corea del Sud, RPC e Taiwan).

4.3.1 Il principio dell'astrattezza nella circolazione degli immobili

Profondamente diverso dal modello francese (art. 1138), il modello dell'area tedesca si basa sul principio in forza del quale per il trasferimento del diritto di proprietà non è sufficiente il solo consenso delle parti ma è sempre necessario un elemento ulteriore che attribuisca valenza costitutiva alla manifestazione delle volontà²⁶⁰. Quindi sotto il profilo del trasferimento della proprietà, il diritto dei paesi germanici è, rispetto al modello francese, più vicino alla tradizione romana. Si può dire che, appunto, sulla base di questo elemento esterno ed ulteriore rispetto alla mera volontà delle parti, si è formato il principio di astrattezza, influenzato prevalentemente dall'insegnamento di von Savigny Egli e dalla teoria dell'apparenza nella dottrina tedesca.

Il principio di astrazione oppure il contratto astratto del diritto privato tedesco sono tematiche oggetto di grande interesse da parte degli studiosi cinesi; la stessa

Diritti reali tedeschi nell'era contemporanea, Law Press, Beijing, 2007, p. 165 ss.) e 尹田: 《论物权的公示与公信原则 (上)》, 载梁慧星主编: 《民商法论丛》, 第 26 卷, 2003 (Yin Tian, "I principi della pubblicità e della pubblica fede nei diritti reali (I)", in *Trattato di diritto civile e commerciale*, a cura di Liang Huixing, XXVI, Hongkong, 2003).

²⁵⁸ Si tratta dell'efficacia costitutiva della registrazione immobiliare nell'ordinamento tedesco al quale, in genere, si riferisce soltanto agli acquisti derivanti dagli atti tra vivi: il diritto reale sorge con l'iscrizione, si trasmette colla iscrizione, si estingue con l'iscrizione. Però quando, eccezionalmente, sono riconosciuti altri modi dell'acquisto nel diritto tedesco, per es. la successione *mortis causa*, in tale caso la registrazione immobiliare dei diritti reali già acquistati vale solo per loro esercizio e l'opponibilità verso i terzi. Cfr. N. Coviello, *Della trascrizione*, cit. op., p. 65 ss e F. Baut e R. Sturmer, *Sachenrecht*, I, C.H. Beck, München, 1999, tradotto da Zhang Shuanggen, Falvchubanshe, Beijing, 2004, p. 385 ss.

²⁵⁹ Cfr. S. Fedel, "La pubblicità immobiliare italiana fra trascrizione e regime tavolare", in *Immobili e proprietà*, 2013, n. 1, p. 49.

²⁶⁰ Cfr. A. Chianale, *Obbligazione di dare e trasferimento della proprietà*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 103 ss.

scienza giuridica e la codificazione del diritto cinese ne sono state molto influenzate²⁶¹. La dottrina dell'astrazione è stata definita, per la prima volta, nel libro intitolato “*System des heutigen Römischen Rechts*” di Savigny, in cui il contratto reale è stato descritto come un negozio indipendente e separato dalla sua causa²⁶². La proprietà non passa all'acquirente già al momento della conclusione del contratto di vendita ma l'effetto reale del trasferimento di proprietà dipende da un valido negozio successivo (da qui la separazione tra contratto obbligatorio ed efficacia traslativa). La dottrina del negozio reale ed astratto è diventata dominante nella Pandettistica intorno alla metà del XIX secolo ed è stata adottata dal legislatore tedesco nel codice civile²⁶³ il quale dispone che per il trasferimento dei beni immobili occorre, oltre ad un contratto di vendita per atto pubblico (§ 313 BGB), un ulteriore accordo delle parti sul trasferimento del diritto e la relativa registrazione di tale trasferimento nel registro immobiliare (§§ 873, 925 BGB).

In forza tale principio dell'astrazione la *Auflassung*, astratta e indipendente dal contratto obbligatorio, salvaguarda l'atto dai vizi del contratto obbligatorio per cui la produzione dell'effetto reale si verifica anche nei casi di invalidità o di inesistenza del

²⁶¹ Il negozio reale ed astratto del diritto tedesco è stato un argomento molto dibattuto dalla dottrina cinese negli anni Novanta. Il centro del dibattito riguardava la possibilità di riconoscere il negozio astratto nel diritto civile cinese. Durante solo decennio dal 2001 al 2010, numerosi articoli e monografie sono stati pubblicati di cui la maggiore parte è diretta a riconoscere tale concetto del negozio reale nel diritto reale. Cfr. 田士永著:《物权行为理论研究》, 中国政法大学出版社, 北京, 2002年版(Tian Shiyong, *La ricerca sulla teoria del negozio reale*, ZhongguozhengfadaxueChubanshe, Beijing, 2002) e 于海涌著:《绝对物权行为理论与物权法律制度研究》, 北京大学出版社, 北京, 2006年版(Yu Haiyong, *La ricerca sulla teoria del negozio reale assoluto e sui regimi dei diritti reali*, PekingUniversity Press, Beijing, 2006). Nella *Legge sui diritti reali* del 2007, l'art. 15 ha stabilito la separazione del contratto causale e l'effetto reale. In forza delle interpretazioni legislative “i contratti che riguardano la costituzione, la modifica, il trasferimento e l'estinzione dei diritti reali su beni immobili, sono efficaci a partire dal momento della loro conclusione..., la mancata registrazione non pregiudica l'efficacia del contratto”; ciò non significa che è riconosciuto il negozio astratto nel diritto cinese. Infatti, l'art. 15 della legge è una disposizione di natura tecnica e lascia ancora aperto questo problema nella dottrina. Cfr. 全国人大常委会法工委编:《中华人民共和国物权法释义》, 法律出版社 2007年版, 第35页 (Commissione Legislativa del Comitato Permanente dell' ANP: *Commentario della Legge sui diritti reali della RPC*, cit. op., p. 35).

²⁶² Cfr., F. Ranieri, “*Brevi note sull'origine della nozione del negozio reale ed astratto*”, in *Tijdschriftvoorrechtsgeschiedenis*, 1970, p. 315 ss.

²⁶³ Sullo sviluppo e sul successo dell'idea di Savigny, cfr. F. Ranieri, “*Brevi note sull'origine della nozione del negozio reale ed astratto*”, cit. op., p. 316 ss. Un fenomeno interessante è che il legislatore del BGB usava il termine di “*Einigung*” diretto ad esprimere il consenso astratto delle parti al posto di “*Vertrag*” che era presente nel primo progetto di BGB. Da qui appunto deriva la disputa sulla definizione del negozio astratto e sulla natura di registrazione immobiliare.

contratto causale. Tuttavia, il § 925 del BGB tende, in concreto, ad attenuare le conseguenze di tale principio. In forza del § 925, la dichiarazione della *Auflassung* può essere ricevuta solo quando viene presentata o formata contestualmente al documento contrattuale necessario al fine di evitare eventuali contraddizioni fra l'iscrizione e la realtà giuridica. L'intervento del pubblico ufficiale (notaio o giudice) sono ulteriori garanzie di tale aspetto in quanto il pubblico ufficiale assume l'obbligo di verificare la validità del negozio.

La disposizione del BGB a favore del principio dell'astrattezza è stata criticata già nel corso dei lavori preparatori del codice e lo è ancora oggi. Tra le critiche più frequenti vi è che il principio dell'astrattezza sarebbe avulso dalla realtà, poiché anche un semplice fatto economico quotidiano, quale l'acquisto di un giornale, è concepito come un insieme di ben tre contratti (la compravendita come negozio causale, l'accordo sul trasferimento della proprietà del giornale e l'accordo sul trasferimento della proprietà del danaro) più due elementi reali (la consegna del giornale e quella dei soldi)²⁶⁴. Questa ragione è anche citata dagli studiosi cinesi al fine di negare la possibilità di recepire il principio dell'astrazione nel diritto cinese²⁶⁵.

Un altro vantaggio del principio di astrazione è la non necessità per l'acquirente di controllare se il suo dante causa abbia ottenuto il bene in virtù di un contratto obbligatorio valido: il collegamento tra il contratto obbligatorio e il contratto astratto è interrotto da tale principio, quindi, i vizi della compravendita non saranno opponibili ai subacquirenti²⁶⁶. Tuttavia il BGB, diversamente dal diritto romano e dal diritto francese, ammette definitivamente il trasferimento di diritti iscritti sui beni immobili, nell'ipotesi in cui l'acquirente di buona fede si trova già ad essere tutelato dal principio della pubblica fede. Il proprietario reale può esercitare nei confronti del secondo acquirente a conoscenza dell'esistenza dei vizi un'azione personale di ingiustificato arricchimento

²⁶⁴ Cfr. R. Knutel, "Vendita e trasferimento della proprietà nel diritto tedesco", in *Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica* (a cura di Letizia Vacca), Torino, 1991, p. 298 e H. Krone, "Il trasferimento della proprietà in diritto tedesco", in *Atlante di diritto privato comparato* (a cura di F. Galgano e F. Ferrari), Zanichelli, 1992, p. 105.

²⁶⁵ Cfr. 崔建远: 《从立法论看物权行为与中国民法》, 载《政治与法律》, 2004年第02期, 第44页以下 (Cui Jianyuan, "Il negozio astratto e il diritto civile cinese nella prospettiva legislativa", in *Political Science and Law*, 2004, n. 02, p. 44 ss). In questo articolo si rileva che il principio dell'astrazione del diritto tedesco è recepito da pochi paesi nel mondo.

²⁶⁶ Cfr. Lucia Di Costanzo, *La pubblicità immobiliare nei sistemi di common law*, cit. op., p. 19.

(§§ 812-822 BGB), attraverso la quale il diritto di proprietà è ripristinato alla situazione in cui era prima del trasferimento. Una conseguenza è che l'applicazione della disciplina di ingiustificato arricchimento, un meccanismo di natura strattamente rimediabile, è più ampia nel diritto tedesco rispetto agli ordinamenti che non riconoscono il principio di astrazione.

Negli altri sistemi a tradizione germanica è difficile recepire integralmente il concetto di contratto astratto. Nel codice austriaco (ABGB) è sottolineata la distinzione fra *titulus* e *modus acquirendi* laddove il contratto produce solamente effetti obbligatori *inter partes*, mentre il principio dell'astrazione non è riconosciuto. Il collegamento tra *titulus* e *modus* (intavolazione) rende l'operazione della pubblicità immobiliare nell'ordinamento austriaco diversa sul piano genetico rispetto a quello funzionale²⁶⁷. Una situazione simile è sorta anche nel codice civile svizzero del 1911²⁶⁸.

4.3.2 I principi generali del sistema dei libri fondiari

I meccanismi pubblicitari del modello tedesco sono organizzati su base reale, ossia le risultanze dei libri fondiari sono individuate in relazione ai fondi e non ai soggetti. Conseguentemente l'operazione preliminare da espletare è l'individuazione dell'unità fondiaria (*Grundstück*) su cui si registrano il diritto di proprietà e i diritti reali minori. Dal punto di vista tecnico, ciascun foglio del libro fondiario (*Grundbuch*) è dedicato ad un'unità fondiaria e contiene la descrizione dello stato dell'immobile e dei diritti registrati in capo ai soggetti²⁶⁹. Come già evidenziato, nell'ordinamento tedesco i diritti reali non sono efficaci senza l'iscrizione nel libro fondiario e quindi il c.d. principio della iscrizione (*Eintragungsprinzip*) è la regola generale vigente nei sistemi del gruppo germanico. Le risultanze sul foglio di un determinato immobile e sono

²⁶⁷ Cfr. F. Gazzoni, *La trascrizione immobiliare*, cit. op., p. 27.

²⁶⁸ In forza dell'art. 974 comma 2 del codice civile svizzero, "è indebita l'iscrizione avvenuta senza titolo giuridico o per un atto giuridico non vincolante". Sullo sviluppo del sistema causale nella storia legislativa svizzera, cfr. B. Schmidlin, "Il trasferimento di proprietà nel contratto di vendita nel diritto svizzero", in *Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica* (a cura di Letizia Vacca), Tomo I, Torino, 1991.

²⁶⁹ Cfr. S. Pugliatti, *La trascrizione. L'organizzazione e l'attuazione della pubblicità patrimoniale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, cit. op., p. 134; N. Picardi, "Pubblicità immobiliare (sistemi di)-dir. comp. e stran.", cit. op., p. 2.

complete e consecutive e rappresentano la “storia” completa di tutti gli acquisti, le costituzioni, le modificazioni e le estinzioni dei diritti reali avvenuti.

Per quanto riguarda l’efficacia probatoria dell’iscrizione nel libro fondiario, il §891 BGB si esprime nei seguenti termini: “*Is tim Grundbuch für jemandein Recht eingetragen, so wird vermutet, dass ihm das echt zustehe*”, ossia l’efficacia della registrazione è un’*unpresunzione*. In ogni caso, l’iscrizione immobiliare viene verificata preventivamente all’interno del procedimento in modo tale da evitare eventuali contraddizioni fra l’iscrizione e la situazione giuridica reale²⁷⁰. Tale controllo preventivo attribuisce all’iscrizione un’efficacia probatoria più estesa anche se non può essere considerata di valore assoluto. Tuttavia, i sistemi di tipo tedesco non giungono ad attribuire valore formale assoluto alle risultanze nei registri immobiliari, quasi a considerarla come un fondamento istituzionale al fine di effettuare l’acquisto originario.

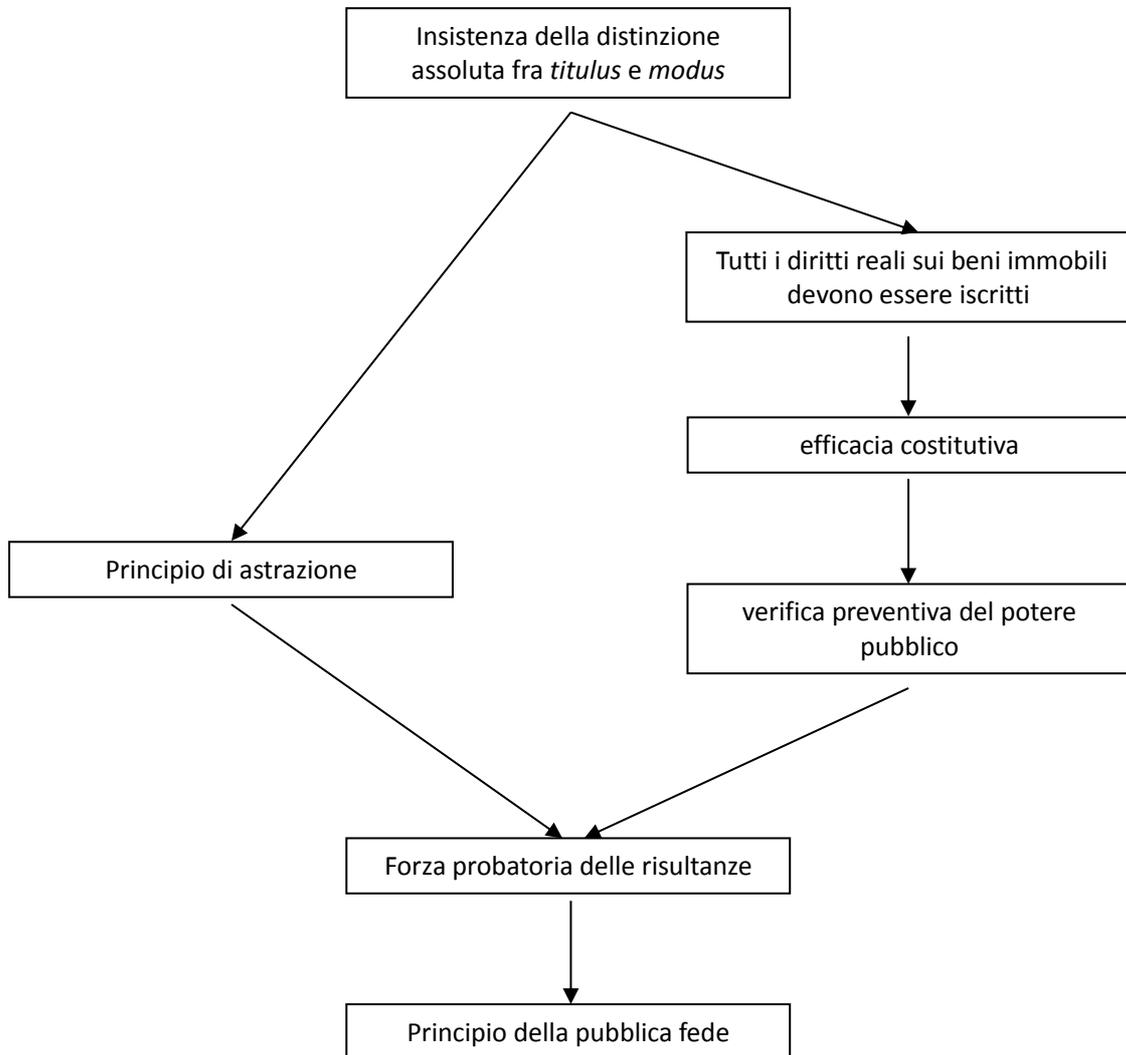
Tra i principi generali del tipo di modello tedesco, il fulcro è, però, rappresentato dal principio della pubblica fede. Mentre i sistemi di tipo francese si collocano prevalentemente dal punto di vista del vero proprietario leso nei suoi diritti, quelli di tipo tedesco si pongono dal punto di vista dei terzi acquirenti e tendono, soprattutto, a garantire il traffico giuridico dei beni²⁷¹. In conseguenza, coloro che hanno acquistato i diritti reali in buona fede possono ottenere la costituzione di tali diritti attraverso il meccanismo della registrazione immobiliare anche nell’ipotesi in cui le risultanze del libro fondiario non corrispondono alla realtà. In forza del § 892 BGB colui che ha acquistato illegittimamente non è tutelato dalla pubblicità: il vero proprietario può sempre agire non solo per ottenere il risarcimento ma anche per ottenere la rettifica dell’iscrizione, salvi i diritti acquistati successivamente da soggetti terzi in buona fede.

Un importante aspetto del principio della pubblica fede della registrazione immobiliare è “ciò che, a ben vedere, caratterizza il sistema tedesco e lo distingue rispetto a quello francese”²⁷². Certamente esso è una scelta legislativa dettata dalla necessità di bilanciare la sicurezza statica della proprietà e quella dinamica della circolazione dei beni. Il principio della pubblica fede è stato sviluppato largamente anche dalla dottrina tedesca e può essere schematizzato nel seguente modo:

²⁷⁰N. Picardi, “*Pubblicità immobiliare (sistemi di)-dir. comp. e stran.*”, cit. op., p. 2.

²⁷¹*Supra*, p. 2.

²⁷²F. Gazzoni, *La trascrizione immobiliare*, 2 ed, Giuffrè, Milano, 1998, pp. 533 ss.



È possibile osservare che nell'ordinamento tedesco il fondamento del principio della pubblica fede non è solo la verifica preventiva operata dall'ufficio giudiziario-amministrativo ma è anche l'efficacia costitutiva della registrazione immobiliare poiché il principio di astrazione attribuisce completezza e correttezza alle risultanze del libro fondiario. Nei sistemi degli altri paesi a tradizione germanica in cui non è riconosciuto il principio di astrazione, si adotta, invece, il principio della pubblica fede (come, ad esempio, in Austria) e dunque la correttezza e completezza del libro fondiario sono sottoposte esclusivamente alla verifica preventiva durante la procedura di registrazione

effettuata dai funzionari preposti. In questi ordinamenti, quindi, la dottrina giuridica sostiene che la forza probatoria delle risultanze dei libri fondiari non sarebbe forte quanto quella nel diritto tedesco. Conseguentemente, l'acquisto dei terzi in buona fede avrebbe bisogno di uno standard più alto e rigido in modo da ovviare alla carenza del principio dell'astrazione.

Nel modello francese di trascrizione immobiliare il principio della pubblica fede è, invece, incompatibile poiché la trascrizione immobiliare produce soltanto l'efficacia opponibile. Inoltre, essendo la trascrizione immobiliare sottoposta al principio consensualistico, è possibile essere in presenza di un trasferimento dissimulato di diritti reali e dunque un'effettiva discrepanza tra la realtà giuridica e le risultanze del registro immobiliare. In questo sistema poi la trascrizione di un atto si effettua sulla base della regolarità formale del titolo prodotto, senza un controllo da parte del conservatore sulla sua efficacia²⁷³ e pertanto non è possibile garantire la correttezza di delle risultanze nel procedimento di pubblicità.

In materia di pubblica fede, un esempio interessante è offerto dal sistema di pubblicità immobiliare del Portogallo il quale, pur recependo il modello francese per quanto concerne il principio consensualistico (art. 408 del codice civile portoghese) e l'effetto di opponibilità verso i terzi della pubblicità (art. 5 del *Código Do Registo Predial*)²⁷⁴, riconosce altresì il principio della pubblica fede (art. 291 del codice civile e art. 17 del *Código Do Registo Predial*) e la forza probatoria del registro immobile (art. 7 del *Código Do Registo Predial*)²⁷⁵. La legislazione portoghese è un esempio di come sia possibile armonizzare i due modelli in un unico ordinamento. Nell'ordinamento portoghese per riconoscere forza probatoria alle risultanze della registrazione immobiliare è stata inserita nel procedimento di pubblicità una verifica preventiva

²⁷³N. Picardi, "Pubblicità immobiliare (sistemi di)-dir. comp. e stran.", *cit. op.*, p. 2.

²⁷⁴ Il Código do registo predial, approvato con Decreto-Lei n. °305/83 del 29 giugno è il risultato di un lavoro con lo scopo di ristrutturare e modernizzare la legislazione portoghese in materia di pubblicità immobiliare. La legge è disponibile al sito http://faolex.fao.org/cgi-bin/faolex.exe?database=faolex&search_type=query&table=result&query=LEX-FAOC003698&format_name=@ERALL&lang=eng.

²⁷⁵Cfr. *Real property law and procedure in European Union, Report of Portugal*, presentato da S. Passinhas, <http://www.eui.eu/documents/departmentscentres/law/researchteaching/researchthemes/europeanprivate-law/realpropertyproject/portugal.pdf>.

operata dal conservatore²⁷⁶. Dal punto di vista sistematico, il regime portoghese intende realizzare un equilibrio fra l'autonomia privata e la sicurezza della circolazione dei beni, per cui si applica il principio consensualistico ai trasferimenti generali e il principio della pubblica fede ai conflitti derivanti dalle risultanze della registrazione immobiliare. Ciò dimostra che le contraddizioni tra questi due principi non sono così inconciliabili.

Ritornando al modello tedesco, un'altra caratteristica rilevante è la c.d. *Vormerkung* nel libro fondiario. L'iscrizione con effetto prenotativo rappresenta un'altra tutela diretta alla protezione dell'avente causa che acquisti il diritto di proprietà o altro diritto di un immobile ma non abbia ancora stipulato l'atto pubblico necessario per intavolare il diritto nel libro fondiario. Perciò la *Vormerkung* è un meccanismo giuridico diretto ad evitare preventivamente i conflitti tra più aventi causa e ad attenuare il pregiudizio derivante dall'applicazione del principio della pubblica fede. In questo caso la mancanza dell'iscrizione non produce l'efficacia traslativa del diritto reale, ma l'immobile potrebbe, nel frattempo, essere gravato di oneri in forza dei quali potrebbe essere alienato ad un terzo che potrebbe ottenere l'iscrizione. Da questo punto, la registrazione con effetti prenotativi assolve un ruolo in parte parallelo alla trascrizione delle domande giudiziali dei sistemi di tipo francese²⁷⁷.

Prescindendo dalla natura giuridica dell'iscrizione nel trasferimento dei diritti reali sui beni immobili, il procedimento della registrazione dimostra alcune differenze concreti nei due modelli di *civil law*. In particolare, il contratto reale ed astratto del diritto tedesco è sostituito dall'accordo procedurale dell'iscrizione dichiarato dalle parti nel procedimento pubblicitario (§ 20 GBO) ; l'intervento obbligatorio del notaio nel

²⁷⁶ L'art. 68 del *CRPre* stabilisce precisamente gli obblighi di verifica sostanziale che devono essere effettuati dal conservatore dell'ufficio del registro: "Compete ao conservador apreciar a viabilidade do pedido de registo, em face das disposições legais aplicáveis, dos documentos apresentados e dos registos anteriores, verificando especialmente a identidade do prédio, a legitimidade dos interessados, a regularidade formal dos títulos e a validade dos actos dispositivos neles contidos". Inoltre, l'art. 16 del *CRPre* prevede sei situazioni in cui la registrazione immobiliare è nulla quando "a) Quando for falso outiver side lavrado com base em títulos falsos; b) Quando tiver side lavrado com base em títulos insuficientes para a prova legal do facto registado; c) Quando enfermar de omissões ou inexactidões de que resulte incerteza acerca dos sujeitos ou do objecto da relação jurídica a que o facto registado se refere; d) Quando tiver side assinado por pessoa sem competência funcional, salvo o disposto no n. °2 do artigo 369. ° do Código Civil; e) Quando tiver side lavrado sem apresentação prévia ou com violação do principio do trato sucessivo".

²⁷⁷ Cfr., N. Picardi, "*Pubblicità immobiliare (sistemi di)-dir. comp. e stran.*", *cit. op.*, p. 3 e L. Di Costanzo, *La pubblicità immobiliare nei sistemi di common law, op. cit.*, p. 31 ss.

procedimento di trascrizione del modello francese garantisce una verifica effettiva sulla legalità e autenticità dei titoli e pertanto favorisce l'autenticità delle risultanze del registro immobiliare.

4.4 Il *common law* inglese: il regime di pubblicità fondiaria del *Land Registration*

4.4.1 Cenni storici: le origini della pubblicità moderna

In Inghilterra, il regime della pubblicità fondiaria (*Land registration*) è stato definitivamente introdotto soltanto a partire dal XX secolo²⁷⁸, a seguito della riforma legislativa del 1925, con il *Land Registration Act* e il *Land Charges Act* attraverso cui si è instaurata una forma di pubblicità legale²⁷⁹. La registrazione immobiliare che avrebbe dovuto rappresentare semplicemente uno strumento tecnico fu introdotta con la finalità di assicurare una maggiore semplicità del *conveyancing*²⁸⁰. Tuttavia, l'obbligo della

²⁷⁸ La pubblicità immobiliare nei paesi di diritto inglese è stata istituita con notevole ritardo. Prima di introdurre un regime moderno di pubblicità in Inghilterra, la trasmissione a titolo particolare degli immobili era effettuata tramite un atto formale (*deed of grant*) che era da solo sufficiente a trasmettere la proprietà sia fra le parti sia nei confronti dei terzi. A partire dal XIX secolo, l'antico e tradizionale *modus* di trasmissione nel *common law* iniziò ad essere sostituito da regimi più moderni di pubblicità immobiliare che si conformarono al sistema *Torrens* vigente nell'Australia del Sud. Sulla storia del *Land Registration* in Inghilterra e negli altri paesi di *common law*, cfr. M. D. Panforti, *La vendita immobiliare nel sistema inglese*, Milano, 1992; N. Picardi, "Pubblicità immobiliare (sistemi di) - dir. comp. estran.", *op. cit.*; H. W. R. Wade, *The Law of Real Property*, V ed., London, 1984; K. E. Digby, *An Introduction to the History of the Law of Real Property*, XIV ed., Oxford, 1897; D. J. Hyton, *Registered Land*, London, 1973; D. J. Whalan, *The Torrens System in Australia*, Sydney, 1982; B. C. Shick e I. H. Plotkin, *Torrens in the United States: A legal and Economic History and Analysis of American Land Registration Systems*, Lexington, 1978.

²⁷⁹ L'articolo 2 della *Law of Registration Rules del 1925* dispone: "After the commencement of this Act, estates capable of subsisting as **legal estates** shall be the only interests in land in respect of which a proprietor can be registered and all other interests in registered land...", consultabile su <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo5/15-16/21/contents>.

²⁸⁰ La dottrina inglese, tuttavia accolse con numerose critiche la legislazione del *Land Registration Act del 1925*. In questo senso il Prof. Robert Megarry e il Prof. William Wade, due notissimi giuristi del *Property law*, hanno commentato: "[*Land Registration Act del 1925*] was of exceptionally low quality, [and] in need of a thorough overhaul." Cfr. R. Megarry e H. W. R. Wade, *The Law of Real Property*, *op. cit.*, p. 196. Sul piano della prospettiva internazionale, l'influenza della registrazione inglese è stata, senza dubbio, meno significativa di quella introdotta dal sistema *Torrens* che, anzi per molti aspetti, è stato assunto a modello dalla registrazione inglese, sebbene la legge del 1925

registrazione immobiliare, previsto nel *Land Registration Act* del 1925, non è stato introdotto contemporaneamente in tutta l'Inghilterra. Infatti, questo sistema di *compulsory registration* ha trovato applicazione in maniera graduale, partendo dalla città di Londra sino ad estendersi, progressivamente e in un certo arco temporale, al resto del territorio di Inghilterra e Galles²⁸¹.

In conseguenza di ciò in Inghilterra si rileva la presenza di due differenti specie di diritti (*interests*) sugli immobili: diritti sugli immobili non registrati e registrati. È importante specificare che il *Land Registration Act* prevede, nel caso di diritti registrati, l'applicazione di regole particolari. Con la riforma del 1925, il legislatore inglese ha creato tre forme di registrazione: 1) il *property register* che è organizzato in base a schede ed identifica geograficamente l'immobile interessato e tutte le situazioni giuridiche esistenti sul fondo²⁸²; 2) il *proprietorship register* che annovera quattro categorie di interessi trascritti ossia *absolute title*, *good leasehold title*, *qualified title* e *possessory title* (e genericamente denominati, secondo la terminologia del *Land Registration Act* del 1925, *registrable interests*²⁸³) tassativamente previsti dalla legge²⁸⁴; 3) il *charge register* che indica diritti dei terzi oppure vincoli giuridici esistenti sui beni immobili, quali ipoteche (*mortgages*), servitù, *lease*, *easement*, *lien*, *matrimonial home right* ecc., con la sola esclusione degli *overriding interests* per cui nessuna registrazione può essere eseguita²⁸⁵.

fosse pensata per essere introdotta in tutto il Regno Unito, comprese le regioni di Irlanda, Nuova Scozia, Ontario e Scozia, cfr. Scottish Law Commission, *Discussion Paper on Land Registration: Void and Voidable Titles*, No. 125, Febbraio 2014.

²⁸¹ Il sistema della registrazione, costituito dalla legge del 1925, avrebbe dovuto progressivamente coprire tutto il paese: nel 1980 il sistema si estendeva a circa il 74% della popolazione e nel 1987 all'85%. Dal 1994, grazie alla informatizzazione del registro, la registrazione immobiliare è stata resa obbligatoria in tutta l'Inghilterra e il Galles. Cfr. E. H. Burn, *Cheshire and Burn's Modern Law of Real Property*, XIII ed., London, 1982, p. 99; K.J. Grey e P. D. Symes, *Real Property and Real People: Principles of Land Law*, London, 1981, p. 144 e M. D. Panforti, *La vendita immobiliare nel sistema inglese*, op. cit., p. 191.

²⁸² Artt. 3 e 5 del *Land Registration Act* del 1925.

²⁸³ Prima del *Land Registration Act* del 1925, i diritti sugli immobili legati al *conveyancing* tradizionale si distinguevano in tre gruppi: *legale states*, *legal interests* ed infine, *equitable rights*. Invece il *Land Registration Act* del 1925 utilizza il termine "*interests*" che è, con una terminologia propria, nuova rispetto a quella usata in precedenza. Cfr. M.D. Panforti, *La vendita immobiliare nel sistema inglese*, op. cit., p. 197 e I. Ferrari, *Land Law nell'era digitale*, op. cit., p. 126. Sui *registrable interests*, cfr. R. Megarry e H. W. R. Wade, *The Law of Real Property*, op. cit., p. 1061 ss.

²⁸⁴ Artt. 6 e 7 del *Land Registration Act* del 1925.

²⁸⁵ Art. 70 del *Land Registration Act* del 1925. Sui *overriding interests*, sulla loro disciplina,

Con l'introduzione del *Law of Property Act* del 1925²⁸⁶ i *legal estates* riconosciuti furono ridotti soltanto a due: il *fee simple absolute* e il *term of year absolute* (per i quali è prescritto un periodo di tempo minimo non inferiore a ventuno anni), che vennero qualificati come *registered interests* dal *Land Registration Act* del 1925. Una volta conclusa la fase di registrazione dei *legal estates*, è richiesta la successiva registrazione nel libro fondiario di tutte le *conveyance* dei diritti iscritti. Ogni registrazione delle disposizioni di *freehold estate* o di *leasehold estate* ha un effetto costitutivo²⁸⁷: il mancato adempimento della registrazione di un *conveyance*, entro il termine di due mesi²⁸⁸ dalla redazione dell'atto, opera come condizione risolutiva che, tuttavia, non elimina gli effetti costituiti in *equity*²⁸⁹. Il *Land Registration Act* del 1925 ha stabilito anche il rilascio di un *land certificate* per ogni immobile iscritto nel registro e la consegna di una copia di quel certificato al proprietario del bene registrato. In questo senso il *land certificate* assume la funzione di provare l'esistenza e la natura giuridica dei diritti iscritti²⁹⁰.

In virtù di questa disciplina il sistema di registrazione immobiliare introdotto dalla legge del 1925, ha mutato completamente le modalità della vendita immobiliare in Inghilterra, superando la difficoltà dell'*investigation of title*²⁹¹. Tale sistema ha, infatti, permesso la ricostruzione di tutte le vicende giuridiche e registrazioni sugli immobili,

nonché sulle critiche alle quali sono stati sottoposti, si rimanda a M.D. Panforti, *La vendita immobiliare nel sistema inglese*, op. cit., p. 200ss.

²⁸⁶ Per quanto riguarda la riforma del diritto patrimoniale nel 1925, furono emanate sette leggi che con l'intento di dare nuova struttura a tutta la proprietà immobiliare, soprattutto agli istituti più complessi. Le leggi in questione erano: *Law of Property Act*, *Settled Land Act*, *Trustee Act*, *Land Charges Act*, *Administration of Estates Act*, *Land Registration Act* e *Universities and College Estates Act*.

²⁸⁷ Artt. 19 e 22 *Land Registration Act* del 1925.

²⁸⁸ L'art. 123 del *Land Registration Act* del 1925.

²⁸⁹ Se una *conveyance* di *freehold estate* o *leasehold estate* non è stata iscritta nel libro fondiario, l'avente causa non può acquistare la proprietà dell'immobile nel diritto inglese, invece, il venditore, che ha ricevuto dal compratore il prezzo pattuito, resterà obbligato nei confronti di quest'ultimo quale *trustee in equity*. Per la disciplina di *equity*, cfr. L. Di Costanzo, *La pubblicità immobiliare nei sistemi di common law*, op. cit., p. 82 e 陈永强: 《英国土地登记法研究》, 中国法制出版社, 北京, 2012 年版第 30 页 (Chen Yongqiang, *Diritto sulla registrazione fondiaria in Inghilterra*, Beijing, 2012, p. 30).

²⁹⁰ L'art. 63 del *Land Registration Act* del 1925.

²⁹¹ Nel sistema tradizionale di vendita immobiliare, la "*investigation of title*" deve essere ripetuta ad ogni nuova cessione per trovare la *root of title*, il cui scopo è controllare la verità dei titoli sugli immobili. Sulle *investigations of title*, cfr. M. D. Panforti, *La vendita immobiliare nel sistema inglese*, op. cit., p. 95 ss.

attraverso la mera consultazione del libro fondiario.

Nell'affrontare il discorso relativo, invece, agli altri due interessi registrati (*registered charge* e *minor interests*), è importante rilevare che mentre i *registered charges* devono necessariamente essere inseriti nel registro riservato ai diritti di garanzia (che, secondo l'art 26 del *Land Registration Act* del 1925, va costituito necessariamente con l'iscrizione nel libro fondiario), i *minor interests*²⁹² sono protetti attraverso una *entry of a notice (caution, inhibition or restriction)*²⁹³ annotata in calce all'*estate proprietorship* o nel *charges register*²⁹⁴. Quindi la trascrizione dei *minor interests* ha l'effetto di renderli opponibili agli aventi causa successivi. Ciò significa che in assenza della trascrizione i *minor interests* non sono protetti dalla legge, anche in presenza della buona fede dell'acquirente.

4.4.2 La riforma del 2002 come fondamento della disciplina attuale

Un'importante riforma al descritto modello di pubblicità nel sistema inglese, si profila a seguito della emanazione del *Land Registration Act* del 2002²⁹⁵, composto da 136 articoli e 13 *schedules*, il quale rappresenta la normativa di riferimento del sistema di pubblicità attualmente vigente. Il *Land Registration Act* del 2002, frutto di un lungo periodo di valutazione e di consultazione, è stato emanato dalla *Law Commission*²⁹⁶, in collaborazione con il *Land Registry*²⁹⁷, ed è entrato in vigore il 13 ottobre 2003. Nonostante abbia ricevuto numerose critiche, non è possibile prescindere dalla considerazione che si tratti comunque di un lavoro monumentale che ha consentito la modernizzazione del sistema inglese specialmente attraverso la disciplina sull'e-

²⁹² Si tratta, soprattutto, dei diritti dei beneficiari di un *trust for sale*, o di uno *strict settlement*, di *equitable rights* di varia natura, delle situazioni in attesa di trascrizione sotto altra intestazione, di diritto ed oneri reali quali servitù. Cfr. M. D. Panforti, *La vendita immobiliare nel sistema inglese*, *op. cit.*, p. 200.

²⁹³ Parte IV del *Land Registration Act* del 1925.

²⁹⁴ Per i titoli non registrati, tali diritti ed oneri reali sono inseribili nel *Land Charges Register*.

²⁹⁵ Il *Land Registration Act* del 2002 è stato emanato il 26 febbraio, 2002 ed entrato in vigore il 13 ottobre, 2003, consultabile al sito <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2002/9/contents>.

²⁹⁶ La *Law Commission* costituita in base alla *Law Commission Act* del 1965, è un organismo indipendente che ha il compito di commentare le riforme legislative in Inghilterra.

²⁹⁷ L'ufficio costituito sotto la disciplina del *Land Registration Act* del 1925 è l'organo amministrativo preposto a registrare i titoli sugli immobili ed a controllare gli immobili trascritti.

*conveyancing*²⁹⁸ che ha sostituito il tradizionale *paper-based system*²⁹⁹.

Analogamente al *Land Registration Act* del 1925, anche la legge del 2002 persegue lo scopo di semplificare la trascrizione dei beni immobili³⁰⁰. L'aspetto più rilevante che emerge dalla nuova disciplina è senz'altro la sua elaborazione in funzione della modifica al sistema di registrazione immobiliare in conformità delle situazioni economiche della società moderna, soprattutto, alla luce delle nuove tecnologie informatiche³⁰¹. Perciò i cambiamenti più significativi introdotti dal *Land Registration Act* del 2002 riguardano, soprattutto, la volontà di organizzare il *network* dei registri immobiliari e la previsione di un sistema telematico denominato "*National Land Registration Service*" per l'*e-conveyancing*, il quale permette di effettuare le visure *on-line* su tutti i registri immobiliari³⁰². In tale direzione, l'*Electronic Document Registration Service* del *Land Registry* costituisce un sistema più veloce ed efficiente di inoltro e ricezione delle domande di registrazione in grado di eliminare completamente tutte quelle problematiche identificate con l'espressione "*registration gap*"³⁰³.

²⁹⁸ Nel c.d. *e-conveyancing* i documenti in formato cartaceo sono sostituiti da quelli in formato elettronico, capaci di soddisfare i medesimi requisiti in termini di resistenza nel tempo del documento, di identificazione dell'autore per mezzo della firma digitale e di adeguata riflessione sulla volontarietà dell'atto. Cfr. Ferrari, *Land Law nell'era digitale*, op. cit., p. 137.

²⁹⁹ M. Dixon, "*The Reform of Property Law and the Land Registration Act 2002: a Risk Assessment*", in *Conveyancer and Property Lawyer*, 2003, p. 136-137.

³⁰⁰ *Supra* M. Dixon, op. cit., p. 137.

³⁰¹ Infatti, la riforma del sistema di pubblicità inglese, operata in base al *Land Registration Act* del 1925 iniziava da un documento intitolato "*Land Registration for the Twenty-First Century*" (Law Com No 254), pubblicato dal *Land Commission* in collaborazione con il *Land Registry*, nel 1998, che ha provocato svariati dibattiti. Nel 2001, questi due organismi hanno pubblicato un'altra relazione intitolata "*Land Registration for the Twenty-First Century: A Conveyancing Revolution*" (Law Com No 271) compreso un *Bill*, attraverso cui molti dei cambiamenti introdotti hanno trovato diffusione. Quest'ultima relazione ha sottolineato di nuovo che "*the public rightly seeks a more expeditious and much less stressful system of dealing with land*", che è probabilmente la ragione originale della disciplina sull'*e-conveyancing* nel regime della registrazione immobiliare. Cfr. B. Bogusz, "*Bringing Land Registration into the Twenty-First Century—the Land Registration Act 2002*", in *The Modern Law Review*, vol. 65, 2002, p. 555-556.

³⁰² Parte XIII "*Electronic Conveyancing*" del *Land Registration Act* del 2002.

³⁰³ La "*registration gap*" è intesa come quel periodo che intercorre tra la conclusione del contratto e l'adempimento della registrazione, cioè l'avente causa acquista immediatamente i *beneficial ownership* ma non il *legal title* sull'immobile. In genere, la mancanza del *legal title* non è un problema serio, per cui il *Land Registry* fornisce una certa priorità al richiedente, tuttavia gli *overriding interests*, creati durante questo periodo, sono il vero ostacolo al titolo da registrare. Invece, nell'*e-conveyancing* il trasferimento e la registrazione immobiliare avvengono simultaneamente, quindi per i richiedenti della registrazione, evidentemente l'*e-conveyancing* è più sicuro ed efficiente. Per ulteriori commenti di *e-conveyancing* per la sua registrazione elettronica, si veda la parte 5 dell'articolo.

Oltre alla rivoluzione della registrazione elettronica, il *Land Registration Act* del 2002 ha abrogato la lunga lista degli *overriding interests* che erano stabiliti nell'art. 70 del *Land Registration Act* del 1925. La nuova legge mira al bilanciamento delle esigenze dalle diverse parti in causa nella registrazione immobiliare³⁰⁴ e, conseguentemente, il *Land Registration Act* del 2002 ha comunque mantenuto, seppur in forma limitata, il concetto di *overriding interests* escludendo tuttavia alcune categorie di interessi³⁰⁵; questi ultimi assumono altresì la nuova denominazione di “*interests that override*”³⁰⁶. L'avvento della riforma degli *overriding interests* è senza dubbio un avvenimento di grande importanza nel processo di semplificazione della trascrizione immobiliare.

Tra le categorie degli *overriding interests* escluse dalla nuova normativa vi sono i *leases* di durata superiore a sette anni, i quali sono oggi sottoposti a registrazione obbligatoria nel *Land Registry*. Si tratta, evidentemente, di un cambiamento sostanziale rispetto ai previgenti dettami del *Land Registration Act* del 1925, secondo cui, soltanto i titolari di *leases* di durata superiore a ventuno anni (*registrable interests*) erano qualificati a chiedere la registrazione immobiliare, mentre i *leases* di durata inferiore erano fatti rientrare nel novero degli *overriding interests*³⁰⁷. Tale rilevante cambiamento è un risultato da accogliere in senso positivo: un sondaggio del 2001, effettuato dal *British Property Federation*, indica che la durata media dei *leases* nel decennio precedente in Inghilterra e Galles era diminuita sensibilmente ed all'inizio del XXI secolo essa arrivava appena a dieci anni³⁰⁸. Attraverso l'azione della legge del 2002 un

³⁰⁴ Nella relazione 2001 del *Law Commission* del *Land Registry*, gli *overriding interests* sugli immobili sono considerati un'arma a doppio taglio, da un lato, questi interessi non trascritti devono necessariamente trovare tutela nella lettera della legge, perché possano essere protetti gli interessi della parte debole (a tal proposito, nel caso *Strand Securities v Caswell* [1965] Ch 958 Lord Denning ha precisato “[the overriding interests as being to] protect the person in actual occupation of land from having his rights lost in the welter of registration” e “(such a person) simply stay there and do nothing [will be protected]”); dall'altro lato, gli *overriding interests* esistenti sugli immobili che non sono rilevabili dal *Land Registry* e dal compratore potenziale sono ostacoli rilevanti alla transazione degli immobili. Cfr. B. Bogusz, “*Bringing Land Registration into the Twenty-First Century—the Land Registration Act 2002*”, *op. cit.*, p. 558-559.

³⁰⁵ Un ottimo esempio è quello dei *leases* di durata superiore a sette anni i quali non sono più considerati *overriding*, poiché sono divenuti oggetto di registrazione.

³⁰⁶ Law Com No 271, p. 16 ss.

³⁰⁷ Artt. 8 e 70 del *Land Registration Act* del 1925.

³⁰⁸ La relazione è intitolata “*British Property Federation's Annual Lease Review*”, cfr. B. Bogusz, “*Bringing Land Registration into the Twenty-First Century—the Land Registration Act 2002*”, *op.*

gran numero di *leases(short-lets)*, in precedenza del tutto esclusi dal regime di pubblicità, sono divenuti iscrivibili. Per tutte quelle categorie di affitti di durata affitti inferiore a sette anni, la nuova legge ha seguito la linea già dettata dal precedente art. 70 del *Land Registration Act* del 1925. I *leases* inferiori a tre anni, invece, sono espressamente esenti dall'annotazione nel *Registry*³⁰⁹.

Un'altra modifica di portata notevole intervenuta ad opera del *Land Registration Act* del 2002 riguarda la disciplina dell'*adverse possession*³¹⁰. Alla luce di quanto era prescritto ad opera del *Limitation Act* del 1980³¹¹, al possessore di un immobile a titolo illegittimo era accordata la possibilità di estinguere il diritto di proprietà preesistente sull'immobile e acquistarne la proprietà decorsi dodici anni di possesso continuativo. La modifica intervenuta con la legge del 2002 prevede, invece, per lo *squatter* una sorta di diritto di prelazione nella registrazione sul libro fondiario decorsi dieci anni di *adverse possession*³¹²; inoltre quest'ultimo se rimane nel possesso nei due anni successivi ha la possibilità di registrarsi quale proprietario dell'immobile nel *Registry*³¹³. Nello stesso tempo, la legge del 2002 accorda la possibilità anche al vero proprietario di presentare la propria opposizione alla registrazione preventiva dello *squatter*. Ovviamente, in caso di accoglimento dell'opposizione del proprietario, la domanda dello *squatter* andrebbe certamente rigettata³¹⁴. Con l'inserimento di una

cit., p. 560.

³⁰⁹ L'art. 33 del *Land Registration Act* del 2002. Infatti, un affitto di durata superiore a tre anni, ma inferiore ai sette può entrare nel registro come annotazione (art. 37 del *LRA* del 2002). Secondo il disegno del legislatore inglese i *leases* di breve durata, in precedenza gli *overriding interests*, possono essere considerati alla stregua di vincoli legali all'interno del libro fondiario.

³¹⁰ Per quanto riguarda l'*adverse possession*, esso è descritto come “*an embodiment of the policy that defendants should be protected from stale claims and that claimants should not sleep on their rights*” dalla dottrina inglese. Infatti, dopo la riforma del 1925, l'*adverse possession* e gli effetti ad esso collegati sono diventati completamente irrilevanti qualora vadano ad insistere su un immobile registrato. Cfr. Law Com No 127, para 2. 71, p. 30 e L. Di Costanzo, *La pubblicità immobiliare nei sistemi di common law, op. cit.*, p. 95.

³¹¹ Il *Limitation Act* del 1980 è stato approvato il 13 novembre, 1980 ed è composto di 41 articoli e di 4 *schedules*, consultabile su <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1980/58/contents>. L'artt. 15 e 17 della legge stabiliscono i limiti ai titoli *leasehold* o *freehold* e i termini di prescrizione, con cui l'*adverse possession* può andare ad estinguere i titoli legittimi vertenti sugli immobili decorso il termine definitivo che, in genere, è di dodici anni. Sull'argomento, M. D. Panforti, “*L'occupazione abusiva di alloggi nel diritto inglese. Rilevanza giuridica del problema e valutazioni comparative*”, in *Rassegna di diritto civile*, volume I, 1985, p. 113 ss.

³¹² Art. 96 del *Land Registration Act* del 2002.

³¹³ Art. 98 (4) del *Land Registration Act* del 2002.

³¹⁴ Art. 98 (1) del *Land Registration Act* del 2002.

simile previsione, emerge chiaramente come da un punto di vista morale, il legislatore inglese protenda per la protezione del diritto del vero proprietario: attraverso tale meccanismo lo *squatter* sarà costretto a compiere la registrazione sul libro fondiario per poter acquistare il diritto assoluto, circostanza di cui il vero proprietario potrà senz'altro venire a conoscenza e poter così intervenire a tutelare del proprio diritto. In forza di tale disciplina l'usucapione degli immobili tramite l'*adverse possession* risulta oggi essere molto più complesso. Il *Land Registration Act* del 2002 predilige, infine, l'affidamento sul libro fondiario, anche in considerazione della rilevanza economica delle transazioni immobiliari, limitando al minimo la possibilità di ricorrere allo strumento dell'*adverse possession*, conducendo così il regime della registrazione immobiliare nella modernità imposta dal secolo XXI³¹⁵.

In linea con tale approccio, si ricorda che nel dicembre 2012 è stato interrotto il servizio telefonico offerto dal *Land Registry*; dopo l'intervenuta introduzione del servizio di registrazione elettronica, detto servizio telefonico è, infatti, caduto in disuso e ne è stata infine disposta la sospensione definitiva³¹⁶. Il ricorso alla registrazione elettronica è, invece, aumentato in modo esponenziale: in totale, nel 2012/13 sono state presentate ben 23.915.223 domande di registrazione, di cui 17.642.918 in formato elettronico (ossia il 73,8% del totale delle richieste)³¹⁷; nell'anno 2013/14, circa l'83,7% di tutte le domande di registrazione (in totale 26.254.742) sono state inoltrate formato digitale, e il 98,2% delle copie ufficiali rilasciate dal *Land Registry* per i titolari dei beni registrati sono state emesse in formato elettronico³¹⁸.

Il successo del sistema inglese nell'ambito dell'*e-conveyancing* e dell'*e-registration* rappresenta un'esperimento di grande portata nel contesto europeo, soprattutto alla luce della creazione di un *framework* di mercato *on line* dei beni

³¹⁵ Cfr. B. Bogusz, "Bringing Land Registration into the Twenty-First Century—the Land Registration Act 2002", *op. cit.*, p. 562-563.

³¹⁶ Cfr. AA. VV., "HM Land Registry Annual Report and Account 2012/13", HC 764, *HM Land Registry*, London, 2013, p. 20, consultabile su <https://www.gov.uk/government/publications/hm-land-registry-annual-report-and-accounts-2012-to-2013>.

³¹⁷ *Supra*, *op. cit.*, p. 21.

³¹⁸ Cfr. AA. VV., "HM Land Registry Annual Report and Account 2013/14", HC 196, *HM Land Registry*, London, 2014, p. 10ss, consultabile al sito <https://www.gov.uk/government/publications/land-registry-annual-report-and-accounts-2013-to-2014>.

immobili all'interno dell'UE. Il modello inglese rappresenta, inoltre, un paradigma efficiente e utile non solo per gli altri paesi europei ma anche per la Cina.

4.5 L'armonizzazione dei sistemi di registrazione immobiliare nell'Unione Europea: un obiettivo raggiungibile ?

L'esigenza di realizzare un sistema unico di registrazione immobiliare nell'Unione Europea deriva dalle crescenti transazioni immobiliari c.d. *cross-bordere*, in particolare, dall'obiettivo fondamentale perseguito dall'Unione Europea di dar vita ad un mercato unico che permetta la libera circolazione dei beni, servizi, capitali e persone in tutta l'Europa. La storia dell'armonizzazione del diritto nel continente europeo ha preso le mosse già in epoca romano-justiniana, quando con il *Corpus Iuris Civilis* fu realizzato il primo esperimento di unificazione³¹⁹. In seguito, il *Code Napoléon* del 1804 ha riaperto un secondo processo di armonizzazione del diritto nel continente europeo³²⁰ e la codificazione del diritto civile divenne una tendenza legislativa comune a quasi tutti i paesi dell'Europa continentale. E' necessario evidenziare come, invece, il *common law* inglese sia sempre rimasto ai margini di questo processo generale di codificazione, conservando le sue tradizioni giuridiche e storiche basate sul precedente giurisprudenziale.

Al fine di soddisfare le esigenze del moderno commercio globale e del mercato unico europeo, l'Unione Europea continua a promuovere l'armonizzazione del diritto in paesi di diversa tradizione giuridica. In particolare, la legislazione dell'UE e l'uniformazione delle leggi interne degli Stati Membri si è rivolta ai settori del contratto, dell'ambiente e della tutela del consumatore ottenendo grandi risultati.

Con l'aumento delle transazioni immobiliari di *cross-border* nel territorio europeo, è emerso il bisogno di creare un meccanismo in grado di operare in maniera sicura, rapida e certa per tutti gli Stati Membri dell'UE, atto non solo a fornire le informazioni relative ai beni immobili ma anche a facilitare la burocrazia nazionale che

³¹⁹ Cfr. I. Ferrari, *Land Law nell'era digitale*, op. cit., p. 181 ss.

³²⁰ Cfr. K. Zweigert e H. Kötz, *Introduzione al diritto comparato*, Milano, 1998, p. 120 ss.

interessa le forme di circolazione dei beni immobili. Dal momento che le tradizioni storiche e giuridiche dei vari Paesi Europei nel settore dei diritti reali sono estremamente differenti, l'armonizzazione dei sistemi di registrazione immobiliare risulta essere un lavoro complesso rispetto all'uniformazione della disciplina della compravendita o della tutela dei consumatori. Un risultato notevole, in questo senso, è ravvisabile nella fondazione di due organismi a livello europeo, l'*EULIS (European Land Information Service)*³²¹ che permette di ottenere informazioni collegate ai beni immobili locati in otto Stati Membri, e l'*ELRA (European Land Registry Association)*³²², organizzazione *non-profit* che ha lo scopo di promuovere la cooperazione tra Stati Membri per condividere i dati risultanti dai registri immobiliari e realizzare un progetto di transazione elettronica nel territorio europeo.

L'*EULIS* si adopera al fine di offrire agli utenti la possibilità di ottenere informazioni dai registri immobiliari stranieri, senza che per tali operazioni di verifica e ricerca sia necessario dare apposito incarico ad un professionista locale³²³. Questo strumento costituisce la prima fase di attuazione di un mercato trasparente dei beni immobili in Europa. Oltre a collegare le varie informazioni legali relative ai beni immobili locati all'estero, tale sistema crea anche un elenco, "*EULIS glossary*", con l'importante funzione di fornire spiegazioni circa i termini giuridici utilizzati nei vari ordinamenti dei Paesi Membri. Ad esempio, il termine "*hypothek*" nel diritto austriaco è tradotto con l'espressione "*mortgage*" del diritto inglese, mentre nel diritto olandese con "*standard security*", espressione utilizzata anche dal diritto scozzese; il glossario giuridico "*EULIS glossary*" aggiunge altresì una definizione del concetto (ad esempio *mortgage* viene definito come "*a right in property granted as security for the payment of a debt*"). Rispetto alle espressioni professionali delle lingue nazionali, infatti, l'*EULIS* sta procedendo alla creazione di una propria classe di termini cui assegnare un significato specifico; questa classe prende il nome di "*EULIS terms*". L'obiettivo

³²¹ L'*EULIS* è un progetto gestito interamente in inglese con lo scopo di superare le c.d. barriere linguistiche. Per più informazioni su *EULIS* è possibile consultare https://e-justice.europa.eu/content_land_registers_at_european_level-108-en.do e <http://eulis.org/>.

³²² Attualmente l'*ELRA* è composto di 30 organismi e tiene i registri di 22 stati membri dell'UE, per ulteriori informazioni è possibile consultare il sito web ufficiale dell'organizzazione al link <http://www.elra.eu/>.

³²³ I. Ferrari, *Land Law nell'era digitale, op. cit.*, p. 184.

dell'EulisTermsè di prevedere una definizione univoca: ad esempio le parole “*lessee, tenant and title*” del diritto inglese, “*bewijsvaneigendom*” del diritto olandese, “*Lagfart*” nell’ordinamento svedese e anche “*Eigentumstitel*” del diritto austriaco sono espresse in una terminologia unica nel sistema di *EULIS*, cioè attraverso il termine “*title*”³²⁴. E’ quasi superfluo, ma non scontato, rilevare che nella prospettiva dell’armonizzazione del diritto in Europa un simile apporto è altamente significativo.

Sebbene, come visto, l’*EULIS* costituisca un tentativo assai rilevante nel processo di armonizzazione dei sistemi di registrazione immobiliare, le difficoltà riscontrate risiedono anche nella constatazione che le discipline nazionali dei diritti reali nei vari Stati Membri presentano caratteristiche fortemente divergenti tra loro, e, in alcuni casi, inconciliabili (è il caso inglese in cui non esiste il concetto c.d. di diritto reale). Inoltre, è necessario tenere presente che le amministrazioni nazionali hanno, con il tempo, costruito varie discipline sulla base delle proprie tradizioni giuridiche e storiche, retaggi che rappresentano il principale ostacolo al processo di armonizzazione. Dal punto di vista giuridico, i sistemi di registrazione immobiliare degli Stati Membri dell’UE non riescono, almeno attualmente, ad integrarsi a livello di diritto sostanziale, mentre appare di più immediata realizzazione la possibilità di integrazione a livello procedurale. Quest’ultimo aspetto costituisce proprio la seconda fase del progetto, cioè la creazione di un sistema uniforme di registrazione immobiliare a livello europeo. Attraverso questo progetto gli Stati Membri potrebbero mantenere i rispettivi caratteri sostanziali in materia di iscrizione o trascrizione e limitarsi ad integrare semplicemente le procedure di registrazione tramite un organismo unico, come il portale *EULIS*, così da rendere le informazioni sui beni immobili rispondenti al concetto di trasparenza richiesto dal mercato europeo. Questo progetto appare, senz’altro, maggiormente attuabile attraverso un impiego preponderante degli strumenti informatici³²⁵.

³²⁴Cfr. H. Ploeger e B. V. Loenen, “*EULIS—At the Beginning of the Road to Harmonization of Land Registry in Europe*”, in *European Review of Private Law*, n. 3, 2004, p. 384.

³²⁵“Le lezioni di Savigny circa il collegamento imprescindibile tra storia e diritto di ogni popolo, rendono impensabile l’abolizione delle particolarità nazionali in vista dell’applicazione di regole identiche ovunque. Tuttavia esiste oggi un ambito, anche all’interno del settore giuridico, che prescinde dalla traduzione della lingua e dalle tradizioni locali ed è quello collegato all’utilizzo dell’elettronica”. Cfr. I. Ferrari, *Land Law nell’era digitale*, op. cit., p. 184.

CAPITOLO V

L'ESPERIENZA DEL REGIME DI PUBBLICITÀ IMMOBILIARE NEGLI STATI DELL'UNIONE EUROPEA COME MODELLO PER LA RIFORMA IN CINA

Nella prima parte della ricerca, è stata menzionata una nuova riforma in materia della registrazione immobiliare in Cina che ha l'obiettivo di costituire un sistema nuovo e unificato di registrazione immobiliare nell'ordinamento cinese. Come già detto, la configurazione della registrazione immobiliare è il frutto della scelta operata dai legislatori sia sul significato e sul valore da attribuire all'autonomia delle parti e al titolo dell'acquisto, sia sulla base della propria tradizione giuridica in ambito di diritti reali. Nel caso specifico della Cina, il diritto cinese moderno è fondato sul recepimento del diritto occidentale, in particolare, del diritto dell'Europa continentale. Alla luce di ciò è inevitabile ricercare nei modelli europei della registrazione immobiliare fonti a cui ispirarsi nel processo della nuova riforma in Cina. Nonostante i modelli europei non assicurino soluzioni di immediata applicazione, attraverso la ricerca comparatistica possono comunque offrire qualche metodo o prospettiva utile per lo sviluppo di questa materia anche in ambito cinese.

5.1 La tutela degli interessi privatistici

Nell'insegnamento di Salvatore Pugliatti (noto giurista italiano), un concetto importante è che “non si può tracciare il profilo di un istituto, se non si procede all'identificazione degli interessi che il legislatore ha inteso tutelare”³²⁶. Ciò significa che è utile analizzare il percorso della legislazione, come i lavori preparatori, al fine di estrapolare gli interessi sociali, economici o etici perseguiti dal legislatore. Una volta che la disciplina è stata promulgata tali interessi vengono fissati definitivamente dalle norme³²⁷. È opportuno poi ricordare che un istituto giuridico non

³²⁶ S. Pugliatti, “*La proprietà e le proprietà*”, in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1964, p. 300.

³²⁷ Cfr. S. Pugliatti, *La trascrizione. La pubblicità ingenerale*, in *Trattato di diritto civile e*

si concentra a tutelare solo un singolo interesse, ma esso tende a creare un equilibrio tra tutti gli interessi coinvolti in un certo rapporto giuridico.

Come già detto la pubblicità immobiliare risponde ad esigenze di carattere pubblicistico (come a livello tributario, paesaggistico e urbanistico, ecc.). Tuttavia, sin dalla nascita del sistema di pubblicità immobiliare, l'obiettivo principalmente perseguito è sempre stato la tutela degli interessi privati e dunque gli interessi pubblici sono inizialmente tutelati solo in modo indiretto³²⁸.

5.1.1 Dagli interessi “privatistici” agli interessi “pubblicistici” nei sistemi di civil law

La funzione privatistica dell'istituto della pubblicità immobiliare emerge perfettamente nel sistema di trascrizione del modello francese: alla sua origine (cioè con la *loi sur le régime hypothécaire*) la trascrizione immobiliare aveva quale sua unica ed esclusiva finalità quella di risolvere il conflitto tra più acquirenti di un medesimo alienante (art. 26)³²⁹; la trascrizione immobiliare, come annotazione degli atti relativi ai diritti reali sui beni immobili, era sempre facoltativa e limitata a rendere conoscibile ai terzi il diritto vantato sul bene. Coerentemente, il conservatore non aveva alcuno obbligo di controllo sulla legalità, validità ed efficacia dell'atto sottoposto a trascrizione immobiliare e il suo unico compito era quello di annotare il documento nei registri³³⁰. Tutte queste caratteristiche rivelano che il regime della trascrizione immobiliare fu, alla sua origine, elaborato principalmente per tutelare la proprietà immobiliare ed assicurare la sicurezza degli acquisti³³¹. Con lo sviluppo economico e sociale, l'esigenza della sicurezza della circolazione giuridica riferita all'intera collettività e non solo ai singoli interessati all'atto concreto da trascrivere divenne preponderante e, conseguentemente, la legislazione successiva (come il *Décret*

commerciale, XIV I, Giuffrè, Milano 1957, p. 230 ss.

³²⁸ N. Coviello, *Della trascrizione*, I, Napoli, 1907, p. 443 ss.

³²⁹ Sulla legge francese dell'11 brumaio, anno VII, cfr. V. Colorni, *Per la storia della pubblicità immobiliare e mobiliare*, op. cit., p. 189 ss.

³³⁰ Cfr. G. Petrelli, *L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*, in *Rivista di Diritto Civile*, 2007, p. 592.

³³¹ Cfr. G. Petrelli, “Pubblicità legale e trascrizione immobiliare tra interessi privati e interessi pubblici”, in *Rassegna di diritto civile*, n. 03, 2009, p. 694 ss.

modifiant le régime de la transcription del 30 ottobre 1935) ha introdotto il principio dell'autenticità nella disciplina francese³³².

La correzione del regime della trascrizione immobiliare in direzione della accentuazione dell'interesse generale e della sicurezza della circolazione giuridica fu anche perseguita negli altri paesi che avevano adottato il sistema di trascrizione immobiliare sul modello francese. Il codice civile italiano del 1942, ad esempio, ha confermato l'obbligo da parte del notaio e degli altri pubblici ufficiali di trascrivere gli atti, a pena di sanzioni in caso di violazione³³³; il codice ha anche introdotto, a differenza del sistema francese, il c.d. principio della pubblicità sanante (art. 2652, n. 6, c.c.)³³⁴. Dalla disciplina del codice italiano del 1942 emerge altresì la tendenza a tutelare, accanto ai soggetti concretamente interessati alla singola trascrizione, l'interesse generale della collettività alla sicurezza della circolazione immobiliare. L'evoluzione decisiva della trascrizione immobiliare è rappresentata dall'emergere per la prima volta di un interesse "pubblico" (di natura tributaria)³³⁵ che ha spinto verso l'attuazione della trascrizione e la tendenziale completezza delle risultanze dei registri immobiliari.

Le leggi speciali successive al codice italiano del 1942 hanno poi introdotto una

³³² Sull'autenticità del titolo da trascrivere nella legge francese, si discute specificamente e precisamente nella sezione 5. 2. 1 di questa tesi.

³³³ Cfr. gli artt. 6, 9 e 11, *Decreto legislativo 31 ottobre 1990*, n. 347, consultabile al <http://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legislativo:1990;347>.

³³⁴ L'art. 2652 del codice vigente prevede i limiti dell'opponibilità al terzo subacquirente di una serie di causa di invalidità o inefficacia dei titoli di proprietà: in particolare, con la pubblicità sanante "il legislatore del 1942 ha in qualche modo introdotto....un principio di pubblica fede dei registri immobiliari (sia pure subordinatamente al concorso di altre circostanze, quali il decorso del tempo e la buona fede dell'acquirente)...". Cfr. G. Petrelli, *L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*, op. cit., p. 607 ss. e 637 ss. e Pugliatti, *La trascrizione. L'organizzazione e l'attuazione della pubblicità patrimoniale*, cit. op., p. 37 ss.

³³⁵ L'evoluzione decisiva è dovuta alla c. d. legislazione di guerra (1916-1919), successivamente confermata dal testo unico sulle tasse ipotecarie del 1923 (r. d. 30 novembre 1923, n. 3272), con cui vengono introdotti la trascrizione delle divisioni, dei testamenti e delle dichiarazioni di successione *mortis causa*, ecc., soprattutto, l'obbligo di trascrivere a carico di notaio. I commenti dottrinali sono concordi nell'individuare la ragione primaria di quest'intervento normativo in esigenze di natura fiscale, quindi non disgiunte dalla valutazione dell'opportunità di un ampliamento dell'ambito di operatività dell'istituto in funzione dell'esigenza civilistica di incrementare la sicurezza dei traffici. Cfr. G. Petrelli, "Pubblicità legale e trascrizione immobiliare tra interessi privati e interessi pubblici", op. cit., p. 697 ss. e L. Coviello, "La trascrizione ordinata dalla legge sulle tasse ipotecarie, in relazione al codice civile vigente e al progetto di riforma", in *Il Foro Italiano*, IV, 1938, c. 1.

serie ulteriori di interessi specifici di natura pubblica quali il controllo urbanistico³³⁶; la prevenzione e la repressione degli illeciti penali e amministrativi³³⁷; la protezione dei fondi agricoli³³⁸; i limiti dell'utilizzo dei beni immobili per ragioni culturali e ambientali³³⁹; l'aggiornamento della banca dati catastale³⁴⁰; l'agevolazione dei procedimenti di espropriazione per pubblica utilità³⁴¹; la realizzazione di obiettivi di natura tributaria³⁴².

Anche nella diversa tradizione giuridica del modello tedesco si è assistita all'estensione dell'ambito dagli interessi tutelati dalla sfera meramente privatistica a quella pubblicistica. Nonostante il primo sistema catastale sia stato istituito in Prussia nel 1867, l'esigenza di un sistema giuridico di registrazione diretto a tutelare gli interessi privati è venuta in essere solo dopo la fondazione dell'Impero tedesco nel 1871. Conseguentemente, il sistema del libro fondiario fu istituito con il codice civile tedesco

³³⁶ Per le discipline al controllo urbanistico nella trascrizione immobiliare, gli artt. 9, comma 2; 30, commi 2, 7 e 9; 31, comma 4, Decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, "*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia. (Testo A)*", consultabile al sito <http://www.parlamento.it/parlam/leggi/deleghe/01378dla.htm>.

³³⁷ Cfr. gli artt. 2-*quater*, 3-*bis*, Legge 31 maggio 1965, n. 575, come aggiunti dagli artt. 14 e 15, Legge 13 settembre 1982, n. 646; l'art. 3-*quater*, comma 4, Legge n. 575/1965, come modificato dall'art. 9, Legge 7 marzo 1996, n. 108.

³³⁸ L'art. 5-*bis*, Decreto legislativo 18 maggio 2001, n. 228, come aggiunto dall'art. 7, Decreto legislativo 29 marzo 2004, n. 99, poi modificato dall'art. 3, Decreto legislativo 27 maggio 2005, n. 101.

³³⁹ Cfr. gli artt. 12, comma 7; 15, comma 2; 47, comma 2; 55-*bis*; 56, comma 4-*ter*; 57, comma 2; 57-*bis*, comma 2; 128 Decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, come da ultimo modificato dal Decreto legislativo 26 marzo 2008, n. 62 e gli artt. 140, commi 2 e 3; 141; 141-*bis* del Decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, come da ultimo modificato dal Decreto legislativo 26 marzo 2008, n. 63.

³⁴⁰ Secondo l'art. 2 del Decreto legislativo 23 gennaio 1993, n. 16, convertito con modificazioni dalla legge 24 marzo 1993, n. 75 e l'art. 5 del Decreto del Presidente della Repubblica 18 agosto 2000, n. 308, ecc., una volta compiuta la trascrizione immobiliare nei registri immobiliari questa è utilizzata automaticamente al fine dell'attuazione delle volture catastali.

³⁴¹ Si veda, in particolare, l'art. 567, comma 2 del codice di procedura civile, come modificato dall'art. 2 del Decreto legislativo 14 marzo 2005, n. 35, convertito con Legge 14 maggio 2005, n. 80 e ulteriormente modificato dall'art. 1, Legge 28 dicembre 2005, n. 263. In forza dell'art. 28, comma 3, lett.a) del Decreto del Presidente della Repubblica 8 giugno 2001, n. 327, "*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità. (Testo A)*", il pagamento definitivo dell'indennità è subordinato alla presentazione di un certificato dei registri immobiliari, da cui risulta che non vi sono trascrizioni o iscrizioni di diritti o di azioni di terzi.

³⁴² Le risultanze nei registri immobiliari si considerano utilizzate direttamente per conseguire obiettivi di natura tributaria, in particolare, grazie al collegamento con il sistema informativo dell'anagrafe tributaria e al controllo in materia di imposte sui redditi; cfr. G. Petrelli, "*Pubblicità legale e trascrizione immobiliare tra interessi privati e interessi pubblici*", *op. cit.*, p. 705 ss.

che è entrato in vigore il primo gennaio del 1900³⁴³. Successivamente le leggi speciali del 5 e 8 agosto del 1935 hanno riordinato l'enorme regime del libro fondiario composte nel BGB e nel GBO le quali sono attualmente le principali discipline diritte a regolare la registrazione immobiliare in Germania³⁴⁴. Il regime del libro fondiario del codice tedesco fu elaborato dopo circa 100 anni dall'ascesa del codice *Napoleon* e la principale differenza rispetto a quest'ultimo riguarda una maggiore attenzione alla sicurezza della circolazione immobiliare e all'interesse generale del terzo.

Con lo sviluppo sociale ed economico, i dati contenuti nei registri fondiari sono stati impiegati sempre più ampiamente nell'ambito dell'amministrazione pubblica. Tra gli interessi pubblicistici che si sono aggiunti progressivamente al sistema della registrazione fondiaria, si ricordano le norme sulla costruzione degli edifici e sulla pianificazione urbana nel *Baugesetzbuch* (codice delle pianificazioni urbana e rurale)³⁴⁵; le norme sulla protezione delle risorse territoriali nel *Bundesbodenschutzgesetz* (legge sulla protezione del suolo)³⁴⁶; le disposizioni di natura tributaria. È evidente che nell'assetto normativo recente il carattere pubblicistico del regime della registrazione immobiliare si è confermato e sviluppato anche al fine di impiegare le risultanze dei registri non più non solo al fine di salvaguardare gli interessi privati ma anche per il soddisfacimento di numerosi e rilevanti interessi pubblici³⁴⁷. Questa, in realtà, è la tendenza legislativa comune di qualunque sistema della pubblicità immobiliare sia dei sistemi di *civil law* sia dei sistemi di *common law*.

³⁴³ Winfried Hawerk, "Grundbuch and cadastral systems in Germany, Austria and Switzerland", consultabile al sito https://www.fig.net/commission7/reports/events/delft_seminar_95/paper3.html.

³⁴⁴ 孙宪忠著：《德国当代物权法》，第165-166页 (Sun Xianzhong, *Dirittirealitedeschinell'eracontemporanea*, op. cit., p. 165 ss.) e 尹田：《论物权的公示与公信原则（上）》，载梁慧星主编：《民商法论丛》，第26卷，2003 (Yin Tian, "I principi della pubblicità e della pubblica fede nei diritti reali (1)", op. cit., 2003).

³⁴⁵ Il codice delle pianificazioni urbana e rurale della Germania federale (BauBG), approvato il 23 giugno 1960 con la modifica ultima dell'8 dicembre 1986 (<http://www.gesetze-im-internet.de/bbaug/>), prevede le misure della pianificazione urbana o rurale che devono essere applicate, cfr. *Real property law and procedure in European Union, Report of Germany*, presentato da C. Hertel e H. Wicke, <http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/Germany.pdf>, p. 10.

³⁴⁶ La legge sulla protezione del suolo della Germania federale (BBodSchG), approvata il 17 marzo 1998 ed entrata in vigore il 17 marzo 1999, è consultabile al sito <http://www.gesetze-im-internet.de/bbodschg/>.

³⁴⁷ Cfr. G. Petrelli, "Pubblicità legale e trascrizione immobiliare tra interessi privati e interessi pubblici", op. cit., p. 714.

5.1.2 La legislazione cinese nella direzione opposta e la tutela degli interessi privati

Diversamente dalle tradizioni di *civil law* europee, l'istituto della registrazione immobiliare della Repubblica Popolare Cinese è di recente introduzione. Nel 1949 il Partito Comunista, con la costituzione della Repubblica Popolare Cinese, aveva abrogato tutte le leggi del precedente governo (in quanto espressione di mentalità borghese e capitalista³⁴⁸) compreso il sistema di registrazione immobiliare della proprietà del suolo. Con la *Trasformazione Socialista*, dal 1952 tutti i fondi furono attribuiti allo Stato e alle collettività. La proprietà pubblica socialista del suolo è prevista nella Costituzione cinese³⁴⁹. Dal 1956 le proprietà delle abitazioni urbane furono progressivamente trasformate in proprietà pubbliche³⁵⁰, per cui tutte le attività economiche erano operate in forza dei piani economici previsti dal governo e non vi era circolazione immobiliare tra i privati. Il regime della registrazione dei fondi fu definitivamente abolito e i dati sulle abitazioni urbane erano esclusivamente impiegati al fine di gestire le residenze pubbliche e distribuirle ai cittadini.

La ricostruzione del sistema di registrazione dei fondi è iniziata a partire dal 1986, anno in cui un apposito dipartimento è stato costituito per l'amministrazione territoriale. Dato che vi era il divieto di circolazione della proprietà pubblica del suolo, le funzioni principali della registrazione erano la protezione dei fondi agricoli³⁵¹ e

³⁴⁸ Ai sensi di 《关于废除国民党的六法全书与确立解放区的司法原则的指示(L'istruzione sull'abrogazione dei codici di Guomindang e Il principio della giustizia nelle aree liberate)》 del Comitato Centrale del Partito Comunista approvata il 28 febbraio 1949, "...tutte le leggi del Guomindang sono finalizzate alla protezione degli interessi dei proprietari terrieri e della borghesia, quindi non si possono applicare nelle aree liberate..."; il testo è accessibile al sito <http://cpc.people.com.cn/GB/64184/64186/66650/4491574.html>.

³⁴⁹ L'art. 10 della vigente *Costituzione 1982* ha confermato la proprietà pubblica del suolo.

³⁵⁰ In forza di 《关于目前城市私有房产基本情况及进行社会主义改造的意见》 (*Pareri sulla trasformazione socialista delle abitazioni private urbane*), circolare del 18 gennaio 1956 dal Comitato Centrale del Partito Comunista Cinese, le abitazioni private urbane dovevano trasformarsi in proprietà pubblica entro 2 anni ed essere sottoposte alle autorità amministrative.

³⁵¹ Si veda 《关于加强土地管理、制止乱占耕地的通知》 (*Circolare sul rafforzamento della gestione territoriale e prevenzione dell'occupazione illecita dei fondi agricoli*) del 21 marzo 1986, emessa dal Comitato Centrale del PCC e del Consiglio dello Stato, consultabile al sito <http://www.people.com.cn/item/flfgk/gwyfg/1986/112401198601.html>.

l'aggiornamento dei dati catastali³⁵². La svolta rilevante per l'istituto della registrazione fondiaria si ebbe nel 1988 quando fu introdotta la possibilità di trasferire a titolo oneroso tra Stato e cittadino nonché tra cittadini il diritto di uso destinato alla costruzione sui fondi statali³⁵³ (emendamento dell'art. 2 della Costituzione del 1988)³⁵⁴. In forza di queste novità l'istituto della registrazione ha esteso progressivamente il suo ambito di tutela anche degli interessi privati. In seguito, la *Legge sull'Amministrazione della Terra* del 1988 ha previsto, per la prima volta a livello normativo, che gli interessi legittimi del titolare del diritto di uso registrato sono tutelati dallo Stato (art. 11). Purtroppo, le norme emanate successivamente hanno limitato fortemente l'accesso degli interessati alle risultanze dei registri fondiari³⁵⁵, quindi, la tutela degli interessi privatiera quasi inesistente. Le risultanze della registrazione fondiaria vengono tuttavia utilizzate anche per conseguire obiettivi di natura tributaria³⁵⁶; per amministrare il mercato fondiario³⁵⁷; per effettuare i vincoli dell'utilizzo del suolo e proteggere i fondi

³⁵² Si veda 《关于加强地籍管理工作的通知》 (*Circolare sul rafforzamento dell'amministrazione del catasto*) del 4 ottobre 1987, emessa dal Ministero dell'Amministrazione della Terra, consultabile al sito <http://www.people.com.cn/item/flfgk/gwyfg/1987/218104198706.html>.

³⁵³ Infatti, la cessione del diritto di uso sui fondi statali a titolo oneroso, realizzata innanzitutto nelle città di Shenzhen, Fushun, Shanghai, è lo strumento principale posto alla finalità di natura tributaria come riconosciuto dalla modifica 1988 alla *Legge sull'amministrazione della terra* 1986 (art. 2, comma 5).

³⁵⁴ L'art. 25 del 《中华人民共和国城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》 (*Regolamento interinale sulla cessione e trasferimento dei diritti di uso sui fondi urbani statali della RPC*) del 15 maggio 1990 ha previsto che le parti del trasferimento dei diritti di uso dovevano compiere la registrazione e l'art. 4 dello stesso regolamento ha confermato che il titolo e interessi legittimi del titolare iscritto erano tutelati dallo Stato. Cfr. <http://www.people.com.cn/item/flfgk/gwyfg/1990/112405199014.html>.

³⁵⁵ Si veda l'art. 39 delle 《土地登记规则》 (*Le regole della registrazione fondiaria*), emesse il 18 novembre 1989 dal Bureau Nazionale dell'Amministrazione della Terra. Nelle modificate del 1995, gli interessati che possono consultare le risultanze dei registri fondiari sono limitati all'acquirente contrattuale, al creditore ipotecario e al locatario, consultabile al sito http://www.mlr.gov.cn/zwgk/flfg/tdglflfg/200411/t20041125_42297.htm.

³⁵⁶ L'art. 12 del 《土地增值税暂行条例》 (*Regolamento interinale sull'imposta sul valore aggiunto del suolo*) del 26 novembre 1993, consultabile al sito <http://www.cnsr.com.cn/jtym/fgk/1993/199312130000007304.shtml>; l'art. 1, 4 e 12 del 《营业税暂行条例》 (*Regolamento interinale sull'imposta sulle vendite*) del 13 dicembre 1993, consultabile al <http://www.people.com.cn/item/flfgk/gwy/czjr/s9312132.html>.

³⁵⁷ Si veda l'art. 6 della 《加强宏观调控管好地产市场的通知》 (*Circolare sull'afforzamento del macro-control e la gestione del mercato immobiliare*) del 26 luglio 1993, ai sensi del quale l'autorità proposta alla tenuta della registrazione fondiaria deve controllare i titoli sui fondi, il prezzo del trasferimento, l'adempimento del contratto e l'imposizione del tributo, gestire la transazione del diritto di uso e il mercato fondiario. Norme analoghe sono anche contenute nella 《关于进一步加强

agricoli³⁵⁸.

Rispetto alla registrazione dei fondi, la registrazione degli edifici urbani, sottoposta all'altro dipartimento preposto all'amministrazione degli edifici urbani, è stata ripresa e sviluppata più velocemente, dato che la proprietà delle abitazioni è un diritto indipendente dalla proprietà pubblica fondiaria. Per esempio nella città di Pechino³⁵⁹, le abitazioni trasformate in proprietà pubblica durante la *Trasformazione Socialista* sono state restituite ai privati a partire dal 1983³⁶⁰. Con le *Misure provvisori sulla registrazione delle proprietà degli edifici urbani* del 1987³⁶¹ e le successive *Misure amministrative sulla registrazione dei titoli sugli edifici urbani* del 1997³⁶², la proprietà e gli altri diritti reali dei privati sulle abitazioni urbane sono state rese trascrivibili e tutelati dallo Stato (art. 1). Dato che l'accesso alle risultanze dei registri immobiliari è stato limitato fino a tempi recenti, la registrazione degli edifici urbani è stata essenzialmente un strumento amministrativo diretto a controllare i beni immobili e conseguire le finalità di pianificazione urbana e di natura tributaria, oltre che identificare i titoli dei privati sugli edifici.

Con lo sviluppo del mercato immobiliare, si è affermata, soprattutto nella dottrina giuridica, la funzione della registrazione immobiliare diretta a tutelare gli interessi

土地登记工作的通知》(Circolare sull'ulteriore rafforzamento della registrazione fondiaria) emessa il 1 giugno 1993 dal Bureau dell'Amministrazione della Terra.

³⁵⁸ L'art. 19 e 20 della *Legge sull'amministrazione della terra* del 1988; anche 《关于依法加快集体土地所有权登记发证工作的通知》(Circolare sull'accelerazione della registrazione di proprietà collettiva dei fondi) del 9 novembre 2001. Per ulteriori interessi pubblici coperti dalla registrazione fondiaria, cfr. 张迎涛: 《不动产为什么要登记?》, 载《行政法学研究》2008年第1期, 第44页以下(Zhang Yingtao, "Perché devono essere registrati i beni immobili?", in *Administrative Law Review*, 2008, n. 01, p. 44 ss.).

³⁵⁹ Lo sviluppo storico della registrazione residenziale a Pechino è citato dal discorso di Tian Weihua (direttrice del dipartimento dell'amministrazione della registrazione residenziale del Comitato dell'Abitazione e Sviluppo Urbano-Rurale di Pechino), fatto al seminario sull'argomento della registrazione residenziale presso la China University of Political Science and Law in 2012.

³⁶⁰ Secondo la 《关于开展全国城镇房屋普查的通知》(Circolare sul sondaggio nazionale degli edifici urbani) del 5 luglio 1984 dal Ministero della Costruzione Urbano-Rurale e della Protezione dell'Ambiente (Adesso il Ministero dell'Abitazione e Sviluppo Urbano-Rurale), la registrazione degli edifici urbani era basata sui dati di tale sondaggio nazionale.

³⁶¹ 《城镇房屋所有权登记暂行办法》(Misure interinali sulla registrazione delle proprietà degli edifici urbani) il 21 aprile 1987, consultabile al <http://www.people.com.cn/item/flfgk/gwyfg/1987/21941198703.html>.

³⁶² 《城市房屋权属登记管理办法》(Misure amministrative sulla registrazione dei titoli sugli edifici urbani), pubblicate in *China Real Estate*, 1997, n. 12.

privatisticisia del proprietariosia dell'acquirente ³⁶³. È stato inoltre formalmentericonosciuto dal legislatore cinese il diritto all'accesso alle risultanze dei registri immobiliari³⁶⁴ (*Misure sull'accesso pubblico alle risultanze della registrazione fondiaria* e *Misure sull'accesso alle informazioni registrate dei titoli sugli edifici*). Le risultanze dei registri immobiliari possono essere consultatelegittimamente dagli interessati dei beni immobili(art. 3 delle misure prime e art. 6 delle ultime). Con il riconoscimento della proprietà privata nell'emendamento IV (art. 22) alla Costituzione nel 2004 e l'approvazione della *Legge sui Diritti Real* nel 2007 (artt. 9, 10 e 18), la tutela degli interessi privati (sia interessi singoli nell'ambito dei diritti reali che l'interesse generale dei terzi) tramite idiversi regimi della registrazione immobiliareè diventato l'argomento principaledegli studi giuridici del diritto privato al fine di promuovere una riforma legislativa del sistema.

È possibile osservare che lo sviluppo dell'istituto della registrazione immobiliare nell'esperienza cinese si è sviluppata nella direzione opposta rispetto a quella dei sistemi europei di *civil law* e, in particolare, del modello francese. In questi ordinamenti, infatti, la registrazione immobiliare è principalmente nata per rispondere alle esigenze di conoscibilità dei beni immobili e di tutela degli interessi privati. Al contrario, nella RPC la nascita dell'istituto della registrazione immobiliare non rispondeva alla tutela degli interessi privati ma era rivolto a controllare i beni

³⁶³ Nonostante il principio della pubblicità immobiliare e la sua funzione di tutela della sicurezza dinamica della circolazione immobiliare fossero discussi nei pochi manuali del diritto civile degli anni Novanta (cfr. 梁慧星著:《中国物权法研究(上册)》,法律出版社1998年版,第193页以下(Liang Huixing, *Studi sui diritti reali in Cina*, Tomo I, *cit. op.*, 1998, p. 193 ss.), questi temi non hanno attratto l'attenzione del legislatore cinese che intendeva rafforzare la gestione amministrativa della registrazione immobiliare. Con l'arrivo del nuovo secolo, la dottrina sul regime della registrazione immobiliare è cresciuta in modo esponenziale: nel solo decennio dal 2000 al 2009, gli articoli contenuti nella banca dati CNKI relativi alle parole-chiave "registrazione immobiliare", "registrazione fondiaria" e "registrazione degli edifici urbani" sono circa 3.612, 10 volte (circa 370) superiori agli articoli pubblicati dal 1990 al 1999.

³⁶⁴ Nel 2002 sono state promulgate le 《土地登记资料公开查询办法》 (*Misure sull'accesso pubblico alle risultanze della registrazione fondiaria*) dal Ministero delle Terra e Risorse, consultabile al sito http://www.mlr.gov.cn/zwgk/flfg/tdglflfg/200512/t20051216_71738.htm, e nel 2006, emesse le 《房屋权属登记信息查询暂行办法》 (*Misure interinali sull'accesso alle informazioni registrate dei titoli sugli edifici*) dal Ministro della Costruzione (adesso Ministero dell'Abitazione e Sviluppo Urbano-Rurale), consultabile al http://www.china.com.cn/economic/txt/2006-10/24/content_7309935.htm. In queste due misure, la funzione della registrazione immobiliare diretta a tutelare l'interesse generale e la sicurezza della circolazione immobiliare è accentuata evidentemente.

immobili³⁶⁵. In Cina le registrazioni dei diversi beni immobili (suolo ed edifici) e dei diversi diritti reali (diritto di uso su fondo destinato a costruzione, diritto di uso di tratto di mare, ecc.) sono sottoposte ad autorità diverse. Nonostante il *Regolamento provvisorio sulla registrazione immobiliare* preveda l'unificazione delle autorità preposte alla registrazione immobiliare (art. 4), in particolare a livello del governo centrale, la realizzazione di tale unificazione ha certamente bisogno di ancora lungo tempo.

Il controllo dei beni immobili e della stabilità del mercato immobiliare, la protezione dei fondi agricoli e l'imposizione tributaria erano le finalità principali perseguite dal sistema di registrazione nell'ordinamento cinese fino agli anni 80-90. Tuttavia, sebbene si stia verificando quel fenomeno conosciuto di "pubblicizzazione del diritto privato", il problema principale dell'attuale sistema cinese rimane il miglioramento della tutela giuridica degli interessi privati³⁶⁶, in particolare rispetto al potere pubblico. L'art. 1 del *Regolamento provvisorio sulla registrazione immobiliare*, approvato il 22 novembre 2014 ed entrato in vigore il 1 marzo 2015, conferma proprio che tra gli obiettivi di tale normativa sono quelli di delimitare gli atti della registrazione e tutelare diritti e interessi legittimi dei privati.

Dopo l'entrata in vigore della *Legge sui diritti reali* nel 2008, le norme vigenti sulla registrazione immobiliare, in particolare quelle relative ai fondi statali, hanno progressivamente rafforzato la tutela dei titoli sui fondi pubblici: le *土地登记办法* (*tudi dengji banfa*, *Misure sulla registrazione dei fondi 2008*) abrogano il potere dell'autorità preposta alla tenuta della registrazione dei fondi di estinguere direttamente i diritti privati sui fondi pubblici nel caso di tardività della registrazione³⁶⁷ e di

³⁶⁵ Cfr. 李凤章著:《登记限度论:以不动产权利登记制为中心》,中国法律出版社 2007 年版,第 19 页以下(Li Fengzhang, *Limiti della registrazione: concentrando sulla registrazione dei diritti*, Zhongguofalvchubanshe, Pechino, 2007, p. 19 ss.).

³⁶⁶ Cfr. 李宇嘉:《全面理解展开不动产统一登记的作用与意义》,载《中国房地产》,2014 年第 07 期,第 23 页(Li Yujia, "L'importanza dell'unificazione dei regimi della registrazione immobiliare", in *China Real Estate*, 2014, n. 07, p. 23).

³⁶⁷ In forza dell'art. 69 del *Regolamento sulla registrazione dei fondi 1995*, abrogato nel 2008, nel caso in cui i titolari della proprietà fondiaria o dei diritti di uso non richiedessero la modifica della registrazione entro 30 giorni dal momento dell'approvazione, l'occupazione era considerata illegale e l'autorità della registrazione doveva comminare una sanzione amministrativa. Il *土地登记规则* *Regolamento sulla registrazione dei fondi 1995*, [1995]国土[法]字第 184 号, è stato approvato il 28

cancellare direttamente la registrazione dell'ipoteca³⁶⁸; inoltre l'autorità ha il dovere di controllare regolarmente i certificati dei diritti³⁶⁹ e comunicare all'interessato l'eventuale annullamento della registrazione immobiliare (art. 54 delle *Misure 2008*). Rispetto al regime fondiario, la registrazione degli edifici è più avanzata e gli aspetti privatistici sono rafforzati; infatti, le *Misure sulla registrazione degli edifici 2008*:cancellano la competenza amministrativa dell'autorità preposta alla tenuta della registrazione degli edifici nel caso in cui il richiedente presenti i documenti falsificati o alterati³⁷⁰, migliorano la disciplina della registrazione degli edifici sui fondi collettivi (artt. 82- 90)³⁷¹, dispongono la responsabilità dell'autorità amministrativa nel caso di registrazione errata³⁷².

Come già evidenziato, il regolamento provvisorio sull'unificazione dei regimi stabilisce sia la responsabilità dell'autorità preposta alla tenuta della registrazione nel caso di errore (art. 29), sia la responsabilità diretta dell'impiegato in caso di falsificazione, alterazione o danneggiamento dei registri immobiliari (art. 30)³⁷³. Allo

dicembre 1995, sostituito dalle *Misure sulla registrazione dei fondi 2008*, consultabile al http://www.mlr.gov.cn/zwgk/flfg/tdglflfg/200411/t20041125_42297.htm.

³⁶⁸ L'art. 55 delle *Misure sulla registrazione dei fondi* vieta l'annullamento della registrazione dell'ipoteca da parte dell'autorità della registrazione, salvo se è scaduto il termine del diritto di uso sui fondi pubblici su cui è stata costituita l'ipoteca. Le *Misure sulla registrazione dei fondi 2008* sono consultabili al sito http://www.gov.cn/flfg/2008-01/03/content_849402.htm.

³⁶⁹ Il regime di verifica dei certificati della registrazione fondiaria è stato costituito ai sensi dell'art. 73 del *Regolamento 1995*.

³⁷⁰ Ai sensi dell'art. 36 delle *Misure amministrative sulla registrazione dei titoli sugli edifici urbani 1997*, abrogate nel 2008, l'autorità della registrazione poteva effettuare una multa inferiore a 1,000 RMB al richiedente nel caso di presentazione di documenti alterati o falsificati. Le *Misure amministrative sulla registrazione dei titoli sugli edifici urbani*, approvate il 27 ottobre 1997, e poi modificate nel 2001, sono state sostituite dalle *Misure sulla registrazione degli edifici 2008*, consultabili al sito http://www.gov.cn/gongbao/content/2002/content_61574.htm.

³⁷¹ Nelle *Misure sulla registrazione degli edifici 2008*, la registrazione degli edifici costituiti sui fondi collettivi è regolata da un capitolo indipendente intitolato “集体土地范围内房屋登记(registrazione degli edifici sui fondi collettivi)”. Nonostante la proprietà degli edifici costituiti sui fondi collettivi vieti di trasferire ai soggetti fuori della stessa collettività, la registrazione formale e regolarizzata degli edifici sui fondi rurali è una fase importante diretta alla tutela dei diritti e interessi privati dei 70 milioni di contadini cinesi.

³⁷² Si tratta del risarcimento ai titolari nel caso di registrazione errata. L'art. 37 delle *Misure amministrative sulla registrazione dei titoli sugli edifici modificate 2001* ha riconosciuto che l'autorità preposta è responsabile dei danni cagionati dall'impiegato con colpa nel caso della registrazione erronea, ma il risarcimento si limita nella dimensione dei danni economici diretti. Seguentemente, l'art. 92, comma 2 delle *Misure 2008* ha aggiunto che “l'autorità responsabile può richiedere il risarcimento dall'impiegato che ha cagionato i danni con dolo o colpa grave” e, contestualmente, sono stati cancellati i limiti al risarcimento dei danni.

³⁷³ L'art. 30 del *Regolamento interinale della registrazione immobiliare* stabilisce che “l'impiegato

stesso tempo, i danni cagionati dall'autorità o dal suo impiegato che rivela illegalmente informazioni patrimoniali del richiedente devono essere risarciti. Tra le responsabilità previste per gli interessi privati, una modifica rilevante è rappresentata dal fatto che il risarcimento dall'autorità della registrazione immobiliare è disciplinata dalla *Legge sui diritti reali* (art. 29 del regolamento interinale). Oltre a questi rimedi, l'art. 5 di tale regolamento precisa che la costituzione, la modifica o l'estinzione dei 9 diritti reali sui beni immobili devono essere registrati nei registri immobiliari³⁷⁴.

Rispetto ai rimedi offerti dalle discipline europee, il sistema della registrazione immobiliare nell'ordinamento cinese, in particolare, la tutela degli interessi dei privati è assai recente. Le esperienze dei paesi europei così come la giurisprudenza sviluppata dalla CEDU possono essere oggetto di studio del legislatore cinese³⁷⁵. In ogni caso, la riforma sulla registrazione immobiliare mostra già di volere migliorare sensibilmente la salvaguardia del diritto di proprietà privata e la tutela della circolazione immobiliare.

dell'autorità deve risarcire i danni cagionati nel caso di falsificazione, alterazione o danno ai registri immobiliari...”, la quale si considera una responsabilità personale e diretta del danneggiatore.

³⁷⁴L'articolo non prevede nel suo elenco il diritto di gestione contrattuale sulle acque interne o marine per l'allevamento, il diritto di prospezione geologica e il diritto estrazione mineraria.

³⁷⁵Recentemente, la giurisprudenza della Corte di Strasburgo ha mostrato il suo orientamento sul sistema della registrazione immobiliare rispetto alla tutela dei diritti umani. Per esempio, gli Stati hanno un obbligo di garantire la protezione dei diritti di proprietà in modo da assicurare l'effettività (Paudicio c. Italia, 24 maggio 2007, §§ 40 ss.) e questa protezione non si estende ai diritti che non sono stati esercitati per lungo tempo (Lupas e altri c. Romania, 14 dicembre 2006, §§ 78 ss.); gli Stati hanno l'obbligo di approntare adeguate garanzie procedurali a tutela dei diritti di proprietà (Vontas c. Grecia, 5 febbraio 2009, § 35 ss.) nel caso della pubblicità immobiliare non solo attribuisce poteri-doveri di controllo ad una autorità giudiziaria o amministrativa, ma anche vincola l'intervento di un pubblico ufficiale esterno rispetto alla pubblica amministrazione, come il notaio; la protezione dei dati personali di natura patrimoniale (*Volkerund Markus ScheckeGbr (C-92/09) e HartmutEifert (C-93/09) c. Land Hassen*, 9 novembre 2010 del Corte di Giustizia dell'UE (Grande Sezione)); un giusto equilibrio tra l'interesse generale e il diritto di proprietà del privato in forza del principio di proporzionalità (*J.A. Pye (OXFORD) Ltd and J. A. Pye (OXFORD) Land Ltd v The United Kingdom*, 30 agosto 2007); (*Fener Rum ErkekLisesi Vakfi c. Turchia*, 9 gennaio 2007, §§ 45 ss. e 57 ss.) (*GünaydinTurizm ve Insaat Ticaret Anonim Sirketi c. Turchia*, 2 giugno 2009, §§ 93 ss.). Cfr. anche G. PETRELLI, “Trascrizione immobiliare e convenzione europea dei diritti dell'uomo”, in *Rivista di Diritto Civile*, n. 01, 2014, p. 332 ss.; R. CONTI, *Diritto di proprietà e CEDU. Itinerari giurisprudenziali europei*, Roma, 2012, p. 37 ss. e G. PETRELLI, “Trascrizione immobiliare e Costituzione”, in *Rivista di Diritto Civile*, n. 02, 2014, p. 122 ss.

5.2 L'autenticità dei titoli e il ruolo del notaio latino

Nella prospettiva classica di Ehrenberg, il concetto di sicurezza si compone delle due dimensioni della sicurezza dei diritti (*Rechtssicherheit*) e della sicurezza dei traffici (*Verkehrssicherheit*), altrimenti definibili come “sicurezza statica” e “sicurezza dinamica”. Queste componenti sono spesso valutate alla stregua di una vera e propria contraddizione fondamentale, latente nella disciplina di ogni sistema di pubblicità immobiliare: da un lato l'esigenza di salvaguardia delle ragioni dell'alienante; dall'altro la necessità di fornire dei meccanismi di tutela del terzo acquirente o del terzo creditore che abbiano eventualmente confidato sull'esattezza delle risultanze dei registri³⁷⁶. La sicurezza statica delle proprietà degli altri diritti reali e quella dinamica della loro circolazione, obiettivi più rilevanti perseguiti da tutti i sistemi di registrazione immobiliare (iscrizione o trascrizione, *registration*), sono ormai i valori economici fondamentali sotto il profilo soggettivo dell'acquisto del diritto e sotto il profilo oggettivo del mercato creditizio e delle crescenti esigenze di finanziamento³⁷⁷. L'autenticità e la certezza delle risultanze dei registri immobiliari costituiscono quindi requisiti necessari per l'esistenza di tutti i sistemi di registrazione immobiliare. Le esigenze di certezza e correttezza delle risultanze dei registri immobiliari accomuna tutti i sistemi moderni anche se la loro realizzazione varia da stato a stato. In generale i sistemi europei di registrazione immobiliare forniscono varie norme dirette a garantire la legittimità, la validità e la legittimazione del titolo da registrarsi sia la forma e i controlli sui documenti in forza dei quali si chiede la registrazione.

³⁷⁶ Cfr. G. Petrelli, *L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*, op. cit., p. 588.

³⁷⁷ Cfr. L. Di Costanzo, “*Registrationsystems nell'era digitale*”, in *Rassegna di Diritto Civile*, n. 04, 2013, p. 1155.

5.2.1 Garanzia dell'autenticità del titolo: profili comparatistici

A) I sistemi del gruppo francese.

La legge francese dell'11 brumaio, anno VII (1 novembre 1798)³⁷⁸ che ha posto le basi della trascrizione immobiliare stabiliva che la trascrizione aveva soltanto efficacia dichiarativa ed era facoltativa. All'inizio la disciplina della trascrizione immobiliare era pertanto esclusivamente finalizzata a pubblicizzare gli effetti reali, non i diritti realistici, per cui la trascrizione immobiliare non riguardava gli effetti sostanziali prodotti dagli atti trascritti. In forza dell'art. 54, mancava nel procedimento pubblicitario qualsiasi controllo diretto a limitare gli atti da trascrivere e il conservatore francese non aveva potere o dovere di verificare la validità o l'efficacia dell'atto da trascrivere.

Il *Code Napoléon* del 1804 dispone oggi le trascrizioni delle donazioni (artt. 939 ss), delle domande giudiziali di revocazione (art. 958), delle sostituzioni fedecommissarie con efficacia opponibile (artt. 1069 ss.) nonché l'iscrizione delle ipoteche con l'efficacia costitutiva (artt. 2181 ss.). La mancata regolamentazione della trascrizione immobiliare come strumento diretto a risolvere i conflitti e a garantire la sicurezza della circolazione è una lacuna nel codice civile francese³⁷⁹. Rispetto alla disciplina prevista dal *Code Napoléon*, nella precedente legge di brumaio gli effetti della trascrizione erano evidentemente ridotti e, allo stesso tempo, per effettuare la trascrizione era sufficiente una mera scrittura privata priva di riconoscimento ufficiale delle firme; la vendita immobiliare non richiedeva, in forza del *Code civil*, nemmeno la forma scritta. L'art. 2127 del codice richiedeva la forma dell'atto pubblico notarile solo ai fini della concessione di ipoteca volontaria³⁸⁰. Osserviamo che nell'ipotesi in cui vi sia

³⁷⁸ Sulla legge francese dell'11 brumaio, anno VII, cfr. V. Colorni, *Per la storia della pubblicità immobiliare e mobiliare*, Giuffrè, Milano, 1968, p. 228 ss.

³⁷⁹ Durante i lavori preparatori del *Code civil* francese è sorto un dibattito sull'opportunità di recepire l'istituto della trascrizione immobiliare disposta dalla legge di brumaio; tuttavia la trascrizione quale strumento di soluzione dei conflitti non venne inserita nel codice. Sul dibattito legislativo in materia dell'istituto della trascrizione immobiliare, cfr. V. Colorni, *Per la storia della pubblicità immobiliare e mobiliare*, cit. op., p. 230 ss.

³⁸⁰ Cfr. G. Petrelli, "L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato", cit. op., p. 594 ss.

bisogno della verifica dell'atto dispositivo (ad esempio, la cessione di ipoteca volontaria), il sistema francese prevedeva un meccanismo esterno dal procedimento pubblicitario, ossia l'intervento del notaio diretto a garantire la validità dell'atto da iscrivere.

La seguente legge del 23 marzo 1855, la c.d. *loisur le régime hypothécaire*, ha sostanzialmente ripreso i principi fondamentali dettati dalla legge del brumaio apportando qualche innovazione³⁸¹ ma la trascrizione immobiliare è rimasta facoltativa. Nel corso dei lavori preparatori si discusse ampiamente sull'opportunità di riservare l'accesso alla trascrizione ai soli titoli autentici formati con il ministero di un notaio³⁸². Purtroppo la versione approvata della legge non ha prescritto alcun requisito formale del titolo né alcun controllo aggiuntivo ad opera del conservatore.

Dopo la legge del 1855, gli inconvenienti derivanti dall'assenza dell'autenticità dei titoli e della verifica dei medesimi hanno portato ad un ripensamento da parte della dottrina e, soprattutto, del legislatore³⁸³. In conseguenza, con il *décret* del 30 ottobre 1935 (*Décret modifiant le régime de la transcription*) si introdusse espressamente l'obbligatorietà dell'atto pubblico notarile o il deposito della scrittura privata presso il notaio al fine di potere procedere alla trascrizione immobiliare. L'intervento obbligatorio del notaio nei procedimenti di compravendita (o nei contratti relativi a beni immobili con effetti reali) e di trascrizione immobiliare è un importante meccanismo di diritto non solo a garantire l'autenticità dei titoli oggetto di trascrizione immobiliare ma anche a consentire una migliore redazione dell'atto da trascrivere.

La disciplina vigente della trascrizione immobiliare in Francia è costituita principalmente dal decreto n. 55-22 del 4 gennaio 1955 (*Décret n°55-22 du 4 janvier*

³⁸¹ Con la legge del 23 marzo 1855 furono introdotte le trascrizioni delle domande giudiziali di risoluzione, rescissione o nullità di atti trascritti, sul punto cfr. S. Picardi, *La trascrizione delle domande giudiziali*, Milano, 1968, p. 17ss E. Besson, *Les livres fonciers et la réforme hypothécaire*, Paris, 1891, p. 122.

³⁸² I fautori dell'intervento notarile obbligatorio fecero leva su quella che in tempi più recenti è stata definitiva come funzione antiprocessuale del notaio, cioè l'intervento del notaio nel processo di compravendita e di trascrizione immobiliare poteva soddisfare alle esigenze di evitare future liti e incertezze nella circolazione immobiliare e di ridurre gli inconvenienti questi aggravati dall'assenza di un controllo di legalità e di legittimazione ad opera del conservatore dei registri immobiliari. Sul punto cfr. E. Besson, *Les livres fonciers et la réforme hypothécaire, cit. op.*, p. 164 e F. Carnelutti, "La figura giuridica del Notaio", in *Rivista del Notariato*, 1951, p. 11.

³⁸³ Cfr. G. Petrelli, "L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato", *cit. op.*, p. 598.

1955 portant forme de la publicité foncière)³⁸⁴, in parte modificato nel 2013. L'articolo 4 ha stabilito che “*Tout acte sujet à publicité dans un bureau des hypothèques doit être dressé en la forme authentique*”, proseguendo nella medesima direzione del *décret* 1935 e richiedendo la forma dell'*acte authentique* quale unico titolo idoneo per la *publicité foncière*. La ragione fondamentale di questa scelta, spiegata nell'*exposé des motifs*³⁸⁵, è l'esigenza di garantire l'accuratezza delle informazioni sui beni immobili, l'identità dei soggetti interessati e la regolarità dell'atto pubblico per effettuare l'autenticità obbligatoria. La dottrina francese ha anche sottolineato che tale scelta si è giustificata sull'esigenza di garantire, tramite l'intervento del pubblico ufficiale, la realizzazione effettiva della pubblicità³⁸⁶.

Il sistema italiano si muove nell'orbita del *Code Napoléon*³⁸⁷ anche se rivela alcune significative modificazioni che tengono in considerazione il modello tedesco. L'elaborazione delle norme italiane sulla trascrizione si è svolta in una epoca in cui il concetto di proprietà stava sperimentando una progressiva evoluzione in senso sociale diretta a temperare la libertà del proprietario con le esigenze di utilità generale. In questo contesto, quindi, la disciplina in tema di trascrizione risulta certamente, rispetto al modello napoleonico, ispirata ad una maggiore considerazione degli interessi dei terzi, oltre che all'interesse generale dell'economia³⁸⁸. In questa ottica, per poter procedere alla trascrizione immobiliare l'art. 1935 del codice italiano del 1865 prevedeva la necessità della forma dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata³⁸⁹. Al conservatore dell'ufficio del registro, in forza dell'art. 2069, era fatto divieto di trascrizione nel caso in cui il titolo non avesse i requisiti di autenticità

³⁸⁴ È consultabile al sito <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000850274>.

³⁸⁵ *L'exposé des motifs*, citato nel testo di G. Petrelli, *L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*, cit. op., p. 599.

³⁸⁶ *Supra*, cit. op., p. 599.

³⁸⁷ Sia la legge francese del 1855 sia quella belga del 1851 furono tenute ampiamente in considerazione nell'elaborazione delle norme italiane sulla trascrizione.

³⁸⁸ Cfr. Santoro-Passarelli, “*Dai codici preunitari al codice civile del 1865*”, in *Libertà e autorità nel diritto civile, Altri saggi*, Padova, 1977, p. 25 e G. Petrelli, *L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*, cit. op., p. 603.

³⁸⁹ L'art. 1935 del codice italiano del 1865 ha disposto che “La trascrizione non può farsi se non in forza di sentenza, di atto pubblico o di scrittura privata. Gli atti però risultanti da scrittura privata non possono essere trascritti, se le sottoscrizioni dei contraenti non sono state autenticate da notaio od accertate giudizialmente”.

prescritti dall'art. 1935.

La disciplina vigente della trascrizione immobiliare (artt. 2643 e seguenti c.c.)³⁹⁰ riprendonola maggiore parte delle norme contenute nel codice del 1865, aggiungendo la novità della tutela della sicurezza del traffico e dell'interesse generale. L'art. 2657c.c. ha confermato la necessità dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata ai fini della trascrizione e l'art. 2671 c.c. ha previsto l'obbligo a carico del notaio o altro pubblico ufficiale di trascrivere nel più breve tempo possibile l'atto. In forza delle leggi precedenti, il notaio italiano deve controllare la capacità e legittimazione delle parti (art. 54 del r. d. n. 1326/1914), non può ricevere o autenticare atti contrari alla legge, all'ordine pubblico e al buon costume (art. 28 della l. n. 89/1913) e deve controllare la legittimità sostanziale dell'atto³⁹¹. L'importanza del controllo di legalità ad opera del notaio sottolinea l'importanza data dal legislatore alla tutela della sicurezza dei traffici³⁹².

Le modifiche successive al codice civile del 1942 hanno determinato un progressivo ampliamento delle fattispecie trascrivibili (trascrizione del contratto preliminare, trascrizione di numerosi vincoli di indisponibilità e di indivisibilità, trascrizione dell'atto atipico di destinazione, anche quella destinata all'utilizzo pubblicistico). Con la Legge n. 52/1985 è stata realizzata la c. d. meccanizzazione o informatizzazione dei registri immobiliari, cioè i dati catastali sono utilizzati ai fini dell'attuazione della pubblicità immobiliare. In forza di questa disciplina il regime italiano "si avvicina così notevolmente a quelli dei libri fondiari" e non risulta essere

³⁹⁰ Dopo il codice civile del 1865, le legislazioni in materia della trascrizione immobiliare si mossero nella direzione di accentuare gli interessi generali; durante la prima guerra mondiale, i decreti prevedevano, in genere, l'obbligo del notaio o di altro pubblico ufficiale di trascrivere entro determinati giorni dalla data dell'atto. Cfr. Bonini, "Dal codice civile del 1865 al codice civile del 1942", in *I cinquant'anni del codice civile: atti del Convegno a Milano. 4-6 giugno 1992*, I, Milano, 1993, p. 40. Successivamente, la disciplina della trascrizione immobiliare nel codice civile del 1942 è ritornata nell'orbita di quella nel codice civile del 1865.

³⁹¹ Sui limiti del potere dell'ufficio del registro, la dottrina e giurisprudenza sono concordi nel ritenere il controllo a carico al conservatore, cioè il conservatore può controllare ai profili formali ed estrinseci, esclusa la possibilità di rifiutare la trascrizione immobiliare in presenza di vizi sostanziali dell'atto, addirittura anche nel caso di sua radicale invalidità, cfr. Gazzoni, *La trascrizione immobiliare*, I, cit. op., p. 32 e Pugliatti, *La trascrizione. L'organizzazione e l'attuazione della pubblicità patrimoniale*, cit. op., p. 37 ss.

³⁹² Oltre al controllo della legalità ad opera del notaio, un altro meccanismo diretto alla sicurezza della circolazione nell'ordinamento italiano è il c. d. principio sanante previsto nell'art. 2652 n. 6 del codice civile.

“molto differente dalla pubblica fede assicurata dai libri fondiari”³⁹³.

B) I sistemi dei libri fondiari.

I sistemi basati sui libri fondiari sono diretti a pubblicizzare i diritti reali che acquistano la loro validità ed efficacia attraverso l'iscrizione. Nei sistemi in cui la pubblicità ha efficacia costitutiva, espressa dal principio della pubblica fede, l'autenticità e la correttezza dei diritti iscritti assume maggiore rilevanza³⁹⁴. Di conseguenza, non si procede ad alcuna iscrizione nel registro fondiario senza aver prima effettuato una verifica preventiva da parte dell'autorità giudiziaria o amministrativa. È proprio questo controllo preventivo che permette di attribuire all'iscrizione un'efficacia probatoria più o meno estesa³⁹⁵.

Nonostante il principio dell'astrazione fornisca efficacia anche agli atti traslativi ai quali manca un valido ed efficace contratto causale tra le parti, in forza del §925a del BGB il pubblico ufficiale (notaio o giudice) deve ricevere le dichiarazioni della parti con le quali dispongono degli effetti reali e deve accertare anche l'esistenza di un valido contratto obbligatorio³⁹⁶. Inoltre il §311b del BGB richiede la certificazione notarile (*notariellen Beurkundung*) per il contratto obbligatorio con il quale una parte si obbliga a trasferire o acquistare la proprietà su un immobile; il §925 del BGB³⁹⁷ e i §20 e §29 del

³⁹³ G. Petrelli, *L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*, cit. op., p. 607 ss.

³⁹⁴ Nei sistemi germanici dei libri fondiari fu richiesta sin dalle origini la forma notarile o giudiziale del titolo destinato alla pubblicità immobiliare. L'art. 60 dell'ordinanza prussiana del 12 dicembre 1783 giustificava tale scelta a fine di evitare i dubbi e gli errori, prevenire le liti per difetto di chiarezza nella redazione degli atti, cfr. E. Besson, *Les livres fonciers et la réforme hypothécaire*, cit. op., p. 254 e G. Petrelli, *L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*, cit. op., p. 615.

³⁹⁵ Cfr. N. Picardi, "Pubblicità immobiliare (sistemi di)—dir. comp. e stran.", cit. op., p. 2.

³⁹⁶ Nella dottrina tedesca, il § 925a del BGB viene interpretato come un articolo di tipo del "sollvorschrift", cioè la violazione della tale norma non inficia la validità e l'efficacia legale già prodotta nonostante sia previsto l'obbligo di fare o di non fare. In concreto, la violazione del § 925a del BGB non influisce sulla validità e sull'efficacia dell'*Auflassung*, cioè l'acquisto dei diritti reali è ancora valido. Cfr. *Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)*, 2 Auflage, tradotto e commentato da Chen Weizuo, Falvchubanshe, Beijing, 2006, p. 19 e 335.

³⁹⁷ La versione originaria del § 925 del BGB attribuiva la competenza a ricevere l'*Auflassung* al funzionario preposto alla tenuta del registro, la quale fu sostituita nel 1953 da quella attuale, che attribuisce la stessa competenza anche al notaio. Cfr. G. Petrelli, "L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato", cit. op., p. 617 ss.

GBO (*Grundbuchordnung*)³⁹⁸ richiedono, ai fini del perfezionamento dell'atto traslativo, la redazione dell'atto pubblico da parte di un notaio alla presenza contestuale delle parti.

Il controllo dell'autenticità del titolo ad opera del notaio, richiesto dal diritto tedesco ai fini della formazione del titolo destinato all'iscrizione, sembrerebbe, in apparenza, giocare un ruolo minore rispetto ai sistemi di trascrizione nei quali il controllo notarile di legalità sopprime all'assenza di quello del conservatore, dato che nel suddetto ordinamento il controllo dell'autorità giudiziaria o amministrativa si svolge in relazione ad aspetti non pienamente coincidenti con quelli che sono oggetto di verifica ad opera del notaio (ad esempio verificare se l'alienante sia iscritto nel libro fondiario, se la domanda abbia le forme richieste dalla legge e sia accompagnata dai prescritti documenti; indagare riguardo l'iscrivibilità del diritto, la serietà del consenso, la capacità delle parti e la sussistenza dei poteri di rappresentanza)³⁹⁹. Tuttavia, in forza dei § 311b e § 873 del BGB (consenso all'iscrizione) solo il notaio può verificare l'autenticità delle sottoscrizioni nel contratto obbligatorio e quindi la provenienza dalle parti del documento sottoscritto. Inoltre, con l'intervento del notaio si può realizzare in modo efficiente l'obiettivo di effettuare la pubblicità obbligatoria⁴⁰⁰. In definitiva, l'intervento del notaio attribuisce alle risultanze dei registri fondiari una sicurezza maggiore di quella che si avrebbe in presenza del mero controllo di legalità ad opera del preposto alla tenuta del registro. Ciò è la ragione dell'efficacia probatoria "assoluta" delle risultanze dei registri fondiari nell'ordinamento tedesco.

La disciplina austriaca sulla registrazione immobiliare è composta dagli artt. 366 e seguenti nel codice civile generale (AGBG—*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*), e di quelli nel Regolamento generale sulla registrazione fondiaria (GBG—*Allgemeines Grundbuchsgesetz*⁴⁰¹). Nel sistema austriaco la necessità dell'autenticità del titolo per

³⁹⁸ GBO—*Grundbuchordnung*, è promulgato il 24 marzo del 1897, l'ultima modificazione era nel 2013.

³⁹⁹ Cfr. F. Baut e R. Stürner, *Sachenrecht*, cit. op., p. 305 ss.

⁴⁰⁰ G. Petrelli, "L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato", cit. op., p. 616.

⁴⁰¹ GBG—*Allgemeines Grundbuchsgesetz* del 2 febbraio 1955, regolamento specifico sulla registrazione fondiaria, consultato al sito <https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Dokumentnummer=NOR11001964>.

l'iscrizione ad opera del notaio è più attenuata rispetto a quella tedesca, dato che il diritto austriaco prevede la distinzione tra il contratto obbligatorio e il trasferimento della proprietà e, contestualmente rifiuta quel principio dell'astrazione del diritto tedesco⁴⁰². In Austria, un atto di compravendita immobiliare in forza dei §§ 26 e 31 del GBG richiede per il suo perfezionamento l'atto pubblico o la scrittura privata autenticata da un notaio o da un tribunale. Inoltre, il potere del notaio si limita soltanto alle firme apposte sulla scrittura privata e quindi il notaio non risponde né del contenuto dell'atto né della legittimazione della parte (art. 79, comma 6 della legge notarile austriaca⁴⁰³). Inoltre al notaio austriaco non si applica "il divieto di ricevere atti contrari alla legge, o dei quali siano parti soggetti incapaci di agire" (art. 34)⁴⁰⁴. Poiché il controllo del notaio prima della registrazione immobiliare non è un requisito necessario, l'assenza del controllo è in parte compensata dalla verifica esercitata dal giudice preposto al registro fondiario.

Nel diritto svizzero la disciplina della registrazione immobiliare è contenuta negli artt. 942 e seguenti nel codice civile, nel Regolamento federale per il registro fondiario del 22 febbraio 1910 (RRF, RS 211. 432. 1⁴⁰⁵) e nella legislazione cantonale. In forza degli artt. 18 e 23 del RRF, se l'iscrizione nel registro fondiario è costitutiva, la

⁴⁰² Secondo il § 431 del AGBG, la proprietà sui beni immobili si trasferisce solo a seguito della iscrizione o intavolazione nei registri fondiari i quali hanno l'efficacia della titolarità presunta in capo al soggetto iscritto su cui fonda anche in questo caso il principio della pubblica fede (§ 323 del AGBG). Nel frattempo, il codice civile non riconosce il principio dell'astrazione del diritto tedesco ma sancisce espressamente il principio *nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet* nel suo § 442.

⁴⁰³ Gesetz vom 25. Juli 1871, *betreffend die Einführung einer neuen Notariatsordnung*, è consultabile al sito <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001679>.

⁴⁰⁴ Sul punto, cfr. G. Petrelli, "L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato", *cit. op.*, p. 618; G. Petrelli, "Le autentiche dei notai austriaci: cosa garantiscono?", consultabile al sito <http://www.gaetanopetrelli.it/catalog/documenti/00000363/Blog%20Notariato%2025%20giugno%202008%20-%20Le%20autentiche%20dei%20notai%20austriaci.pdf> e *Real property law and procedure in European Union, Report of Austria*, presente da RUDOLF. KAINDL, p. 9 ss, consultabile al sito <http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/Austria.PDF>.

⁴⁰⁵ Il Regolamento federale per il registro fondiario, RRF 211. 432. 1 del 22 febbraio 1910 e successive modificazioni, consultabili al sito <http://www.admin.ch/opc/it/classified-compilation/19100003/200407010000/211.432.1.pdf>.

forma necessaria del documento è un atto pubblico o un contratto nella forma prevista dal diritto federale; ai sensi del codice civile svizzero (art. 657 c. c.) il contratto traslativo della proprietà dei beni immobili richiede la forma dell'atto pubblico per la sua validità⁴⁰⁶. Inoltre, nel procedimento pubblicitario, l'ufficio del registro fondiario deve controllare accuratamente i documenti giustificativi presentati. Nell'ordinamento svizzero quindi vige il regime del doppio controllo della legalità e della legittimazione del diritto oggetto di iscrizione (artt. 15 ss. del RRF) a garanzia del principio di pubblica fede (l'art. 973 ss. c. c.)⁴⁰⁷.

C) *Land registration* inglese.

Nel sistema inglese il *Registrar*, un funzionario amministrativo che procede alla registrazione immobiliare, è responsabile di controllare accuratamente la legalità e la legittimazione del diritto oggetto di registrazione⁴⁰⁸. Non è richiesto l'intervento obbligatorio di un pubblico ufficiale né di altra figura professionale al fine di formare un titolo idoneo alla registrazione immobiliare, poiché il controllo di legalità e legittimazione del titolo è completamente affidato al *Registrar*, eventualmente assistito da altra figura professionale. Ad esempio, per quanto riguarda la garanzia della provenienza del documento, l'art. 2 delle LRR richiede (in alternativa alla forma elettronica introdotta nel 2002) la forma del *deed* che è il tipico atto formale proprio del

⁴⁰⁶ Il diritto federale stabilisce per quali atti è richiesta la forma dell'atto pubblico (art. 10 c.c.), mentre spetta al diritto cantonale — ai sensi dell'art. 55 del titolo finale del codice civile — disciplinare le modalità di stipula degli atti pubblici e quindi anche gli obblighi del notaio. In linea generale, le leggi cantonali prevedono il divieto per il notaio di ricevere atti contrari alla legge e l'obbligo di accertare capacità e poteri di rappresentanza delle parti. Nei casi in cui il titolo per l'iscrizione deve essere redatto in forma autentica, ai sensi degli artt. 18 e 23 RRF, il diritto cantonale può autorizzare il pubblico ufficiale rogante a richiedere sua propria iscrizione (art. 16, comma 3 del RRF). In esecuzione di tale disposizione, è previsto, ad esempio, l'obbligo notarile di iscrizione nei Cantoni di Berna, Canton Ticino, ecc., e la facoltà del notaio di richiedere l'iscrizione nel Cantone di Ginevra. Cfr. G. Petrelli, *Formulario notarile commentato*, III, 3, Milano, 2003, p. 840 ss. e G. Petrelli, "L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato", *cit. op.*, p. 619.

⁴⁰⁷ Cfr. B. Schmidlin, "Il trasferimento di proprietà nel contratto di vendita nel diritto svizzero", *cit. op.*, p. 305 ss.

⁴⁰⁸ In forza dell'art. 29 delle LRR, il *Registrar* inglese ha potere di verificare "any examination of title by a conveyancer prior to the application and to the nature of the property" per compiere la prima registrazione del titolo. Gli altri articoli relativi alla competenza del *Registrar* sono l'art. 75 della LRA, artt. 16 e 17 delle LRR.

sistema inglese⁴⁰⁹ in aggiunta al quale devono essere presentati gli appositi *forms of transfer* (art. 58 delle LRR)⁴¹⁰. In questo ordinamento è sconosciuto l'intervento del notaio, proprio degli ordinamenti giuridici dell'Europa continentale che hanno adottato il sistema del c. d. notariato latino. La figura del notaio nel sistema inglese ha una valenzalimitata allo "*scrivener notary*" il quale si dedica principalmente a rogare atti notarili diretti a Stati esteri nell'ambito del sistema giuridico dell'Europa continentale⁴¹¹. Un'altra figura professionale, il *conveyancer*, in particolare un *conveyancing solicitor* o un *licensed conveyancer*⁴¹², interviene sempre nel processo di trasferimento immobiliare tra i privati, nonostante sia compito dell'alienante e dell'acquirente controllare le situazioni giuridiche dell'immobile determinato, preparare i documenti legali per la transazione immobiliare e richiedere o compiere (nel sistema di *e-conveyancing*) la registrazione⁴¹³.

Con la riforma del *Land Registration System* del 2002, l'*e-conveyancing* e l'*e-registration* sono stati introdotti nel sistema inglese (art. 91 ss. della LRA). Un problema rilevante generato dalla nuova disciplina è il controllo di legalità e legittimazione effettuato dal *Registrar* nei procedimenti di *e-conveyancing* e di *e-registration* il quale deve assicurare un'efficiente gestione degli archivi informatici e garantire la sicurezza, la completezza e l'attendibilità dei dati del registro⁴¹⁴. La facoltà

⁴⁰⁹Si tratta di un documento sottoscritto alla presenza di un testimone e consegnato alla controparte, solitamente redatto con l'assistenza di consulenti legali (*solicitors*).

⁴¹⁰Cfr. G. Petrelli, "*L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*", *cit. op.*, p. 625. Sul sistema inglese del notaio e notariato, cfr. M. P. Clancy, "*The Organization and Function of the Profession of Notary in the United Kingdom*", in *Notarius International*, n. 05, 2000, p. 105; U. Morello, "*Notariato latino e professioni legali dei sistemi di «common law» : come confrontare due modelli*", in *Notariato*, 2000, p. 205 e V. Varano, "*Notaio e notariato: III) Diritto comparato e straniero*", in *Enciclopedia giuridica*, XXI, Roma, 1990, p. 4.

⁴¹¹Invece, il sistema giuridico scozzese è basato sul diritto romano con influssi di *common law* per cui il notaio somiglia maggiormente al notaio dell'Europa continentale.

⁴¹²Tutte le attività di ricerca, ispezione ed iscrizione nei registri immobiliari, per secoli riservate esclusivamente ai *solicitors*, possono essere svolte a decorrere dal 2002 anche dai *conveyancers* abilitati, oltre che dai diretti interessati nell'ambito della c.d. *DIY-do it yourself conveyancing*. L'*Administration of Justice Act 1985* fissa i requisiti dei *licensed conveyancers*, la cui valutazione di idoneità spetta al *Council for Licensed Conveyancers* e dà diritto all'iscrizione in apposito albo. Cfr. I. Ferrari, *Land law nell'era digitale*, *op. cit.*, p. 52.

⁴¹³Sulla tutela alle due parti ed ai terzi derivante dai *conveyancers*, cfr. P. Sparke S., *A new landlaw*, Hart Publishing, Oxford, 2003, p. 117.

⁴¹⁴Il procedimento dell'*e-conveyancing* comincia quando l'alienante conferisce incarico di vendita a un agente immobiliare il quale trovato un probabile acquirente contatta per *e-mail* i *conveyancers*

di iscrivere nel registro mediante il sistema informatico della *e-registration* (art. 93 della LRA) è attribuita ai soli *conveyancer* e *solicitors*⁴¹⁵. Alla luce di ciò, gli uffici del registro dovrebbero essere dotati di una serie di *facilities* per consentire ai *conveyancers*, prima della conclusione del contratto, di verificare se il bene immobile è gravato da oneri o pesi, ovvero è oggetto di procedimenti giudiziari. Rispetto al sistema cartaceo, il cambiamento più rilevante è proprio la sostituzione dell'obbligo dei contraenti di sottoscrivere personalmente i documenti per effettuare una valida registrazione immobiliare, con la possibilità di affidare tale facoltà a un rappresentante legale, un'agenzia immobiliare o a un professionista specializzato. Sotto questo profilo, i diritti reali potrebbero essere trasferiti con le mere firme elettroniche senza l'incontro fisico delle parti; tuttavia il controllo di validità degli atti e dell'identità delle firme elettroniche è ancora un problema da risolvere.

Il problema della tutela dei diritti reali e della loro priorità qualora concorrenti, si pone soprattutto a livello internazionale ai fini dello sviluppo delle attività e dei traffici economici attraverso la sicurezza nei trasferimenti e l'accesso al credito garantito da ipoteca⁴¹⁶. Rispetto ai sistemi di *civil law* caratterizzati da un meccanismo rigoroso del controllo durante il procedimento della registrazione immobiliare, il sistema inglese è caratterizzato da una concezione dinamica e frammentata della proprietà (su un bene immobile possono coesistere una pluralità dei titoli giuridici qualificati come proprietari) e pertanto si dovrebbe elaborare un meccanismo più rigoroso di controllo della registrazione immobiliare. Infatti, i poteri diretti a verificare la

indicati dalle parti della transazione. Questi ultimi, dopo aver ricevuto le istruzioni dal cliente, accedono al *software* che gestisce i fascicoli relativi all'immobile in oggetto per ottenere le informazioni inerenti al *title*, mediante un accesso diretto al *Land Registry*, e per inserirne di nuove. I documenti elettronici possono essere eseguiti simultaneamente a un orario e data specificata, e con cambiamenti automatici è possibile realizzare una *entry* nel registro. Cfr. L. Di Costanzo, "Trasmissione immobiliare nell'esperienza anglosassone", in *Notariato*, n. 6, 2013, p. 676 ss.

⁴¹⁵ Infatti, l'attuazione del procedimento dell'*e-conveyancing* non è stata ancora realizzata in Inghilterra ed è oggetto di continue proposte da parte della Law Commission. Dopo oltre dieci anni dall'entrata in vigore della LRA del 2012, l'uso dello strumento informatico è limitato alla cancellazione delle *charges*, alla richiesta, alla ricerca o al trasferimento elettronico dei documenti. Il sistema non riesce a decollare per ragioni sia giuridiche, sia economiche, quali la crisi finanziaria che ha notevolmente ridotto il volume delle compravendite immobiliari, i costi elevati per adeguarsi alle nuove tecnologie che dovrebbero sostenere i soggetti impegnati nel settore, nonché le concrete difficoltà tecnologiche per la realizzazione dell'interprocedimento. Cfr. M. Dixon, "What Sort of Land Registration System?", in *Conveyancer and Property Lawyer*, 2012, p. 349 ss.

⁴¹⁶ Cfr. L. Di Costanzo, "Registration systems nell'era digitale", *cit. op.*, p. 1161.

domanda della registrazione immobiliare affidati al *Registrar*, che effettua il controllo di legalità e legittimazione, sono più ampi ed estensivi. In definitiva, “il livello di tutela assicurato ai terzi dal *Land Registration System* inglese è ancor più intenso di quello dei libri fondiari di tipo germanico”⁴¹⁷.

5.2.2 Il ruolo del notaio nella registrazione immobiliare

Nonostante gli effetti sostanziali (opponibile o costitutivo) della pubblicità immobiliare siano diversi negli ordinamenti europei, le esigenze di correttezza e autenticità dei titoli trascritti nel registro immobiliare sono le medesime. Riguardo al profilo della sicurezza, ciascun sistema della pubblicità immobiliare è caratterizzato da una propria logica di bilanciamento degli interessi, in particolare, tra la tutela dell’alienante e quella del terzo subacquirente. Tuttavia, in tutti gli ordinamenti, può essere osservata una precisa linea di tendenza: le tutele giuridiche dei terzi acquirenti e dei creditori sono migliorate e rinforzate continuamente, cioè la protezione accordata all’alienante nei confronti del terzo subacquirente si sta trasformando “progressivamente da tutela reale (*Property Rule*) in tutela di tipo obbligatorio (*Liability Rule*)”⁴¹⁸.

Attraverso il controllo preventivo può essere realizzata una diminuzione degli errori nella registrazione immobiliare e, conseguentemente, realizzare la sicurezza statica dei diritti e dinamica dei traffici. Nessun sistema giuridico efficiente e soprattutto equo può invece ammettere una pubblicità immobiliare che prescindere da qualsiasi controllo preventivo di legalità, capacità e legittimazione, perché occorre tutelare sia l’affidamento generale della collettività nelle risultanze dei pubblici registri, sia l’interesse dell’alienante a non essere privato del proprio diritto se non in presenza di titoli validi.

Per attuare la massima sicurezza perseguita dai sistemi della registrazione immobiliare, tale controllo preventivo della legalità, capacità e legittimazione delle domande è di volta in volta affidato, in via alternativa o cumulativa, al notaio, al conservatore dei registri immobiliari, all’autorità amministrativa o giudiziaria preposta,

⁴¹⁷ G. Petrelli, “L’autenticità del titolo della trascrizione nell’evoluzione storica e nel diritto comparato”, *cit. op.*, p. 625.

⁴¹⁸ *Supra, cit. op.*, p. 628.

ovvero al *conveyancer* al *Registrar*. In pratica, quasi tutti i sistemi giuridici dell'Europa continentale richiedono per poter compiere la registrazione l'intervento del notaio nella formazione del titolo, con l'unica eccezione per i sistemi dei paesi scandinavi, nei quali non è richiesto mai l'intervento del notaio od altro pubblico ufficiale nella formazione del titolo da registrare e nemmeno l'autorità amministrativa controlla sostanzialmente la provenienza dei documenti presentati⁴¹⁹.

Nel sistema francese il principio consensualistico del trasferimento immobiliare escluderebbe la possibilità per il conservatore preposto alla tenuta del registro immobiliare di verificare preventivamente la legalità e legittimazione dell'atto traslativo, dato che tale atto traslativo produce l'effetto reale del trasferimento della proprietà dal momento della conclusione del contratto⁴²⁰. Data l'assenza del controllo dell'autenticità e legalità del titolo per la trascrizione immobiliare da parte del conservatore, gli inconvenienti e i conflitti derivanti dagli errori delle risultanze immobiliari sono nella pratica inevitabili, in particolare nei casi di invalidità o inefficacia dell'atto traslativo. Conseguentemente, il sistema francese deve ricorrere a un strumento esterno, ossia il controllo del notaio nella formazione dell'atto traslativo ai fini di effettuare l'autenticità e correttezza delle risultanze e di garantire la sicurezza dinamica della circolazione immobiliare.

La disciplina della circolazione immobiliare nei sistemi dei libri fondiari della tradizione germanica e nel sistema inglese di *Title Registration* è più attenta alla sicurezza dinamica richiesta dai traffici dei beni immobili rispetto alla contrapposta esigenza della tutela dell'alienante⁴²¹. Per garantire tale sicurezza dinamica, i sistemi del modello tedesco attribuiscono forza probatoria alle iscrizioni nei libri fondiari, su cui è anche riconosciuto il principio della pubblica fede. Per evitare o limitare eventuali contrasti fra l'iscrizione e la situazione giuridica reale si affida sempre al funzionario amministrativo o giudiziario la verifica preventiva diretta a controllare la legalità e legittimazione del titolo iscritto. Quindi, per i sistemi del modello tedesco

⁴¹⁹ V. oltre.

⁴²⁰ G. Sicchiero, *La trascrizione e l'intavolazione*, cit. op., p. 20 ss.

⁴²¹ G. Petrelli, *L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*, cit. op., p. 630 e N. Picardi, "Pubblicità immobiliare (sistemi di)—dir. comp. e stran.", cit. op., p. 2.

(Germania, Austria e Svizzera), dal punto di vista logico, non vi è necessità di rivolgersi ad alcun strumento esterno per effettuare il controllo del titolo iscritto dal funzionario preposto.

Un'eccezione rilevante è il §311b BGB che richiede obbligatoriamente la certificazione notarile (*notariellen Beurkundung*) per il contratto causale avente ad oggetto il trasferimento dei beni immobili, ossia il contratto obbligatorio con il quale una parte si obbliga a trasferire o acquistare la proprietà su un immobile necessita una forma più rigorosa del contratto nel diritto civile tedesco (§128 del BGB). Esclusa l'ipotesi in cui l'accordo astratto del trasferimento della proprietà (*Auflassung*) è stato concluso dalle parti ed è avvenuta la sua iscrizione nel libro fondiario, la mancata osservanza della suddetta forma è sanzionata con la nullità (§ 311b del BGB). Una possibile spiegazione dell'intervento obbligatorio del notaio nel contratto causale è la necessità di garantire la legalità e legittimazione del contratto causale il quale non è oggetto di specifica verifica da parte del giudice. Visto che l'astrazione del contratto reale del trasferimento della proprietà interrompe il suo collegamento con il contratto causale, alternativamente, è richiesta soltanto la verifica preventiva del consenso dell'iscrizione nel procedimento pubblicitario.

Il sistema tedesco si rivolge al notaio al fine di controllare la legalità e la legittimazione del contratto causale e realizzare la massima sicurezza sotto il principio dell'astrazione. Al contrario, l'intervento del notaio nella formazione dell'atto per compiere l'iscrizione nei sistemi austriaco e svizzero, in cui non è riconosciuto il principio dell'astrazione, la causalità tra contratto obbligatorio e trasferimento della proprietà sui beni immobili, l'autorità amministrativa o giudiziaria ha il potere di controllare la legalità e la legittimazione di tutta la documentazione presentata nonché la capacità giuridica delle parti. L'intervento del notaio e la verifica del funzionario preposto alla tenuta del registro formano un meccanismo di doppio controllo e attribuiscono alle risultanze dei registri fondiari una sicurezza maggiore di quella effettuata nel sistema con il mero controllo ad opera del magistrato preposto.

Dal raffronto tra i diversi sistemi di pubblicità immobiliare possono trarsi utili considerazioni in merito all'intervento del notaio ai fini della formazione del titolo della registrazione immobiliare, in rapporto altresì all'esigenza di sicurezza della circolazione

immobiliare. Si può dire che il notaio partecipa— in diverso grado—alla pubblicità immobiliare in quasi tutti i sistemi giuridici dell’Europa continentale, con la sola eccezione negli ordinamenti scandinavi⁴²². In questi ultimi la richiesta di registrazione immobiliare ha luogo senza necessità di alcun requisito formale dell’atto traslativo. Il controllo esercitato dall’ufficio del registro, che può parzialmente sostituire la funzione del notaio, non si estende all’identità personale delle parti e dunque chiunque può “*apply for and get a registered title to an estate*”. In foza di ciò sono state rilevate spesso trascrizioni fraudolente sulla base di documentazione falsa⁴²³.

Non vi è dubbio che l’intervento del notaio alla formazione dell’atto da trascriversi risiede nell’esigenza di verificare l’identità delle parti e di documentare con certezza la provenienza dell’atto. Inoltre, il notaio nella registrazione immobiliare gioca un ruolo più importante, rispondendo all’esigenza di assicurare un adeguato controllo di legalità, capacità e legittimazione al fine di contribuire alla sicurezza statica e dinamica. Il contributo fornito dal notaio alla sicurezza della circolazione dei beni si esprime attraverso l’esattezza delle risultanze dei registri immobiliari, piuttosto che sul controllo della completezza degli accertamenti eseguiti e della conseguente evidenza pubblicitaria⁴²⁴. In particolare, per i sistemi della trascrizione immobiliare, l’intervento del notaio prima della pubblicità funziona come un filtro che esclude gli atti per i quali

⁴²² In generale, i sistemi giuridici nell’Europa possono essere classificati in cinque famiglie giuridiche diverse secondo i criteri del diritto comparato, il modello francese, tedesco, di *common law*, i sistemi dei paesi scandinavi e dei paesi dell’Europa dell’est. Invece, in merito alle caratteristiche dei sistemi della pubblicità immobiliare, le discipline delle ultime tre famiglie sono state influenzate dal recepimento del modello francese e tedesco, quindi manifestano caratteristiche composte di tali modelli. Cfr. *Real property law and procedure in European Union, General Report*, presentato da C. U. Schmid e C. Hertel, <http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf>.

⁴²³ Cfr. *Real property law and procedure in European Union, Report of Sweden*, presentato da U. Jensen, p. 11, <http://www.eui.eu/documents/departmentscentres/law/researchteaching/researchthemes/europeanprivateLaw/realpropertyproject/sweden.pdf>; *Report of Finland*, presentato da T. Ralli e K. Weckström, p. 19 ss., <http://www.eui.eu/documents/departmentscentres/law/researchteaching/researchthemes/europeanprivateLaw/realpropertyproject/Finland.pdf>; e *General Report*, presentato da C. U. Schmid e C. Hertel, p. 43, <http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf>.

⁴²⁴ Cfr. G. Petrelli, *L’autenticità del titolo della trascrizione nell’evoluzione storica e nel diritto comparato, cit. op.*, p. 634, nota 179.

non risulti accertata la conformità alla legge. Nonostante nei sistemi dei libri fondiari al funzionario preposto alla tenuta del registro immobiliare sia affidato il potere del controllo della legittimità del titolo da iscriversi, in prassi, una completa e accurata verifica eseguita dall'autorità è difficilmente realizzabile, perciò l'intervento del notaio (obbligatorio o facoltativo) può contribuire in parte al controllo necessario.

5.2.3 L'opportunità dell'intervento di notaio nel procedimento cinese

Torniamo alla situazione cinese con lo scopo di discutere l'opportunità dell'intervento del notaio nella registrazione immobiliare in questo ordinamento. Sotto il profilo dell'efficacia sostanziale giuridica, la registrazione immobiliare dei diritti reali sui fondi pubblici (statali e collettivi) è duplice in quanto attribuisce efficacia costitutiva ai diritti reali sui fondi statali ed efficacia opponibile ai diritti reali sui fondi collettivi⁴²⁵. L'art. 9 della *Legge sui Diritti Reali 2007* stabilisce il principio secondo cui "la costituzione, la modifica, il trasferimento e l'estinzione di un diritto reale su un bene immobile acquistano efficacia dopo avere effettuato la registrazione a norma di legge". Infatti, dato che quasi metà dei diritti reali sui beni immobili stabiliti nell'ordinamento cinese possono essere costituiti, trasferiti o estinti con il solo consenso dichiarato dalle parti, la cui registrazione immobiliare è l'unico modo per portare l'atto a conoscenza dei terzi⁴²⁶. Sembra più precisamente che il sistema cinese della registrazione immobiliare si

⁴²⁵ Si veda il modulo del sistema dei diritti reali sui fondi pubblici nella parte prima.

⁴²⁶ La spiegazione ufficiale dell'efficacia opponibile attribuita alla registrazione dei diritti reali sui fondi collettivi è l'"imperfezione della registrazione dei fondi collettivi"; è difficile applicare il principio di pubblicità nelle zone rurali in cui tanti fondi collettivi non sono ancora entrati nel sistema della registrazione immobiliare, quindi l'efficacia opponibile attribuita alla registrazione dei diritti sui fondi collettivi è una scelta reale e non solo giuridica. Cfr. 江平主编:《中华人民共和国物权法精解》, 中国政法大学出版社 2007 年版, 第 165-167、205 页(Jiang Ping, *Commentario della Legge sui diritti reale della RPC*, Press of CUPL University, Beijing, 2007, pp. 165-167 e 205); 全国人大常委会法制工作委员会民法室编:《中华人民共和国物权法精解》, 人民出版社 2007 年版, 第 228-231、348 页(Ufficio del diritto civile del Consiglio degli Affari Legislativi del Comitato Permanente di NPC, *Commentario della Legge sui diritti reali della RPC*, Press of Popolo, Beijing, 2007, pp. 228-231 e 348). Gli oppositori dell'efficacia opponibile relativa ai fondi collettivi interrogano, nell'ottica di un auspicata riforma della stessa legge, i fondamenti logici e sistematici dell'efficacia opponibile attribuita ai fondi collettivi. Cfr. 李永军、肖思婷:《我国〈物权法〉登记对抗与登记生效模式并存思考》, 载《北方法学》, 2010 年第 3 期, 第 40 页(Li Yongjun e Xiao Siting, "La coesistenza delle efficacia opponibile e costitutiva della registrazione immobiliare nella Legge sui diritti reali della Cina", in *Northern Legal Science*, 2010, n. 03, p. 40).

collochia metà strada tra i sistemi del modello francese e quelli del modello tedesco.

Il controllo di legalità, capacità e legittimazione del diritto iscritto è previsto nella *Legge sui diritti reali* del 2007 (art. 12), nei diversi regolamenti amministrativi sulla registrazione immobiliare⁴²⁷ e nei regolamenti locali⁴²⁸. Data la pluralità del sistema cinese della registrazione immobiliare, i metodi per il controllo di legalità, capacità e legittimazione del titolo da registrarsi sono complessi e discordanti.

In generale, l'art. 12 della *Legge sui diritti reali 2007* attribuisce al funzionario pubblico preposto alla tenuta del registro immobiliare il potere di controllare accuratamente le legalità e la legittimazione del titolo da iscriversi. Tale funzionario dell'organismo per la registrazione deve: "1) esaminare il certificato attestante il diritto e i documenti necessari esibiti dal richiedente; 2) chiedere chiarimenti al richiedente in merito all'oggetto della registrazione; 3) effettuare conformemente e tempestivamente la relativa registrazione...". Il funzionario può procedere ad una ispezione dell'immobile da registrarsi se lo ritiene necessario⁴²⁹. Inoltre, le *Misure sulla registrazione degli edifici* (MRE) prevedono che "l'organismo della registrazione deve verificare l'autenticità delle dichiarazioni relative al trasferimento della proprietà e alla registrazione immobiliare" e quattro situazioni in cui il funzionario preposto ha l'obbligo di procedere ad una ispezione dell'edificio⁴³⁰.

Nell'ordinamento cinese quindi l'organismo della registrazione immobiliare è responsabile di controllare l'autenticità, la legalità e la legittimazione delle risultanze

⁴²⁷ Si veda il paragrafo sulle autorità preposte alla tenuta del registro immobiliare nella prima parte.

⁴²⁸ Quasi tutte le città grandi della Cina hanno approvato i relativi regolamenti amministrativi diretti a disciplinare la registrazione immobiliare nel territorio proprio.

⁴²⁹ Sul potere del controllo previsto all'organismo della registrazione immobiliare, vi è un dibattito nella dottrina cinese sulla necessità di un controllo di natura esclusivamente formale (richiedere soltanto i documenti presentati conformi ai requisiti disposti dalla disciplina della registrazione) ovvero di natura sostanziale (controllare rigorosamente legalità, capacità e legittimazione dell'atto traslativo). Nell'art. 12, la parola "conformemente", in cinese "如实 (rushi)", è adottata per esprimere l'obbligo del funzionario preposto di compiere una verifica formale. Al contrario, i sostenitori dell'opposta soluzione (verifica sostanziale) fanno leva sul riconoscimento del dovere di verifica sostanziale dell'organismo per la registrazione immobiliare nella legge vigente. Cfr. 于海涌: 《论实质审查与登记机关谨慎义务的边界》, 载《暨南学报》, 2009年第01期, 第8页(YU HAIYONG, "La verifica sostanziale e il confine dell'obbligo della vigilanza dell'organismo preposto per la registrazione immobiliare", in *Jinan Journal*, 2009, n. 01, p. 8).

⁴³⁰ In forza dell'art. 19 delle MRE, l'organismo della registrazione immobiliare deve procedere ad una ispezione nelle situazioni seguenti: 1) prima iscrizione della proprietà dell'edificio; 2) costituzione dell'ipoteca sull'edificio in costruzione; 3) cancellazione della registrazione dell'edificio non più esistente; 4) altre situazioni previste dalla legge.

nei registri immobiliari. La disciplina cinese che attribuisce il potere di verifica all'organismo della registrazione immobiliare non distingue la registrazione con efficacia costitutiva e quella con efficacia opponibile, in conseguenza, il funzionario preposto deve anche verificare le legalità, la validità e la legittimazione dei contratti che producono l'efficacia costitutiva o traslativa dei diritti reali tra le parti. Perciò, l'organismo della registrazione immobiliare deve giudicare la validità e legalità del contratto dei privati. Nella riforma del sistema di registrazione immobiliare occorrerà quindi prendere in considerazione i criteri della verifica dell'organismo preposto.

Nel sistema cinese non è richiesto l'intervento obbligatorio del notaio né di altra figura professionale al fine di ottenere un titolo idoneo alla registrazione immobiliare. Fino al 1991, in forza di una circolare del Ministero della Costituzione (adesso Ministero di Sviluppo Urbano-Rurale) e il Ministero della Giustizia è richiesto l'intervento obbligatorio del notaio nel procedimento pubblicitario quando i diritti reali devono registrarsi per cause di successione (legale o testamentaria), donazione o trasferimento con soggetti stranieri (inclusi quelli di Hong Kong, Macao e Taiwan)⁴³¹. Il contributo dell'intervento del notaio al controllo della legalità e dell'autenticità dell'atto traslativo e alla sicurezza della circolazione immobiliare è sottolineato nella circolare medesima.

Sia nel corso dei lavori preparatori della *Legge sui diritti reali 2007*⁴³² sia nei successivi commenti alla legge si è discusso ampiamente sull'opportunità

⁴³¹ 《司法部、建设部关于房产登记管理中加强公证的联合通知》(司公通字[1991]117号) (Circolare per rafforzare l'intervento del notaio nell'amministrazione della registrazione degli edifici), è entrata in vigore il 1 novembre del 1991, http://www.mohurd.gov.cn/zcfg/xgbwgz/200611/t20061101_159638.html. Prima di tale disciplina nazionale, è stato approvato un regolamento nel 1983 al fine di richiedere l'intervento obbligatorio del notaio nelle situazioni di successione, transazione con stranieri e trasferimento per le cause storiche. Inoltre, l'ufficio del notaio non poteva rilasciare il certificato notarile alla registrazione immobiliare per la donazione. Cfr. 《北京市房地产管理局、北京市司法局关于私人房屋公证问题的联合通知》(Circolare del Bureau dell'Amministrazione degli Immobili e del Bureau di Giustizia di Pechino sugli affari notarili degli edifici privati) [83]市房产第039号、[83]京司法通字第3号, consultabile al http://www.110.com/fagui/law_66890.html.

⁴³² Cfr. soprattutto, 全国人大常委会法制工作委员会民法室编:《物权法(草案)参考》, 民主法制出版社 2005年版 (Ufficio del Diritto Civile del Consiglio degli Affari Legislativi del Comitato Permanente di NPC, I riferimenti della Legge sui diritti reali (Proposta), Minzhufazhi Chubanshe, Beijing, 2005), nel quale sono raccolti i materiali consultati nei lavori preparatori e le interpretazioni legislative di tale proposta.

dell'intervento obbligatorio del notaio nel procedimento pubblicitario⁴³³. I fautori dell'intervento notarile obbligatorio facevano leva, soprattutto, sull'esigenza di evitare future liti e quindi incertezze nella circolazione immobiliare⁴³⁴. Il controllo di legalità e legittimazione ad opera dell'organismo dei registri immobiliari non è, del resto, realisticamente praticabile per la totalità dei casi⁴³⁵, dato l'alto numero delle domande di registrazione immobiliare, ed espone l'autorità amministrativa al rischio di dover risarcire il danno in caso di registrazione erronea⁴³⁶.

I sostenitori dell'opposta soluzione (non necessità di intervento del notaio) facevano invece, soprattutto leva sulla limitazione alla libertà ed efficienza della circolazione immobiliare che sarebbe derivata dall'impostazione di un onere di formare la certificazione notarile, sia pure ai soli fini della registrazione⁴³⁷; inoltre si sosteneva la non opportunità di gravare le parti dei costi notarili⁴³⁸. Inoltre il notaio cinese, nella pratica, autentica soltanto il contratto mentre non è responsabile della sua formazione quindi l'intervento obbligatorio del notaio, di fatto, non apporterebbe alcun

⁴³³ Infatti, un'altra soluzione alternativa per condividere gli oneri del controllo delle legalità, capacità e legittimazione del titolo da iscriversi ad opera dell'organismo è proposta contestualmente nel corso dei lavori preparatori della *Legge sui diritti reali 2007*, come si dirà in seguito.

⁴³⁴ Sul punto, cfr. 左燕芹: 《中国公证与不动产登记》, 载《中国司法》, 2007年07期, 第56-57页(Zuo Yanqin, “Notaio cinese e registrazione immobiliare”, in *Justice of China*, 2007, n. 07, p. 56-57) e 王洪亮: 《不动产物权登记立法研究》, 载《法律科学》, 2000年第02期, 第119页以下(Wang Hongliang, “La registrazione dei diritti reali sugli immobili nella prospettiva legislativa”, in *Law Science*, 2000, n. 02, p. 119 ss.).

⁴³⁵ Cfr. 林星火: 《浅析不动产登记制度中的公证问题》, 载《法制与社会》2014年第25期, 第291页(Lin Xinghuo, “L'intervento del notaio nella registrazione immobiliare”, in *Legal System and Society*, 2014, n. 25, p. 291).

⁴³⁶ Cfr. 王京: 《公证与不动产登记的效率安全问题》, 载《中国公证》, 2008年第03期, 第44页以下(Wang Jing, “Notaio e l'efficienza e la sicurezza della registrazione immobiliare”, in *China Notary*, 2008, n. 03, p. 44 ss.).

⁴³⁷ Cfr. 王永亮: 《不动产登记中不应设立强制公证》, 载《人民法院报》, 2013年7月31日第7版(Wang Yongliang, “Non necessità dell'intervento obbligatorio del notaio nella registrazione immobiliare”, in *People's Court Daily*, il 31 luglio 2013).

⁴³⁸ Nella relazione del Consiglio degli Affari Legislativi del Comitato Permanente di NPC sulla modificazione della proposta della *Legge sui diritti reali*, si consigliava “l'intervento facoltario del notaio nel procedimento pubblicitario”, dato che “l'intervento obbligatorio del notaio potrebbe gravare le parti dei costi notarili e degli inconvenienti”. Cfr. 全国人大法律委员会关于《中华人民共和国物权法(草案)》修改情况的汇报(*La relazione del Consiglio degli Affari Legislativi del Comitato Permanente di NPC sulla modificazione della proposta di Legge sui diritti reali di RPC*), consultabile al sito di NPC, http://www.npc.gov.cn/npc/xinwen/lfgz/flca/2005-10/28/content_342510.htm.

vantaggio al procedimento pubblicitario cinese⁴³⁹. In ragione di questi argomenti, la *Legge sui diritti reali 2007* non ha previsto l'intervento obbligatorio del notaio nella registrazione immobiliare, e ha solamente attribuito il controllo della legalità e legittimazione delle risultanze nei registri immobiliari ad opera dell'organismo della registrazione. Nel dicembre del 2014, un nuovo regolamento sulla registrazione immobiliare con lo scopo di creare un sistema unitario della registrazione nell'ordinamento cinese è stato emanato dal Consiglio di Stato ma anche questo nulla dispone in merito all'intervento del notaio nel procedimento pubblicitario.

Sembra che le ragioni principali ufficiali dell'opposizione dell'intervento del notaio nella registrazione immobiliare, anche da parte del legislatore cinese (NPC), siano i costi notarili e gli inconvenienti aggiuntivi ai richiedenti della registrazione. È interessante però notare che l'intervento obbligatorio del notaio nella registrazione immobiliare per successione, donazione e transazione con stranieri non è mai stato posto in discussione dal momento in cui è entrato in vigore venti anni fa. Da un altro punto di vista la questione rilevante è che il notaio⁴⁴⁰ non può intervenire sostanzialmente nella transazione immobiliare, cioè l'intervento del notaio nel contesto cinese è sempre limitato all'autenticità delle firme e del consenso dichiarativo nel contratto⁴⁴¹. Perciò, il controllo operato dal notaio, dal punto di vista funzionale, non ha ad oggetto la verifica

⁴³⁹Cfr. Wang Yongliang, "Non necessità dell'intervento obbligatorio del notaio nella registrazione immobiliare", *cit. op.*, p. 7.

⁴⁴⁰Il sistema notarile vigente nell'ordinamento cinese è costituito dalla *Legge notarile 2005* (中华人民共和国公证法 (*Zhonghuarenmin gongheguo gongzhengfa*) *Legge notarile della Repubblica Popolare Cinese*, approvata il 28 agosto 2005, consultabile al sito http://news.xinhuanet.com/video/2005-08/28/content_3414086.htm), la quale è frutto della recezione del *civil law*. La figura professionale del notaio fu introdotta, per la prima volta, nelle tre province del Nord-est della Cina (Liaoning, Jilin e HeiLongjiang) nel 1920. Nel 1935, il governo della Repubblica della Cina (1911-1949) promulgò un regolamento notarile provvisorio, alla base della *Legge del Notaio 1908* del Giappone, il quale fu la prima disciplina nel settore notarile nella Cina. Con l'avvento della Repubblica Popolare Cinese (1949), il potere del notaio è stato attribuito solamente al tribunale locale dal 1949 al 1980 e poi a uffici notarili indipendenti dal 1982. Al 2011, vi sono già 2.987 uffici notarili e circa 12.725 notai in tutta la Cina e più di 3,000,000 certificati notarili sono rilasciati per anno. Cfr. 王公义等著:《中国公证制度改革研究及国际比较》, 法律出版社, 北京, 2006年版, 第3页以下(Wang Gongyi, *La riforma del sistema notarile cinese nella prospettiva comparativa e internazionale*, Law Press, Beijing, 2006, p. 3 ss.) e 蒋笃恒,《公证制度研究》, 2002年中国政法大学博士毕业论文, 第31页以下(Jiang Duheng, *Studi sul sistema notarile*, la tesi di dottorato presso China University of Political Science and Law, 2002, p. 31 ss.).

⁴⁴¹ In forza dell'art. 27 della *Legge Notarile* della Cina, "il richiedente deve presentare all'organismo notarile i documenti reali, legittimi e sufficienti"; si ritiene, in sostanza, che è onere del richiedente controllare l'autenticità e legalità dei documenti presentati all'organismo notarile.

effettuata dal funzionario preposto alla tenuta del libro fondiario, per cui l'intervento del notaio non può garantire una maggiore correttezza delle risultanze dei registri immobiliari.

Un'altra soluzione alternativa per condividere gli obblighi del controllo di legalità, capacità e legittimazione del titolo da iscriversi è stata proposta nel corso dei lavori preparatori della *Legge sui diritti reali 2007*: questa soluzione alternativa prevede l'intervento obbligatorio del rappresentante per la registrazione immobiliare⁴⁴² il quale potrebbe ispezionare i beni immobili, consultare le risultanze dei registri immobiliari, preparare i documenti da presentare all'organismo preposto e garantire veridicità, legalità e legittimazione del diritto da iscriversi⁴⁴³. Certamente, tale soluzione alternativa è fortemente contrastata dai notai cinesi. Inoltre è attualmente in discussione una riforma del sistema notarile al fine di riconoscere in capo al notaio il controllo di legalità, capacità e legittimazione del titolo⁴⁴⁴.

Rispetto all'intervento del rappresentante immobiliare nel procedimento pubblicitario, il controllo del notaio è invece accolto positivamente dai legislatori locali che hanno svolto diversi esperimenti legislativi al fine di migliorare la correttezza e completezza delle risultanze nei registri immobiliari. Tra queste soluzioni, una è l'aumento delle ipotesi in cui sia richiesto obbligatoriamente l'intervento notarile⁴⁴⁵; un'altra soluzione, più specifica è prevista dal distretto di Shangyu (città amministrativa

⁴⁴² Si tratta del c.d. rappresentante per la registrazione immobiliare, in cinese 不动产登记代理人 (*budongchandangjidailiren*, attualmente riconosciuto solamente nel settore della registrazione fondiaria).

⁴⁴³ Secondo le interpretazioni legislative sulla *Legge sui diritti reali*, il legislatore cinese sta pensando di affidare al c. d. rappresentante della registrazione immobiliare il potere della "verifica sostanziale" della transazione immobiliare ai fini di condividere gli oneri e rischi dell'organismo preposto alla tenuta del libro fondiario e garantire la sicurezza della circolazione immobiliare. Cfr. 全国人大常委会法工委编:《中华人民共和国物权法释义》, 法律出版社 2007 年版, 第 29 页 (Commissione Legislativa del Comitato Permanente dell' ANP: *Commentario della Legge sui diritti reali della RPC*, cit. op., p. 29) e 刘志强:《构建与不动产统一登记相适应的中介机构》, 载《中国国土资源报》(Liu Zhiqiang, "La costituzione dell'organismo dell'intermedio corrispondente all'unificazione della registrazione immobiliare", in *China Land and Resources News*, consultabile al sito http://www.gtzyb.com/shiwucuooshi/20140306_59568.shtml).

⁴⁴⁴ Cfr. 左燕芹:《中国公证与不动产登记》, 载《中国司法》, 2007 年 07 期, 第 57 页 (Zuo Yanqin, "Notaio cinese e registrazione immobiliare", in *Justice of China*, 2007, n. 07, p. 57).

⁴⁴⁵ Ad esempio, in forza della sezione 2.10 delle *Regole sulla Registrazione degli Edifici di Pechino*, oltre alle circostanze di successione, donazione e transazione con gli stranieri, vi sono altre tre situazioni della registrazione immobiliare che sono richieste di presentare il certificato notarile

fino al novembre 2013), dalla città di Shaoxing e dalla provincia dello Zhejiang in cui la registrazione dell'ipoteca sugli immobili costituiti sui fondi statali è affidata direttamente all'organismo notarile dal 2004⁴⁴⁶. Nonostante questo tipo del cambiamento istituzionale sia contrario al nuovo regolamento provvisorio dopo esser entrato in vigore 1° marzo 2015⁴⁴⁷, dal punto di vista delle riforme giuridiche, rappresenta una dimostrazione concreta utile alle riflessioni sul sistema notarile cinese e sull'opportunità dell'intervento notarile nel procedimento immobiliare.

Nell'ottica di un'auspicata riforma della registrazione immobiliare, l'intervento obbligatorio del notaio oppure di altro professionista per verificare la legalità, capacità e legittimazione dei titoli costituirebbe un grande vantaggio per l'ordinamento cinese. Rispetto agli altri professionisti, l'intervento del notaio nel procedimento pubblicitario avrebbe ad oggetto vantaggi più visibili come la funzione di controllare anticipatamente la legalità e la legittimazione delle risultanze nei registri immobiliari. Inoltre, nel caso di registrazione erronea in cui sia intervenuto il notaio, l'assicurazione obbligatoria per la responsabilità professionale del notaio (che è già istituita nella tutta la Cina⁴⁴⁸) potrebbe risarcire velocemente i danni agli interessati.

⁴⁴⁶ In forza dell'art. 1 della circolare del distretto di Shangyu 《关于调整城市房地产抵押部门的通知》虞政发[2004]34号 (*La Circolare su Cambio del Dipartimento Affidato alla Tenuta della Registrazione dell'Ipoteca sugli Immobili Urbani*), la registrazione delle ipoteche costituite sugli immobili urbani deve essere presentata all'Ufficio notarile della città di Shangyu, consultabile al sito http://www.zjsyda.gov.cn/shangyu/index_nrcontent.jsp?&recID=E6D165E8E5D3D5EFD4FD71F58A6B805E. Fino al 2014, l'ufficio notarile della città di Shangyu ha compiuto più di 110, 000 registrazioni di ipoteche e solo 3 sono state provate errate, come risulta dalla relazione del notaio Ge Yufeng dell'ufficio notarile di Shangyu al convegno “公证服务不动产登记研讨会” che è stato tenuto il 19 agosto 2014 a Pechino. Cfr. 范文丰: 《上虞市政府规定公证处为城市房地产抵押法定登记部门》, 载《中国公证》2004年08期, 第51页 (Fan Wenfeng, “*La registrazione dell'ipoteca sugli edifici costituiti sui fondi statali è affidata all'ufficio notarile dal governo di Shangyu*”, in *China Notary*, 2008, n. 08, p. 51).

⁴⁴⁷ In forza dell'art. 6 del nuovo regolamento sulla registrazione immobiliare, l'organismo preposto alla tenuta della registrazione dovrebbe essere un dipartimento amministrativo del governo locale.

⁴⁴⁸ Secondo l'art. 15 della *Legge notarile 2005* (中华人民共和国公证法, approvata il 28 agosto 2005, http://www.gov.cn/ziliao/flfg/2005-08/29/content_27157.htm), tutto l'organismo notarile nel territorio cinese deve partecipare all'assicurazione obbligatoria per la responsabilità professionale.

5.3 Il procedimento della registrazione immobiliare: un'analisi affrontata "seriamente"

5.3.1 I valori funzionali della procedura pubblicitaria

Il titolo della notevole opera redatta dal giurista americano Ronald Dworkin, *"Taking rights seriously"* (italiano "I diritti presi seriamente") è ripreso in questa sezione del mio lavoro, al fine di sottolineare il rilevante ruolo giocato dal procedimento della registrazione immobiliare. L'istituto della pubblicità immobiliare, non soltanto è uno strumento del diritto privato che comporta effetti sostanziali (opponibili o costitutivi), ma è anche un istituto giuridico, di natura procedurale, che offre un procedimento in grado di garantire la legittimità dell'acquisto. Questo punto è confermato anche dalla Corte di Strasburgo che richiede, in particolare, che il rispetto dei diritti assoluti (in questo caso, il diritto di proprietà) sia assicurato mediante la predisposizione di "procedure ragionevolmente celeri, condotte avanti apparati quanto più possibile indipendenti e imparziali, e aperti alla partecipazione dei soggetti interessati"⁴⁴⁹. Nel contesto giuridico della registrazione immobiliare - in particolare nei casi in cui alla registrazione è ricollegato un effetto potenzialmente *privativo* di diritti soggettivi, in base al principio della pubblica fede - il corretto procedimento di attuazione deve essere garantito dalla legislazione nazionale⁴⁵⁰. In base a questa considerazione, è possibile affermare che sia l'acquisto del secondo acquirente, che viene trascritto negli ordinamenti di modello francese in caso di doppia alienazione (art. 2644, comma 2 del Codice civile italiano), sia il c. d. principio sanante (art. 2652, comma 6 del Codice civile italiano), così come l'acquisto in buona fede negli ordinamenti dei libri fondiari (§ 892 del B. G. B. e § 973 del Codice civile svizzero), sono regolati mediante il procedimento predisposto dalla registrazione immobiliare. Infatti, sotto l'impulso dei numerosi accertamenti (identità personale, capacità delle

⁴⁴⁹Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU) 20 marzo 2007, *Tysiac c. Polonia*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2007, p. 945 con nota di Bevilacqua, *Tutela dei diritti umani e giusto procedimento: le garanzie dei principi generali nati dalla composizione di più ordinamenti*.

⁴⁵⁰Cfr. G. Petrelli, *"Trascrizione immobiliare e convenzione europea dei diritti dell'uomo"*, *op. cit.*, p. 339 ss.

parti, legalità del contenuto dell'atto negoziale, continuità della registrazione, vincoli imposti dagli interessi pubblici, ecc.) effettuati dalle autorità giudiziarie o amministrative preposte alla tenuta dei registri immobiliari ovvero il controllo di un pubblico ufficiale esterno rispetto alla pubblica amministrazione – quale il notaio (figura senz'altro più rilevante negli ordinamenti francese ed italiano), riduce al minimo il rischio di perdita illegittima del diritto da parte del titolare.

Nei riguardi dei privati, l'istituto moderno della registrazione immobiliare, in qualunque modo esso venga inteso, è uno strumento obbligatoriamente inserito all'interno del processo per il trasferimento del diritto di proprietà immobiliare che, in generale, è da considerarsi alla stregua di un atto giuridico regolato dal principio dell'autonomia privata. Diverso dal controllo giudiziario successivo sul trasferimento dei beni mobili, il controllo di legalità, autenticità e legittimità del trasferimento dei beni immobili si realizza attraverso il procedimento della registrazione immobiliare, prima che venga portata a compimento la transazione. È quindi l'autorità preposta alla tenuta dei registri immobiliari – o dei libri fondiari, nei sistemi di stampo tedesco- a decidere circa la validità del trasferimento immobiliare tra privati. Non sembra dubbio che i poteri-doveri attribuiti a tale autorità giudiziaria o amministrativa debbano essere limitati rigorosamente ad un procedimento predisposto che riduca al minimo l'interferenza della pubblica amministrazione nella validità delle volontà dichiarative rese dalle parti private nell'atto giuridico (o, per meglio dire, nell'esercizio dell'autonomia privata), conseguendo contemporaneamente l'obiettivo della protezione dei rispettivi diritti. In generale, quindi, l'iniziativa del procedimento della registrazione immobiliare spetta in via esclusiva agli interessati⁴⁵¹ (§ 13 del GBO, § 11 del RRF e *Part 3 del LRR 2003*), e nel procedimento di registrazione sono predisposti, in modo puntuale, i documenti da presentare all'autorità preposta (artt. 2659 e 2660 del c. c. e § 13a del RRF), così come il divieto di rifiutare illegittimamente gli atti del proprio ufficio, in questo caso, le richieste di registrazione dell'autorità preposta (art. 2199 del *Code civile* art. 2674 del c. c.).

⁴⁵¹ In genere, il richiedente della registrazione immobiliare è un soggetto interessato al titolo da registrare o all'atto nel procedimento pubblicitario. Nei pochi casi in cui emerge l'esigenza di riordinare i registri immobiliari o di correggerne risultanze erranee, l'autorità preposta alla tenuta dei registri ha competenza a modificare automaticamente le risultanze.

Nonostante l'interesse privato (che, in prevalenza, dà impulso all'attuazione della registrazione immobiliare) costituisca la forza attrattiva essenziale nell'iniziativa del procedimento pubblicitario, è essenziale fare presente che operano anche delle altre forze, ricollegabili, direttamente o indirettamente, al pubblico interesse⁴⁵², come ad esempio, le ragioni fiscali. Come menzionato sopra, l'attuazione degli interessi pubblici⁴⁵³, con lo sviluppo economico-sociale, costituisce, progressivamente, un altro centro di gravità di tale istituto giuridico, la cui dimensione si estende rapidamente ai sistemi moderni di registrazione immobiliare. Ne consegue che il miglioramento delle certezza, autenticità e completezza delle risultanze dei registri, che garantiscono direttamente la sicurezza della circolazione immobiliare, e la possibilità dell'uso e della fruibilità dei dati immobiliari nei diversi sistemi amministrativi, è un funto focale dei moderni sistemi di registrazione immobiliare.

Sul piano dottrinale, il controllo preventivo di legalità, operato dall'autorità preposta alla tenuta dei registri immobiliari, dipendente prevalentemente dagli effetti sostanziali (opponibile o costitutivo) della registrazione immobiliare negli ordinamenti concreti, diversifica il livello di certezza, completezza e credibilità delle risultanze dei registri immobiliari: infatti, le risultanze dei libri fondiari nei sistemi a modello tedesco, nei quali il diritto iscritto acquista efficacia costitutiva nel momento dell'iscrizione immobiliare, hanno contestualmente efficacia probante e di pubblica fede, per cui appaiono maggiormente certe e complete sulla base del controllo di validità (§ 925 BGB, § 20 GBO, §15 ss. RRF) rispetto a quelle dei sistemi di trascrizione adottati nel modello francese, in cui, invece, il controllo di natura esclusivamente formale⁴⁵⁴ non influenza gli effetti principali dell'atto giuridico (art. 1138 del *Code civil* e art. 1376 c. c.), salvo la costituzione dell'ipoteca immobiliare. La differenza di certezza, affidabilità e completezza delle risultanze dei registri immobiliari che emerge nei modelli sopracitati appare enorme ed intollerabile a livello sostanziale. La soluzione più pragmatica e flessibile adottata dal modello francese si rivolge ad un procedimento

⁴⁵² Cfr. S. Pugliatti, *La trascrizione. L'organizzazione e l'attuazione della pubblicità patrimoniale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, op. cit., p. 378.

⁴⁵³ Vedi cap.5, par.1 sulla tutela degli interessi privatistici.

⁴⁵⁴ Cfr. G. Petrelli, *L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*, cit. op., p. 638.

pratico in cui è richiesto l'intervento obbligatorio del notaio, il quale è responsabile, indipendentemente dal controllo circa l'autenticità, legalità e legittimazione delle richieste (artt. 4 e 5 *décret* n. 55-22 del 4 gennaio 1955 e art. 2657 c. c.). L'autenticazione dell'atto (in forma di atto pubblico o scrittura privata autenticata) diviene, quindi, un provvedimento necessario a finalizzare la trascrizione immobiliare, evidentemente non solo al fine di accertare la provenienza del documento dalle parti, ma anche per consentirne una migliore redazione da assoggettare alla trascrizione, evitando nullità ed irregolarità⁴⁵⁵. Proprio al notaio, che è obbligato a redigere speditamente gli atti e curarne la trascrizione medesima (art. 2670 del c. c.), il sistema telematico della trascrizione immobiliare fornisce ampia competenza nel consultare le risultanze dei registri⁴⁵⁶, quindi effetti simili possono essere realizzati tramite

⁴⁵⁵Nel *Rapport au Président de la République* del Governo francese al suddetto decreto del 30 ottobre 1935, il controllo del notaio è stato definito “*la vérification de l'identité et de la capacité des parties, de l'exactitude de la situation des biens de la régularité de l'origine de la propriété*”, cfr. Bolaffi, “*La riforma della trascrizione in Francia*”, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1936, I, p. 436. Il *décret* n. 55-22 del 4 gennaio 1955 ha mantenuto, in argomento, la medesima direzione, quindi dottrina e commenti successivi hanno ripreso, sostanzialmente, queste argomentazioni, cui hanno aggiunto la possibilità di assicurare, tramite l'intervento del pubblico ufficiale, l'esecuzione obbligatoria della pubblicità. Cfr. G. Petrelli, “*L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*”, *cit. op.*, p. 599.

⁴⁵⁶Grazie alle nuove tecnologie informatiche le risultanze nei registri immobiliari in Francia possono essere consultate telematicamente dal 2002. In tale contesto, la dottrina prevalente intende attribuire competenze diverse circa la consultazione elettronica alle varie tipologie di utenti coinvolti, tra cui figurano senz'altro il notaio e l'avvocato, attribuendo loro la competenza più ampia nella consultazione di tutte le risultanze. Viceversa, l'ampiezza della competenza accordata ad altre tipologie di enti professionali (quali le banche) potrà essere limitata dalla necessità di una autorizzazione speciale, mentre i privati potranno consultare unicamente le informazioni fondamentali e solo con il permesso accordato dal giudice. Inoltre, l'intera procedura di consultazione del catasto è in corso di revisione, dopo che è stato ultimato il processo di informatizzazione iniziato 20 anni prima. Cfr. *Real property law and procedure in European Union, Report of France*, presentato da S. Glock, <http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropePrivateLaw/RealPropertyProject/France.PDF> ed, anche, l'introduzione all'ordinamento francese nel sito https://e-justice.europa.eu/content_land_registers_in_member_states-109-fr-it.do?init=true&member=1. Nell'ordinamento italiano, le modalità telematiche sono state gradualmente estese a tutti gli atti, in forza del provvedimento dell'Agenzia del territorio (autorità preposta alla tenuta dei registri immobiliari) del 6 dicembre 2006 *Estensione delle procedure telematiche per gli adempimenti in materia di registrazione, trascrizione, iscrizione, annotazione e voltura ad ulteriori tipologie di atti e di soggetti*, emanato in attuazione dell'art. 1, comma 3, del decreto-legge 10 gennaio 2006, n. 2. Per i notai, l'utilizzo obbligatorio delle procedure telematiche è entrato in vigore dal 1° giugno 2007, ai sensi del Provvedimento inter dirigenziale del 14 marzo 2007, che ha modificato il citato provvedimento 6 dicembre 2006 che aveva originariamente fissato al 1° aprile 2007 il regime obbligatorio. Cfr. M. Dolzani e C. Valia, “*Il documento notarile informatico e i sistemi di pubblicità*”, in *Quaderni della Fondazione italiana del notariato. Atti del*

l'impostazione del procedimento della trascrizione anche negli ordinamenti di modello tedesco.

Un altro fenomeno interessante, invece, riscontrabile nell'ordinamento tedesco (nei libri fondiari) è la tendenza legislativa ad indebolire il controllo sostanziale di legalità operato dal giudice preposto alla tenuta dei libri fondiari che, in virtù di ciò, assicura principalmente la certezza, l'affidabilità e la completezza delle risultanze, perseguendo l'obiettivo dell'efficacia della circolazione immobiliare nel procedimento. In forza della disciplina attuale (§ 873 e §925 BGB), un accordo dichiarativo delle parti (*Auflassung* di natura astratta) è necessario per il trasferimento della proprietà di un bene immobile, mentre, nel procedimento pubblicitario, che dovrebbe essere verificato dal giudice sotto il profilo della legalità, la legittimazione del trasferimento è sostituita da un accordo sull'iscrizione (*Eintragungsbewilligung*), definito come un consenso di natura procedurale (§ 20 del GBO), che è distinto rigorosamente dall'accordo dichiarativo di natura sostanziale, all'opposto nel procedimento di iscrizione, il solo oggetto di controllo del giudice è costituito dall'accertamento relativo alla legalità, all'autenticità e alla legittimazione dell'accordo di iscrizione, che decreta il trasferimento della proprietà nel diritto sostanziale⁴⁵⁷. Nello stesso tempo, la forma legale dell'accordo di iscrizione immobiliare è richiesta obbligatoriamente anche dal § 29 GBO, cioè l'atto notarile o la certificazione dell'autorità competente⁴⁵⁸. Con l'aiuto del procedimento operativo, quindi, la verifica effettiva dell'accordo, chiaramente, attribuita all'opera del notaio, mentre il controllo del giudice si concentra principalmente sulla forma legale dell'accordo di iscrizione delle parti, il quale, parzialmente e tecnicamente, evita il sostanziale controllo fittizio di tutta la transazione

Convegno tenutosi a Milano 28 Maggio 2010 e a Firenze 29 Ottobre 2010 (N. 1/2011), consultabile su <http://elibrary.fondazioni-notariato.it/articolo.asp?art=31/3110&mn=3>.

⁴⁵⁷ Dato che, in linea generale, le due tipologie di consenso menzionate sono sempre espressamente dichiarate in un atto o nel documento stesso, risulta alquanto complesso operare una distinzione efficace tra l'accordo relativo all'iscrizione immobiliare stessa e l'accordo del trasferimento di proprietà nel diritto sostanziale proprio della prassi tedesca. In dottrina, tale accordo di natura procedurale è considerato quale manifestazione di volontà del proprietario o titolare dei diritti reali dichiarati direttamente al giudice nella tenuta dei libri fondiari, invece, esso non è valido se dichiarato esclusivamente all'acquirente. Cfr. F. Baut e R. Stürner, *Sachenrecht*, I, *op. cit.*, p. 313 e 315 ss.

⁴⁵⁸ Si veda § 29 del GBO, comma 1, "*Eine Eintragung soll nur vorgenommen werden, wenn die Eintragungsbewilligung oder die sonstigen zu der Eintragung erforderlichen Erklärungen durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen werden (...)*".

privata⁴⁵⁹, sollevando il giudice da rischi eccessivi. Un altro vantaggio visibile del controllo dell'accordo consiste nella promozione della circolazione immobiliare nell'ordinamento con efficacia costitutiva, realizzando in aggiunta i necessari limiti dell'autorità pubblica sulla transazione privata.

Fin qui, possiamo concludere (forse anche con una qual certa audacia) che i risultati realizzati da ciascun sistema di pubblicità immobiliare manifestano evidenti similitudini nonostante le diverse soluzioni adottate.

Nella logica di un "bilanciamento di interessi"⁴⁶⁰ tra l'affidamento, la completezza e la realtà delle risultanze nei registri immobiliari (o per meglio dire, nella sicurezza della circolazione immobiliare) e l'efficienza della circolazione per l'effettivo utilizzo dei beni immobili, nonostante gli effetti sostanziali della registrazione, l'organizzazione dei registri immobiliari, la disciplina sul trasferimento dei beni immobili, le posizioni adottate con riferimento al principio della pubblica fede e anzi, le soluzioni avanzate in caso di doppia alienazione dei beni immobili, presentano, comunque, differenze evidenti nei vari ordinamenti Europei considerati.

Sotto questo profilo, in particolare con riferimento al contributo del procedimento pubblicitario, "setacciando" le differenze più rilevanti negli effetti sostanziali, è necessario guardare con attenzione sia alla dottrina che alla giurisprudenza. In un'ottica esemplificativa, ciascun sistema di pubblicità immobiliare, considerato nel contesto della propria tradizione giuridica e coordinato con la sua propria procedura, funziona normalmente seguendo la propria prassi, e da un punto di vista metodologico, lo studio comparatistico dei singoli istituti di registrazione, che integrano le norme sostanziali con quelle procedurali realizzando un istituto complesso,

⁴⁵⁹ Sembra evidente che i due strumenti più rilevanti approntati dall'ordinamento tedesco possano bilanciare l'affidabilità delle risultanze nei libri fondiari, su cui si stabilisce il principio di pubblica fede e l'efficienza nella circolazione immobiliare. Il primo di essi è, nel diritto sostanziale, il principio dell'astrazione che garantisce l'efficacia assoluta del trasferimento immobiliare e interrompe suo collegamento con il contratto causale (violazione del § 925a del BGB non produce l'invalidità del consenso astratto); l'altro è l'accordo dell'iscrizione immobiliare nel procedimento—di natura procedurale—che separa il consenso sostanziale dal trasferimento di un bene immobile. Certamente, l'intervento di notaio nella transazione immobiliare e nel procedimento pubblicitario è indispensabile. Sull'applicazione del § 925 a del BGB, cfr. *BürgerlichesGesetzbuch* (BGB), 2 Auflage, tradotto e commentato da Chen Weizuo, *op. cit.*, nota 18, p. 334 ss.

⁴⁶⁰ Cfr. G. Petrelli, "L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato", *cit. op.*, p. 630.

lascia rilevare delle soluzioni potenziali e diversificate in qualunque ordinamento interno, destinate, all'evidenza, alla risoluzione del problema stesso, che è comune a più ordinamenti giuridici.

5.3.2 La costituzione di un procedimento di registrazione immobiliare nell'ordinamento giuridico cinese

Nel tentativo di affrontare fornire un approccio maggiormente strutturato in merito al procedimento della registrazione immobiliare è importante partire dalla considerazione che il diritto cinese non ha “prestato attenzione” a questo problema fino agli anni '90, dato che il concetto di procedimento, ai sensi della tradizione giuridica nell'antica Cina⁴⁶¹, non aveva mai trovato riconoscimento nel sistema giuridico, che invece appariva in maggior misura concentrato nel ribadire quale dovesse essere la sostanza dell'organizzazione della giustizia e la preparazione, la “saggezza” degli organi giudicanti. Nel 1987, l'opera del giurista Wang Mingyang, intitolata 英国行政法》(yingguoxingzhengfa, *Il diritto amministrativo in Inghilterra*) venne pubblicata, introducendo, per la prima volta, il concetto di giusto processo nel diritto contemporaneo fino ad allora sconosciuto agli studiosi cinesi⁴⁶². Ma l'opera giuridica che, in senso vero e proprio, può essere considerata quale punto di partenza della riforma e che più ha attirato l'attenzione della dottrina sulla regolamentazione della procedura e,

⁴⁶¹ Secondo la recente dottrina, il contenuto principale della tradizione giuridica dell'antica Cina consisteva in una sorta di “pregiudizio” nei riguardi del processo. Infatti, è alquanto raro rinvenire in norme procedurali nei codici dell'antica Cina, cfr. 侯欣一, 《中国传统社会轻视程序法原因再探》, 载《华东政法大学学报》2005年第05期, 第79页以下(Hou Xinyi, “Le ragioni del pregiudizio al diritto procedurale nella società tradizionale cinese”, in *Journal of East China University of Political Science and Law*, 2005, n. 05, p. 79 ss).

⁴⁶² Quest'opera del giurista Wang Mingyang (1916—2008, professore emerito della China University of Political Science and Law) è un notevole e molto importante lavoro che segna profondamente la storia del diritto amministrativo cinese, sulla cui base è stato costituito il sistema di diritto amministrativo vigente dopo la Grande Rivoluzione Culturale, allo stesso modo, esso rappresenta il primo manuale per gli studenti post-laurea (dottorandi?) di diritto amministrativo nelle università. Oltre al concetto *due process*, esso ha segnato l'introduzione in Cina anche di tutti i principi generali del diritto amministrativo, l'indipendenza dei rimedi amministrativi, ecc. Cfr. 姜明安: 《王名扬与中国行政法》, 《比较行政法》(王名扬著) 序言, 北京大学出版社, 北京, 2006年版(JIANG MING'AN, “Wang Mingyang e il diritto amministrativo cinese”, la premessa dell'opera “*Il diritto amministrativo comparato*” del Prof. Wang Mingyang, Press of Peking University, Beijing, 2006.

conseguentemente, ha fatto leva sulle ricerche approfondite in tema in ciascuna materia del diritto cinese è 《法律程序的意义》 (faluchengxudeyiyi, *I sensi della procedura giuridica*) scritta dal Prof. JiWeidong⁴⁶³. Nel settore della registrazione immobiliare, la dottrina e la giurisprudenza cinesi non hanno, fino ad ora, soffermato la propria attenzione in riferimento all'influenza del procedimento giusto, che ha un valore notevole rispetto alle norme sostanziali in materia di registrazione immobiliare, in particolare nei casi di acquisto in buona fede e della registrazione dell'impugnazione.

Prima che intervenisse il nuovo *Regolamento* sulla registrazione immobiliare (di recentissima introduzione dato che è entrato in vigore il 1° marzo del 2015), una peculiarità evidente del sistema della registrazione vigente nell'ordinamento cinese era la presenza di una pluralità di discipline di registrazione. Attualmente, le due *Misure* amministrative vigenti sulla registrazione di fondi e edifici⁴⁶⁴, approvate ai sensi della nuova *Legge sui diritti reali* del 2007, hanno sostituito fundamentalmente i due procedimenti di registrazione che in passato erano regolati da pochissime norme⁴⁶⁵ e che potrebbero anche essere considerati quale modello principale del procedimento da elaborare in futuro per l'unificazione dei regimi di registrazione immobiliare. Inoltre, è necessario rilevare la presenza di alcune norme procedurali separate, nelle leggi relative all'agricoltura e all'utilizzo dei fondi collettivi (ad esempio, *Legge sui pascoli*, *Legge sulle foreste*, ecc.), le cui norme specifiche sui diritti di uso su fondi pubblici dovrebbero, a loro volta, essere integrate nel procedimento di registrazione immobiliare.

⁴⁶³季卫东:《法律程序的意义》,载《中国社会科学》1993年第01期,第83-103页;《程序比较论》,载《比较法研究》1993年第01期,第1-46页(Ji Weidong, “*I sensi della procedura giuridica*”, in *Social Science in China*, 1993, n. 01, p. 83 -103; e “*La comparazione delle procedure*”, in *Journal of comparative law*, 1993, n. 01, p. 1-46.

⁴⁶⁴《土地登记办法》(*tudidengjibanfa*, *Misure sulla registrazione dei fondi*), entrate in vigore il 1° febbraio del 2008, e 《房屋登记办法》(*fangwudengjibanfa*, *Misure sulla registrazione degli edifici*), entrato in vigore il 1° luglio del 2008.

⁴⁶⁵Nonostante la registrazione immobiliare sia stata ripresa in Cina dopo la Grande Rivoluzione Culturale, i documenti normativi e ufficiali finalizzati a regolare le attività dell'attuazione della registrazione immobiliare non sono stati approvati fino al 1987. Le *Misure interinali sulla registrazione di proprietà degli edifici urbani 1987*, *Regole sulla registrazione dei fondi 1989* (modifica del 1995) e *Misure amministrative della registrazione di titoli sugli edifici urbani 1997* hanno predisposto alcune norme procedurali, ma le finalità di quelle procedure indirizzavano soltanto al controllo amministrativo sui beni immobili(ad esempio, l'obbligo della registrazione del titolare entro 90 giorni nell'art. 3 delle *Misure 1987*), invece, l'esecuzione delle competenze dell'estinzione dei diritti reali (art. 69 delle *Regole 1995*), della sanzione amministrativa (art. 36 delle *Misure 1997*) non sono state oggetto di alcuna regolamentazione.

In tema di procedimento amministrativo che governa la pubblicità nel nuovo regolamento provvisorio del 2014, è stabilito al capitolo terzo che l'inizio del procedimento di registrazione è costituito dalla domanda fatta dalle due parti (o dai loro rappresentanti). Le altre fasi sono: le eccezioni alla domanda presentata da una sola parte (art. 14), il ritiro della domanda (art. 15), la presentazione dei documenti richiesti (art. 16); il controllo dell'autorità preposta alla tenuta dei registri immobiliari, la risposta procedurale alla domanda (art. 17), il controllo della legalità, autenticità e legittimazione dei titoli, della continuità delle risultanze (art. 18), la competenza dell'ispezione degli immobili (art. 19), l'attuazione della registrazione e il rilascio di certificati, le situazioni di rifiuto della registrazione immobiliare (art. 22). Rispetto alle due *Misure* sulle registrazioni dei fondi e degli edifici, il nuovo regolamento ribadisce l'obbligo dell'ufficio preposto alla registrazione di rilasciare un documento scritto ai richiedenti per l'accettazione della domanda; nel caso in cui l'autorità preposta non rilasci tale prova, l'accettazione della domanda è presunta (art. 17, comma 5). Il regolamento investe l'autorità di un potere maggiormente discrezionale in riferimento all'esecuzione dell'ispezione degli immobili in caso di registrazione di edifici (art. 19)⁴⁶⁶. Per quanto riguarda il controllo di legalità, autenticità e legittimazione del titolo effettuato dall'ufficio del registro, il nuovo regolamento ha scelto un'espressione più generale: si richiede esclusivamente che i documenti presentati siano coerenti con i contenuti della domanda di registrazione (art. 18, comma 2), rinunciando alle espressioni precedentemente contenute nell'art. 18 delle *Misure sulla registrazione degli edifici 2008*⁴⁶⁷.

Evidentemente, le regole generali predisposte nel nuovo regolamento non sono precise a livello operativo, dato che i documenti richiesti per le diverse categorie di registrazione immobiliare sono distinti nella pratica e lo standard della verifica operata dall'autorità è ambiguo. Il legislatore cinese dovrebbe quindi tentare di fornire provvedimenti più concreti e operativi sullo svolgimento del procedimento

⁴⁶⁶ In forza dell'art. 19 delle *Misure sulla registrazione degli edifici 2008*, vi sono 4 situazioni esemplificative di registrazione degli edifici che devono essere ispezionate dall'autorità preposta; tuttavia l'art. 19 del regolamento interinale del 2014 investe l'autorità del potere decisionale circa l'ispezione degli immobili in tutte le tipologie di registrazione immobiliare.

⁴⁶⁷ L'art. 18 delle *Misure* precisa che la volontà dichiarata dalle parti e il consenso dell'iscrizione del titolare registrato devono essere verificati dall'autorità preposta al procedimento di registrazione.

pubblicitario. Inoltre, occorrerebbe anche prendere in considerazione la possibilità di elaborare due diversi standard di controllo per la registrazione dei titoli costitutivi e quella dei titoli dichiarativi, individuare le situazioni di intervento necessario del notaio, definire il processo di registrazione automatica dall'autorità preposta e determinare i rimedi forniti ai richiedenti e la responsabilità dell'autorità nel caso di violazione delle norme procedurali⁴⁶⁸.

Sul piano procedurale, l'ultimo elemento che dovrebbe essere precisato nell'ordinamento cinese è la tempistica di registrazione immobiliare⁴⁶⁹. In generale, il tempo non influisce sull'efficacia sostanziale (opponibile e costitutiva) della registrazione, anzi una volta attuata la registrazione l'efficacia sostanziale può conservarsi indefinitamente, salvo i limiti temporali dei singoli diritti reali. Il momento dell'attuazione della registrazione è il momento in cui i diritti reali sui beni immobili acquistano efficacia (art. 21 del regolamento nuovo) sia nei sistemi dei libri fondiari sia nei sistemi della trascrizione con l'efficacia dichiarativa e dunque il tempo dell'attuazione della pubblicità nei registri immobiliari può influire direttamente sugli interessi dei privati, specialmente nei registrazioni di ipoteche o contratti preliminari di compravendita.

Anche sotto questo profilo, il nuovo regolamento provvisorio del 2014 predispone un termine unificato per procedere la registrazione dei diritti relativi nei libri immobiliari. Nell'ipotesi in cui i diritti da registrare siano contraria alla legge o ai regolamenti amministrativi o i conflitti tra più interessati su un bene immobile non siano risolti, l'autorità preposta deve rifiutare di effettuare la registrazione (art. 22) e il processo della registrazione deve chiudersi entro 30 giorni lavorativi dal momento dell'accettazione oppure della presunzione dell'accettazione della domanda (art. 20). Questo termine, infatti, è più rigido rispetto ai quelli stabiliti dalle *Misure sulla registrazione degli edifici urbani 2008* (art. 23)⁴⁷⁰ che forniscono diverse soluzioni

⁴⁶⁸ Secondo le ultime notizie, otto ministeri relativi del governo centrale della RPC stanno lavorando all'elaborazione di alcune regole operative per la registrazione immobiliare, consultabile al sito ufficiale del popolo <http://politics.people.com.cn/n/2015/0213/c1001-26564532.html>.

⁴⁶⁹ Cfr. S. Pugliatti, *La trascrizione. L'organizzazione e l'attuazione della pubblicità patrimoniale*, *op. cit.*, p. 326.

⁴⁷⁰ In forza di questo articolo, la registrazione degli edifici costituiti sui fondi statali deve essere effettuata entro 30 giorni, invece, quella sui fondi collettivi entro 60 giorni; le registrazioni

corrispondenti alle categorie della registrazione immobiliare, particolarmente, nella situazione attuale in cui la registrazione immobiliare non si svolge complessivamente nelle zone rurali, a cui tale disciplina stabilisce un termine più lunga (60 giorni) per registrare gli edifici costituiti sui fondi collettivi. Contemporaneamente, il diritto ad ottenere la pubblicità legale rappresenta una garanzia fondamentale ai fini della effettività del diritto privato e quindi la durata adeguata del procedimento pubblicitario per ogni categoria della registrazione immobiliare è connessa anche al concetto di procedimento giusto⁴⁷¹. Il termine del procedimento pubblicitario disposto nel nuovo regolamento 2014 dovrebbe essere ripensato dal legislatore cinese.

dell'ipoteca e della servitù prediale devono essere terminate nei 10 giorni successivi alla domanda così come quella del preliminare; la registrazione dell'impugnazione deve invece essere compiuta in una giornata dal momento dell'accettazione della domanda. Il secondo comma permette comunque una proroga se approvata dal direttore dell'ufficio del registro.

⁴⁷¹ Cfr. G. Petrelli, *“Trascrizione immobiliare e Costituzione”*, *op. cit.*, p 342. Questo valore del tempo del procedimento della registrazione immobiliare è affermato espressamente anche dalla Corte di Strasburgo nella sentenza *Bujc. Croazia*, 1 giugno 2006, § 19.

CONCLUSIONI

E RIFLESSIONI SULLO STUDIO DEL DIRITTO COMPARATO IN CINA

1. La modernizzazione del diritto civile cinese è iniziata negli ultimi anni del XIX secolo con la recezione del diritto occidentale e si è sviluppata, all'inizio del XXI secolo, con l'influenza esercitata dall'esperienza socialista. Il diritto civile cinese (in particolare la materia del diritto di proprietà) presenta dunque caratteristiche sia del *civil law* sia del codice sovietico. Negli anni più recenti, la riforma più rilevante in materia del diritto civile cinese è stato il riconoscimento nella *Costituzione* (emendamento 2004) e nella seguente *Legge sui diritti reali* del 2007 del diritto di proprietà privata (私人所有权, *sirensuoyouquan*). La promulgazione della *Legge sui diritti reali* del 2007 rappresenta una svolta significativa nella storia legislativa del diritto civile cinese. Ai sensi dell'art. 10 di questa legge è stata altresì disposta una riforma diretta a creare un sistema unitario di registrazione immobiliare nell'ordinamento cinese.

Nel sistema attuale comprendere la pluralità dei regimi di registrazione immobiliare nell'ordinamento cinese è un compito certamente complesso. La complessità di tale istituto discende principalmente da due aspetti. Un primo aspetto riguarda la disciplina sostanziale in forza della quale alle registrazioni dei diritti reali sui fondi statali e collettivi sono attribuiti effetti diversi: infatti, la registrazione di diritti sui fondi statali ha efficacia costitutiva mentre quella sui fondi collettivi ha efficacia opponibile⁴⁷². Un secondo aspetto riguarda la procedura attraverso cui si compie la registrazione soprattutto per quanto concerne il diritto di proprietà sugli edifici urbani, il diritto di uso su fondo destinato a costruzione e il diritto di gestione contrattuale i quali sono sottoposti a diversi registri, autorità e procedimenti. L'attuale pluralità dei regimi di registrazione comporta pertanto sia un evidente problema di coerenza ed efficienza del sistema sia un grave pregiudizio agli interessi pubblici e privati. Alla luce

⁴⁷² La *Legge sui diritti reali* del 2007, all'art. 9, ha confermato il principio della registrazione disponendo l'assenza di efficacia sostanziale nei casi in cui manchi la registrazione di diritti reali. Tuttavia il regime della registrazione dei fondi collettivi non è effettuato in tutte le zone rurali della Cina, quindi la costituzione, la modifica o il trasferimento dei diritti reali sul fondo collettivo non registrato acquistano efficacia dal momento della conclusione. Questa soluzione è anche confermata dalla giurisprudenza cinese, cfr. la sentenza fatta dalla Corte Intermedia del Popolo di Ningbo, provincia di Zhejiang, (2009) 浙甬民二终字第 589 号, con nota di 徐万鑫、郑智杨: 《未经登记的农村房产的有效转让与善意取得》, 载《人民司法》2010 年第 12 期, 第 68-71 页 (Xu Wanxing e Zheng Zhiyang, "Alienazione e acquisto di buona fede dell'edificio non registrato nelle zone rurali?", in *People's Judicature*, n.12, 2010, p. 68 ss.).

di ciò la riforma dei regimi di registrazione immobiliare è inevitabile per la Cina contemporanea. A distanza di 7 anni dall'entrata in vigore della *Legge sui diritti reali* un nuovo sistema di registrazione immobiliare sta iniziando ad essere delineato.

Un risultato importante di tale processo di riforma è stato la promulgazione di un regolamento nuovo, entrato in vigore il 1° marzo 2015, che è destinato a realizzare un sistema unitario di registrazione immobiliare e unificare gli attuali regimi a livello istituzionale. Nella pratica l'applicazione di tale regolamento sarà un compito arduo, data la dualità del diritto di proprietà fondiaria. Tuttavia alcuni cambiamenti importanti sono già avvenuti: in particolare, è stata assegnata la competenza per la registrazione, a livello centrale, al Ministero del Territorio e delle Risorse e, a livello periferico, al dipartimento individuato da ciascun governo locale (art. 6); è stata prevista la tipicità della registrazione immobiliare (artt. 3 e 5); è stato predisposto un procedimento generale per la registrazione (artt. 14 e seguenti); e, infine, è stato previsto il risarcimento del danno, secondo canoni civilistici, a carico dell'autorità preposta nel caso di errori delle risultanze del registro (art. 29). Inoltre, le ultime notizie rilasciate dal Ministero del Territorio e delle Risorse rivelano che a breve saranno promulgate ulteriori regole operative finalizzate a realizzare l'unificazione dei regimi di registrazione immobiliare.

2. Dato che il sistema del diritto civile della Cina contemporanea è costituito principalmente sulla base del recepimento del diritto di *civil law*, lo studio del diritto comparato è diventato un'esigenza necessaria per ogni riforma della disciplina cinese. Non a caso, nel corso dell'elaborazione del nuovo regolamento, il legislatore cinese ha analizzato la disciplina della pubblicità immobiliare in 12 paesi nel mondo⁴⁷³, tra cui quella dei sistemi giuridici di *civil law* (e nello specifico il modello francese e il modello germanico). Dall'analisi della riforma è però evidente che lo sviluppo dell'istituto della registrazione immobiliare nell'ordinamento cinese va nella direzione opposta rispetto a quella dei sistemi europei; ciò in ragione del fatto che la tutela

⁴⁷³ Cfr. 王广华: 《条例出台背景》, 载《金融研究简报》第 54 期 (Wang Guanghua (il direttore del Bureau della registrazione immobiliare del governo centrale), “*Cenni storici sul Regolamento sulla registrazione immobiliare 2014*”, in *Briefing of Financial Studies*, n. 54), consultabile al http://rdcy-sf.ruc.edu.cn/upfile/file/20150205101811_67260.pdf.

giuridica degli interessi privatistici, che rappresenta la funzione originale e principale dell'istituto della pubblicità immobiliare nei sistemi europei⁴⁷⁴, nell'impianto formulato dal legislatore cinese è ancora carente e, dunque, appare necessario sviluppare ulteriormente questo aspetto.

Dalla disamina della pubblicità immobiliare effettuata nella seconda parte di questa ricerca emerge comunque che le caratteristiche degli istituti della registrazione discostano dal modello tradizionale di registrazione, in particolare da quello francese e da quello del *Land Registration* come modificato nella riforma 2002. In questi sistemi, grazie al controllo di legalità, autenticità e legittimazione delle risultanze dei registri immobiliari operato dal notaio (nei sistemi della trascrizione) o dal funzionario amministrativo o giudiziario (nei sistemi dei libri fondiari), si è mostrata un'attenzione sempre più crescente alla sicurezza della circolazione dei beni immobili e alle finalità di ordine generale di natura pubblicistica. Questi cambiamenti rivelano le esigenze comuni dei sistemi europei in materia di pubblicità immobiliare che, nell'odierna società dell'informazione globalizzata, sono principalmente costituite dalla sicurezza dinamica dei beni immobili.

Lo studio comparato dei sistemi di pubblicità immobiliare assume, pertanto, una notevole importanza. Il metodo comparatistico consente non solo di confrontare le soluzioni normative dell'ordinamento interno, rivelandone l'intrinseca *ratio*, ma costituisce altresì uno strumento utile ad individuare le problematiche sottostanti⁴⁷⁵. Questo ultimo aspetto è assai importante per il processo di riforma in atto in Cina al fine di poter valutare preventivamente le criticità già riscontrate negli altri ordinamenti. Alla luce dell'analisi delle altre esperienze il legislatore cinese sembra aver modificato il proprio orientamento al fine di garantire maggiore certezza, affidabilità e completezza delle risultanze dei registri immobiliari attraverso il controllo di legalità, autenticità e legittimazione operato dal funzionario pubblico o dal notaio nel procedimento di registrazione.

⁴⁷⁴ Cfr. 李宇嘉: 《全面理解展开不动产统一登记的作用与意义》, 第 23 页(Li Yujia, "L'importanza dell'unificazione dei regimi della registrazione immobiliare", *op. cit.*, p. 23).

⁴⁷⁵ Cfr. G. Petrelli, "L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato", *cit. op.*, p. 611 ss.

3. Dall'analisi degli istituti europei di pubblicità immobiliare è inoltre emersa una sostanziale uniformità della disciplina del procedimento di registrazione e, in particolare, la presenza in quasi tutti gli ordinamenti dell'intervento di notaio. Ne consegue che la differenza istituzionale tra le discipline dei modelli europei rimane solo a livello ideologico-teorico, ossia riguarda l'affidamento, la completezza e la veridicità delle risultanze nei registri immobiliari (per esempio, art. 2657 del codice italiano), l'efficienza della circolazione per effettivo utilizzo di beni immobili (ad esempio, § 20 del GBO). Anche il meccanismo di "bilanciamento degli interessi"⁴⁷⁶ è assai simile nei vari sistemi europei e comporta un bilanciamento tra la sicurezza generale della circolazione legale e il rispetto dell'autonomia privata. Nonostante gli effetti sostanziali della registrazione, l'organizzazione dei registri immobiliari, la presenza del principio della pubblica fede e i rimedi alla doppia alienazione siano differenti, tutte le discipline europee della pubblicità immobiliare, nella pratica rispondono efficientemente alle esigenze economico-sociali. In virtù di ciò, le esperienze europee sono un punto di partenza per la riforma della registrazione nell'ordinamento cinese e possono contribuire non solo a risolvere i concreti problemi al livello istituzionale, ossia la costruzione di un adeguato procedimento pubblicitario coordinato con la disciplina sostanziale, ma anche a sviluppare, a livello metodologico, lo studio del diritto comparato. Su quest'ultimo aspetto l'analisi delle soluzioni adottate dai vari ordinamenti non dovrebbe essere limitata all'analisi delle singole norme ma dovrebbe essere svolta da un punto di vista più generale.

Contestualmente, si deve, quindi, procedere a tale analisi senza preconcetti. Questo *modus operandi* (ossia di evitare preconcetti) è spesso ignorato dagli studiosi cinesi nella ricerca comparatistica, cosa che è avvenuta anche in riferimento alla trascrizione immobiliare del modello francese, il quale meriterebbe più attenzione sia da parte della dottrina che della giurisprudenza.

L'attuale riforma della registrazione immobiliare è l'innovazione più recente in materia di diritto civile cinese il cui obiettivo finale è, secondo l'ultimo piano legislativo del PCC, la realizzazione di un codice civile che proietti tale materia verso il XXI

⁴⁷⁶*Supra, cit. op.*, p. 630.

secolo⁴⁷⁷. In questo contesto lo studio comparato del diritto civile, in particolare su quei codici civili della famiglia giuridica di *civil law*, è uno dei lavori preparatori indispensabile. Le riflessioni sulla metodologia della ricerca giuridica sono pertanto indubbiamente significative. Secondo il grande filosofo francese Michel Foucault, la missione di un intellettuale della società moderna è “... *par les analyses qu'il fait dans les domaines qui sont lessiens, de réinterroger les évidences et les postulats, de secouer les habitudes, les manières de faire et de penser, de dissiper les familiarités admises, de reprendre la mesure des règles et des institutions et, à partir de cette problématisation (où il joue son métier spécifique d'intellectuel)...*”⁴⁷⁸. Questa riflessione esprime appieno l'intento della mia ricerca in materia della pubblicità immobiliare, ossia mettere in luce, mediante l'analisi comparata, i limiti dei regimi attuali di registrazione immobiliare nell'ordinamento cinese, di esaminare i cambiamenti scaturiti dalla riforma e, per quanto possibile, di fornire un'analisi comparatistica ai colleghi cinesi. È dunque opportuno ricordare che l'idea alla base della presente conclusione del lavoro di ricerca è presentare una tesi che sia utile per le riforme del diritto civile in Cina.

⁴⁷⁷ Nella IV riunione plenaria del Comitato centrale XVIII del PCC, tenuta il 23 ottobre 2014, è stato approvato la 《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》 (Resolution of the CPC Central Committee on Certain Major Issues Concerning Comprehensively Advancing the Law-Based Governance of China, tradotto dal Bureau di Compilazione e Traduzione) in cui si è precisato che nel settore del diritto civile l'obiettivo legislativo perseguito è la realizzazione di un codice civile cinese con lo scopo di migliorare il sistema giuridico con caratteri socialisti e regolare ulteriormente la attività economiche, cfr. comunicato ufficiale della riunione (in inglese), consultabile al sito http://www.china.org.cn/china/fourth_plenary_session/2014-12/02/content_34208801.htm.

⁴⁷⁸ M. Foucault, “*Les ouïdes de la vérité*” (entretien avec F. Ewald), in *Magazine littéraire*, n. 207, mai 1984, p. 23.

**APPENDICE I IL REGISTRO IMMOBILIARE DEI FONDI NELLA
CINA**

省(区、市)___市(区)___县(市、区)___街道(乡、
镇)___街坊(村)

土地登记簿

地号：___至

土地登记卡

单位：□平方米/□公顷、万元

共用宗卡号：

| | | | | | | |
|------------------------|----|-------|----------------------------------|---------|------|----|
| 地号 | | 图号 | | 调查表号 | | |
| 宗地面积 | | 坐落 | | | | |
| 用途 | | 权利人 | | | | |
| 证件种类 | | 证件编号 | | 审批表号 | | |
| 单位性质 | | 通讯地址 | 邮编： | | | |
| 权属性质 | | 使用权类型 | | 土地权利证书号 | | |
| 使用期限 | | 终止日期 | | 土地归户卡号 | | |
| 取得价格 | | 使用权面积 | | 其中 | 独用面积 | |
| | | | | | 分摊面积 | |
| 建筑容积率 | | 建筑密度 | | 建筑限高 | | |
| 建筑物占地面积 | | 建筑物类型 | | 申报建筑物权属 | | |
| 土地权属来源 证明文件名称、编号、日期 | | | | | | |
| 序号 | 日期 | 登记类型 | 登记的其他内容及初始、变更、注销和其他 登记事项（可续表） | 经办人 | 审核人 | 印章 |
| | | | | | | |

土地登记卡续表

地号：_____

共用宗卡号：_____

| 序 号 | 日期 | 登记类型 | 登记的其他内容及初始、变更、注销和其他登记事 项 | 经办人 | 审核人 | 印 章 |
|--------|----|------|-----------------------------|-----|-----|--------|
| | | | | | | |

第 页

**APPENDICE II IL REGISTRO IMMOBILIARE DEGLI EDIFICI
NELLA CINA**

宗 地 号:

项 目 名 称:

房地产权证编号:

本号共____本 第____本

房地产权证

____省____市____区（县、市）

____路____街____号

登记机构:

房地产登记簿

房屋编号：

基本状况 第 页

| | | | | | | | | | |
|----------------|---------------------------|-----------------------------|--------------------------------|------|---------------------------------|------|------|------|--|
| 宗地号 | | | | | 房屋坐落 | | | | |
| 房屋 | 项目名称 | | | 栋号 | 房号 (层次) | 房屋结构 | | 总层数 | |
| | | | | | | | | | |
| | 建筑面积 (m ²) | 套内建筑面积 (m ²) | 专有部分建筑面 积 (m ²) | | 规划用途 | 竣工时间 | | 房屋性质 | |
| | | | | | | | | | |
| 土地 | 土地证号 | 土地面积 | 土地性质 | 土地用途 | 国有土地使用权 取得方式 (集体 土地使用权类型) | | 取得时间 | 使用年限 | |
| | | | | | | | | | |
| 登记时间 | | | | | 终审人/登簿人 | | / | | |
| 基本状况登记已用纸页数 | | | | | | | | | |
| 房地产所有权登记已用纸页数 | | | | | | | | | |
| 房地产他项权利登记已用纸页数 | | | | | | | | | |
| 其他状况部分登记已用纸页数 | | | | | | | | | |
| 附记 | | | | | | | | | |

业主共有部分编号（计算机链接用）：

房地产平面图

房屋编号：

图幅号：

附
图
粘
贴
线

| | |
|-----|----|
| 比例尺 | 1: |
|-----|----|

房地产登记簿

房屋编号：

所有权部分第 页

| | | |
|----------|---|---|
| 序号 内容 | | |
| 业务宗号 | | |
| 所有权人 | | |
| 身份证明号 | | |
| 户籍所在地 | | |
| 房屋性质 | | |
| 房屋取得方式 | | |
| 共有情况 | | |
| 所有权证号 | | |
| 登记时间 | | |
| 终审人/登簿人 | / | / |
| 附记 | | |

业主共有部分编号（计算机链接用）：

注：所有权补、换证情况，以及共有人情况在本附记中记载。

房地产登记簿

房屋编号：

他项权利部分（现房抵押）第 页

| | | |
|----------------------|---|---|
| 序号 内容 | | |
| 业务宗号 | | |
| 一般抵押/最高额抵押 | | |
| 抵押权人 | | |
| 抵押人/债务人 | / | / |
| 被担保主债权数额 (最高债权数额) | | |
| 担保范围 | | |
| 债务履行期限 (债权确定期间) | | |
| 他项权证号 | | |
| 抵押顺位 | | |
| 登记时间 | | |
| 终审人/登簿人 | / | / |
| 业务宗号 | | |
| 最高债权确定 事实和数额 | | |
| 登记时间 | | |
| 终审人/登簿人 | / | / |
| 抵押注销业务宗号 | | |
| 登记时间 | | |
| 终审人/登簿人 | / | / |
| 附记 | | |

业主共有部分编号（计算机链接用）：

房地产登记簿

地 号：

房屋编号：

他项权利部分（在建工程抵押）第 页

| | | |
|----------------------|---|---|
| 序号 内容 | | |
| 业务宗号 | | |
| 抵押权人 | | |
| 抵押人 | | |
| 在建工程坐落 | | |
| 被担保主债权数额 (最高债权数额) | | |
| 担保范围 | | |
| 债务履行期限 (债权确定期间) | | |
| 抵押顺位 | | |
| 抵押登记证明号 | | |
| 登记时间 | | |
| 终审人/登簿人 | / | / |
| 业务宗号 | | |
| 最高债权确定 事实和数额 | | |
| 登记时间 | | |
| 终审人/登簿人 | / | / |
| 抵押权注销业务宗号 | | |
| 登记时间 | | |
| 终审人/登簿人 | / | / |
| 附记 | | |

房地产登记簿

房屋编号：

他项权利部分（地役权登记）第 页

| | | |
|----------|---|---|
| 序号 内容 | | |
| 业务宗号 | | |
| 地役权编号 | | |
| 地役权人名称 | | |
| 身份证明号 | | |
| 地役权设定情况 | | |
| 房地产证号 | | |
| 登记时间 | | |
| 终审人/登簿人 | / | / |
| 注销业务宗号 | | |
| 登记时间 | | |
| 终审人/登簿人 | / | / |
| 附记 | | |

业主共有部分编号（计算机链接用）：

房地产登记簿

房屋编号：

其他部分（预告登记）第 页

| | | |
|----------|---|---|
| 序号 内容 | | |
| 业务宗号 | | |
| 预告登记种类 | | |
| 权利人 | | |
| 权利人身份证明号 | | |
| 义务人 | | |
| 义务人身份证明号 | | |
| 担保价值 | | |
| 预告登记证明号 | | |
| 登记时间 | | |
| 终审人/登簿人 | / | / |
| 预告注销业务宗号 | | |
| 登记时间 | | |
| 终审人/登簿人 | / | / |
| 附记 | | |

业主共有部分编号（计算机链接用）：

房地产登记簿

房屋编号：

其他部分（查封登记）第 页

| | | |
|----------|--|--|
| 序号 内容 | | |
|----------|--|--|

| | | |
|---------|---|---|
| 业务宗号 | | |
| 查封机关 | | |
| 查封文件 | | |
| 查封文号 | | |
| 查封时间 | | |
| 查封范围 | | |
| 查封期限 | | |
| 登记时间 | | |
| 终审人/登簿人 | / | / |
| 解封业务宗号 | | |
| 解除查封文件 | | |
| 解除查封文号 | | |
| 解除查封时间 | | |
| 登记时间 | | |
| 终审人/登簿人 | / | / |
| 附记 | | |

房地产权登记簿

业主共有部分编号：

第 页

| | | | | | | | | | | |
|---------------------------|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| 建筑物区分所有权业主 共有部分登记已用纸页数 | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | |

| 建筑物区分所有权 业主共有部分权利人 | | | | | | | | |
|-----------------------|-----------------------------|-------------------------------|----|----|-----------|---------------------|--|--|
| | | 建筑名称 | 门牌 | 房号 | 构成 (√) | 面积(m ²) | | |
| 共有 部分 | 水 平、 垂 直 通 道 | 公共门厅（大堂、中庭） | | | | | | |
| | | 走廊、过道 | | | | | | |
| | | 车道 | | | | | | |
| | | 消防通道 | | | | | | |
| | | 管道井 | | | | | | |
| | | 通风井 | | | | | | |
| | | 提物井 | | | | | | |
| | | 垃圾道 | | | | | | |
| | | 电梯、扶梯 | | | | | | |
| | | 楼梯间（室内、室外楼梯） | | | | | | |
| | | 屋顶梯屋 | | | | | | |
| | | 其他 | | | | | | |
| | 墙体 | 外半墙体水平投影面积 | | | | | | |
| | 公用 设施 | 供、变电设备间（变电室、高低压配电房、发电机房、开关房等） | | | | | | |
| 电梯机房 | | | | | | | | |
| 空调机房 | | | | | | | | |

| | | | | | |
|--|--------------------|--|--|--|--|
| | 供水设备房（水箱间、水泵房、水池） | | | | |
| | 人防通信、警报工作间 | | | | |
| | 消防控制室（中心） | | | | |
| | 智能监控室（中心） | | | | |
| | 警卫室 | | | | |
| | 技术（设备）层 | | | | |
| | 室内非机动的车库、车位（地上或地下） | | | | |
| | 其他公用设施 | | | | |

业主共有部分第 页

| | | 建筑名称 | 门牌 | 房号 | 构成 (√) | 面积(m ²) |
|------|--------|----------|---------|----|-----------|---------------------|
| 共有部分 | 公共场所 | 架空层的架空部分 | | | | |
| | | 避难层 | | | | |
| | | 转换层 | | | | |
| | | 其他公共场所 | | | | |
| | 物业服务用房 | 物业办公用房 | | | | |
| | | 物业清洁用房 | | | | |
| | | 其他物业服务用房 | | | | |
| 登记时间 | | | 终审人/登簿人 | | | |

注：本幢号业主共有的不需注记，属建筑区划内多幢号业主共有需记录在附记栏。共有部分其他建筑请在附记中说明。

APPENDICE III REGOLAMENTO PROVVISORIO SULLA REGISTRAZIONE IMMOBILIARE DEL 2014

Interim Regulation on Real Estate Registration

不动产登记暂行条例

Issuing Authority: State Council

Date issued: 11-24-2014

Level of Authority: Administrative regulation

Chapter I General Provisions

Article 1

To integrate real estate registration responsibilities, regulate registration, facilitate the people's application for registration, and protect the lawful rights and interests of right holders, this Regulation is developed in accordance with the Property Law of the People's Republic of China and other relevant laws.

Article 2

For the purpose of this Regulation, “real estate registration” means the recording of the real estate ownership and other statutory matters in the real estate register by the real estate registration authority in accordance with the law.

For the purpose of this Regulation, “real estate” means land, sea area and fixtures such as buildings and woods.

Article 3

This Regulation shall apply to the initial registration, modification registration, transfer registration, deregistration, correction registration, dissent registration, advance notice registration, and seizure registration, among others, of real estate.

Article 4

The state applies a uniform registration system for real estate.

Real estate shall be registered under the principles of strict management, stability, continuity and facilitation for the people.

Real estate rights which have already been enjoyed by the right holder of a real estate in accordance with the law shall not be affected by the change of the registration authority and registration procedures.

Article 5

The following real estate rights shall be registered in accordance with the provisions of this Regulation:

- (1) Collective land ownership.
- (2) Ownership of constructions and structures, such as buildings.
- (3) Ownership of forests and woods.
- (4) Right to the contracted management of land such as farmland, forest land and grassland.
- (5) Right to use land for construction.
- (6) Right to use homestead land.
- (7) Right to use sea area.
- (8) Easement.
- (9) Mortgage right.
- (10) Other real estate rights required to be registered according to the relevant laws.

Article 6

The competent department of land and resources of the State Council shall direct and supervise real estate registration across the country.

A local people's government at or above the county level shall designate a department as the real

estate registration authority in its administrative region to register real estate, and such a department shall accept the guidance and supervision of the competent real estate registration authority of the people's government at a higher level.

Article 7

Real estate shall be registered by the real estate registration authority of the county people's government at the place where the real estate is located; and the people's government of a municipality directly under the Central Government or a districted city may determine the real estate registration authority at the same level to uniformly register real estate in all districts under its jurisdiction.

The real estate across administrative regions at the county level shall be registered respectively by the real estate registration authorities of administrative regions at the county level where the real estate is located. If separate registration could not be realized, the real estate registration authorities of relevant administrative regions where the real estate is located shall consult for the registration; if no agreement could be reached, the real estate shall be registered by the authority designated by the competent real estate registration authority of the people's government at the next higher level which administrates both the aforesaid two administrative regions.

The registration of real estates such as the forests, woods and forest land in key state-owned forest areas determined by the State Council, the sea area and island used for projects approved by the State Council, and the state-owned land used by central state authorities, shall be provided for by the competent department of land and resources of the State Council together with other relevant departments.

Chapter II Real Estate Register

Article 8

Real estate shall be registered based on the real estate unit. The real estate unit has the exclusive code.

The real estate registration authority shall establish a uniform real estate register according to the provisions of the competent department of land and resources of the State Council.

The real estate register shall record:

(1) the natural conditions such as the location, boundary, space, acreage, and usage of the real estate;

(2) the ownership conditions such as the owner, type, content, resource, term, and change of ownership of real estate rights;

(3) the matters involving the limitation on and reminder of real estate rights; and

(4) other relevant matters.

Article 9

The real estate register shall be in the electronic medium, and if the relevant conditions are temporarily not ripe, the paper medium may be adopted. The real estate registration authority shall specify the exclusive and lawful form of medium of the real estate register.

Where the real estate register is in the electronic medium, it shall be backed up at a different place on a periodical basis, and has the exclusive and definite paper transformation form.

Article 10

The real estate registration authority shall, in accordance with law, record all kinds of registered matters in the real estate register in an accurate, complete and clear manner. No one may destroy the real estate register, or amend the registered matters, unless the matters are corrected in accordance with law.

Article 11

Real estate registrars shall have the professional knowledge and proficiency commensurate with real estate registration.

The real estate registration authority shall enhance the management and specialized technical training for real estate registrars.

Article 12

The real estate registration authority shall designate special persons to preserve the real estate register, and establish and improve the corresponding safety responsibility rules.

Where the real estate register is in the paper medium, necessary theft, fire, stain and harmful organism prevention, and other safety protection facilities shall be provided.

Where the real estate register is in the electronic medium, specialized storage facilities shall be provided, and information network security protection measures shall be taken.

Article 13

The real estate register shall be preserved permanently by the real estate registration authority. Where the real estate register is damaged or lost, the real estate registration authority shall reestablish it according to the original registration materials.

Where the administrative region is modified or the functions of the real estate registration authority are adjusted, the real estate register shall be transferred to the corresponding real estate registration authority in a timely manner.

Chapter III Registration Procedures

Article 14

The registration of real estate to be traded or mortgaged shall be jointly applied for by both parties.

Under any of the following circumstances, the real estate registration may be unilaterally applied for by a party:

- (1) The application for the registration of the unregistered real estate is filed for the first time.
- (2) The real estate rights are obtained by inheritance or acceptance of bequests.
- (3) The real estate rights are created, modified, transferred or extinguished according to a valid legal document of the people's court or the arbitration commission or a valid decision of the people's government, among others.
- (4) The right holder applies for modification registration for the change in its or his name, title or natural conditions.
- (5) The party applies for deregistration since the real estate is lost or the right holder waives the real estate rights.
- (6) The party applies for modification registration or dissent registration.
- (7) Any other circumstance under which a party may file an application unilaterally as provided for by any law or administrative regulation.

Article 15

The party or the agent thereof shall apply for real estate registration at the business premise of the real

estate registration authority.

Before the real estate registration authority records the registration application matters in the real estate register, the applicant may withdraw the registration application.

Article 16

The applicant shall submit the following materials, and be responsible for the authenticity of the application materials:

- (1) A written application for registration.
- (2) Identity certification materials of the applicant and the agent thereof and a power of attorney.
- (3) Relevant certification materials on the ownership source of the real estate, certification documents on the registration reason, and certificates on the ownership of the real estate.
- (4) The materials specifying the boundary, space, and acreage, among others, of the real estate.
- (5) The materials stating the interest relationship with any other person.
- (6) Other materials as set forth in any law, administrative regulation or the detailed rules for the implementation of this Regulation.

The real estate registration authority shall publicize the catalogue of materials required for the application for registration, the model texts and other information in its business premises and on its portal website.

Article 17

The real estate registration authority shall, as of receipt of the application materials for real estate registration, handle the application according to the following provisions respectively:

- (1) Where the application falls within its scope of registration functions, the application materials are complete and conform to the statutory form, or the applicant has submitted all the supplements or has made all corrections as required by the authority, the authority shall accept the application and notify the applicant of the acceptance in writing.
- (2) The authority shall notify the applicant to correct on the spot any error in the application materials that may be corrected on the spot, and after the applicant corrects the error on the spot, accept the

application and notify the applicant of the acceptance in writing.

(3) Where the application materials are incomplete or do not conform to the statutory form, the authority shall notify the applicant of the non-acceptance of the application on the spot and all the necessary supplements and corrections at one time.

(4) Where the real estate subject to the registration application does not fall under the authority's registration scope, the authority shall notify the applicant of the non-acceptance of the application on the spot and notify the applicant to file an application with the institution with the registration authority.

Where the real estate registration authority fails to notify the applicant of the non-acceptance of the application on the spot, the application shall be deemed accepted by the authority.

Article 18

Where the real estate registration authority accepts an application for real estate registration, it shall inspect the application according to the following requirements:

(1) Whether the materials which specify the boundary, space, acreage, among others, of the real estate are consistent with the conditions of the real estate to be registered upon application.

(2) Whether the relevant certification materials and documents are consistent with the content to be registered upon application.

(3) Whether the registration application violates the provisions of any law or administration regulation.

Article 19

Under any of the following circumstances, the real estate registration authority may conduct an on-site inspection of the real estate to be registered upon application.

(1) The initial registration of ownership of homes, and other building and structures.

(2) The registration of mortgage of buildings under construction.

(3) The deregistration due to the loss of the real estate.

(4) Any other circumstance under which the real estate registration authority deems an on-site

inspection necessary.

Where there is any dispute over the ownership, or a registration application which may involve any other person's interest is filed, the real estate registration authority may investigate the applicant, the privy or the relevant entity.

When the real estate registration authority conducts an on-site inspection or investigation, the applicant and the person under investigation shall cooperate.

Article 20

The real estate registration authority shall conclude real estate registration formalities within 30 working days as of acceptance of the registration application, unless there is any otherwise provision in any law.

Article 21

The registration of matters shall be deemed completed when the matters are recorded in the real estate register.

The real estate registration authority shall, after completing registration, issue the real estate ownership certificate or registration certificate to the applicant in accordance with law.

Article 22

Where a registration application falls under any of the following circumstances, the real estate registration authority shall disapprove the registration, and notify the applicant of the disapproval in writing.

- (1) The application violates the provisions of any law or administrative regulation.
- (2) There are any disputes over ownership which has not been settled.
- (3) The real estate rights to be registered upon application have expired.
- (4) Any other circumstance under which registration shall be disapproved in accordance with any law or administrative regulation.

Chapter IV Sharing and Protection of Registration Information

Article 23

The competent department of land and resources of the State Council shall, together with the relevant departments, establish a uniform basic platform for real estate registration information management.

The information registered by real estate registration authorities at all levels shall be included in the uniform basic platform for real estate registration information management, so as to ensure the real-time sharing of registration information among authorities at the national, provincial, city and county level.

Article 24

The information relating to real estate registration shall be shared on real time with the approval, trading and other information of the housing and urban-rural development, agriculture, forestry, ocean and other departments.

The real estate registration authority shall not require the real estate registration applicant to submit repeatedly the information which it can obtain through real-time sharing.

Article 25

The land and resources, public security, civil affairs, public finance, taxation, industry and commerce, finance, audit, statistics and other departments shall enhance the sharing of information on real estate registration.

Article 26

Real estate registration authorities, real estate registration information sharers and their staff members shall keep confidential the information on real estate registration, and shall, in accordance with law, take necessary safety measures to keep confidential the real estate registration information involving state secrets.

Article 27

Right holders and privies may, in accordance with law, consult and replicate real estate registration materials, which shall be provided by the real estate registration authority.

The relevant state authorities may, in accordance with the provisions of laws and administrative regulations, consult and replicate the real estate registration materials in connection with the investigation and handling of matters.

Article 28

The entities and individuals that consult real estate registration materials shall explain the purpose to

the real estate registration authority, and shall not use the real estate registration materials obtained through consultation for any other purpose; and without the consent of the right holder, shall not disclose the real estate registration materials obtained through consultation.

Chapter V Legal Liability

Article 29

Where the real estate registration authority registers any erroneous information, which has caused any damage to any other person, or a party applies for registration by providing false materials, which has caused any damage to any other person, the authority or the party shall assume compensation liability in accordance with the provisions of the Property Law of the People's Republic of China.

Article 30

Where any staff member of the real estate registration authority makes a false record, destroys or forges a real estate register, amends registered matters without approval, or otherwise abuses power or neglects duty, the staff member shall be given a disciplinary sanction in accordance with law; if any damage has been caused to any other person, shall assume the compensation liability in accordance with law; and if any crime is constituted, shall be subject to criminal liability in accordance with law.

Article 31

Where anyone forges or alters any real estate ownership certificate or real estate registration certificate, or trades or uses any forged or altered real estate ownership certificate or real estate registration certificate, the real estate registration authority or the public security authority shall confiscate the certificate in accordance with law; if there is any illegal income, the illegal income shall be confiscated; if any damage has been caused to any other person, the violator shall assume the compensation liability in accordance with law; if the violation of public security administration is constituted, the violator shall be given a public security administration punishment according to law; and if any crime is constituted, the violator shall be subject to criminal liability in accordance with law.

Article 32

Where the real estate registration authority, the real estate registration information sharer or any of its staff members, or any entity or individual that consults the real estate registration materials divulges any real estate registration materials or registration information in violation of the relevant provisions of the state, or engages in any unlawful activities by using the real estate registration materials or registration information, which has caused any damage to any other person, the violator shall assume

compensation liability in accordance with law; and the relevant liable person shall be given a disciplinary sanction in accordance with law; and if any relevant liable person constitutes a crime, the person shall be subject to criminal liability in accordance with law.

Chapter VI Supplementary Provisions

Article 33

All kinds of real estate ownership certificates issued and real estate registers produced in accordance with law before this Regulation comes into force shall remain valid.

Within the transitional period of uniform registration of real estate, the right to the contracted management of rural land shall be registered in accordance with the relevant provisions of the state.

Article 34

The detailed rules for the implementation of this Regulation shall be developed by the competent department of land and resources of the State Council together with the relevant departments.

Article 35

This Regulation shall come into force on March 1, 2015. In the case of any discrepancy between this Regulation and the provisions of administrative regulations on real estate registration issued before this Regulation comes into force, this Regulation shall prevail.

BIBLIOGRAFIA I (cinese)

Monografie e articoli

1. 丁韪良译：《萬國公法》，京都崇实馆同治三年存版。
2. 王利明著：《物权法研究》，中国人民大学出版社 2002 年版。
3. 俞江：《近代中国法学语词的形成与发展》，载《中西法律传统》（第一卷），中国政法大学出版社 2001 年版。
4. 《新译日本法规大全》，南洋公学初译，商务印书馆补译，商务印书馆 2007 年版。
5. 崔军民：《〈日本法规解字〉与中国近代法律新词》，载《玉林师范学院学报》，2011 年第 3 期，共第 32 卷。
6. 钱恂、董鸿祎编：《日本法规解字》，商务印书馆 2007 年版。
7. 张生著：《民国初期民法的近代化》，中国政法大学出版社 2002 年版。
8. 毕利干译：《法国民律》，共 22 卷，同文馆光绪六年版。
9. 杨立新点校：《大清民律草案、民国民律草案》，吉林人民出版社 2002 年版。
10. 李昌庚：《国家所有权拷辩》，载《政治与法律》2011 年第 12 期。

11. 梁慧星：《中国民法：从何处来，向何处去》，载《中国改革》2006年07期。
12. 孟勤国：《中国物权法的历史价值》，载《法学》2007年第9期。
13. 徐涛：《“物权法”交锋录》，载《中国改革》2007年第2期。
14. 《中国物权立法历程：从未如此曲折而坚定》，载《南方周末》2007年3月22日，第1206期，法治版。
15. 何勤华、殷啸虎主编，《中华人民共和国民法史》，复旦大学出版社1999年版。
16. 李开国：《我国民法法典化的理论准备》，载《法律科学》1998年第3期。
17. 高富平：《民法法典化的历史回顾》，载《华东政法学院学报》1999年第2期。
18. 王利明：《中国民法典制定的回顾与展望》，载《法学论坛》2008年第5期。
19. 柳经纬著：《共和国六十年法学论争实录—民商法卷》，厦门大学出版社2009年版。
20. 全国人大常委会法工委编：《中华人民共和国物权法释义》，法律出版社2007年版。
21. 尹田：《物权主体论纲》，载《现代法学》2006年第2期。
22. 王军：《国企改革与国家所有权神话》，载《中外法学》2005年第3期，第17卷。

23. 张力：《国家所有权的异化及其矫正》，载《河北法学》，2010 年第 1 期，第 28 卷。
24. 杨年合：《关于“集体所有权”概念的思考》，载《时代法学》，2005 年第 02 期。
25. 魏天安：《从模糊到明晰：中国古代土地产权制度之变迁》，载《中国农史》2003 年第 4 期。
26. （元）马端临：《文献通考》卷 3 田赋考三，考四八，中华书局 1986。
27. （宋）叶适：《水心先生别集》，第 2 卷进卷，民事上，第十四，上海书店出版社 1994 影印本。
28. 张晋藩：《论中国古代民法研究中的几个问题》，载《政法论坛》1985 年第 05 期。
29. 杨士泰：《清末民国土地法制研究》，中国政法大学 2008 年博士毕业论文。
30. 郭卫编：《大理院判决例全书》，台湾成文出版社有限公司 1972 年版。
31. 马学强：《从传统到近代：江南城镇土地产权制度研究》，上海社会科学出版社 2002 年版。
32. 章有义：《中国近代农业史资料》（第二册），三联书店 1957 年版。
33. 严中平：《中国近代经济史统计资料选辑》，科学出版社 1955 年版。

34. 薛小建：《宪法中土地制度之比较研究》，载《法律适用》2007年第12期。
35. 杨天波、江国华：《宪法中土地制度的历史变迁（1949-2010）——基于宪法文本的分析》，载《时代法学》2011年第1期。
36. 师吉金，《社会主义改造与中国社会之变迁》，载《党史研究与教学》2001年第S1期。
37. 梁柱，《我国现阶段的基本经济制度与社会主义改造》，载《思想理论教育导刊》2003年第1期。
38. 席宣，金春明著：《文化大革命简史》，中国党史出版社2006年版。
39. 李凤章：《集体土地征收条例第一问：征收什么？》，载《东方早报》2012年2月22日，第A23版。
40. 齐恩平、王双庆：《农地征收中政府行为的合理性分析及规制》，载于 <http://www.caein.com/index.asp?xAction=xReadNews&NewsID=34548>。
41. 《天水市迅速处置一起群体性事件》，载《甘肃法制报》2010年3月25日。
《湖南株洲58岁被拆迁户自焚》，载《新京报》2011年4月24日第A15版。
42. 《盘锦强拆再酿血案》，载《包头日报》2012年9月26日第A04版。
43. 楼培敏：《中国城市化：农民、土地与城市发展》，中国经济出版社，2004年版。

44. 王云利：浅析小产权房法律问题，载《法治与社会》2009 第 1 期。
45. 《小产权房调查：小产权房 “最后的疯狂”》，载于
http://gz.house.163.com/12/0413/07/7UV3FCHU00873C6D_all.html.
46. 张标生、钟华龙：《小产权房买卖合同之效力认定及损害赔偿问题分析》，载
中国法院网
<http://old.chinacourt.org/html/article/201107/05/456584.shtml>).
47. 《人民日报》 2013 年 12 月 02 日，载于
http://house.ifeng.com/news/market/detail_2013_12/02/31714105_0.shtml.
48. 温铁军：《我国为什么不能实行农村土地私有化》，载《红旗文稿》2009 年第
2 期。
49. 刘国臻、刘东汶：《论农村土地私有化的巨大政治风险》，载《政治学研究》
2006 年第 3 期。
50. 李宇嘉：《第三次土地改革为何在深圳发生》，载《中国房地产》2012 年第 8
期。
51. 马西尼著、黄河清译：《现代汉语词汇的形成—十九世纪汉语外来词研究》，
汉语大词典出版社 1997 年版。
52. 李贵连：《20 世纪初期的中国法学（续）》，载《中外法学》1997 年第 5 期。

53. 《袖珍六法全书》，郭卫校辑，上海法学编译社，民国二十一年八月。
54. 孟勤国：《物权二元结构论—中国物权制度的理论重构》，人民法院出版社 2002 年版。
55. 王利明：《试论〈物权法〉中海域使用权的性质和特点》，载《社会科学研究》2008 年第 04 期。
56. 林城二著：《民法总则讲义》（上册），台湾瑞兴图书股份有限公司 1998 年版。
57. 李开国著：《民法基本问题研究》，法律出版社 1997 年版。
58. 梁慧星著：《中国物权法草案建议稿》，社会科学文献出版社 2000 年版。
59. 崔建远：《准物权的理论问题》，载《中国法学》2003 年第 03 期。
60. 屈茂辉：《关于物权客体的两个基础性问题》，载《时代法学》，2005 年第 02 期。
61. 王利明：《再论物权的概念》，载《社会科学研究》，2006 年第 05 期。
62. 高富平，〈建设用地使用权制度创新及其立法选择〉，载《上海财经大学学报》2013 年第 02 期。
63. 孙宪忠著：《中国物权法总论》，法律出版社 2003 年版。

64. 吴庆宝主编：《权威点评最高法院合同法指导案例》，中国法制出版社 2010 年版。
65. 《深圳率先实行“房地合一”产权证制度》，载《深圳商报》2010 年 9 月 20 日第 A13 版。
66. 《天津：房地两证合一有五大好处》，载于
<http://www.china.com.cn/chinese/zhuanti/resource/1082778.htm>.
67. 《社科院报告指中国失地农民已达 4000 万-5000 万》，载于
<http://www.caijing.com.cn/2011-08-09/110804337.html>.
68. 臧玉艳：《试析我国房地一体原则的优劣》，载《法制与社会》，2009 年第 01 期。
69. 王利明：《关于房地分别抵押的问题》，载于
<http://www.civillaw.com.cn/article/default.asp?id=20266>.
70. 四川省高级人民法院《关于担保合同纠纷案件若干法律问题指导意见》，载最高人民法院民事审判第二庭编：《民商事审判指导》（第 1 辑）人民法院出版社 2007 年版。
71. 朱晓喆：《房、地分离抵押的法律效果》，载《华东政法大学学报》2010 年第 1 期。
72. 陈现杰：《土地使用权与地上建筑物分别抵押的效力问题》，载《人民法院报》2003 年 9 月 16 日第 7 版。

73. 姜瑜：《房地分别抵押的效力范围分析》，载《辽宁行政学院学报》2011年第06期，第41-42页。
74. 全国人民代表大会常务委员会法制工作委员会民法室编：《物权法立法背景与观点全集》，法律出版社2007年版。
75. 张晋藩著：《清代民法综论》，中国政法大学出版社1998年版。
76. 叶孝信著：《中国民法史》，上海人民出版社1993年版。
77. 梁慧星著：《中国物权法研究（上册）》，法律出版社1998年版。
78. 费安玲：《不动产相邻关系与地役权若干问题的思考》，载《江苏行政学院学报》2004年第01期。
79. 高富平著：《中国物权法：制度设计与创新》，中国人民大学出版社2005年版。
80. 常昱、常宪亚著：《不动产登记与物权法》，中国社会科学出版社2009年版。
81. 申卫星：《地役权制度的立法价值与模式选择》，载《现代法学》，2004年第10期。
82. 尹田：《物权法定原则批判之思考》，载《法学杂志》2004年第06期。
83. 梁上上：《物权法定主义：在自由与强制之间》，载《法学研究》2003年第03期。

84. 张鹤：《我国物权法定原则与地役权：宏观法定与微观意定之融合》，载《法学杂志》，2007年第06期。
85. 李益民等：《论地役权对物权法定原则之补充》，载《河北法学》，2006年第2期。
86. 王利明、程啸、尹飞著：《中国物权法教程》，人民法院出版社2007年版。
87. 李仁玉、吴万军：《地役权与相邻关系》，载《法学杂志》2006年第04期。
88. 苏永钦著：《走进新世纪的私法自治》，中国政法大学出版社2002年版。
89. 谢在全著：《民法物权论》（上），台湾五南图书出版公司1989年版。
90. 张晋藩主编：《中国民法通史》（上册），福建人民出版社2003年版。
91. (清)徐松：《宋会要辑稿》，第七册，中华书局1957年版。
92. 秦涛：《论近现代中国不动产登记模式的立法选择》，载《法学评论》2010年第1期。
93. 陈福铭著：《土地登记—法规与实务》，台湾五南图书出版公司2009年版。
94. 王泽鉴：《民法学说与判例研究（五）》，中国政法大学出版社2003年版。
95. 耿卓：《论宅基地使用权的物权变动》，载《政治与法律》2012年第05期。

96. 崔吉子：《韩国的不动产登记制度》，载崔吉子著《韩国物权法专题研究》，北京大学出版社，2013年版。
97. 崔建远著：《物权法》，中国人民大学出版社2009年版。
98. 孟勤国、申惠文：“我国《物权法》没有承认登记公信力”，《东方法学》2009年第5期。
99. 王洪亮：“论登记公信力的相对化”，《比较法研究》2009年第5期。
100. 程啸：《论不动产登记簿公信力与动产善意取得的区分》，载《中外法学》，2010年第04期。
101. 最高人民法院物权法研究组编：《〈中华人民共和国物权法〉条文理解与适用》，人民法院出版社2007年版。
102. 程啸：《论异议登记的法律效力与构成要件》，载《法学家》，2011年05期。
103. 孙宪忠著：《中国物权法总论》（第二版），法律出版社2009年版。
104. 孙绪森：《从黑龙江省农林土地权属争议看我国土地登记制度和林业管理体制的改革》，载于 <http://www.21gwy.com/ms/qitzl/a/4103/414103.html>。
105. 广东省高级人民法院行政庭：《有关房屋登记行政案件情况的调研报告》，载广东法院网
<http://www.gdcourts.gov.cn/gdcourt/front/front!content.action?lmdm=LM52&gjid=20886>。

106. 辽宁省地方志编纂委员会办公室主编：《辽宁省志·司法行政志》，辽宁民族出版社 2003 年版。
107. 王利明：《试论我国不动产登记制度的完善（下）》，载《求索》2001 年第 06 期。
108. 王达著：《房屋所有权、抵押权登记行政诉讼理论与实务》，知识产权出版社 2006 年版。
109. 北京市东城区人民法院行政审判庭：《房产登记行政行为的司法审查》，载《人民司法》2006 年第 10 期。
110. 罗书臻：《统一司法尺度, 保护房屋权利人、利害关系人合法权益—— — 最高人民法院行政审判庭庭长就〈关于审理房屋登记案件若干问题的规定〉答记者问》，载于人民法院报 2010 年 11 月 18 日第 02 版
http://rmfyb.chinacourt.org/paper/html/2010-11/18/content_18593.htm?div=-1
111. 程啸：《论不动产登记官制度》，载《中国房地产》2011 年第 11 期。
112. 广东省高级人民法院行政庭：《有关房屋登记行政案件情况的调研报告》，载广东法院网
<http://www.gdcourts.gov.cn/gdcourt/front/front!content.action?lmdm=LM52&gjid=20886>.

113. 徐炉清：《个人住房信息联网的难点与对策》，载《城乡建设》2013年第04期。
114. 《国土部：加快组建不动产登记局》，载《京华时报》2014年01月12日，第003版 http://epaper.jinghua.cn/html/2014-01/12/node_102.htm。
115. 吕献荣：《完善个人房产税征收模式的探讨》，载《财会月刊》2012年第17期。
116. 王克稳：《我国不动产登记中的行政法问题》，载《法学》2008年第1期。
117. 尹中安：《论我国物权登记机构的法律构造》，载《政法论丛》2006年第06期。
118. 高圣平、严之：《房地单独抵押、房地分别抵押的效力——以〈物权法〉第182条为分析对象》，载《烟台大学学报》2012年第01期。
119. 李昊：《物权法背景下的不动产登记法》，载《清华法律评论》，第一卷第一辑。
120. 高洪宾、高凌：《我国不动产登记制度弊端及其完善》，载《法律适用》2002年第12期。
121. 陈颐：《清末民国时期法典翻译序说》，载《法学》2013年08期。
122. 贺雪峰：《中国土地制度向何处去》，载《学习与实践》2009年第06期。

123. 李连贵：《〈法国民法典〉的三个中文译本》，载《比较法研究》1993年第01期。
124. 常鹏翱著：《物权法的展开与反思》，法律出版社2007年版。
125. 孙鹏著：《物权公示论——以物权变动为中心》，法律出版社2004年版。
126. 叶金强著：《公信力的法律构造》，北京大学出版社2004年版。
127. 尹田著：《物权法理论评析与思考》，中国人民大学出版社2004年版。
128. 江平审定、刘智慧主编：《中国物权法解释与应用》，人民法院出版社2007年版。
129. 温丰文著：《土地法》，台湾正中书局1994年版。
130. 孙宪忠著：《德国当代物权法》，法律出版社1997年版。
131. 温丰文著：《土地法》，台湾正中书局1994年版。
132. 张长青、席志国：《不动产登记法基本问题研究》，载于民商法律评论（第二卷），中国方正出版社2005年版。
133. 王洪亮：《不动产物权登记立法研究》，《法律科学》2002年第2期。
134. 申卫星：《从〈物权法〉看物权登记制度》，载于国家检察官学院学报。

135. [日]铃木禄弥:《物权的变动与对抗》,渠涛译,社会科学文献出版社 1999 年版。
136. 梁慧星:《中国物权法草案建议稿条文、说明、理由与参考立法例》,社会科学文献出版社 2000 年版。
137. 梁慧星著:《中国物权法研究》,法律出版社 1997 年版。
138. 罗伯特·考特,托马斯·尤伦著,张军等译:《法和经济学》,上海三联出版社、上海人民出版社 1994 年版。
139. 李凤章:《不动产登记制度的价值分析和路径选择》,载于民商法律评论(第二卷),中国方正出版社 2005 年版。
140. 于海涌:《论我国不动产登记中的主要缺陷——写在物权法通过之后》,载《》
141. 王泽鉴:《民法物权:通则·所有权》,中国政法大学出版社 2001 年版。
142. 李昊、常鹏翱、叶金强、高润恒著:《不动产登记程序的制度构建》,北京大学出版社 2005 年版。
143. 徐明月、胡光志等著:《财产权登记法律制度研究》,中国社会科学出版社 2002 年版。
144. 马栩生著:《登记公信力研究》,人民法院出版社 2006 年版。

145. 上海市人大常委会法制工作委员会编：《上海市房地产登记条例释义》，上海人民出版社 2003 年版。
146. 孙宪忠：《论不动产物权登记》，载于《中国法学》，1996 年第 6 期。
147. 段守亮：《德国不动产登记制度简述》，载于《中国司法》，2008 年。
148. 王炳华：《现代不动产登记制度初步研究》，南京农业大学硕士研究生优秀毕业论文。
149. 周诚主编：《城镇不动产市场经济问题》，南京出版社 1993 年版。
150. 关涛著：《我国不动产法律问题专论》，人民法院出版社 1999 年版。
151. 雷秋玉著：《我国台湾地区不动产登记制度研究》，法律出版社 2012 年版。
152. 于海涌著：《论不动产登记》，法律出版社 2007 年版。
153. 高富平著：《英美不动产法：兼与大陆法比较》，清华大学出版社 2007 年版。
154. 谢怀栻：《外国民商法精要》，法律出版社 2002 年版。
155. 王茵著：《不动产物权变动和交易安全：日德法三国物权变动模式的比较研究》，商务印书馆 2004 年版。
156. 胡志刚著：《不动产物权新论》，学林出版社 2006 年版。

157. 林旭霞著：《物权制度与效率研究》，人民法院出版社 2005 年版。
158. 费安玲等著：《物权法》，高等教育出版社 2011 年版。
159. 史尚宽著：《物权法论》，中国政法大学出版社 2000 年版。
160. 尹田著：《法国物权法》，法律出版社 1998 年版。
161. 冉昊：《两大法系法律实施系统比较—财产法律的视角》，载《中国社会科学》2006 年第 01 期。
162. 高玮：《中国古代社会私有财产权利分析》，载《湖北经济学院学报》2010 年第 8 卷第 1 期。
163. 尹田：《论海域使用权与准物权的立法分界》，载《海洋管理与开发》2008 年第 25 卷第 1 期。
164. Loren Brandt、黄季焜等：《中国的土地使用权和转移权：现状评价》，载《经济学》2004 年第 3 卷第 4 期。
165. 余兵等：《论当代中国语境下的国家所有权》，载《法制与社会》2010 年 8 月期。
166. 刘俊：《土地所有权权利结构重构》，载《现代法学》2006 年第 3 期。
167. 关涛：《我国土地所有权制度对民法典中物权立法的影响》，载《法学论坛》

2006 年第 21 卷第 2 期。

168. 黄松有主编：《〈中华人民共和国物权法〉条文理解与适用》，人民法院出版社 2007 年版。
169. 刘得宽著：《民法诸问题与新展望》，中国政法大学出版社 2002 年版。
170. 包俊、冯晓华：《物权法中房地一致原则的理解与适用》，载《人民司法》2007 年第 15 期。
171. 严新明、童心：《一级所有权与二级所有权—土地作为政治产品运作的研究》，载《社会科学研究》2012 年第 5 期。
172. 李倩：《香港的房地产登记制度（上）》，载《中国房地产导报》2000 年第 13 期。
173. 李倩：《香港的房地产登记制度（上）》，载《中国房地产导报》2000 年第 14 期。
174. 黄志凌等：《瑞典不动产登记法律制度研究与借鉴》，载《中国土地科学》2013 年第 27 卷第 2 期。
175. 张剑文：《不动产登记机构的改革》，载《国家检察官学院学报》2007 年第 15 卷第 4 期。
176. 陈永强：《英国土地登记法研究》，中国法制出版社，北京，2012 年版。

177. 常鹏翱著：《不动产登记法》，社会科学文献出版社，北京，2011年版。
178. 钱明星著：《物权法原理》，北京大学出版社，北京，1994年版。
179. 王利明著：《物权法论》，中国政法大学出版社 2003年版。
180. 乌兰：《意思主义模式下不动产一物二卖的理论与实务》，载《西南政法大学学报》2014年第05期，第52-60页。
181. 尹田：《论物权的公示与公信原则（上）》，载梁慧星主编：《民商法论丛》，第26卷，香港，2003。
182. 田士永著：《物权行为理论研究》，中国政法大学出版社，北京，2002年版。
183. 于海涌著：《绝对物权行为理论与物权法律制度研究》，北京大学出版社，北京，2006年版。
184. 崔建远：《从立法论看物权行为与中国民法》，载《政治与法律》，2004年第02期。
185. 于海涌：《论实质审查与登记机关审慎义务的边界》，载《暨南学报》，2009年第01期。
186. 李永军、肖思婷：《我国〈物权法〉登记对抗与登记生效模式并存思考》，载《北方法学》，2010年第3期。
187. 江平主编：《中华人民共和国物权法精解》，中国政法大学出版社 2007年

版。

188. 全国人大常委会法制工作委员会民法室编：《中华人民共和国物权法精解》，人民出版社 2007 年版。
189. 全国人大常委会法制工作委员会民法室编：《物权法（草案）参考》，民主法制出版社，北京，2005 年版。
190. 左燕芹：《中国公证与不动产登记》，载《中国司法》，2007 年 07 期。
191. 王洪亮：《不动产物权登记立法研究》，载《法律科学》，2000 年第 02 期。
192. 林星火：《浅析不动产登记制度中的公证问题》，载《法制与社会》2014 年第 25 期。
193. 王京，《公证与不动产登记的效率安全问题》，载《中国公证》，2008 年第 03 期。
194. 王永亮：《不动产登记中不应设立强制公证》，载《人民法院报》，2013 年 7 月 31 日第 7 版。
195. 王公义等著：《中国公证制度改革研究及国际比较》，法律出版社，北京，2006 年版。
196. 蒋笃恒，《公证制度研究》，2002 年中国政法大学博士毕业论文。
197. 刘志强：《构建与不动产统一登记相适应的中介机构》，载《中国国土资源报》，http://www.gtzyb.com/shiwucuooshi/20140306_59568.shtml.

198. 范文丰：《上虞市政府规定公证处为城市房地产抵押法定登记部门》，载《中国公证》2004年08期。
199. 张迎涛：《不动产为什么要登记？》，载《行政法学研究》2008年第1期。
200. 李凤章著：《登记限度论：以不动产权利登记制为中心》，中国法律出版社2007年版。
201. 李宇嘉：《全面理解展开不动产统一登记的作用与意义》，载《中国房地产》，2014年第07期。
202. 姜明安：《王名扬与中国行政法》，《比较行政法》（王名扬著）序言，北京，北京大学出版社，2006年版。
203. 季卫东：《法律程序的意义》，载《中国社会科学》1993年第01期；
204. 季卫东：《程序比较论》，载《比较法研究》1993年第01期。
205. 侯欣一，《中国传统社会轻视程序法原因再探》，载《华东政法大学学报》2005年第05期。
206. 王旭东：《不动产登记的功能是什么》，载《中国青年报》2014年12月3日05版。
207. 周俊生：《不动产登记目标是为保护合法财产》，载《京华时报》2014年12月23日A02版。

208. 王广华:《条例出台背景》,载《金融研究简报》第54期, http://rdcy-sf.ruc.edu.cn/upfile/file/20150205101811_67260.pdf.

209. 徐万鑫、郑智杨:《未经登记的农村房产的有效转让与善意取得》,载《人民司法》2010年第12期

Dati statistic

1. 中华人民共和国国家统计局编,《2013年中国统计年鉴》,中国统计出版社2013年。

2. 中国社会科学院城市发展与环境研究中心:《中国城市发展报告》,第一卷,2008年。

3. 叶剑平等:《2008年中国农村土地使用权调查研究》,载《管理世界》2010年第01期。

4. 《国家统计局:2013年住宅销售额增长26.6%》,载 <http://finance.chinanews.com/house/2014/01-20/5754983.shtml>.

BIBLIOGRAFIA II (italiana)

Monografie e articoli

1. Liu Xiaobo: “*Il confronto politico sotteso alla controversia sulla ‘Legge sui diritti reali’*”, op. cit., accessibile al sito http://www.tuttocina.it/mondo_cinese/131/131_liux.htm.
2. Ugo Mattei, *La proprietà*, Torino, UTET, 2001.
3. S. Grano, “*Il problema della proprietà della terra in Cina*”, in *Mondo Cinese*, Gennaio-Marzo 2007.
4. Angelo Falzea, *Introduzione alle scienze giuridiche, parte prima, Il concetto di diritto*, 4° ed., Milano, Giuffrè.
5. Antonio Gambaro, *I beni*, Milano, Giuffrè, 2012.
6. R. Cavalieri, *L’adesione della Cina alla WTO. in Implicazioni giuridiche*, Argo, Lecce, 2003, introduzione.
7. G. Branca, *Servitù prediale, in Commentario al Codice Civile*, a cura di A. Scialija-G. Branca, Zanichelli, Bologna-Roma, 1979.
8. Michele Cuccaro, *Lineamenti di diritto tavolare*, Milano, Giuffrè, 2010.
9. Douglass C. North, *Istituzioni, cambiamento istituzionale, evoluzione dell’economia*, Il Mulino, Bologna, 1997.
10. Isabella Ferrari, *Land law nell’era Digitale*, CEDAM, Milano, 2013.

11. G. Pugliese, “*Compravendita e trasferimento della proprietà in diritto romano*”, in *Vendita e trasferimento della proprietà in diritto romano. Materiali per un corso di diritto romano* a cura di L. Vacca, Torino, 1997.
12. M. Talamanca, “*Vendita (dir. rom.)*”, in *Enc. Dir.*, XLVI, Milano, 1993.
13. G. Doria, *Doppia alienazione immobiliare e teoria dell’effetto reale. Il problema della responsabilità dell’alienante e del secondo acquirente*, Milano, 1994.
14. Lucia Di Costanzo, *La pubblicità immobiliare nei sistemi di common law*, Napoli, 2005.
15. NICOLA PICARDI, “*Pubblicità immobiliare(sistemi di)-dir. comp. e stran.*”, in *Enc. Dir.*, XXV, Tomo II, Roma, 1991.
16. MARIA D. PANFORTI, *La vendita immobiliare nel sistema inglese*, Giuffré, Milano, 1992.
17. MARIA. D. PANFORTI, “*L’occupazione abusiva di alloggi nel diritto inglese. Rilevanza giuridica del problema e valutazioni comparative*”, in *Rassegna di diritto civile*, volume I, 1985.
18. K. ZWEIGERT e H. KÖTZ, *Introduzione al diritto comparato*, Giuffré, Milano, 1998.
19. NELSON A. CIMMINO, *La trascrizione immobiliare*, Giuffre’, Milano, 2012.
20. ROBERTO TRIOLA, *Della tutela dei diritti: La trascrizione*, III.ed, Torino, G.Giappichelli, 2012.

21. F. GALGANO (a cura di), *Atlante di diritto privato comparato*, con la collaborazione di F. FERRARI e G. AJANI, 4 edizione, Zanichelli, Bologna, 2006.
22. M. GRAZIADEI, “*I trasferimenti immobiliari nel mondo di common law. Modelli a confronto*”, articolo per XLI Congresso Nazionale del Notariato, Pasero, settembre 2005.
23. R. CORRADO, *La pubblicità nel diritto privato*, Torino, 1947.
24. ADRIANO CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa*, vol. 2, Giuffrè, Milano, 2005.
25. C. MASSIMO BIANCA, “*Riflessioni sul Principio del consenso traslativo*”, in *Rivista di Diritto Civile*, Parte I, 1964.
26. G. STOLFI, “*Appunti sul c. d. Principio consensualistico*”, in *Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obligazioni*, Parte Prima, 1977.
27. V. MONATERI, *Contratto e trasferimento della proprietà. I sistemi romanisti*, Giuffrè, Milano, 2008.
28. S. D. MONACHE, “*Fedeltà al Principio consensualistico?*”, in *Rivista di Diritto Civile*, n. 6, 2006.
29. ENRICO GABRIELLI, *Dei contratti in generale*, UTET, Milano, 2011.
30. G. B. PORTALE, “*Principio consensualistico e conferimento di beni in proprietà*”, in *Rivista delle società*, n.05, 1970.
31. FRANCESCO DELFINI, “*Principio consensualistico ed autonomia privata*”, in *Rivista di diritto privato*, n. 02, 2013.

32. RORARIO NICOLO, *La trascrizione: appunti al corso di diritto civile*, volume 3, Giuffrè, Milano, 1973.
33. GIOVANNI CASELLA, “*La doppia alienazione immobiliare: un dibattito sempre aperto*”, in *Rivista di Diritto Civile*, 1993, II.
34. ALBERTO VENTURELLI, “*La responsabilità del secondo acquirente nella doppia alienazione immobiliare*”, in *La Responsabilità Civile*, n. 11, 2006.
35. CESARE RUPERTO, *La giurisprudenza sul Codice Civile coordinata con la dottrina. Libro VI, artt. 2643-2739*, Giuffrè, Milano.
36. C. A. FUNAIOLI, “*La c. d. proprietà relativa*”, in *Rivista di diritto commerciale*, 1950, I.
37. F. MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commercial*, volume II, parte prima, Giuffrè, Milano, 1952.
38. FRANCESCO GAZZONI, *La trascrizione immobiliare*, Tomo I, Giuffrè, Milano, 1991.
39. D. POLETTI, “*Doppia alienazione immobiliare e <responsabilità extracontrattuale da contratto>*”, in *Contratto e Impresa*, 1991.
40. COSENTINO, “*L’inadempimento efficiente nuovamente al vaglio della Cassazione*”, in *Rivista del Notariato*, 1990.
41. RUGGERO LUZZATTO, *La compravendita*, edizione postuma a cura di Persico, Utet, Torino, 1961.

42. C. MASSIMO BIANCA, *La vendita e la permuta*, Utet, Torino, 1993.
43. GIOVANNA VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile*, 2ed, Padova, 1999.
44. NICOLETTA MUCCIOLI, “*Doppia alienazione immobiliare e tutela del primo acquirente*”, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1994, n. 6.
45. ANGELO BUSANI, “*La doppia alienazione immobiliare*”, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, n. 1, pt. 2 2003.
46. VERZONI, “*La natura della responsabilità del venditore nei confronti del primo acquirente nell’ipotesi di doppia vendita immobiliare*”, in *Il Foro Italiano*, 1989, I.
47. G. BENACCHIO, “*Alienazione successiva di uno stesso immobile e responsabilità del secondo acquirente*”, in *Rivista di Diritto Civile*, 1983, II.
48. CASTRONOVO, “*La responsabilità civile. Rassegna di giurisprudenza*”, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 1986.
49. F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato, Edizioni Scientifiche Italiane*, Napoli, 11 ed., 2004.
50. P. G. CIRILLO, “*Duplici alienazione immobiliare e responsabilità dell’acquirente*”, in *Giurisprudenza Italiana*, 1982, I, 1.
51. A. De CUPIS, “*Trascrizione immobiliare e tutela del primo acquirente*”, in *Giurisprudenza Italiana*, 1986, IV.
52. F. GALGANO, “*Il Parere*”, in *Contratto e Impresa*, 1990.

53. ALBERTO VENTURELLI, “*La doppia alienazione immobiliare tra risarcimento e restituzioni: la posizione della giurisprudenza*”, in *Obbligazioni e Contratti*, 2005-06, II, n. 3.
54. MARIA CONSTANZA, “*Doppia vendita immobiliare e responsabilità del secondo acquirente di mala fede*”, in *Rivista di Diritto Civile*, 1983, n. 05.
55. M. D. PANFORTI, *La vendita immobiliare nel sistema inglese*, Giuffrè, Milano, 1992.
56. G. PASCUZZI e C. BONA, *I rapporti di vicinato*, Zanichelli, Bologna, 2010.
57. P. G. MONATERI, *Il modello di Civil Law*, Giappichelli, Torino, 1997.
58. C. PINELLI, “*Michele Giorgianni e i confini del diritto privato*”, in *Rivista critica del diritto privato*, 2006.
59. G. PETRELLI, “*Pubblicità legale e trascrizione immobiliare tra interessi privati e interessi pubblici*”, in *Rassegna di diritto civile*, n. 03, 2009.
60. A. CHIANALE, *Obbligazione di dare e trasferimento della proprietà*, Giuffrè, Milano, 1990.
61. L. CABELLA PISU, *Garanzia e responsabilità nelle vendite commerciali*, Giuffrè, Milano, 1983.
62. P. VECCHI, *Il principio consensualistico. Radici storiche e realtà applicativa*, Giappichelli, Torino, 1999.
63. A. DE VITA, *La proprietà nell’esperienza giuridica contemporanea*, Giuffrè,

Milano, 1969.

64. R. SACCO, “*Principio consensualistico ed effetti del mandato*”, in *Il Foro italiano*, 1966, I.
65. V. COLORNI, *Per la storia della pubblicità immobiliare e mobiliare*, Giuffrè, Milano, 1968.
66. A. GUARNERI, *Diritti reali e diritti di credito: valore attuale di una distinzione*, Padova, 1979.
67. A. FUSARO, “*Il credito ipotecario in ambito europeo e L’euroipoteca*”, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2008.
68. G. BENACCHIO, “*Alienazione successiva di uno stesso immobile e responsabilità del secondo acquirente*”, in *Responsabilità civile e previdenza*, 1982.
69. M. COSTANZA, “*Doppia vendita immobiliare e responsabilità del secondo acquirente di mala fede*”, in *Rivista di diritto civile*, 1983, I.
70. U. NATOLI, “*Della trascrizione*”, in *Commentario del codice civile*, Torino, 1971.
71. G. GABRIELLI, *Il rapporto giuridico preparatorio*, Milano, 1974.
72. A.A. ETTORRE e L. SILVESTRI, *La pubblicità immobiliare e il testo unico delle imposte ipotecaria e catastale*, Giuffrè, Milano, 1996.
73. G. GABRIELLI, *Lineamenti di una comparazione tra il sistema della trascrizione e l’ordinamento tavolare*, Trieste, 1974.
74. G. SICCHIERO, *La trascrizione e l’intavolazione*, UTET, Torino, 1993.

75. CNN, *La sicurezza della circolazione giuridica immobiliare. Modifiche legislative in materia di pubblicità immobiliare e di successione necessaria*. Roma, 2012.
76. G. PETRELLI, “*Questioni generali e problemi aperti in materia di trascrizione immobiliare*”, in *Rivista del notariato*, 2013.
77. G. STOLFI, “*La trascrizione nell’ordinamento italiano e francese*”, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1978, I.
78. G. PETRELLI, *L’evoluzione del principio di tassatività nella trascrizione immobiliare: trascrizioni, annotazioni, cancellazioni: dalla tassatività alla tipicità*, Roma, 2009.
79. GIOVANNI GIACOBBE, “*La pubblicità (diritto civile)*” in *Enciclopedia italiana*, 1991, XXV.
80. N. COVIELLO, *Della trascrizione*, I, Napoli, 1907.
81. S. FEDEL, “*La pubblicità immobiliare italiana fra trascrizione e regime tavolare*”, in *Immobili e proprietà*, 2013, n. 1, p. 49.
82. S. PUGLIATTI, *La trascrizione. La pubblicità in generale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, XIV I, Giuffré, Milano 1957.
83. S. PUGLIATTI, *La trascrizione. L’organizzazione e l’attuazione della pubblicità patrimoniale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, XIV II, Giuffré, Milano, 1989.
84. F. RANIERI, “*Brevi note sull’origine della nozione del negozio reale ed astratto*”, in *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis*, 1970.

85. ROLF KNÜTEL, “*Vendita e trasferimento della proprietà nel diritto tedesco*”, in *Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica* (a cura di Letizia Vacca), Tomo I, Torino, 1991.
86. H. KRONKE, “*Il trasferimento della proprietà in diritto tedesco*”, in *Atlante di diritto privato comparato*, a cura di F. GALGANO e F. FERRARI, Zanichelli, 1992.
87. B. SCHMIDLIN, “*Il trasferimento di proprietà nel contratto di vendita nel diritto svizzero*”, in *Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica* (a cura di Letizia Vacca), Tomo I, Torino, 1991.
88. G. PETRELLI, *L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*, in *Rivista di Diritto Civile*, 2007.
89. DSD-Ufficio normativa e controllo, “*La trascrizione dei provvedimenti amministrativi e giudiziari*”, Maggio 2012, versione 2.0, consultabile al sito http://www.cesareferrari.it/manuali/attiGiudiziali/TU_del_21_5_2012.pdf.
90. S. PICARDI, *La trascrizione delle domande giudiziali*, Milano, 1968.
91. F. CARNELUTTI, “*La figura giuridica del Notaro*”, in *Rivista del Notariato*, 1951.
92. A. ETTORE e S. IUDICA, *La pubblicità immobiliare e il Testo Unico delle imposte ipotecaria e catastale*, Milano, 2007.
93. U. MORELLO, “*Notariato latino e professioni legali dei sistemi di «common law» : come confrontare due modelli*”, in *Notariato*, 2000.
94. V. VARANO, “*Notaio e notariato: III) Diritto comparato e straniero*”, in *Enciclopedia giuridica*, XXI, Roma, 1990.

95. L. DI COSTANZO, “*Trasmissione immobiliare nell’esperienza anglosassone*”, in *Notariato*, n. 6, 2013.
96. S. PUGLIATTI, “*La proprietà e le proprietà*”, in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1964.
97. N. COVIELLO, *Della trascrizione*, I, Napoli, 1907.
98. L. COVIELLO, “*La trascrizione ordinata dalla legge sulle tasse ipotecarie, in relazione al codice civile vigente e al progetto di riforma*”, in *Il Foro Italiano*, IV, 1938.
99. G. PETRELLI, “*Trascrizione immobiliare e convenzione europea dei diritti dell’uomo*”, in *Rivista di Diritto Civile*, n. 01, 2014.
100. G. PETRELLI, “*Trascrizione immobiliare e Costituzione*”, in *Rivista di Diritto Civile*, n. 02, 2014.
101. R. CONTI, *Diritto di proprietà e CEDU. Itinerari giurisprudenziali europei*, Roma, 2012.
102. D. BEVILACQUA, “*Tutela dei diritti umani e giusto procedimento: le garanzie dei principi generali nati dalla composizione di più ordinamenti*”, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2007.
103. N. COLACINO, *La protezione del diritto di proprietà nel sistema del Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, Roma, 2007.
104. V. SALVO, *Nuove funzioni della trascrizione nel sistema delle pubblicità*, Napoli, 2002.

105. BOLAFFI, “*La riforma della trascrizione in Francia*”, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1936, I.
106. M. DOLZANI e C. VALIA, “*Il documento notarile informatico e i sistemi di pubblicità*”, in *Quaderni della Fondazione italiana del notariato. Atti del Convegno tenutosi a Milano 28 Maggio 2010 e a Firenze 29 Ottobre 2010 (N. 1/2011)*, consultabile al sito <http://elibrary.fondazione-notariato.it/articolo.asp?art=31/3110&mn=3>.
107. F. L. SIGISMONDI, “*Giuseppe Luosi: saggio di una biografia*”, in *Giuseppe Luosi, giurista italiano ed europeo. Traduzioni, tradizioni e tradimenti della codificazione: a 200 anni dalla traduzione in italiano del Code Napoléon (1806-2006)*, a cura di Elio Tavilla, in *Quaderni dell'Archivio storico*, vol. 25, Archivio Storico, 2009.

GIURISPRUDENZA

1. Cass., 17 febbraio 1976, n. 226, in *Responsabilità civile e previdenza*, 1976.
2. Cass., 9 febbraio 1982, n. 759, in *Rivista del notariato*, 1982, II.
3. Cass., 1 giugno 1976, n. 1983, in *Giustizia civile*, 1976, I, p. 1648.
4. Cass., 9 febbraio 1982, n. 759, in *Archivio civile*, 1982, p. 608.
5. Cass., 15 gennaio 1995, n. 383, in *Rivista del notariato*, 1995, p. 1564.
6. Cass., 2 febbraio 2000, n. 1131, in *Giustizia civile*, 2000, I, p. 1687, con nota di R.

TRIOLA, “*Doppia alienazione e azione revocatoria*”.

7. Cass., 17 agosto 1990, n. 8376, in *Archivio delle locazioni e del condominio*, 1990, p. 697.
8. App. Trento, 19 luglio 1967, in *Giustizia civile*, 1967, I, p. 1705.
9. Cass., 4 agosto 1936, n. 3046, in *Repertorio generale annuale della giurisprudenza italiana*, voce *Trascrizione*, 1936.

BIBLIOGRAFIA III (inglese)

Monografie e articoli

1. Peter Ho, “*Who owns China’s land? Policies, property rights and deliberate institutional ambiguity*”, in *The China Quarterly*, n. 166, 2001.
2. Joseph T. Janczyk, “*An economic analysis of the land title system for transferring real property*”, in *The Journal of Legal Study*, n. 06, Jun 1977.
3. Joseph T. Janczyk , “*Land title systems, scale of operations, and operating and conversion costs*”, in *The Journal of Legal Study*, vol. 08, n. 03, Jun 1979.
4. W. R. WADE, *The law of real property*, V ed., London, 1984.
5. K. E. DIGBY, *An introduction to the history of the law of real property*, XIV ed., Oxford, 1897.
6. D. J. WHALAN, *The Torrens system in Australia*, Sydney, 1982.
7. B. C. SHICK e I. H. PLOTKIN, *Torrens in the United States: A legal and economic history and analysis of American land registration systems*, Lexington, MA, 1978.
8. E. H. BURN, *Cheshire and Burn’s modern law of real property*, XIII ed., London, 1982.
9. K.J. GREY e P. D. SYMES, *Real property and real people: principles of land law*, London, 1981.
10. MARTIN DIXON, “*The reform of property law and the Land Registration Act*

- 2002: a risk assessment”, in *Conveyancer and Property Lawyer*, 2003.
11. BARBARA BOGUSZ, “Bringing land registration into the twenty-first century—the Land Registration Act 2002”, in *The Modern Law Review*, vol. 65, 2002.
 12. AA. VV., “HM Land Registry Annual Report and Account 2012/13”, HC 764, HM Land Registry, London, 2013.
 13. AA. VV., “HM Land Registry Annual Report and Account 2013/14”, HC 196, HM Land Registry, London, 2014.
 14. H. PLOEGER e B. V. LOENEN, “EULIS—At the beginning of the road to harmonization of land registry in Europe”, in *European Review of Private Law*, n. 3, 2004.
 15. Lucio Di Costanzo, “Registration systems nell’era digitale”, in *Rassegna di Diritto Civile*, n. 04, 2013, p. 1155.
 16. K. MALLESON, *The legal system*, Oxford University Press, New York, 2007.
 17. E. COOKE, *The new law of land registration*, Hart Publishing, Oxford, 2003.
 18. *Real property law and procedure in European Union, Report of France*, presentato da STÉPHANE GLOCK,
<http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/France.PDF>.
 19. *Real property law and procedure in European Union, Report of Spain*, presentato da P. GARRIDO,
<http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/Spain.pdf>.

20. *Real property law and procedure in European Union, Report of Portugal*, presentato da S. PASSINHAS
<http://www.eui.eu/documents/departmentscentres/law/researchteaching/researchthemes/europeanprivatelaw/realpropertyproject/Portugal.pdf>.
21. *Real property law and procedure in European Union, Report of Austria*, presentato da RUDOLF KAINDL,
<http://www.eui.eu/documents/departmentscentres/law/researchteaching/researchthemes/europeanprivatelaw/realpropertyproject/Austria.pdf>.
22. M. P. CLANCY, “*The Organization and Function of the Profession of Notary in the United Kingdom*”, in *Notarius International*, n. 05, 2000, p. 105.
23. M. DIXON, “*What Sort of Land Registration System?*”, in *Conveyancer and Property Lawyer*, 2012.
24. P. SPARKES, *A new land law*, Hart Publishing, Oxford, 2003.
25. *Real property law and procedure in European Union, Report of Sweden*, presentato da U. Jensen,
<http://www.eui.eu/documents/departmentscentres/law/researchteaching/researchthemes/europeanprivatelaw/realpropertyproject/Sweden.pdf>.
26. *Real property law and procedure in European Union, General Report*, presentato da C. U. SCHMID e C. HERTEL
<http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf>.
27. *Real property law and procedure in European Union, Report of Finland*, presentato da T. RALLI e K. WECKSTRÖM,

<http://www.eui.eu/documents/departmentscentres/law/researchteaching/researchthemes/europeanprivatelaw/realpropertyproject/Finland.pdf>.

28. Winfried Hawerk, “*Grundbuch* and cadastral systems in germany, austria and switzerland”, consultabile al sito
https://www.fig.net/commission7/reports/events/delft_seminar_95/paper3.html.

29. *Real property law and procedure in European Union, Report of Germany*,
presentato da C. HERTEL e H. WICKE,
<http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/Germany.pdf>.

BIBLIOGRAFIA IV (materiali di altre lingue)

1. H. Westermann, *Sachenrecht, Hüthig Jehle Rehm*, 2011.
2. Manfred Wolf, *Sachenrecht*, 23 Auflage, Verlag C.H.Beck, 2007.
3. F. BAUT e R. STÜRNER, *Sachenrecht*, I, C.H. Beck, München, 1999, tradotto da Zhang Shuanggen, Falv chubanshe, Beijing, 2004.
4. E. BESSON, *Les livres fonciers et la reforme hypothécaire*, Paris, 1891.
5. *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB), 2 Auflage, tradotto e commentato da Chen Weizuo, Falv chubanshe, Beijing, 2006.
6. MICHEL FOUCAULT, “*Le souci de la vérité*” (entretien avec F. Ewald), in *Magazine littéraire*, n. 207, mai 1984, p. 23.