

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

**DOTTORATO DI RICERCA IN
SCIENZE GIURIDICHE - PHD IN LEGAL
STUDIES**

Ciclo XXX

Settore Concorsuale: 12/A1 Diritto privato

Settore Scientifico Disciplinare: IUS/01 Diritto Privato

TITOLO TESI

***"Rent to buy" e "Buy to rent": nuove tipologie contrattuali
anticrisi?***

Presentata da: Francesca Gallelli

Coordinatore Dottorato

Supervisore

Prof. Andrea Morrone

Prof. Pietro Zanelli

Indice

Introduzione.....	4
--------------------------	----------

I CAPITOLO : “I contratti” di godimento in funzione della successiva alienazione d’immobili all’indomani della legge 11 novembre 2014 n.164.....	6
---	----------

- 1. Premessa.
- 1.2 Colonizzazione o rivisitazione?
- 2. I Contratti di godimento in funzione della successiva alienazione: la fattispecie e le sue incertezze.
- 2.1 Concessione in godimento di un immobile;
- 2.2. Il diritto d’acquisto;
- 2.3 La duplicità del corrispettivo;
- 3. La disciplina.
- 3.1. La trascrizione;
- 3.2. la tutela in caso di crisi;
- 3.3. aspetti fiscali;
- 4. Considerazioni.

II CAPITOLO : la locazione finanziaria per l'acquisto di un immobile da adibire ad abitazione principale (legge 28 dicembre 2015 n. 208 art. 1 commi da 76 ad 84).....48

- 1.Premesse.
- 2. La fattispecie.
- 2.1.La definizione di *leasing* immobiliare “abitativo”;
- 3. La disciplina sostanziale.
- 4. Il *vulnus* della disciplina.
- 5. Considerazioni.

III CAPITOLO : I contratti socialmente tipici.....79

- 1.Rent to buy socialmente tipico.
- 2. help to buy.
- 3. Buy to Rent.
- 4. considerazioni a raffronto.

IV CAPITOLO: Conclusioni103

Bibliografia.....107

Giurisprudenza.....118

INTRODUZIONE

<<La compravendita immobiliare descritta e regolata nel codice civile è ormai solo un'immagine sbiadita di una realtà lontana nel tempo, rappresentativa di una società molto diversa dalla nostra, che non conosceva i fenomeni di urbanesimo accentuato e di autentica aggressione al territorio>>¹, queste le parole del Prof. Mazzù nell'articolo <<la compravendita immobiliare dall'atto al procedimento>> all'indomani della legge 27.12.2013 n° 147 (legge di Stabilità 2014) che ai commi da 63 a 67 disciplina il cd. "deposito-prezzo". A pochi mesi di distanza la Legge 11 Novembre 2014, n. 164 (legge di conversione del Decreto-legge Sblocca Italia) codifica "I contratti di godimento in funzione della successiva alienazione d'immobili" e la legge 28.12.2015 n.208 (legge di Stabilità 2016) disciplina il "contratto di locazione finanziaria finalizzato all'acquisto di beni immobili da adibire ad abitazione principale". Inevitabile, riprendere, in questo scenario il rilievo dell'autore per cui <<il filo conduttore (..) è dato dalla constatazione della modifica della struttura della vendita immobiliare, divenuta polivalente, e del passaggio dall'atto al procedimento>>.

Le esigenze del mercato, la crisi del settore immobiliare hanno infatti incentivato la <<creazione di modelli negoziali funzionali alla trasmissione di diritti "ambigui", a cavallo tra realtà e obbligatorietà>>.

¹ Cfr. C. Mazzù "La compravendita immobiliare dall'atto al procedimento", reperibile su <http://www.comparazioneDirittoCivile.it>.

Nel presente elaborato, ci si propone di analizzare le "nuove" formule di contrattazione immobiliare caratterizzate da uno iato temporale tra il godimento e il possesso del bene, nel tentativo di comprendere se non possa più considerarsi attuale lo stereotipo proprietario del diritto di godere e di disporre superato, invece, da una nuova forma di articolazione tra titolarità, appartenenza e legittimazione rispetto ai beni immobili.

La trattazione viene condotta attraverso un'analisi delle diverse forme contrattuali e fattispecie delineatesi negli ultimi anni. In particolare, saranno oggetto di esame e valutazione, in primo luogo, le fattispecie di nuova introduzione di cui alla legge 11 Novembre 2014, n. 164 (legge di conversione del Decreto-legge Sblocca Italia) che codifica "I contratti di godimento in funzione della successiva alienazione d'immobili" (oggetto del primo capitolo); in secondo luogo il "contratto di locazione finanziaria finalizzato all'acquisto di beni immobili da adibire ad abitazione principale" introdotto dalla legge 28.12.2015 n.208 (legge di Stabilità 2016 - di cui al secondo capitolo), e infine le configurazioni che nella prassi ha assunto la contrattazione immobiliare per il rilancio del settore immobiliare (*rent to buy, help to buy e buy to rent* oggetto del terzo capitolo). Lo scopo è quello di contribuire alla riflessione sulle molteplici configurazioni che la contrattazione immobiliare può assumere per agevolare l'incontro tra domanda ed offerta in tempi di crisi.

CAPITOLO I

“I contratti” di godimento in funzione della successiva alienazione d’immobili all’indomani della legge 11 novembre 2014 n.164.

Sommario: 1. premessa - 1.2 colonizzazione o rivisitazione? 2. I Contratti di godimento in funzione della successiva alienazione: la fattispecie e le sue incertezze. - 2.1 Concessione in godimento di un immobile; 2.2. Il diritto d’acquisto; 2.3 La duplicità del corrispettivo; 3. La disciplina - 3.1. La trascrizione - 3.2. la tutela in caso di crisi - 3.3. aspetti fiscali - 4. Considerazioni.

1. PREMESSA

Il mondo degli affari, le esigenze di mercato, la crisi economica com’è noto, stimolano la creazione di sempre nuove formule e figure contrattuali volte a soddisfare le diverse esigenze che via via l’evoluzione socio- economica genera.

Così la crisi economica che sta attraversando il nostro paese, la depressione che ha colpito il settore immobiliare e le difficoltà sempre maggiori di accesso al credito bancario hanno già da tempo indirizzato l'attenzione degli operatori del settore economico e professionale legato ai trasferimenti immobiliari verso figure idonee a contemperare l'interesse dell'acquirente all'acquisizione immediata del godimento del bene ancorché privo di pronta liquidità, con quello del venditore di smobilizzare con celerità la propria

ricchezza immobiliare².

Si tratta di schemi contrattuali spesso definiti genericamente come "*rent to buy*", che, nonostante abbiano assunto nell'applicazione concreta configurazioni giuridiche diverse, sono tutte contraddistinte ed accomunate dalla circostanza che l'acquisto della proprietà viene suddiviso e frazionato tra un momento locativo ed un momento traslativo, con lo scopo comune di consentire all'acquirente l'immediato conseguimento del bene diluendo nel tempo l'impegno finanziario (ma senza perdere, almeno in parte, quanto pagato per il godimento) ed <<*al venditore la collocazione dell'immobile (con conseguente sgravio dell'onere finanziario sostenuto per la costruzione)*>>³.

Il legislatore con la legge 164/2014 di conversione del cosiddetto <<Decreto Sblocca Italia>> sembra aver recepito queste esigenze e codificato con l'art. 23: "*i contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili*" introducendo nel nostro ordinamento una <<*nuova tipologia contrattuale a valenza generale*>>. Scopo dichiarato della novella è quello <<*di consentire ai costruttori o proprietari di immobili di utilizzare, con riferimento a tutte le categorie di immobili e non solo a quelli di edilizia residenziale, questo nuovo strumento, già in uso negli altri Paesi europei*>>⁴. Non molto tempo dopo lo stesso legislatore ha introdotto e codificato la figura del cd. *leasing* immobiliare abitativo di cui alla legge 28.12.2015 n.208 con lo scopo di dare nuovo impulso all'utilizzo nel settore

² Cfr. A. FUSARO, *Rent to buy, Help to Buy, Buy to Rent, tra modelli legislativi e rielaborazioni della prassi*, in *Contratto e Impresa*, 2, 2014, p. 419 e ss.; parla di "diritto civile della crisi economica" G. D'Amico, *Il Rent to buy: profili tipologici*, in *Contratti*, 11, 2015, p.1030.

³ Cfr. i lavori preparatori alla legge di conversione; G. Celeste, E. Sironi, A. Lomonaco, *Decreto-legge "Sblocca Italia". Disciplina dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili*, in *CNN Studi e materiali*, 15 settembre 2014.

⁴ Cfr. i lavori preparatori alla legge di conversione.

abitativo di un negozio, il *leasing* immobiliare, che sino ad oggi era rimasto di fatto confinato al solo settore degli immobili a destinazione produttiva, il tutto nell'intento di rivitalizzare il mercato immobiliare delle abitazioni⁵. Tale fattispecie sarà oggetto di specifica trattazione nel successivo capitolo.

1.2. COLONIZZAZIONE O RIVISITAZIONE?

Nell'era della globalizzazione non è infrequente l'importazione nel sistema giuridico nazionale di modelli mutuati da altri ordinamenti⁶. La fattispecie in commento in prima approssimazione è sembrata un tipico esempio di derivazione di modelli giuridici del sistema anglo americano⁷.

Il "*rent to own - rent to buy*", venne, infatti, utilizzato sin dai primi anni del dopoguerra negli Stati Uniti per l'acquisto di beni mobili e immobili secondo lo schema del noleggio a termine con opzione d'acquisto. La fattispecie si caratterizzava per la possibilità riservata al solo consumatore di scegliere a determinate scadenze, mensili o settimanali, se risolvere il contratto restituendo il bene, rinnovare il contratto di locazione, continuare a

⁵ Cfr. G. Rizzi *Il leasing immobiliare abitativo*, 19 gennaio 2016, in <http://www.federnotizie.it>.

⁶ Cfr. M. Bianca, *La vendita con riserva di proprietà quale alternativa al rent to buy*, in *Riv. dir. civ.*, 4, 2015, p.841 ss.; A. Musco, in *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, a cura di R. Clarizia, V. Cuffaro, A. Musco, Cedam, 2017, p.29, l'autore osserva come la novella confermi la tendenza alla reciproca influenza tra i sistemi di *common law* e *civil law*, già evidente dal riconoscimento nel nostro ordinamento del *trust* con la L. 364 del 16 ottobre 1989, del *project financing* di cui alla legge 11 novembre 1998, n.415, del *franchising* disciplinato dalla legge n.109/2004 o del *factoring* di cui alla legge n.52 del 1991, a cui si aggiunge la figura del *leasing* che trova oggi una disciplina unitaria nella Legge per il mercato e la concorrenza n. 124/2017 del 4 agosto 2017.

⁷ Cfr. V. Ruggiero, *Rent to buy: la positivizzazione di un nuovo schema negoziale nato nella prassi per il sostegno indiretto al mercato immobiliare (Spunti critici e riflessioni di carattere giuridico-economico intorno all'art. 23, D.L. 12 settembre 2014, n. 133, convertito con modificazioni dalla L. 11 novembre 2014, n. 164)*, in *Contr. Impr.*, 4/5, 2015, p. 964 ss; F. Naddeo ed E. Trotta, in *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, op. cit., p.155 ss.; D. Poletti, *Rent to buy d'azienda*, in *I Quaderni della Fondazione Italiana del Notariato*, N. 2/2012 p.9

pagare le rate pattuite fino alla scadenza naturale del contratto con conseguente riscatto del bene o infine, esercitare l'opzione d'acquisto pagando il prezzo residuo. L'esigenza sottesa all'operazione risiede nella necessità di agevolare il consumatore meno abbiente nell'acquisto di beni secondo uno schema flessibile che consenta alle parti di finanziarsi reciprocamente senza ricorrere ad una banca o ad altri istituti di credito⁸.

Ad una più attenta analisi tuttavia, emerge come l'intervento legislativo non si sia sostanziato in una mera riproduzione di modelli e prassi straniere, ma sia stata piuttosto una rivisitazione di modelli già esistenti e perfezionatisi nel tempo propri della tradizione civilistica italiana⁹. Sotto l'anglismo "*rent to buy*" vengono infatti, indicati in genere i contratti di locazione «finalizzati» al successivo acquisto del bene, costruiti nella prassi secondo uno schema di collegamento negoziale tra una pluralità di negozi tipici. Schemi che verranno meglio analizzati nei successivi paragrafi. Il meccanismo non è dunque nuovo al nostro sistema, anzi, la locazione con riscatto o il collegamento negoziale tra un contratto di locazione ed un contratto d'opzione d'acquisto ebbero larga diffusione a decorrere dagli anni '50 nell'ambito dell'edilizia residenziale pubblica¹⁰. Tale fattispecie venne, infatti, individuata dal legislatore quale strumento alternativo al trasferimento immediato della proprietà degli alloggi sociali e modalità preferenziale di accesso al bene casa a favore dei ceti sociali meno

⁸ Cfr. F. Naddeo ed E. Trotta, *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, op. cit., p.157 ss.

⁹ Cfr. A. Testa, *Il rent to buy :la tipizzazione sociale di un contratto atipico*, in *Immobili e Proprietà*, 6, 2014, p. 384 ss.; S. Mazzamuto, *il contratto di rent to buy*, in AA.VV., *Rent to buy. Leasing Immobiliare e vendita con riserva di proprietà. Profili civilistici, processuali e tributari*, a cura di A. Albanese e S. Mazzamuto, Torino, 2016, p.2; A. Musio, in *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo* op. cit., p. 2.

¹⁰ Cfr. A. Fusaro, "Rent to buy, Help to Buy, Buy to rent, tra modelli legislativi e rielaborazioni della prassi" cit. p. 422.; P. Zanelli, *Rent to buy nelle leggi 80 e 164 del 2014. Ora dunque empito tollit locatum?*, in *Contr. Impr.*, 2015, I, p.12.

abbienti¹¹.

La portata innovativa della novella viene dunque ridimensionata, riducendosi, invero, nella specificità ed organicità della disciplina predisposta.

2. “I CONTRATTI DI GODIMENTO IN FUNZIONE DELLA SUCCESSIVA ALIENAZIONE D'IMMOBILI”- LA FATTISPECIE E LE SUE INCERTEZZA.

L'art. 23 del D.L. 12 settembre 2014, n. 133 convertito in legge 11 novembre 2014, n. 164 dispone che:

“1. I contratti, diversi dalla locazione finanziaria, che prevedono l'immediata concessione del godimento di un immobile, con diritto per il conduttore di acquistarlo entro un termine determinato imputando al corrispettivo del trasferimento la parte di canone indicata nel contratto, sono trascritti ai sensi dell'articolo 2645-bis codice civile. La trascrizione produce anche i medesimi effetti di quella di cui all'articolo 2643, comma primo, numero 8) del codice civile.

1-bis. Le parti definiscono in sede contrattuale la quota dei canoni imputata al corrispettivo che il concedente deve restituire in caso di mancato esercizio del diritto di acquistare la proprietà dell'immobile entro il termine stabilito.

2. Il contratto si risolve in caso di mancato pagamento, anche non consecutivo, di un numero minimo di canoni, determinato dalle parti, non inferiore ad un ventesimo del loro numero complessivo.

3. Ai contratti di cui al comma 1 si applicano gli articoli 2668, quarto

¹¹ Cfr. P. Zanelli, *Rent to buy nelle leggi 80 e 164 del 2014. Ora dunque empito tollit locatum?* op.cit.

comma, 2775-bis e 2825-bis del codice civile. Il termine triennale previsto dal comma terzo dell'articolo 2645-bis del codice civile è elevato a tutta la durata del contratto e comunque ad un periodo non superiore a dieci anni. Si applicano altresì le disposizioni degli articoli da 1002 a 1007 nonché degli articoli 1012 e 1013 del codice civile, in quanto compatibili. In caso di inadempimento si applica l'articolo 2932 del codice civile.

4. Se il contratto di cui al comma 1 ha per oggetto un'abitazione, il divieto di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 20 giugno 2005, n. 122, opera fin dalla concessione del godimento.

5. In caso di risoluzione per inadempimento del concedente, lo stesso deve restituire la parte dei canoni imputata al corrispettivo, maggiorata degli interessi legali. In caso di risoluzione per inadempimento del conduttore, il concedente ha diritto alla restituzione dell'immobile ed acquisisce interamente i canoni a titolo di indennità, se non è stato diversamente convenuto nel contratto.

6. In caso di fallimento del concedente il contratto prosegue, fatta salva l'applicazione dell'articolo 67, terzo comma, lettera c), del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e successive modificazioni. In caso di fallimento del conduttore, si applica l'articolo 72 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e successive modificazioni; se il curatore si scioglie dal contratto, si applicano le disposizioni di cui al comma 5.

7. Dopo l'articolo 8, comma 5, del decreto-legge 28 marzo 2014, n. 47, convertito con modificazioni, dalla legge 23 maggio 2014, n. 80, è aggiunto il seguente: "5-bis. Le disposizioni del presente articolo si applicano anche ai contratti di locazione con clausola di trasferimento della proprietà vincolante per ambedue le parti e di vendita con riserva di proprietà, stipulati successivamente alla data di entrata in vigore della presente

disposizione.”.

8. *L'efficacia della disposizione di cui al comma 7 è subordinata al positivo perfezionamento del procedimento di autorizzazione della Commissione Europea di cui all'articolo 107 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), di cui è data comunicazione nella Gazzetta ufficiale*”.

A distanza di pochi mesi dall'entrata in vigore della norma in commento (12 novembre 2014), diversi e numerosi sono stati i dubbi sollevati dagli interpreti circa l'effettiva portata della novella e la sua efficacia in termini di <<*strumento urgente*>> per <<*favorire la ripresa delle contrattazioni immobiliari*>>¹².

Le ragioni di tale diffidenza nascono, in prima analisi - e come già in parte evidenziato nelle pagine che precedono - dalla necessità di qualificare la fattispecie in oggetto, poiché dal punto di vista sistematico, la novella viene collocata nell'ambito della trascrizione e quindi della pubblicità immobiliare¹³, mentre dal punto di vista sostanziale sembra aver voluto codificare solo una delle possibili configurazioni delle fattispecie di *rent to buy* diffusasi nella prassi ante-legge¹⁴ se non introdurre un contratto nuovo e diverso dalle categorie fino ad oggi utilizzate.

Sino all'emanazione della legge 164/2014 la prassi si era orientata su fattispecie complesse caratterizzate dal collegamento contrattuale di più negozi tipici. Il profilo dell'unitarietà veniva individuato nel risultato economico e nella funzionalizzazione dei contratti collegati, ciascuno con

¹² Cfr. i lavori preparatori alla legge di conversione.

¹³ Cfr. G. Palermo, *Rent to buy e locazione di scopo. l'autonomia negoziale nella recente legislazione*, in *Giur. it.*, 2015, 2, p.491.

¹⁴ Cfr. P. Castellano, *Il rent to buy: un fenomeno sociale in cerca di definizione giuridica*, *Riv. Not.*, LXIX, p. 45 ss..

propria causa autonoma, ma nell'insieme preordinati a realizzare un unico regolamento dei reciproci interessi. Il che ne giustificava l'assoggettamento alla regola "*simul stabunt simul cadent*". L'individuazione di un (nuovo) contratto tipico implica, invece, il riconoscimento di una causa autonoma, che si ricostruisce in concreto dal tipo contrattuale e che vale a qualificare il regolamento dei privati¹⁵. Al riguardo, prevalente è in dottrina l'opinione secondo cui la fattispecie di cui all'art. 23 della legge 164/2014 contempra un istituto ibrido che condivide in esso componenti sia del contratto di compravendita sia della locazione immobiliare senza che nello stesso possa riconoscersi una causa prevalente dell'uno o dell'altro negozio o la sua configurazione alla stregua di un contratto misto¹⁶.

La figura delineata dalla norma in esame si caratterizzerebbe, pertanto - a differenza dei suoi predecessori - per l'essere una fattispecie complessa in cui il godimento dell'immobile¹⁷ è solo un frammento dell'intero programma che ambisce alla realizzazione dell'effetto reale¹⁸ e che pertanto andrebbe ad affiancarsi a tutte quelle ricostruzioni fino ad oggi utilizzate nella prassi per soddisfare il medesimo interesse.

¹⁵ Cfr. D. Poletti, *L'accesso graduale alla proprietà immobiliare (ovvero, sui contratti di godimento in funzione della successiva alienazione d'immobili)*, in *Nuove leggi civ. comm.*, I, 2015, p. 43

¹⁶ Cfr. A. Mendola, in *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, op. cit. p.127; G. D'amico, *Il rent to buy, profili tipologici*, in *Contratti*, 2015, 11, p.1039; S. Sideri, *Articolo 23 del d.l. 12 settembre 2014 n. 133 convertito con legge 11 novembre 2014 n. 164 (c.d. rent to buy): tecniche redazionali*, studio n. 102-2015 del consiglio nazionale del notariato, in www.notariato.it, p.1

¹⁷ Parla di "locazione di scopo" A. Musio, in *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, op. cit. p. 19

¹⁸ Cfr. D. Poletti, *L'accesso graduale alla proprietà immobiliare*, op. cit. p. 41: << *Il godimento ha infatti la funzione di consentire un accesso progressivo alla proprietà immobiliare, determinando così una sorta di acquisto « graduale » non già perché riferito ad una progressiva diluizione dell'effetto reale, quasi che il diritto si acquisti poco alla volta con la decorrenza del periodo di tempo, ma perché esso è agevolato dal successivo scomputo sul corrispettivo di frazioni del canone del godimento versato al concedente durante il periodo di utilizzo del bene*>>

In questo scenario s'innesta l'infelice tecnica legislativa, che, con una norma sulla trascrizione, sembra, seppur indirettamente, dettare anche una norma sulla fattispecie la cui individuazione risulta però complessa ed incompleta sotto diversi profili. La tecnica legislativa evoca e richiama alla memoria dell'interprete il dibattito diffusosi in dottrina a seguito dell'introduzione dell'art. 2645 *ter* in tema di vincoli di destinazione, e che anche in questo caso solleva lo stesso dubbio: si tratta di norma sulla sostanza o norma sulla trascrizione?

In merito, e come spesso accade di fronte a fattispecie che irrompono nell'apparente rigidità del sistema della pubblicità immobiliare¹⁹, gli interpreti si sono divisi sostanzialmente su due diverse interpretazioni.

Secondo una prima impostazione²⁰, l'art. 23, ancorché introduca nel nostro ordinamento una nuova fattispecie tipica, in quanto costruita come unitaria e non come combinazione di più negozi collegati, consente la trascrizione dei contratti socialmente tipici e riconducibili alla definizione di "*rent to buy*" in senso lato ovvero tutti gli schemi contrattuali che si sono diffusi nella prassi anteriormente alla codificazione di cui alla legge 164/2014 e che possono riassumersi come segue²¹:

- collegamento negoziale tra un contratto di locazione ed un contratto d'opzione d'acquisto;
- collegamento negoziale tra un contratto di locazione ed un contratto

¹⁹ Per un approfondimento sul tema cfr. G. Petrelli, *L'evoluzione del principio di tassatività nella trascrizione immobiliare trascrizioni, annotazioni, cancellazioni: dalla «tassatività» alla «tipicità»*, in Quaderni della Rassegna di diritto civile diretta da Pietro Perlingieri, Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2009

²⁰ Cfr. G. Petrelli, *I contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili (rent to buy)*, 31 dicembre 2014, reperibile su <http://www.gaetanopetrelli.it>; G. Schieri - G.Fiori, *Rent to buy e fallimento: note a margine di un provvedimento del Tribunale di Verona*, in ilcaso.it.

²¹ Si v. per un approfondimento G.Rizzi, *Proposte contrattuali per contrastare la crisi: rent to buy o help to buy*, Padova 28 ottobre 2013, reperibile su www.notairizzitrentin.it

preliminare di vendita;

- vendita in forma di locazione, ossia un contratto di locazione cui accede una clausola che consenta l'acquisto dell'immobile al pagamento dell'intero canone - per quella parte della dottrina che la considera fattispecie diversa dalla vendita con riserva di proprietà²².

Gli argomenti a sostegno di tale orientamento vengono individuati:

- nel dato letterale, il comma 1 dell'art. 23 esordisce, con la previsione che <<*i contratti [...] sono trascritti ai sensi dell'articolo 2645-bis codice civile*>>;

- nella *ratio legis* che emerge dai lavori preparatori alla legge di conversione. Scopo dichiarato della normativa è quello di fornire una disciplina a «*maglie larghe*», idonea a «*consentire all'autonomia privata di meglio modulare il contenuto del contratto in funzione delle specifiche esigenze e nell'ottica del miglior soddisfacimento degli interessi di entrambe le parti*»²³;

- nel raffronto sistematico con la normativa che in questo ambito ha anticipato l'art. 23 e il cui testo è stato novellato con L. 164/2014 ovvero il cosiddetto decreto Lupi *convertito in legge 80/2014*²⁴. Infatti con il D.L. 133/2014 come convertito, la disciplina riguardante «*i contratti "rent to*

²² Cfr. F. Tassinari, *Dal rent to buy al buy to rent: interessi delle parti, vincoli normativi e cautele negoziali* in *Contratti*, 2014, *contra* G. Capozzi, *dei singoli contratti*, Milano, 1988, I, p.131.

²³Cfr. i lavori preparatori alla legge di conversione.

²⁴ Il primo intervento in materia si è avuto in ambito di *social housing*, il legislatore con l'evidente finalità di favorire l'accesso all'abitazione ai ceti meno abbienti, riprende fattispecie già utilizzate nell'ambito dell'edilizia popolare e individuati dal legislatore quale strumento alternativo al trasferimento immediato della proprietà degli alloggi sociali e modalità preferenziale di accesso al bene casa a favore dei ceti sociali meno abbienti. L'articolo citato, quindi, consente il "Riscatto a termine dell'alloggio sociale" trascorso un periodo minimo di 7 anni dalla stipulazione dei nuovi contratti di locazione, conclusi cioè, dopo l'entrata in vigore del decreto in esame. La legge si preoccupa poi di disciplinare gli effetti fiscali, ai fini delle imposte sui redditi e dell'Irap, dell'esercizio della facoltà di riscatto dell'alloggio sociale con imputazione al prezzo di parte delle somme pagate fino alla data del riscatto medesimo.

buy" *per l'edilizia sociale*», per citare le parole del legislatore, viene espressamente estesa anche ai contratti di locazione con clausola di trasferimento vincolante per ambedue le parti e vendita con riserva di proprietà stipulati successivamente alla data di entrata in vigore dalla legge 23 maggio 2014, n. 80.

Sulla scorta di tali argomenti, questa parte di autori osserva come le esigenze di tutela sottese all'emanazione ed adozione dell'art. 23 di cui alla L. 164/2014 non siano proprie solamente della fattispecie disegnata nel comma 1 di tale articolo, ma ricorrano anche nelle ulteriori ipotesi sopra individuate (contratti di godimento con opzione di acquisto a favore del conduttore; contratti di godimento con patto di trasferimento vincolante per entrambe le parti; contratti di godimento con trasferimento automatico al pagamento di tutti i canoni pattuiti)²⁵. Tale parte della dottrina spinge, quindi, per un'interpretazione estensiva della disciplina in esame (non preclusa dai principi propri della pubblicità immobiliare), che ne comporti l'applicazione ad ogni operazione economica riconducibile alla fattispecie socialmente tipica del *rent to buy*, in tutte le sue possibili varie articolazioni²⁶.

Tale ricostruzione sembra in apparenza essere stata fatta propria dalla Circolare n. 24/E 17 giugno 2015²⁷ laddove assegna il nuovo cod. 176 a:

<< fattispecie già in uso nella pratica e definite genericamente con la locuzione "rent to buy"; si fa riferimento, in sostanza, ad un'operazione

²⁵ Cfr. G. Petrelli, *I contratti di godimento*, op. cit., p.4 ss..

²⁶ Si v. G. Petrelli, *I contratti di godimento*, op cit., p. 5; P. Zanelli op cit. che suggerisce una lettura della norma in termini di regime transittipico.

²⁷ Circolare n. 24/E, Agenzia delle Entrate, Direzione Centrale pubblicità immobiliare e Affari Legali: *Tabelle degli atti soggetti a trascrizione o a iscrizione e delle domande di annotazione- codici da utilizzare nelle formalità*, Roma, 17 giugno 2015.

unitaria – che può svilupparsi in forme diverse – attraverso la quale viene assicurata, a chi ha intenzione di acquistare un immobile, la possibilità di conseguirne immediatamente il godimento, con pagamento di un canone periodico (di regola più elevato di quello praticato dal mercato, in quanto destinato non solo a remunerare il godimento dell'immobile, ma anche a riservare una quota parte in conto prezzo della successiva vendita) e rinviando a un momento successivo l'acquisto dell'immobile e il pagamento del corrispettivo residuo, imputando, in tutto o in parte, al corrispettivo ancora dovuto i canoni pagati in precedenza.

A tale riguardo, il legislatore stabilisce che i contratti, diversi dalla locazione finanziaria, che prevedono l'immediata concessione del godimento di un immobile, con diritto per il conduttore di acquistarlo entro un termine determinato imputando al corrispettivo del trasferimento la parte di canone indicata nel contratto, sono trascritti ai sensi dell'articolo 2645-bis codice civile (che regola la trascrizione dei contratti preliminari)>>.

Contrario, invece, l'orientamento attualmente prevalente. Secondo quest'ultimo, infatti, l'art. 23 codifica una nuova fattispecie contrattuale, fattispecie unitaria e non combinazione di più contratti collegati, consentendo solo a tale contratto, stante il principio di tassatività delle trascrizioni, l'accesso alla pubblicità nei registri immobiliari con gli effetti dalla stessa norma disciplinati.

In proposito si è espressa non solo la maggior parte della dottrina²⁸ ma altresì:

²⁸ Si v. L. Iberati, *Il nuovo contratto di godimento in funzione della successiva alienazione d'immobili. Prime considerazioni.*, in *Contr.*, 2015, 2, p.189; G.Rizzi, *Il contratto di godimento in funzione della successiva alienazione*, reperibile su www.federnotizie.it.

- l’Agenzia delle Entrate con la Circolare A/E 19 febbraio 2015²⁹ che fornisce indicazione circa la tassazione di tale fattispecie;
- l’Agenzia Entrate Ufficio Provinciale Servizio pubblicità immobiliare, Reggio Emilia- Territorio servizi pubblicità immobiliare 24 marzo 2015³⁰, che forniva le prime linee guida per l’esecuzione delle relative formalità;
- il Tribunale di Verona, sezione Fallimentare del 12 dicembre 2014³¹, unico arresto giurisprudenziale ad oggi in materia;
- Il Comitato Interregionale Dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, commissione orientamenti civilistici, con l’orientamento n.1 in tema appunto di *rent to buy*³².

Stante le differenti posizioni, diventa essenziale individuare gli elementi qualificanti la fattispecie tipica di *rent to buy* introdotta con l’art. 23, qualificazione necessaria, come verrà evidenziato nel prosieguo, non solo ai fini della pubblicità ma anche e soprattutto ai fini della disciplina applicabile.

In merito, sforzo di sintesi è stato compiuto proprio dalla Commissione Orientamenti Civilistici del Comitato Interregionale dei Consigli Notarili

²⁹ Agenzia delle Entrate, Direzione Centrale Normativa, Circolare N.4/E: *Regime fiscale applicabile ai fini delle imposte dirette e delle imposte indirette, ai contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili - articolo 23 del D.L. 12 settembre 2014, n.133*, Roma 19 febbraio 2015.

³⁰ Agenzia delle Entrate Ufficio Provinciale Reggio Emilia- Territorio Servizi di pubblicità immobiliare, prot. n. 1639: *D.L. n. 133/2014, art. 23, convertito in legge, con modificazioni, all’art.1, comma 1, L. 11 novembre 20141, n. 164 - Disciplina dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili- pubblicità immobiliare.*

³¹ Ordinanza Tribunale di Verona, sezione Fallimentare del 12 dicembre 2014 n.95, Dott. Platania, in www.ilfallimentarista.it, la Corte nel decidere il contenzioso espressamente individua nel *rent to buy* una nuova tipologia contrattuale non assimilabile al contratto di locazione.

³² Comitato Interregionale Dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, commissione orientamenti civilistici, *Rent to Buy*, Elaborato dalla Commissione Civile 2 coordinata dai notai Morandi e Silva, reperibile su <http://www.notaitriveneto.it/>.

delle Tre Venezie, che individua nella definizione fornita dal legislatore, tre elementi tra loro concorrenti e non alternativi, <<*mancando anche uno solo dei quali si avrà verosimilmente semplice riqualificazione della fattispecie negoziale*>>, e <<*precisamente:*

1) *l'immediata concessione in godimento di un immobile;*

2) *il diritto - e non l'obbligo - per il conduttore di acquistarlo alla scadenza del termine previsto;*

3) *la determinazione della quota di canone imputabile a corrispettivo del godimento e della quota imputabile a corrispettivo del prezzo di acquisto, ai sensi e in funzione di quanto disposto dai commi 1 bis e 5 dell'art. 23d del D.L. 113/2014 >>³³.*

Elementi sui quali occorre pertanto soffermarsi, sintetizzando quelle che sono le attuali posizioni al riguardo.

2. 1. CONCESSIONE IN GODIMENTO DI UN IMMOBILE

Con una metodologia quasi scolastica paragonabile all'analisi logico-grammaticale di una frase, il concetto di "immediata concessione del godimento di un immobile", è stato oggetto di particolare attenzione da parte dei commentatori. Analisi che di seguito si cercherà di sintetizzare.

— *concessione in godimento*

Si è già in precedenza osservato come, "il godimento" assuma in questi contratti una rilevanza decisiva: esso rappresenta il primo segmento della fattispecie, un contratto preparatorio grazie al quale <<*l'aspirante acquirente soddisfa un suo bisogno, verifica la funzionalità del bene alle sue*

³³ Cfr. Comitato Interregionale Dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, commissione orientamenti civilistici, Rent to Buy cit., 1), *Elementi tipologici*.

esigenze e decide se acquistarlo o meno>>>³⁴.

Si tratta di diritto di natura reale o obbligatoria?

Il codice civile non fornisce una nozione di godimento ma ricorre a tale terminologia sia con riferimento a norme che disciplinano una situazione reale, basti a titolo esemplificativo richiamare “il potere di godere e di disporre” di cui all’art. 832 del cod.civ., sia nel caso di norme che disciplinano situazioni di natura obbligatoria, inevitabile in tal caso il riferimento all’art. 1571 del cod. civ.. Nessuna definizione è fornita dal legislatore all’art. 23, che si limita a tratteggiarne la disciplina soprattutto con riferimento alla sua opponibilità mediante la pubblicità nei registri immobiliari e alla fase patologica del contratto. Ne deriva che il concetto di godimento vada definito nei suoi contenuti in relazione al bene e alle sue caratteristiche³⁵. La caratteristica più evidente dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione è quella di presentare un alto grado di procedimentalizzazione nell’acquisto della proprietà, effetto reale solo eventuale e rimesso alla valutazione del conduttore.

L’utilità tipica ricorrente nel diritto *de qua*, quale tratto caratterizzante la fattispecie viene allora individuata nella finalizzazione all’acquisto³⁶ il cui contenuto sarà rimesso all’autonomia privata nell’ampia cornice fornita dal legislatore. Prevalente è dunque l’opinione che esso configuri un’ipotesi di diritto personale di natura obbligatoria e non reale, ciò anche con riferimento al dato letterale della novella. E’ da considerarsi in tal senso

³⁴ Cfr. D. Poletti, *l’accesso “graduale” alla proprietà immobiliare*, op. cit. p.50

³⁵ Cfr. C. Salvi, *Il contenuto del diritto di proprietà, artt. 832-833 c.c.*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di P.Schelesinger, Milano, 1994, p.114 ss.

³⁶ Cfr. D. Poletti, *Rent to buy d’azienda*, a cura di Sara Landini e Massimo Palazzo, Quaderni della Fondazione Italiana del Notariato N. 2/2016.

l'espresso richiamo all'art. 2643 n. 8 c.c., che disciplina la trascrizione del contratto di locazione ultranovennale, alle norme in tema di trascrizione del contratto preliminare e il sovente utilizzo dei termini "conduttore" e "canone". Meno incisivo appare invece il rinvio alle norme sul diritto di usufrutto, richiamate, si ritiene, al solo fine di disciplinare alcuni aspetti peculiari e specifici³⁷.

Proprio in forza della funzione alla quale è preordinato e sopra evidenziata, lo stesso si allontana dai contratti di godimento a noi noti ed in particolare dal contratto di locazione. Se, infatti, nella locazione di cui agli art. 1571 e ss del cod.civ, la causa si esaurisce nel godimento temporaneo dell'immobile a fronte del pagamento di un canone periodico, nel negozio *de qua*, invece, il godimento <<è un godimento di potenziale non ritorno per il concedente>>³⁸ in quanto prodromico e strettamente connesso

³⁷Cfr G. Petrelli, *I contratti di godimento*, op. cit., p 3; Comitato Interregionale dei consigli Notarili delle tre Venezia, commissione orientamenti civilistici, *Rent to buy*, op. cit. 1) *Elementi tipologici*. Per la fase del "godimento" la legge dispone l'applicazione delle norme del codice civile dettate in tema di usufrutto (articoli da 1002 a 1007e articoli 1012 e 1013 del codice civile), in quanto compatibili, sia per quanto riguarda l'inventario e la garanzia, sia per la ripartizione delle spese di manutenzione, sia con riferimento alle liti relative a pretese di terzi. Ne consegue che a carico del conduttore vengono poste le spese e gli oneri relativi alla custodia, amministrazione e manutenzione ordinaria dell'immobile, nonché le riparazioni straordinarie rese necessarie dall'inadempimento degli obblighi di ordinaria manutenzione (art. 1004 del codice civile). Non è invece richiamato dalla normativa sul "rent to buy" l'art. 1008 del codice civile, pertanto durante la fase di godimento dell'immobile le imposte che gravano sulla proprietà rimangono a carico del concedente.

³⁸ Cfr. D. Poletti, *l'accesso "graduale" alla proprietà immobiliare*, op. cit. p. 45: << nella locazione immobiliare, il godimento del bene è un godimento « di ritorno » per il locatore, legato alla sua inevitabile scadenza e all'obbligo di restituzione del conduttore; nello scenario disegnato dall'art.23 il godimento è un godimento di potenziale « non ritorno » per il concedente.>>; A. Mendola, *I nuovi contratti immobiliari*, op. cit. p.121 ss.

all'opzione d'acquisto a favore del conduttore³⁹.

— *Il concetto d'immediatezza*

Inteso in questi termini il godimento, lo stesso concetto d'immediatezza di cui all'art. 23 ne esce ridimensionato in quanto perde quell'accezione di contestualità che sembra evocare la norma, per assumere il diverso significato di <<*anticipata concessione in godimento*>>⁴⁰. Ciò che è dunque essenziale è che ci sia un momento in cui il godimento anticipi l'eventuale e futuro trasferimento⁴¹. Ne discende che il concetto di "immediatezza" non vada inteso in maniera assoluta ma contestualizzato nella dinamica degli interessi che il contratto in esame è volto a soddisfare. E nel caso in esame, dunque, quello del conduttore/futuro eventuale acquirente di poter godere anticipatamente del bene, e ciò sia per soddisfare sin da subito (o comunque il prima possibile) la propria esigenza detentiva sia per avere un periodo di "sperimentazione" dell'immobile che il conduttore si riserva di acquistare, onde attribuirgli un importante elemento ai fini del compimento della scelta.

— *Il bene immobile*

³⁹ Cfr. D Poletti, *l'accesso "graduale" alla proprietà immobiliare*, op. cit. p. 41 : <<Il godimento ha infatti la funzione di consentire un accesso progressivo alla proprietà immobiliare, determinando così una sorta di acquisto « graduale », non già perché riferito ad una progressiva diluizione dell'effetto reale, quasi che il diritto si acquisti poco alla volta con la decorrenza del periodo di tempo, ma perché esso è agevolato dal successivo scomputo sul corrispettivo di frazioni del canone del godimento versato al concedente durante il periodo di utilizzo del bene. Una parte del canone remunera il concedente per la privazione del godimento e una parte già costituisce rateo di prezzo, contribuendo così a definire la funzione del contratto>>.

⁴⁰ Cfr. S. Mazzumoto, *Rent to Buy, Leasing immobiliare e vendita con riserva della proprietà. Profili civilistici, processuali e tributari*, a cura di A. Albanese e S. Mazzumoto, Torino, 2016, p. 6

⁴¹ Cfr. G. Salito, *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, op cit. p.193 e ss, l'autrice affronta la tematica relativa all'utilizzabilità della fattispecie in commento per il "futuro" acquisto d'immobili da costruire per giungere alla conclusione che :<< una lettura *ragionevole* della norma, *au contraire*, unisce al pregio di risultare conforme alle regole e ai valori dell'ordinamento il vantaggio di consentire il superamento dell'iniziale scetticismo in ordine all'ammissibilità del *rent to buy* di immobili da costruire>>.

Riprendendo categorie giuridiche a noi note⁴², nell'analizzare l'oggetto del contratto occorrerà procedere in una duplice direzione distinguendo tra l'«oggetto immediato»(il trasferimento del diritto) e l'«oggetto mediato» del contratto (il bene oggetto di trasferimento)

Quanto alla *res*, apparentemente, l'unico limite sarebbe la natura immobiliare⁴³ del bene. La disciplina dettata dal legislatore troverebbe pertanto applicazione a prescindere dalla tipologia immobiliare o dalla sua destinazione sia essa non solo abitativo, ma anche residenziale, commerciale, industriale, eventualmente anche in corso di costruzione e finanche semplici terreni⁴⁴. Correlativamente, e visto l'ampio spettro di applicabilità della disciplina, non sono richieste particolari qualifiche delle

⁴² Cfr. G. Mirabelli, *Dei contratti in generale* 2, Torino, 1967, p.174; N.Irti, *Disposizione testamentaria rimessa all'arbitrio altrui*, Milano, 1967, p.126 ss.; G. Furgiuele, *Vendita di 'cosa futura' e aspetti di teoria del contratto*, Milano, 1974, p.135; E. Gabrielli, *L'oggetto del contratto* (Comm.Schlesinger), Milano, 2001, p.15.

⁴³ Cfr. *contra* S.Sideri, *Rent to buy d'azienda*, a cura di S.Landini e M. Palazzo, in *Quaderni della fondazione Italiana del Notariato*, N. 2/2016, p. 43, l'autore osserva:«< La disposizione in esame ad una prima lettura sembra restringere l'applicabilità del dettato normativo ai soli contratti di *rent to buy* aventi ad oggetto beni immobili, tenuto conto anche dello scopo primario del legislatore e della *ratio legis*. Ma a ben vedere ed analizzando attentamente il dettato normativo, la norma non sembra limiti la conclusione del contratto di *rent to buy* avente ad oggetto un'azienda, sia questa comprensiva o meno di beni immobili e/o diritti reali su immobili. Infatti, ritenuto il contratto di *rent to buy* un contratto tipico la cui tipicità è data, come detto, dagli elementi essenziali del contratto stesso (concessione in godimento, diritto per il conduttore di acquistare il bene oggetto del rapporto contrattuale, pagamento di un canone da imputare in tutto o in parte a corrispettivo del trasferimento del bene, il rinvio alle norme di cui agli articoli da 1002 e 1007 e degli articoli 1012 e 1013 del c.c. ed ancora la disciplina particolare per i casi di risoluzione ed inadempimento delle parti); tipicità che consente di mantenere ferma la distinzione tra il contratto in esame e la locazione con patto di futura vendita, sembra si possa affermare che il bene «immobile», come considerato nello schema normativo, non possa assurgere ad elemento unico, essenziale e determinante il contratto in esame, ne penetrare nella sua causa in maniera determinante>>»; per un approfondimento sulla nozione di bene immobile: G. Petrelli *Brevi note sul problema dell'identificazione dei beni immobili*, in *Rivista del notariato*, Anno LXX, Fasc. 3-2016

⁴⁴ Cfr. G. Rizzi, *Il contratto di godimento*, op. cit. p. 6; *contra* G. Baralis, *Rent to buy: primo repertorio di problemi teorici e pratici*, in *Riv. dir. priv.*, 2015, p.344 secondo tale autore lo scopo della normativa, ovvero il rilancio dell'edilizia, escluderebbe dal perimetro applicativo tutto ciò che non rientra in tale ambito tali non sarebbero ad esempio <<i>terreni che non siano né edificabili né agricoli>>.

parti (non si parla di persona fisica né d'imprenditori, né di consumatore o di altri requisiti), con le seguenti precisazioni:

— Il divieto di cui all'art. 8 del decreto legislativo 122/2005 richiamato dal 4 comma dell'art. 23 trova applicazione, per espressa previsione, solo nel caso di immobili ad uso abitativo⁴⁵.

— Il comma 6 che affronta le problematiche connesse al fallimento del concedente e del conduttore richiama l'art. 67 terzo comma lett.c) e quindi esclude, in caso di fallimento del concedente, dalla revocatoria fallimentare solo i contratti conclusi a giusto prezzo d'immobili ad uso abitativo destinati a costituire l'abitazione principale dell'acquirente o parenti e affini entro il terzo grado o d'immobili ad uso non abitativo destinati a costituire la sede dell'attività d'impresa⁴⁶.

Quanto al diritto immediato oggetto di trasferimento, benché il comma 1-bis dell'art. 23 parli di trasferimento della "proprietà", la dottrina fornisce una lettura estensiva e vi fa rientrare:

— la proprietà superficiaria, trattandosi in fondo sempre di proprietà (ancorché limitata alla sola costruzione).

— Esclude i diritti d'uso e d'abitazione vista l'indisponibilità degli stessi *ex*

⁴⁵ Per un approfondimento sul punto si v. la massima n. 3), *Ambito di applicazione del divieto ex art.8 D.Lgs 122/2005*, Commissione Orientamenti Civilistici de Comitato Interregionale Dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, gli autori in particolare ritengono che il divieto operi solo qualora anche il contratto di *rent to buy* rientri nel perimetro applicativo del decreto legislativo citato e quindi che la norma trovi applicazione solo qualora sussistano i requisiti oggettivi e soggettivi per l'applicazione della disciplina di tutela degli acquirenti di immobili da costruire. In senso conforme G. Celeste - E. Sironi - A. Lomonaco, op. cit.

⁴⁶ Si è sollevato il dubbio in dottrina che l'esenzione in commento possa trovare applicazione a prescindere dalla destinazione dell'immobile oggetto del contratto di godimento in funzione della successiva alienazione di cui all'art.23 in commento. Prevale nettamente l'orientamento che ne circoscrive - stante la specialità della stessa- l'operatività alle ipotesi disciplinate dall'art. 67 comma 3 lett. c) richiamato, cfr. F. Murino, I nuovi contratti immobiliari, op.cit. p.235.

art 1024 c.c.

— Esclude altresì, sebbene con minor rigore, la nuda proprietà, basandosi sul fatto che questa dà luogo ad una situazione che non consente il godimento, il quale rappresenta, invece, il primo, essenziale ed anticipato diritto che va riconosciuto al conduttore/acquirente.

— La estende al diritto di usufrutto, anche se in via solo teorica, riconoscendo la difficoltà di ravvisare un particolare interesse delle parti che porti a differire l'alienazione di un usufrutto, anticipandone l'effetto del godimento a titolo personale a mezzo del nuovo schema contrattuale⁴⁷.

2.2. IL DIRITTO D'ACQUISTO

La fattispecie delineata dal legislatore del 2014 è caratterizzata dal diritto-facoltà (senza, però, alcun obbligo al riguardo) del conduttore-promissario acquirente di acquistare la proprietà al termine prestabilito a cui si contrappone l'obbligo unilaterale del concedente-promittente alienante di trasferirla (con successivo contratto traslativo)⁴⁸.

L'operazione ermeneutica ai fini della qualificazione del “diritto d'acquisto” è stata svolta ponendola a raffronto con le fattispecie tipiche riconducibili alla categoria dei negozi preparatori. Il riferimento è in particolare al preliminare bilaterale e al patto d'opzione. Si osserva al riguardo come l'attribuzione di un diritto di acquisto ma non del correlativo obbligo alla stipulazione del contratto definitivo in capo al conduttore allontani l'operazione dal contratto preliminare bilaterale. L'ipotesi sarebbe, dunque

⁴⁷ Cfr. Comitato Interregionale Dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, commissione orientamenti civilistici, *Rent to Buy* cit., 1), *Elementi tipologici*; dubita di una tale estensione D. Poletti, *L'accesso graduale alla proprietà immobiliare*, op. cit., p 41.

⁴⁸ Cfr. G. Petrelli, *I contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili (rent to buy)* op.cit., p.3

da accostare <<semmai – sotto la specifica angolatura della posizione del concedente – agli effetti prodotti dalla stipulazione di un contratto preliminare unilaterale, che impegna lui solo>>⁴⁹. La necessità di prestare nuovamente il consenso ai fini dell'effetto traslativo allontana, inoltre, la posizione del conduttore ex art. 23 da quello del titolare di un'opzione (che non sarebbe compatibile con il richiamo operato all'art. 2932 c.c.)⁵⁰.

Con riferimento alla natura giudica di tale diritto, gli interpreti sono divisi tra coloro che individuano nel diritto di acquisto un “«diritto al contratto»⁵¹. Espressione utilizzata dalla dottrina per comprendere le ipotesi che attribuiscono ad un soggetto il diritto all'introduzione di un determinato regolamento di interessi, in vista della concessione di tutele interinali di un «rapporto giuridico preparatorio»⁵². Secondo tale ricostruzione tradizionale, la funzione che il diritto d'acquisto svolge è la soddisfazione dell'interesse a concludere, eventualmente, un contratto definitivo non immediatamente, ma attraverso una sequenza procedimentale data dalla scansione bifasica di cui la fattispecie si compone. E coloro che invece riprendendo quanto ormai acquisito in tema di causa in concreto

⁴⁹ Cfr. D. Poletti, *L'accesso “graduale” alla proprietà*, op cit. p. 47

⁵⁰ Cfr. G. Petrelli, *I contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili* (rent to buy), op. cit. p.3.

⁵¹ Cfr. G. Gabrielli, *il rapporto giudico preparatorio*, Milano, 1974; G. Tamburrino, *I vincoli unilaterali nella formazione progressiva del contratto*, Milano, 1991

⁵² Sono le parole di D. Poletti, *L'accesso graduale alla proprietà*, op cit. p. 48; F. Naddeo ed E.Trotta, *I nuovi contratti immobiliari: Rent to buy e leasing abitativo*, op. cit. p.166

dell'operazione economica⁵³, individuano nel diritto d'acquisto⁵⁴, il diritto al trasferimento del bene nella consistenza e secondo le caratteristiche dedotte nel contratto di godimento. Il contratto definitivo troverebbe cioè la sua giustificazione nella causa esterna - la causa *alienandi* - come atto di adempimento e quindi dovuto⁵⁵.

2.3.LA DUPLICITA' DEL CORRISPETTIVO

In prima analisi è interessante osservare come la natura necessariamente complessa del canone, introdotta *ex novo* dall'art. 23, apparentemente superi le difficoltà che la dottrina *ante* novella, ha dovuto affrontare nella ricerca di

⁵³Cfr: Cass. Sez. U., 7.7.2004, n. 12505, GI, suppl., 268 : «È così maturato progressivamente il convincimento che l'impegno assunto con il preliminare non si esaurisce nello scambio dei consensi richiesto per la stipulazione del contratto definitivo. Non solo perché l'interesse delle parti è diretto alla realizzazione dell'operazione economica programmata, rispetto alla quale il contratto definitivo assume un rilievo meramente strumentale. Ma (e soprattutto) perché la conclusione di detto contratto non è neppure indispensabile per il raggiungimento del risultato perseguito dalle parti, avendo il legislatore previsto che lo stesso obiettivo possa essere raggiunto mediante la pronuncia di una sentenza produttiva degli effetti del contratto "non concluso" (art. 2932 c.c.). Il contratto preliminare e quello definitivo, pur rimanendo distinti, si configurano pertanto quali momenti di una sequenza procedimentale diretta alla realizzazione di un'operazione unitaria (Cass. 27 giugno 1987, n. 5716). E in termini non diversi si pongono i rapporti tra il contratto preliminare e la sentenza destinata a surrogare il contratto "non concluso", dal momento che la natura giurisdizionale dell'atto non esclude che il rapporto da essa derivante abbia pur sempre natura contrattuale. Questo spiega, tra l'altro, perché (superando il dogma della immodificabilità del contratto preliminare, il quale postula che l'aspetto definitivo dell'operazione coincida esattamente con quello prefigurato nel preliminare) sia stata ammessa dalle sentenze appena ricordate, in presenza di difformità non sostanziali e di vizi incidenti (non sulla sua effettiva utilizzabilità ma solo sul relativo valore e su qualche secondaria modalità di godimento), la possibilità di introdurre, nel giudizio promosso ai sensi del citato art. 2932 c.c., domande dirette a modificare o ad integrare il contenuto delle prestazioni delle parti».

⁵⁴ Cfr. F. Naddeo e E. Trotta, *I nuovi contratti immobiliari: Rent to buy e leasing abitativo*, op.cit., p.172 ss.

⁵⁵ Si discute circa la possibilità che l'autonomia contrattuale nella fattispecie concreta e al fine di contemperare ulteriori interessi delle parti possa prevedere in capo al conduttore un correlativo obbligo di acquisto. Al riguardo l'orientamento ormai prevalente in dottrina, concorda nel ritenere che il prevedere in capo al conduttore anche un obbligo di acquisto determinerebbe la riqualificazione della fattispecie in una figura contrattuale diversa dal rent to buy disciplinato dalla norma in commento, cfr. L. Iberati op. cit. p. 190, G. Rizzi, *Il contratto di godimento*, op. cit. p.4 e ss

un meccanismo giuridico in forza del quale fosse possibile imputare in conto e diminuzione del prezzo della successiva vendita i canoni inizialmente pagati a titolo di locazione⁵⁶. Con L'art. 23, infatti, il legislatore, prescindendo da problemi di natura interpretativa, introduce questa componente del corrispettivo, che consente - e qui sta forse il vantaggio reale di questo nuovo contratto - all'acquirente di non perdere parte del canone pagato per il godimento dell'immobile ma di imputarlo e portarlo in diminuzione dal prezzo della "eventuale" successiva vendita. Per il concedente-venditore rappresenta, invece, una forma di remunerazione del sacrificio corrispondente alla pattuizione convenzionale di un termine entro il quale lo stesso locatore è sempre obbligato a trasferire la proprietà dell'immobile al conduttore, ove quest'ultimo lo richieda in esercizio del proprio diritto *ex art. 23 D.L. n. 133/2014*⁵⁷.

Secondo l'orientamento nettamente dominante, la doppia imputazione del canone rappresenta, infatti, un elemento essenziale - per alcuni autori *ad*

⁵⁶ Cfr. F. Tassinari op. cit.; per un approfondimento sui profili fiscali cfr. A. Lomonaco, *Questioni in tema di profili fiscali del c.d. rent to buy: spunti di riflessione*, Studio n. 490-2013/T approvato dal Consiglio Nazionale nella seduta del 25-26 luglio 2013, reperibile su www.notariato.it/sites/default/files/490-13-t.pdf.

⁵⁷ Per un approfondimento sul tema si v. la massima n. 2, Rent to buy "*autonomia privata ed imputazione di quota parte dei canoni a corrispettivo del trasferimento*", Commissione Orientamenti civilistici del Comitato interregionale del Consiglio Notarile Delle Tre Venezie.

*substantiam*⁵⁸ del nuovo “tipo” di contratto, che lo caratterizza e lo differenzia dalle ipotesi di collegamento negoziale fino ad ora utilizzate⁵⁹.

Sarebbe invece rimessa all'autonomia delle parti la determinazione della quota parte di canone da imputare a prezzo in caso di positivo esercizio del diritto d'acquisto e in caso contrario la quota parte che andrebbe trattenuta dal locatore secondo quanto verrà meglio precisato nel trattare della disciplina.

3. LA DISCIPLINA

Individuati gli elementi qualificanti la fattispecie codificata all'art. 23 in termini di disciplina, consegue, secondo le normali regole ermeneutiche, che tale contratto, in quanto dotato di causa propria sarà necessariamente soggetto alla disciplina tratteggiata dal legislatore nella norma in commento nonché alle regole generali in materia contrattuale. Sarà invece sottratto alle regole proprie dei contratti ad esso assimilabili, se non in via eventuale e per applicazione analogica e comunque solo laddove sia necessario sopperire a

⁵⁸ Cfr. G.Rizzi, op. cit., p. 3 ss. << È opinione diffusa, nei primi commenti della norma, che questa suddivisione del canone sia un elemento caratterizzante del contratto de quo, al punto che la sua mancata esplicitazione determinerebbe la nullità del contratto. Tale ricostruzione sembra trovare conforto nelle disposizioni dei commi *1bis* e 5 dell'art. 23, D.L. 133/2014 che prevedono diverse conseguenze per le due componenti del canone nel caso di mancato esercizio da parte del conduttore del suo diritto all'acquisto e nel caso di risoluzione del contratto per inadempimento. L'esplicitazione in contratto della duplice componente del canone costituisce, pertanto, elemento essenziale, richiesto per la stessa validità del contratto de quo, in quanto strettamente collegato a quello che è lo scopo del contratto stesso (la concessione in godimento in funzione della successiva alienazione). Né sarebbe sufficiente ad evitare tale nullità l'indicazione, per l'una o l'altra delle due componenti, di un importo meramente simbolico. >>; contra massima n. 2, Rent to buy “*autonomia privata ed imputazione di quota parte dei canoni a corrispettivo del trasferimento*”, Commissione Orientamenti civilistici del Comitato interregionale del Consiglio Notarile Delle Tre Venezie che conclude nel senso che la mancanza determini la fuoriuscita dal tipo ed applicazione della differente normativa in ragione della riqualificazione della fattispecie.

⁵⁹ Cfr. Mazzuoto, op cit. p. 954

vuoti di disciplina non colmati dall'autonomia privata⁶⁰ e non coperti dal legislatore⁶¹.

Chiara, in tal senso, è la recente decisione del Tribunale di Verona che nell'autorizzare la stipulazione di un contratto di *rent to buy* in alternativa alla vendita tradizionale, nell'ambito di una procedura competitiva di liquidazione aziendale così statuisce:

<< il contratto di rent to buy come disciplinato dall'art. 23 del dl 133/14 rappresenta un nuovo contratto non assimilabile al contratto di locazione;
- dunque ad esso non è applicabile la disciplina del contratto di locazione con particolare riferimento alla durata minima;
- le parti possono quindi determinare il contenuto in modo autonomo;
- è possibile prevedere una durata non superiore a tre anni>>.

Muovendo da tale presupposto, ha ritenuto di autorizzare la stipula del contratto nei termini indicati nella proposta e per la durata di tre anni, in quanto considerata compatibile con i tempi della procedura fallimentare.

3.1. LA TRASCRIZIONE

La tutela dei contraenti predisposta dall'art. 23 D.L. n. 133/2014 muove sin

⁶⁰ La distinzione da fattispecie assimilabili al *rent to buy* recepito dalla novella è tanto più importante laddove emerge chiaramente come la nuova disciplina normativa lasci ampio spazio all'autonomia privata - definita appunto dal legislatore « a maglie larghe » - con l'evidente scopo di rendere più appetibile l'utilizzo dello schema proposto consentendo una migliore composizione degli interessi di volta in volta coinvolti. Le parti rimangono libere di regolare in base alle proprie specifiche esigenze tutti gli aspetti che non sono stati interessati dall'intervento normativo. Sono pertanto rimessi agli accordi tra le parti la fissazione della durata della fase di godimento, anche se è decennale il termine massimo dell'efficacia prenotativa della trascrizione, la determinazione della quota di canone imputabile a corrispettivo della successiva vendita, la previsione di diritti di recesso, clausole penali e condizioni contrattuali e la regolamentazione degli effetti dell'inadempimento dell'obbligo di trasferimento, cfr. *Nota stampa «Le novità dello Sblocca Italia in tema di rent to buy»* e *Prime note in tema di rent to buy*, in *Notariato*, Primo piano, Notizie, 15-9-2014 (www.notariato.it).

⁶¹ Si v. L. BIGLIAZZI GERI, U. BRECCIA, F. D. BUSNELLI, U. NATOLI, *Fatti e Atti Giuridici*, in *Diritto civile*, I, t. II p. 510.

dalla fase obbligatoria del contratto, consentendone - per effetto della trascrizione - l'opponibilità ai terzi cui il concedente abbia eventualmente trasferito la proprietà successivamente alla stipulazione con il conduttore-acquirente di un contratto di *rent to buy* e, ciò, purché venga trascritto nei registri immobiliari sia ai sensi dell'art. 2645-bis codice civile sia << ai medesimi effetti di quella di cui all'art. 2643, comma primo, numero 8) del codice civile >>. Il comma terzo del medesimo articolo dispone, inoltre, che << ai contratti di cui al comma 1 si applicano gli articoli 2668, quarto comma, 2775-bis e 2825-bis del codice civile >>, prevedendo che «il termine triennale previsto dal comma terzo dell'art. 2645-bis del codice civile è elevato a tutta la durata del contratto e comunque ad un periodo non superiore a dieci anni». Si tratta di una previsione assolutamente rilevante ove si consideri che il contratto di *rent to buy* è, nella sua fase genetica un contratto ad effetti soltanto obbligatori e, conseguentemente, di per sé non opponibile ai terzi se non in forza della pubblicità ora prevista all'art. 23⁶².

Come è evidente, la tecnica normativa seguita è quella del rinvio normativo, una disciplina cioè costruita *per relationem* a quella della trascrizione del contratto preliminare di cui all'art. 2645-bis c.c.⁶³, nonché richiamando la trascrizione dei contratti di locazione aventi durata plurinovenale, regolata dall'art. 2643, primo comma, n.8), c.c.. Conseguisce il duplice effetto della trascrizione, ovvero:

⁶² Cfr. G. Rizzi, *Il contratto di godimento*, op. cit., p. 6 << Il contratto di godimento in funzione della successiva alienazione è un contratto (almeno nella sua prima fase) ad effetti obbligatori. Le pattuizioni in esso contenute, pertanto, non sarebbero, come tali, opponibili ai terzi. E proprio per ovviare a tale criticità (l'efficacia esclusivamente "*inter partes*", infatti, prima dell'entrata in vigore del D.L. 133/2014, aveva disincentivato la stipula di contratti di questo tipo, decisamente troppo rischiosi per un conduttore/acquirente), la norma in commento ha previsto la possibilità della trascrizione del contratto di godimento in funzione della successiva alienazione>>.

⁶³ Si v. per un approfondimento P. Castellano op. cit., p. 51 e ss.

- l'opponibilità ai terzi ai sensi dell'art. 2644 c.c., che nel caso *de quo*, e a differenza del contratto di locazione, prescinde dalla durata del diritto di godimento⁶⁴;
- l'“effetto prenotativo” proprio del contratto preliminare⁶⁵ con riguardo all'obbligo del concedente di trasferire la proprietà dell'immobile ove il conduttore eserciti il proprio diritto d'acquisto.

Tuttavia, stante il richiamo dell'art. 23 terzo comma, D.L. n. 133/2014 al disposto del comma terzo dell'art. 2645-*bis* c.c. che, per i contratti di godimento *de quo*, eleva da tre a dieci anni l'efficacia della trascrizione, quest'ultima viene meno qualora la pubblicità dell'atto traslativo o della domanda giudiziale di esecuzione *ex art.* 2932 c.c. non venga eseguita prima della scadenza del termine di durata del contratto e comunque entro un decennio dalla trascrizione dello stesso⁶⁶.

Si osserva che in questo duplice rinvio alle regole in tema di trascrizione si riflette la << “doppiezza” dei contratti in esame, che si caratterizzano per la fase (necessaria) del godimento, garantita da un effetto di opponibili a

⁶⁴Cfr. G. Rizzi, *Il contratto di godimento*, op. cit., p. 7 << alla trascrizione si può procedere a prescindere dalla durata del periodo di godimento (che può essere sia superiore che inferiore ai nove anni). Con riguardo al contratto di locazione la trascrizione è necessaria per l'opponibilità ai terzi del contratto di durata ultranovennale. Entro il novennio, infatti, per l'opponibilità, è sufficiente l'atto con data certa. Conseguentemente la mancata trascrizione di un contratto di locazione di durata superiore al novennio, ma avente data certa, non determina l'inopponibilità ai terzi dell'intero rapporto locativo, ma solo di quella parte che eccede il novennio. Per il contratto *de quo*, invece, la trascrizione è sempre necessaria per l'opponibilità al terzo acquirente del rapporto di godimento, e ciò a prescindere dalla durata convenuta per il godimento (Infatti non viene richiamata dalla norma in commento la disposizione dell'art. 1599 c.c., che sancisce l'opponibilità al terzo acquirente del contratto di locazione avente data certa anteriore all'alienazione del bene, né tale norma può ritenersi applicabile in via estensiva al contratto *de quo*, che come sopra ricordato nulla ha a che vedere con il contratto di locazione). >>, *contra*, circa l'applicabilità dell'art.1599 anche se non espressamente richiamato F. Ragonese e C.Siano, *I nuovi contratti immobiliari*, op.cit. p .190.

⁶⁵ Cfr. G.Cian, *Alcune questioni in tema di trascrizione del contratto preliminare*, in *Riv. dir. civ.* 1997,II, p 379 ss, *contra* F.Gazzoni, *La trascrizione Immobiliare*, in *Il Codice Civile*, Commentario diretto da P. Schlesinger, Milano, 1991, p 697 ss.

⁶⁶ Cfr. G.Rizzi, *Il contratto di godimento*, op. cit., p. 7.

terzi e quella (eventuale) del successivo acquisto, che si giova dell'effetto prenotato dell'art.2645 bis c.c.>>>⁶⁷.

Il combinato disposto di cui agli art. 2643 n. 8 c.c. e 2644 c.c. avrebbe dunque lo scopo di garantire il godimento del conduttore, a prescindere dal perfezionamento del successivo acquisto, rendendolo opponibile ai terzi aventi causa dal concedente in forza di atti successivi alla trascrizione siano essi attributivi di diritti reali che di diritti personali di godimento (stante quanto disposto dall'art.1380 c.c.).

L'estensione ai contratti in esame del meccanismo della trascrizione prevista dall'art. 2645 *bis* sembra, invece, rispondere all'esigenza già sottesa all'introduzione dell'art. 2643 *bis* c.c., di rendere più sicuri la circolazione dei beni immobili, anticipando gli effetti della trascrizione ai contratti privi di efficacia reale immediata, ma preordinati all'effetto traslativo⁶⁸. L'eccezionalità della norma *de qua* risiede, allora, nell'anticipare la tutela anche a colui che sebbene non obbligato, potrebbe decidere di acquistare il bene e consentire la trascrizione anche di un programma preparatorio che contempla, solo, una mera eventualità di acquisto⁶⁹.

Per espresso richiamo, trova applicazione la disposizione di cui all'art. 2668, quarto comma, c.c. in materia di cancellazione del contratto preliminare, cosicché il concedente che abbia interesse ad ottenere la restituzione dell'immobile libero da gravami pregiudizievoli potrà procedere alla cancellazione della trascrizione in origine apposta in forza del consenso all'uopo dichiarato dalle parti ovvero sulla base dell'ordine di un organo

⁶⁷ Cfr. D. Poletti, *L'accesso "graduale" alla proprietà* op.cit. p. 53

⁶⁸ Cfr. circa l'efficacia dichiarativa della trascrizione del contratto preliminare F. Gazzoni, op.ult. cit

⁶⁹ Cfr. M. Rizzuti, *Rent to buy d'azienda*, op. cit. p. 58 per il quale la normativa in commento pare aver consentito la trascrizione per la prima volta della figura dell'opzione.

giurisdizionale contenuto in una sentenza passata in giudicato.

Qualora, invece, le parti addivengano alla stipulazione del contratto definitivo di vendita, la trascrizione dello stesso ai sensi dell'art. 2643 n.1 c.c. produrrà anche gli effetti di cui all'art 2645-*bis* rappresentando la fase iniziale di concessione in godimento, il primo segmento di cui si compone la fattispecie complessa in commento, evidentemente costruita dal legislatore sulla falsariga dello schema preliminare - definitivo⁷⁰.

Infine, con riferimento agli effetti connessi alla trascrizione del contratto, l'art. 23 comma terzo, rinvia al disposto dell'art. 2775-*bis* c.c. – rubricato «credito per mancata esecuzione di contratti preliminari», sicché nel caso di inadempimento da parte del concedente i relativi crediti del conduttore/acquirente - e nella fattispecie il diritto alla restituzione dei canoni imputati a corrispettivo, maggiorati d'interesse legali di cui al comma 5 dell'art. 23 - avranno privilegio speciale sul bene immobile oggetto del contratto trascritto, sempre che gli effetti della trascrizione non siano cessati al momento della risoluzione del contratto, della domanda giudiziale di risoluzione del contratto o di domanda di pagamento, della trascrizione del pignoramento o dell'intervento nell'esecuzione promossa da terzi⁷¹ e salva l'inopponibilità del privilegio ai creditori garantiti da ipoteca *ex art. 2825 - bis c.c.*⁷².

⁷⁰ Cfr. G. Rizzi op. cit., p 7 per effetto del rinvio all'art. 2643- *bis* c.c. << La trascrizione del contratto *de quo*, produce, come sopra ricordato, anche un "effetto prenotativo", nel senso di far retroagire gli effetti della trascrizione dell'atto traslativo (conseguente all'esercizio del diritto di acquisto riconosciuto al conduttore) o della sentenza *ex art. 2932 c.c.* al momento della trascrizione del contratto medesimo; in questo modo viene garantita piena tutela al conduttore, consentendo allo stesso di acquisire l'immobile nello "stato di diritto" in cui si trovava al momento della stipula del contratto *de quo*, e venendo, al contempo, neutralizzate eventuali trascrizioni o iscrizioni pregiudizievoli successive alla trascrizione del contratto medesimo >>

⁷¹Si v. P. Castellano op cit, p. 52 e ss.

⁷² Per un approfondimento si v. P. Castellano op. cit., p. 53, l'autore sottolinea la difficoltà di applicare l'art. 2825- *bis* c.c. alla disciplina del *rent to buy*.

3.2. LA TUTELA IN CASO DI CRISI

Garantita questa fondamentale tutela iniziale, il legislatore si è poi premurato di disciplinare gli esiti, in termini giuridico-economici, del contratto di *rent to buy* anche nella sua fase finale, eventualmente (e soprattutto) patologica, introducendo: una disciplina espressa del fallimento, una disciplina per la risoluzione del contratto (art. 23, comma quinto), nonché una forma di “ristoro”, termine volutamente atecnico, per l’ipotesi di mancato esercizio del diritto di acquisto ai sensi del comma 1-*bis* introdotto in sede di conversione.

— *Fallimento*

In tema di fallimento e rinviando a quanto anticipato in precedenza nell’analisi degli elementi qualificanti la fattispecie, occorre qui soffermarsi sulla particolare disciplina dettata dal legislatore distinguendo tra fallimento del concedente e fallimento del conduttore.

Con riferimento al primo, il legislatore dispone che in caso di fallimento del

concedente, l'art. 72 L.F.⁷³ non trovi applicazione e pertanto il contratto prosegue in ogni caso senza che il curatore fallimentare possa opporsi. In prima lettura sembra potersi presumere che lo scopo del legislatore sia quello di far salvo non solo il rapporto locatizio ma anche il diritto al successivo eventuale trasferimento (fornendo una tutela apparentemente più ampia di quella prevista per il preliminare di vendita e disciplinata agli

⁷³ Cfr. Art. 72. Legge Fallimentare (Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267), aggiornato al D.L. Sviluppo 22 giugno 2012, n. 83 convertito con L. 7 agosto 2012, n. 134 e al D.L. Crescita 2.0 18 ottobre 2012, n. 179, convertito con L. 17 dicembre 2012, n. 221, come modificata dalla L. di stabilità 24 dicembre 2012, n. 228.

Rapporti pendenti.

Se un contratto è ancora ineseguito o non compiutamente eseguito da entrambe le parti quando, nei confronti di una di esse, è dichiarato il fallimento, l'esecuzione del contratto, fatte salve le diverse disposizioni della presente Sezione, rimane sospesa fino a quando il curatore, con l'autorizzazione del comitato dei creditori, dichiara di subentrare nel contratto in luogo del fallito, assumendo tutti i relativi obblighi, ovvero di sciogliersi dal medesimo, salvo che, nei contratti ad effetti reali, sia già avvenuto il trasferimento del diritto.

Il contraente può mettere in mora il curatore, facendogli assegnare dal giudice delegato un termine non superiore a sessanta giorni, decorso il quale il contratto si intende sciolto.

La disposizione di cui al primo comma si applica anche al contratto preliminare salvo quanto previsto nell'art. 72-*bis*.

In caso di scioglimento, il contraente ha diritto di far valere nel passivo il credito conseguente al mancato adempimento, senza che gli sia dovuto risarcimento del danno.

L'azione di risoluzione del contratto promossa prima del fallimento nei confronti della parte inadempiente spiega i suoi effetti nei confronti del curatore, fatta salva, nei casi previsti, l'efficacia della trascrizione della domanda; se il contraente intende ottenere con la pronuncia di risoluzione la restituzione di una somma o di un bene, ovvero il risarcimento del danno, deve proporre la domanda secondo le disposizioni di cui al Capo V.

Sono inefficaci le clausole negoziali che fanno dipendere la risoluzione del contratto dal fallimento.

In caso di scioglimento del contratto preliminare di vendita immobiliare trascritto ai sensi dell'art. 2645-*bis* del codice civile, l'acquirente ha diritto di far valere il proprio credito nel passivo, senza che gli sia dovuto il risarcimento del danno e gode del privilegio di cui all'art. 2775-*bis* del codice civile a condizione che gli effetti della trascrizione del contratto preliminare non siano cessati anteriormente alla data della dichiarazione di fallimento.

Le disposizioni di cui al primo comma non si applicano al contratto preliminare di vendita trascritto ai sensi dell'art. 2645-*bis* del codice civile avente ad oggetto un immobile ad uso abitativo destinato a costituire l'abitazione principale dell'acquirente o di suoi parenti ed affini entro il terzo grado ovvero un immobile ad uso non abitativo destinato a costituire la sede principale dell'attività di impresa dell'acquirente .

ultimi due commi dell'art. 72 L.F.). Al pari di quanto previsto in tema di locazione finanziaria (art. 72 *quater* L.F.) e in tema di vendita con riserva di proprietà (art.73 L.F.) il fallimento del concedente è irrilevante sulle sorti del contratto, il quale prosegue con il conduttore, che continuerà a pagare i canoni e potrà esercitare, eventualmente, il suo diritto all'acquisto. La disciplina si distacca invece, da quella prevista per il contratto preliminare, dove la regola prevede che sia il curatore a scegliere sulle sorti del contratto, fatta eccezione per i contratti preliminari trascritti ex art. 2645 bis., aventi ad oggetto l'abitazione principale o la sede principale dell'impresa (art. 72 L.F.).

Diversamente, in caso di fallimento del conduttore torna a trovare applicazione la norma richiamata e, pertanto, si rimette al curatore la scelta circa la prosecuzione del rapporto, con la precisazione che, qualora il curatore fallimentare opti per lo scioglimento, ai sensi del 5 comma della norma stessa, il diritto del concedente alla restituzione dell'immobile e al pagamento dei canoni fino alla data del fallimento dovrà essere fatto valere mediante insinuazione al passivo concorsuale in via chirografaria⁷⁴. Tuttavia, il richiamo all'art. 72 nella sua interezza, sembra comportare che in caso di contratti di godimento in funzione della successiva alienazione d'immobili destinati a costituire l'abitazione principale del conduttore o la sede principale della sua impresa, il contratto prosegue a prescindere dal fallimento di quest'ultimo, stante quanto disposto dall'art. 72 comma 8 L.F.

— *L'inadempimento*

Con riferimento alla fase patologica dell'inadempimento, al fine di meglio comprendere la disciplina tratteggiata all'art. 23, occorre fare un passo

⁷⁴ Si v. per un approfondimento G. Rizzi, *Il contratto di godimento*, op. cit., p. 23 ss.; P. Castellano op. cit, p. 60 ss..

indietro e muovere dalla constatazione, come sopra evidenziato, che il contratto di *rent to buy* positivizzato nell'art. 23 D.L. n. 133/2014 prevede che il conduttore-acquirente versi in favore del locatore-concedente, per tutto il tempo stabilito, una somma periodica, necessariamente composta da:

- una prima quota-parte con la funzione di corrispettivo per il godimento del bene;
- una seconda quota-parte da imputarsi ad anticipazione sul corrispettivo per il successivo trasferimento della proprietà.

Quindi, con riferimento esplicito a tale componente del corrispettivo e per le ipotesi d'inadempimento contrattuale, il comma quinto dell'art. 23 dispone che, ove il concedente si renda colpevolmente inadempiente al contratto di *rent to buy*, egli è obbligato a restituire al conduttore la «*parte dei canoni imputata al corrispettivo, maggiorata degli interessi legali*». Pertanto, il conduttore leso per inadempimento della parte locataria-concedente potrà agire per la risoluzione del contratto e chiedere la restituzione solo della quota-parte di canone versata a titolo di acconto sul corrispettivo e non di quella erogata a titolo di canone che sarà, invece, presumibilmente trattenuta dal concedente a remunerazione del periodo di godimento, ovvero potrà agire per l'esecuzione in forma specifica ex art.2932 c.c. qualora l'inadempimento si sostanzi nel rifiuto alla stipulazione del contratto traslativo⁷⁵. Tale soluzione sembra coerente con la risoluzione dei contratti di durata: posto che il conduttore ha fruito dell'immobile fino alla risoluzione, appare corretto remunerare il concedente della privazione del bene medio *tempore* intercorsa; viceversa, l'inadempimento giustifica la

⁷⁵ IL concedente potrebbe essere inadempiente anche ad altri obblighi derivanti dal contratto i quali per consentire la risoluzione dovranno rivestire il carattere della non scarsa importanza di cui all'art. 1455 c.c.

sanzione in cui si sostanzia l'obbligo restitutorio, essendo le somme riscosse a titolo di acconto prezzo ormai prive di una giustificazione causale.

Per contro, ove la risoluzione del contratto dipenda da una condotta d'inadempimento imputabile alla controparte, il concedente ha, innanzitutto, diritto all'immediata restituzione dell'immobile dato in godimento. In secondo luogo, avrà diritto di trattenere i canoni già ricevuti in pagamento dal conduttore e quindi sia la parte relativa al canone in senso stretto che quella versata a titolo di acconto prezzo. È fatta salva, per espressa disposizione di legge, la possibilità che le parti regolino i reciproci interessi in maniera difforme all'atto della stipula del contratto.

Dal raffronto con la disciplina in tema di vendita con riserva della proprietà, che, nell'ipotesi di inadempimento del compratore obbliga il venditore a restituire le rate riscosse, salvo il diritto ad un equo compenso per l'uso della cosa emerge una disciplina di *favor* per il concedente. Essa risulta ancora più evidente in considerazione del fatto che sebbene non espressamente contemplato in nessuna delle ipotesi risolutive, non è escluso che agli obblighi derivanti da detta norma non si sommi anche quello del risarcimento dei danni di cui all'art. 1453 c.c.⁷⁶. Inoltre a differenza dell'inderogabilità sancita dall'art. 1525 c.c. che assoggetta al controllo del giudice clausole pattizie apparentemente derogatorie al disposto di cui al primo comma, l'art. 23 consente all'autonomia privata di meglio modulare le conseguenze dell'inadempimento eventualmente prevedendo una disciplina più favorevole al conduttore⁷⁷ ma anche più sfavorevole. La *ratio*

⁷⁶ Cfr. D. Poletti, *Quando al rent non segue il buy*, op.cit. p. 1052; *contra* A. Mendola, *I nuovi contatti*, op. cit. p. 134

⁷⁷ Cfr. D. Poletti, *Quando al rent non segue il buy*, op.cit. p. 1053

della norma appare chiara: l'inadempimento del conduttore giustifica la ritenzione da parte del conduttore di quanto corrisposto a titolo d'indennità - come espressamente previsto - a remunerazione della privazione dello stesso della disponibilità del bene non solo in termini di godimento ma anche di potere di disporre della proprietà del bene a vantaggio di altri potenziali acquirenti.

Con riferimento all'importanza dell'inadempimento che giustifica la risoluzione e con riferimento alla principale delle obbligazioni cui è tenuto il conduttore ovvero quella di pagare i canoni, è lo stesso legislatore che fissa il parametro, predeterminandolo in un numero di canoni, anche non consecutivi, non inferiore ad un ventesimo di quelli dovuti. Il limite sembra derogabile dall'autonomia privata ma solo in aumento, presumibilmente a voler contemperare lo squilibrio contrattuale tra la posizione del proprietario e quella dell'aspirante tale.

— *Quando il conduttore non esercita il diritto all'acquisto*

Infine, ancorché non possa propriamente parlarsi d'inadempimento, stante l'attribuzione di un diritto all'acquisto e non di un obbligo⁷⁸, nel comma 1-*bis* dell'art. 23, introdotto in sede di conversione del decreto legge, si stabilisce che in sede contrattuale le parti definiscono «la quota dei canoni

⁷⁸Cfr. G. Rizzi, *Il contratto di godimento*, op. cit., p.17 ss<< Bisogna escludere, nella maniera più categorica, che costituisca inadempimento del conduttore (con conseguente applicazione della disposizione dell'art. 23, co. 5, D.L. 133/2014) il mancato esercizio del diritto all'acquisto dell'immobile concesso in godimento. Come già ricordato il conduttore, in quanto titolare di un diritto e non destinatario di un obbligo, alla scadenza del termine convenuto, è libero di decidere se procedere o meno all'acquisto. Tale ricostruzione trova conforto nella disposizione del comma 1-*bis* dell'art. 23, D.L. 133/2014, introdotto in sede di conversione in legge del decreto suddetto, che così dispone "Le parti definiscono in sede contrattuale la quota dei canoni imputata al corrispettivo che il concedente deve restituire in caso di mancato esercizio del diritto di acquistare la proprietà dell'immobile entro il termine stabilito". Con il dettare una disciplina specificatamente riferita all'ipotesi del mancato esercizio del diritto di acquisto (diversa da quella prevista per l'inadempimento), il legislatore ha voluto marcare la netta differenza tra questa ipotesi e quella dell'inadempimento del conduttore, disciplinata, invece, nel comma 5 dell'art. 23 >>.

imputata a corrispettivo» che il concedente deve restituire in caso di mancato esercizio del diritto di acquistare la proprietà dell'immobile⁷⁹.

Il legislatore pertanto, rimette all'autonomia delle parti di predeterminare quanto della quota parte dei canoni da imputare a corrispettivo del trasferimento debba essere restituita al conduttore in caso di legittimo mancato esercizio del diritto d'acquisto e quanto invece possa essere trattenuto dal concedente⁸⁰.

L'assenza di un obbligo in capo al conduttore in ordine all'acquisto del bene ha indotto la dottrina ad interrogarsi circa la natura giuridica e la giustificazione causale di tale previsione. Si esclude che si possa trattare di caparra cofirmatoria (art. 1385 cod. civ.) per due ordini di ragioni. In primo luogo perché tale istituto consente "ad ogni parte" di recedere dal contratto mentre tale possibilità non è riconosciuta al concedente. In secondo luogo la funzione della caparra confirmatoria di rafforzare il vincolo giuridico assunto da entrambe le parti, appare incompatibile con il caso di specie laddove l'obbligo è a carico del solo concedente.

Si esclude altresì che si possa ricondurre alla figura della clausola penale (art. 1382 cod. civ.) perché la stessa ha la funzione di predeterminare l'ammontare del danno che dovrà essere pagato nel caso di inadempimento o di ritardo nell'adempimento: poiché il conduttore, ai sensi dell'art. 23 al diritto del conduttore di acquistare non corrisponde un obbligo, non potrà nel caso di specie trattarsi di sanzione per l'inadempimento.

L'attribuzione di detta somma neppure potrebbe concretizzarsi in una multa

⁷⁹ Si v. per un approfondimento sui limiti all'autonomia privata di cui al comma in commento, la massima n. 2 Rent to buy, *Autonomia privata ed imputazione di quota parte dei canoni a corrispettivo dell'inadempimento*, Comitato Interregionale Dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Orientamenti Civilistici, reperibile su <http://www.notaitriveneto.it/>.

⁸⁰ Cfr. D. Poletti, *Quando al rent non segue il buy*, op. cit. p. 1054, l'A. osserva come la norma in commento si caratterizzi per << varie e a volte plurime "doppiezze">>.

penitenziale (art. 1373, comma 3, cod. civ.) perché essa, ha la funzione d'indennizzare la controparte per l'ipotesi di recesso convenzione, pattuizione, non configurabile nel contratto in esame laddove in capo al conduttore non sussiste alcun obbligo all'acquisto⁸¹.

L'impossibilità di accostare la fattispecie alle figure sopra esposte ha indotto la prevalenza degli interpreti ad individuare in detta "somma" una remunerazione dell'obbligo assunto dal solo concedente, ovvero una forma di ristoro per la mancata conclusione dell'affare⁸².

— *La liberabilità dell'immobile in tutte le ipotesi di scioglimento del vincolo.*

Il tema della restituzione dell'immobile in ogni ipotesi di scioglimento del vincolo ha suscitato le perplessità degli interpreti all'indomani della legge del 2014. La principale questione riguardava infatti la modalità processuale a mezzo della quale potesse ottenersi la restituzione dell'immobile nei casi d'inadempimento del conduttore al contratto di *rent to buy*, ovvero nel caso in cui questi fosse fallito e il curatore avesse optato per lo scioglimento dal contratto, nonché, da ultimo, nell'ipotesi di mancato esercizio da parte del conduttore-acquirente del proprio diritto di acquisire la proprietà dell'immobile. Al riguardo la dottrina si è interrogata circa la possibilità di ricorrere al procedimento per convalida di sfratto di cui agli artt. 657 e ss. c.p.c. ovvero al procedimento ordinario per consegna o rilascio ai sensi del combinato disposto degli artt. 2930 c.c. e 605 e ss. c.p.c.. Si riteneva al riguardo, che nella fattispecie in commento, il rimedio processuale da

⁸¹ Cfr. G. Biscontini, *L'imputazione dei canoni nel procedimento e nella qualificazione del rent to buy*, in www.comparazioneeditto.civile.it, p. 35

⁸² Cfr. D. Poletti, *Quando al rent non segue il Buy*, op. cit. p. 1055.

esperirsi fosse quello “ordinario” di rilascio dell’immobile⁸³, in quanto il procedimento per la convalida di sfratto, a carattere speciale, è suscettibile di applicazione tassativa ai soli casi di locazione (od affitto) e non anche ai diversi casi da tale normativa non espressamente disciplinati⁸⁴.

In quest’ottica, è inevitabile che il discorso s’intrecci con l’efficacia dell’atto pubblico quale titolo esecutivo non solo per le obbligazioni pecuniarie ma anche per gli obblighi di consegna o rilascio di cui all’art. 474 c.p.c. come modificato con L. 80/2005.

In merito, le opinioni raggiunte sul punto possono riassumersi come segue:

- prevalente è l’interpretazione secondo cui l’apposizione di un termine sia sufficiente ai fini di certezza ed esigibilità del credito. In tal senso si è anche espresso l’unico intervento giurisprudenziale in materia di *rent to buy*, ovvero il Tribunale veronese di cui sopra, che nell’autorizzare la stipulazione del contratto nel caso al vaglio della corte, ha espressamente richiesto in primo luogo l’esplicita previsione nella proposta contrattuale del rilascio dell’immobile alla scadenza del termine di tre anni e per

⁸³ Cfr. G. Rizzi, op. cit. p. 19: << Riteniamo trovi applicazione nel caso di specie il procedimento ordinario di cui sub 2), in quanto il procedimento di cui sub 1), proprio perché procedimento speciale, non può trovare applicazione al di fuori del perimetro applicativo delineato dalla legge. Infatti il procedimento speciale ex artt. 657 e segg. c.p.c. si riferisce, specificatamente, ai rapporti di locazione e di affitto, mentre, come si è già avuto modo di precisare, il contratto di godimento in funzione della successiva alienazione è un contratto tipico, che nulla ha a che vedere con il contratto di locazione o col contratto di affitto (pur attribuendo al conduttore, al pari di questi contratti, un diritto personale di godimento di natura obbligatoria). Il contratto de quo si caratterizza (e in ciò si distingue dal contratto di locazione e/o di affitto) per il fatto che il godimento non è fine a sé stesso ma è finalizzato alla alienazione dell’immobile. Vi è in questo contratto, pertanto, una coesistenza di scopi, quello del godimento temporaneo e quello della vendita, che vale a differenziarlo nettamente dal contratto di locazione e/o affitto ed a escludere qualsiasi assimilazione tra questi contratti. >>

⁸⁴ Per una ricostruzione della dottrina e della giurisprudenza sul tema dell’ambito di applicazione oggettivo del procedimento per convalida dello sfratto si vedano, *ex multis*, E. Garbagnati, *I procedimenti d’ingiunzione e per convalida di sfratto*, Milano, 1979, p.297; A. Proto Pisani, *Il procedimento per convalida di sfratto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1988, p.1358; A. Bucci - M. Crescenzi, *Il procedimento per convalida di sfratto*, Padova, 1990, p. 27; M. Di Marzio, *Il procedimento per convalida di licenza e sfratto*, Milano, 1998, 37 s.; M. Di Marzio – M. Di Mauro, *Il processo locatizio, dalla formazione all’esecuzione del titolo*, Milano, 2011, p.89 ss.

l'eventualità in cui il conduttore non avesse esercitato l'opzione di acquisto. In secondo luogo che il contratto fosse redatto per atto pubblico stante la valenza dello stesso come titolo esecutivo per le obbligazioni di consegna o rilascio dell'immobile⁸⁵.

- Maggiori sono i dubbi in termini di esecutività *ex* 474 c.p.c. del titolo in presenza di una clausola risolutiva espressa *ex* art. 1456 c.c.. Gli interpreti si dividono in due filoni di pensiero, secondo una prima impostazione, qualora dall'atto pubblico risulti l'obbligo di rilascio come strettamente conseguente al una clausola risolutiva espressa, esso potrebbe costituire già titolo esecutivo ai sensi del 474 n. 3 c.p.c. Di contrario avviso, coloro che ritengono che l'atto pubblico possa integrare titolo esecutivo solo se l'obbligo di rilascio consegue ad un evento fisiologico ed oggettivamente rilevabile dal giudice (es. scadenza del termine ultimo del contratto come detto), non anche in caso di inadempimento⁸⁶.

La questione sembra oggi risolta dal legislatore il quale con il decreto legge 3 maggio 2016, n.59 (disposizioni in materia di espropriazione forzata) ha aggiunto il comma 2 bis all'art. 23 del decreto legge 12 settembre 2014, 133, prevedendo che: <<*per il rilascio dell'immobile il concedente può avvalersi*

⁸⁵ Si v. per un commento all'ordinanza emessa dal tribunale di Verona, 12 dicembre 2014, G. Aschieri e G. Fiori op. cit..

⁸⁶ Si v. per un approfondimento E.Fabiani, *Rent to buy, titolo esecutivo per il rilascio dell'immobile ed effettività della tutela giurisdizionale*, Studio n. 283-2015/C approvato dal Consiglio Nazionale del Notariato il 28 maggio 2015, reperibile su www.notariato.it. L'autore conclude nel senso di ritenere che, in ipotesi di inadempimento del conduttore, se il contratto di *rent to buy* ha la forma dell'atto pubblico e contiene una clausola risolutiva espressa, nel nostro sistema processuale esiste la possibilità per il proprietario/concedente dell'immobile di agire legittimamente in sede esecutiva per ottenere il rilascio dell'immobile sulla base di un titolo esecutivo stragiudiziale (se del caso, muovendosi in una prospettiva di estremo rigore, ricorrendo anche ad un successivo atto pubblico, complementare rispetto al primo, contenente la dichiarazione del proprietario/concedente dell'immobile di volersi avvalere della clausola risolutiva espressa – cd. titolo esecutivo complesso -) e, dunque, senza passare per un preventivo accertamento giurisdizionale (sia esso a cognizione piena o sommaria) del suo diritto.

del procedimento per convalida di sfratto, di cui al libro quarto, titolo I, capo II, del codice di procedura civile>> (ovverosia gli artt. 657 e ss. del codice di procedura civile).

4. ASPETTI FISCALI

All'indomani dell'entrata in vigore della legge 164/2014 l'Agenzia delle Entrate è intervenuta con la Circolare n.4/E del 19 febbraio 2015 per fornire le indicazioni in tema di tassazione dei contratti di *Rent to Buy*, l'impostazione seguita muove dalla considerazione per cui ai fini dell'imposizione fiscale occorre tenere distinti i due segmenti temporali di cui si compone la fattispecie, cioè la prima fase di godimento e la successiva eventuale di trasferimento, nonché le "tre" componenti del corrispettivo ovvero il canone, la quota canone da imputare a prezzo e il prezzo⁸⁷.

Di seguito si procede ad una concisa sintesi delle indicazioni fornite al riguardo.

a) Nel caso di contratti soggetti ad imposta di registro:

1) nel primo segmento e quindi nella fase del mero godimento:

- la quota parte di corrispettivo versata a solo titolo di canone sarà soggetta alle normali regole previste per la locazione e dunque all'aliquota del 2

⁸⁷ Cfr. A. Lomonaco, Segnalazioni Novità Prassi Interpretative, *alcune note ai chiarimenti dell'Agenzia delle Entrate sulla tassazione del contratto di godimento in funzione della successiva alienazione d'immobili*, reperibile su www.notariato.it, << La scelta di fondo operata dall'Agenzia delle entrate è stata quella di diversificare il trattamento fiscale da applicare al canone corrisposto dal conduttore in considerazione della funzione (godimento dell'immobile e acconto prezzo) per la quale dette somme sono corrisposte, cioè da un lato assimilando, ai fini fiscali, l'immediata concessione del godimento dell'immobile a fronte del pagamento dei canoni alla locazione, per cui alla quota di canone "imputata" al godimento dell'immobile trovano applicazione le disposizioni previste, sia ai fini delle imposte dirette che delle imposte indirette, per i contratti di locazione; da un altro lato, assimilando ai fini fiscali e fin da subito la quota di canone destinata ad essere imputata al corrispettivo del trasferimento - la quale ad avviso dell'Agenzia ha natura di anticipazione del suddetto corrispettivo - agli acconti sul prezzo della successiva vendita dell'immobile. In caso di esercizio del diritto di acquisto dell'immobile trova applicazione la normativa prevista, sia ai fini delle imposte dirette che delle imposte indirette, per i trasferimenti immobiliari.>>

per cento o dello 0,50 nel caso di fondi rustici;

- la parte “acconto”, ovvero la quota parte del canone che andrà imputata a prezzo in sede di trasferimento, sarà soggetta all’aliquota del 3 per cento.
- 2) Nel trasferimento finale opera il regime normale previsto per gli atti traslativi a titolo oneroso aventi ad oggetto bene immobili ivi inclusa la possibilità di portare in diminuzione l’imposta pagata per l’acconto in occasione della registrazione dell’atto iniziale in analogia alla disciplina prevista per il contratto preliminare.

b) Per le ipotesi imponibili Iva obbligatoriamente o su opzione:

1) nel primo segmento e quindi nella fase del mero godimento, posto che siamo fuori dall’ipotesi espressamente disciplinata del contratto con clausola vincolante per entrambe le parti, si rietine non riconducibile ad una cessione di beni ai sensi dell’art.2 DPR 633 1972⁸⁸ e pertanto la disciplina applicabile sarà:

- propria dei i canoni di locazione e cioè imposta sul valore aggiunto con aliquota al 10 per cento ed imposta di registro in misura fissa o per il caso d’immobili strumentali, imposta di registro proporzionale all’1 per cento.
- L’acconto sarà soggetto ad IVA al 4 per cento se prima casa, del 22 per cento per abitazioni A/1, A/8, A/9 e del 10 per cento negli altri casi, imposta di registro in misura fissa .

2) Il prezzo di cessione sarà soggetto ad IVA al 4 per cento se prima casa, del 22 per cento per abitazioni A/1,A/8, A/9 e del 10 per cento negli altri casi (previa decurtazione degli acconti pagati attraverso la componente acconto), imposta di registro in misura fissa.

c) In caso di mancato esercizio di acquisto o di risoluzione per

⁸⁸ Cfr. Circolare n. 4/E cit. p. 10.

inadempimento:

- non si dà luogo alla restituzione dell'imposta di registro corrisposta nella misura del 3 per cento, applicata in relazione alla quota di canone assimilata ad acconti prezzo, anche nel caso in cui il concedente proceda alla restituzione di tali somme al conduttore.
- Nel caso di imposizione IVA, e qualora siano previsti obblighi di restituzione di somme incassate, sarà possibile procedere ad una nota di variazione ai sensi dell'art. 26 comma 2 del D.P.R. 633/1972.

Nella circolare non si precisa quale sia la misura dell'imposta ipotecaria dovuta per la trascrizione del contratto di godimento di cui all'art. 23 cit. Si ritiene che la stessa debba applicarsi nella misura fissa ai sensi dell'art. 4 della tariffa allegata al d.lgs. n. 347/1990⁸⁹.

5. CONSIDERAZIONI.

Dall'analisi sin qui condotta sembra uscirne una fattispecie che irrompe nel sistema della contrattazione immobiliare come delineato dal legislatore del '42. L'allontanamento dalle categorie a noi più familiari potrebbe, in particolare, definirsi triplice, essa da un lato s'innesta nello schema della compravendita che da un unico atto e contesto a cui eravamo abituati si frammenta in più fasi, contemporaneamente il diritto dominicale assoluto degrada in forme para-proprietarie al limite tra il diritto personale e quello reale che trovano tutela attraverso la forma - atto pubblico o scrittura privata autenticata - propedeutica all'opponibilità *erga omnes* conseguibile con la trascrizione⁹⁰.

⁸⁹ Si v. per un approfondimento G. Rizzi, *Il regime fiscale del Rent to buy*, reperibile su www.federnotizie.it, A. Lomonaco op. cit..

⁹⁰ Cfr. C. Mazzù, *La pubblicità immobiliare tra regole formali e pratica illuminata*, in www.comparazionedirittocivile.it.

CAPITOLO II

LA LOCAZIONE FINANZIARIA PER L'ACQUISTO DI UN IMMOBILE DA ADIBIRE AD ABITAZIONE PRINCIPALE (LEGGE 28 DICEMBRE 2015 N. 208 ART. 1 COMMI DA 76 AD 84)

SOMMARIO: 1.Premesse; 2. La fattispecie. 2.1.La definizione di *leasing* immobiliare “abitativo”; 3. La disciplina sostanziale; 4. Il *vulnus* della disciplina. 5. Considerazioni.

1.PREMESSE

Con la manovra finanziaria per il 2016, il governo interviene nuovamente nel sistema della contrattazione immobiliare. Tra le varie misure, la legge 28 dicembre 2015, n. 208 – contenente le disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato per l'anno 2016, detta una disciplina molto articolata del *leasing*. L'obiettivo è quello di rimuovere tutti quegli ostacoli (prevalentemente di carattere finanziario e fiscale) che sino ad oggi avevano limitato l'utilizzo di questo strumento per il trasferimento di immobili residenziali⁹¹. Tuttavia, questa volta, non si limita a disciplinarne gli effetti di tipo fiscale⁹², tra l'altro a tempo determinato, ma introduce sul piano sostanziale una disciplina organica della fattispecie con

⁹¹L'obiettivo della misura è di agevolare, specie per i più giovani, l'acquisto dell'abitazione di residenza attraverso l'utilizzo dello strumento della locazione finanziaria quale innovativo canale di finanziamento rispetto all'ordinario strumento del mutuo ipotecario si veda in tal senso la Relazione tecnica alla Legge di stabilità 2016 - Legge 28 dicembre 2015, n. 208 del Ministero dell'economia e delle finanze- dipartimento della ragioneria generale dello Stato.

⁹² La legislazione in tema di *leasing* è frastagliata, il primo intervento in materia , come noto, è dato dalla legge 2 maggio 1976 n. 183 d'intervento straordinario nel Mezzogiorno per il quinquennio 1976-1980 a questa seguirono svariate leggi speciali disciplinanti aspetti peculiari del rapporto a seconda dei soggetti coinvolti in merito si può menzionare il titolo V del D-lgs 1 settembre 1993 n.385, il D.lgs 30 aprile 1992 n.285.

una serie di norme volte a disciplinare i rapporti tra le parti ed i reciproci diritti ed obblighi, quest'ultima, non "a tempo" ma dettata "a regime".

Con una tecnica affine a quella utilizzata per il cd. "*rent to buy*" nel 2014, e al fine di rispondere alle stesse esigenze di smobilizzo del mercato, la novella, interviene rispolverando fattispecie già note alla prassi delle contrattazioni immobiliari. Lo scopo comune è quello di renderle più appetibili ora dal punto di vista della disciplina sostanziale (come nel caso del *rent to buy*) ora dal punto di vista fiscale (più evidente per il caso del *leasing* abitativo).

Nell'analizzare la fattispecie di cui alla novella non si può non muovere dall'osservazione per cui nel 2014, la scelta del legislatore è stata esplicita nell'escludere dall'applicazione della normativa sui contratti di godimento in funzione della successiva alienazione d'immobili, la locazione finanziaria.

La scelta appare dettata dall'esigenza di evitare interferenze tra le due discipline posto che sebbene il *rent to buy* possa rappresentare un sistema di finanziamento (privato) per la parte di canone che funziona da acconto prezzo, il *leasing* finanziario nella sua forma socialmente tipica si caratterizza per l'intermediazione di un altro soggetto dalla qualifica professionale d'intermediario finanziario.

Nei contratti di *leasing* finanziario il futuro acquirente chiede ad un soggetto di acquistare da terzi la proprietà di un bene, che gli verrà poi concesso in godimento a fronte del pagamento di un canone periodico. Evidente quindi la differenza con il contratto di "*rent to buy*" che muove proprio dall'esigenza di evitare il finanziamento esterno dell'affare attraverso la

concessione di un periodo di tempo preceduto dal godimento per concludere l'operazione.

Eppure entrambi gli schemi contrattuali muovono dalla medesima esigenza di consentire a soggetti che non dispongono di liquidità immediata, l'acquisto di un immobile attraverso la procedimentalizzazione della fase acquisitiva che si scinde in almeno due momenti: quello del godimento e quello finale ed eventuale, traslativo.

Al pari del conduttore/futuro acquirente del contratto di godimento in funzione della successiva alienazione di cui all'art. 23 della legge 164/2014, l'utilizzatore nella locazione finanziaria per l'acquisto d'immobili abitativi di cui alla legge in commento, potrà innanzitutto godere sin da subito del bene senza dover disporre di una parte del capitale iniziale per l'acquisto - come spesso accade qualora volesse accedere ad un mutuo ipotecario. Dal punto di vista della controparte, il venditore/concedente è in grado sin da subito di smobilizzare la propria ricchezza immobiliare traslando tra l'altro il rischio dell'insolvenza in capo al concedente, il cui debito è tuttavia, garantito dal permanere in capo a quest'ultimo della titolarità del bene. Infine, in entrambi i casi il momento traslativo è solo eventuale e rimesso alla discrezionalità dello stesso conduttore.

Ciò premesso, come già avvenuto per i contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di cui alla L. 164/2014, anche con riferimento alla disciplina in commento, il primo interrogativo che si pone all'interprete, è quello della qualificazione della fattispecie ovvero nell'individuare nella

novella la possibilità che il legislatore abbia colto l'occasione⁹³ per recepire quelle che erano le norme di costante applicazione sul tema e tipizzare con disciplina speciale (fatta salva dall'art. 140 della legge 124/17) e con specifico riferimento alle contrattazioni immobiliari, una nuova fattispecie.

La locazione finanziaria infatti, sino all'intervento legislativo in commento a cui a fatto seguito la legge annuale per il mercato e la concorrenza (L. n. 124 del 2017) che nei commi dal 136 al 140 disciplina in termini generali l'istituto del *leasing*, è stata confinata all'area del contratto atipico⁹⁴ di finanziamento, ovvero di uno strumento di tecnica finanziaria meritevole di tutela⁹⁵ ma privo di una disciplina organica.

L'idea da cui muovere è quella per cui la tipizzazione di un contratto deve risultare da un documento normativo che definisca tutte le disposizioni caratteristiche del negozio⁹⁶.

In uno scenario sino ad oggi tutt'altro che omogeneo, laddove la normativa di riferimento si limitava a dare un definizione del contratto di *leasing* (art. 15 L.14 maggio del 1977 n. 227, art.8, L.2 maggio 1977, n.675, art. 17, L. B, L.21 maggio 1981, n. 240) senza tuttavia disciplinare in maniera

⁹³ Esigenza già sottesa alla ratifica della Convenzione di Ottawa, si veda in tal senso la Discussione del disegno di legge XI legislatura – Discussioni – seduta del 2 marzo 1993 che tuttavia opera esclusivamente nei rapporti internazionali e limitatamente al “leasing” finanziario relativo a beni mobili e non nei rapporti interni Cfr.Cass. 18229 del 28 novembre 2003.

⁹⁴ Cfr. M. Bussani, *leasing, I singoli contratti, IV, Contratti moderni, Factoring, Franchising, Leasing*, in *Tratt. Dir.Civ.*, diretto da R.sacco, Torino,2004, p.v272; Cass. 15-05-1991, in *Giur. comm.*, 1991,II, p. 881.

⁹⁵ Cfr. App. Milano, 27-04-1982, in *Banca borsa*, 1983,II, p.184; Trib. Milano, 21-10-1991, in *Banca borsa*, p.486.

⁹⁶ Prevalente dottrina e giurisprudenza sono orientate nel ritenere, sul piano della qualificazione e classificazione generale, il leasing finanziario, un contratto atipico espressione dell'autonomia privata di cui all'art. 1322,2c c.c. (da ultimo Cass.28 ottobre 1983, n. 6390, Trib. Genova 23 febbraio 1982 in Il fall. 1983, 857). L'atipicità non viene meno per il fatto che il leasing sia stato oggetto di numerose disposizioni legislative, perché queste ne danno la definizione o ne disciplinano qualche aspetto ma non forniscono una disciplina organica.

completa la fattispecie causale minima, la figura è venuta delineandosi in forza della prassi e delle interpretazioni giurisprudenziali in materia.

Ai fini dell'indagine allora diventa necessario analizzare i tratti caratterizzanti l'istituto di nuova introduzione.

2. LA FATTISPECIE

— *Definizione di leasing immobiliare “abitativo”.*

Il comma 76 definisce la fattispecie in commento come *“contratto con il quale una banca o un intermediario finanziario iscritto nell’albo di cui all’articolo 106 del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia – Dlgs. 1° settembre 1993, n. 385 si obbliga ad acquistare o a far costruire l’immobile su scelta e secondo le indicazioni dell’utilizzatore, che se ne assume tutti i rischi, anche di perimento, e lo mette a disposizione per un dato tempo verso un determinato corrispettivo che tenga conto del prezzo di acquisto o di costruzione e della durata del contratto. Alla scadenza del contratto l’utilizzatore ha la facoltà di acquistare la proprietà del bene a un prezzo prestabilito”.*

Ai sensi della novella s'intende, dunque, per concedente solo una banca o un intermediario finanziario iscritto nell'albo di cui all'art. 106 del TUB mentre per utilizzatore, solo una persona fisica. Quanto al primo dei soggetti coinvolti, è la legge stessa che ne limita espressamente il perimetro applicativo, quanto alla controparte, invece, sebbene la scelta non risulti espressamente dal testo di legge, ciò è facilmente desumibile dall'oggetto del contratto: un immobile da destinare a propria abitazione, ne discende dunque l'esclusione di qualunque soggetto rispetto al quale non possa

instaurarsi un rapporto d'abitazione rispetto all'immobile (esempio persone giuridiche)⁹⁷.

— *Struttura*

La norma sembra fare riferimento ad una fattispecie complessa formata da : un contratto di tipo obbligatorio e con il quale il concedente s'impegna a mettere a disposizione dell'utilizzatore il bene verso un determinato corrispettivo; un contratto traslativo, esecuzione del primo, a mezzo del quale il concedente acquista il bene da mettere a disposizione dell'utilizzatore; un terzo, eventuale, con il quale l'utilizzatore acquista dal concedente il bene (cd. Riscatto)⁹⁸.

Così come per avvenuto per la locazione finanziaria socialmente tipica, anche nel caso in esame occorrerà chiarire la natura della fattispecie ovvero

⁹⁷ Tale definizione evoca quella contenuta all'art.17 L. 76/183, dal raffronto emerge, tuttavia che la definizione di cui alla novella sembri abbandonare ogni riferimento a locatore o conduttore fatti propri invece dalla richiamata normativa, privilegiando invece termini tecnici quali utilizzatore e concedente, già recepiti nel nostro ordinamento con la legge 93/259 di ratifica della Convenzione UNIDROIT sul leasing finanziario internazionale.

⁹⁸ Cfr. A.Musto, L.Piccolo, F.Tresca, *Il leasing immobiliare abitativo: prime osservazioni*, *Studio n.38-2016/C*, p.10: <<Per come fin qui descritto, lo schema del *leasing* immobiliare abitativo rispecchia, in buona sostanza, la pratica degli affari in uso nell'ambito del *leasing* immobiliare, dove il collegamento negoziale, *more solito*, si realizza attraverso apposite clausole di interconnessione, ed è ancor più esaltato attraverso la partecipazione dell'utilizzatore al contratto di compravendita da parte del concedente. A tale riguardo, la stessa giurisprudenza di legittimità, nella sua più autorevole composizione a Sezioni Unite, ha messo recentemente in chiara evidenza come specialmente «in area di *leasing* immobiliare il notaio usa costituire nel contratto di compravendita la “parte venditrice” (il fornitore), la “parte acquirente” (il concedente), nonché l'altro soggetto che dichiara di intervenire nell'atto di compravendita in qualità di “utilizzatore” dell'immobile, oggetto del separato contratto di locazione finanziaria, ed al quale la parte venditrice, preso atto che l'acquisto viene effettuato dal concedente al solo fine di fargli utilizzare l'immobile, presta tutte le garanzie di legge, assumendo altresì nei suoi confronti le obbligazioni che - per legge o per convenzione - sono a suo carico in quanto parte venditrice>>.

se la stessa configuri un unico contratto trilatero⁹⁹ ovvero un ipotesi di collegamento negoziale¹⁰⁰.

— *Oggetto.*

Il contratto di locazione finanziaria, quale disciplinato dalla normativa in esame, ha ad oggetto un «immobile da adibire ad abitazione principale»¹⁰¹.

Con il termine “immobile” s’intende fare riferimento ad un fabbricato ad uso abitativo esistente, da realizzare *ex novo*, in corso di costruzione o di ultimazione¹⁰².

⁹⁹ Cfr. Cass. 2- 11- 1998, n.10926; Cass. 26 gennaio 2000, n. 854, in *Giur.it.*, 2000, p.1136, con nota di Barbiera, *Vizi della cosa concessa in leasing e diritti dell’utilizzatore*.

¹⁰⁰ Circa la qualificazione del contratto di leasing come collegamento di più negozi da ultimo Cass. S.U. 5 ottobre 2015, n. 19785, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2016, p 235 ss.

¹⁰¹ Per la prima volta in tema di leasing il legislatore circoscrive l’intervento al settore immobiliare cfr. legge 183/76, l 259/93.

¹⁰² Cfr. A.Musto, L.Piccolo, F.Tresca, *Il leasing immobiliare abitativo*, op.cit., G. Rizzi, *Il leasing immobiliare abitativo*, su www.federnotizie.it

Maggiori dubbi solleva l'espressione "abitazione principale"¹⁰³.

Prevalente in dottrina è la posizione secondo la quale: «*Per quanto riguarda quest'ultimo requisito si ritiene si debba fare riferimento alla medesima nozione utilizzata nell'ambito del testo unico delle imposte sui redditi, e più precisamente a quella risultante dalla lett. b) del medesimo art. 15, comma 1 (al quale peraltro la lett. i-sexies.1 rinvia), nonché dall'art. 10, comma 3-bis, D.P.R. n. 917/1986; pertanto, «per abitazione principale si intende quella nella quale la persona fisica che la possiede ... o i suoi familiari dimorano abitualmente»*¹⁰⁴. Ai fini di questa nozione di abitazione non rilevano specifici requisiti costruttivi o le risultanze catastali» ma solo l'effettiva destinazione a dimora abituale da parte dell'utilizzatore.

¹⁰³ Cfr G. PETRELLI, *Leasing di immobili abitativi*, in *Segnalazioni novità normative* :«Sorge, in realtà, il dubbio che il legislatore si sia espresso impropriamente, utilizzando l'espressione "abitazione principale" in luogo di quella "prima casa": (...). Il problema sorge, evidentemente, allorché il leasing abbia ad oggetto un immobile che costituisca "prima casa" per l'utilizzatore, ma che lo stesso non adibisca ad abitazione principale. Escludere in toto l'applicazione della nuova disciplina a tale ipotesi appare eccessivo, e soprattutto non coerente con l'intento di equiparare l'acquisto tramite leasing alle altre fattispecie negoziali. Nel contempo, deve tenersi conto del fatto che la disciplina speciale in oggetto è derogatoria rispetto a quella generale del contratto di leasing, e deve essere quindi interpretata restrittivamente. Sembra miglior soluzione, allora, ritenere che: 1) - la disciplina sostanziale, e quella in materia di detrazione fiscale Irpef, dettata dalla novella trovi applicazione solamente al leasing avente ad oggetto un immobile da adibirsi ad abitazione principale; 2) - la disciplina dettata ai fini dell'imposta di registro - che modifica le disposizioni del d.p.r. n. 131/1996 senza fare mai riferimento all'abitazione principale - trovi, invece, applicazione a tutti i leasing aventi ad oggetto immobili a destinazione abitativa, salve le disposizioni che si riferiscono espressamente alla prima casa»;G.A.M. TRIMARCHI, *Il Leasing per immobili da destinare ad abitazione principale*, in *civillaw.it*. la destinazione ad abitazione principale: «deve essere potenziale e non attuale. La norma infatti non esige che l'immobile sia destinato ad abitazione principale dell'utilizzatore al momento della sottoscrizione del leasing, essendo previsto in tale momento solo che l'immobile sia da "destinarsi" ad abitazione principale dell'utilizzatore". Il che sul piano contrattuale implica che tale destinazione debba sì essere prevista immediatamente, che debbano esservi, al momento della sottoscrizione del leasing le condizioni oggettive di tale destinazione (coerenti con la disciplina urbanistica del bene e della zona in cui il bene si trova e/o si troverà), ma è evidente che l'effettiva destinazione ad abitazione principale dell'utilizzatore deve sussistere unicamente al momento traslativo a beneficio di quest'ultimo, che la legge fa coincidere (com'è "tipico" nei leasing immobiliari) con l'esercizio della facoltà cd. "di riscatto"»

¹⁰⁴Cfr. A. Lomonaco, Studio di tributario Consiglio Nazionale del Notariato, n. 4-2016/T, *Novità nella legge di stabilità 2016 per la tassazione del leasing finanziario abitativo*, idem, *L'abitazione principale nelle imposte sui redditi*, in *Problematiche concernenti i trasferimenti della c.d. prima casa di abitazione*, Milano, 2006, p.180.

— *Causa*

I primi commenti¹⁰⁵ alla disciplina evidenziano come la normativa di nuova introduzione sembri aver recepito quella impostazione dottrinarie e giurisprudenziale¹⁰⁶ che riconosce al contratto di locazione finanziaria una causa di finanziamento, tale contratto infatti, a prescindere dal carattere traslativo o di godimento, consente all'utilizzatore, sia esso imprenditore o privato, di realizzare il proprio interesse sfruttando due fattori altrui: il bene e il capitale iniziale. Conferma, in tal senso, si ha espressamente nella relazione di accompagnamento alla legge stabilità di cui al dossier – XVII legislatura gennaio 2016 che nel commento alla fattispecie la definisce espressamente come una <<*forma di finanziamento, alternativo al contratto di mutuo*>>.

3. LA DISCIPLINA SOSTANZIALE.

— *Responsabilità per perimento.*

¹⁰⁵ Cfr. A. Musto, L. Piccolo, F. Tresca, *Il leasing immobiliare abitativo*, op.cit.

¹⁰⁶ Cfr. Cass., 23 ottobre 2014, n. 22532, in *Banca Dati DeJure*; Cass., 28 novembre 2003, n. 18229, in *Banca Dati DeJure* :«La causa di finanziamento è presente in ogni *leasing* finanziario».; Trib. Milano, 22 novembre 2007, in *Banca borsa tit. cred.*, 2009, 2, II, p.222 ss., con osservazione di F. Fiume. per Trib. Bologna, 17 maggio 2011, n. 1351, in *Guida al diritto*, 2011, 29, p.56, «Il *leasing* è un contratto di locazione finanziaria la cui causa non consiste nell'acquisto della proprietà di un bene con una particolare agevolazione nel pagamento del prezzo bensì in un finanziamento per l'acquisto della disponibilità immediata della cosa con l'impegno dell'utilizzatore di rimborsare ratealmente la somma anticipata dal finanziatore oltre gli interessi e la remunerazione del capitale per il rischio dell'operazione»; Trib. Monza, 7 dicembre 2004, in *Il Fallimento*, 2005, II, p.1174 ss., con nota di A. Badini Confalonieri, *Leasing ed effetti della risoluzione: il dibattito continua, ma la soluzione è raggiunta?* ;R. clarizia, *La locazione finanziaria immobiliare ed in particolare la più recente giurisprudenza*, in *Studi in memoria di Vincenzo Ernesto Cantelmo*, vol. I, R. Favale E B. Marucci (a cura di), Napoli, 2003, p.465.

Con una disposizione analoga a quella prevista in tema di vendita con riserva della proprietà, il comma 76 addossa all'utilizzatore, ancorché non proprietario né titolare di alcun diritto reale sull'immobile, tutti i rischi dal momento della consegna del bene, compresi quelli di perimento¹⁰⁷. La *ratio* della deroga al principio *res perit domino* è, probabilmente, da individuare nella considerazione per cui mentre la società di *leasing* è gravata dal rischio connesso al finanziamento, appare corretto invece addossare all'utilizzatore i rischi connessi al godimento, in analogia a quanto avviene nel caso di vendita con riserva di proprietà o di contratto di locazione con acquisto della proprietà per effetto del pagamento dei canoni di cui all'art. 1526, 3c. c.c. Nel caso di specie, inoltre, si osserva come il «*concetto di disponibilità non coincida peraltro (necessariamente) con il godimento dell'immobile dietro corrispettivo (che invece è lo schema tipico della situazione "medio tempore" propria del rent to buy) piuttosto sembra*

¹⁰⁷ In questo, la normativa in commento ricorda la definizione legislativa di cui all'art. 17 della Legge, 2 maggio 1976, n. 183, cfr. Corte di Cassazione dell'11 febbraio 1997, n. 1266 in *Giur. it.*, 1998, p.656, con nota M. Bellardini, *In tema di clausola di esonero del concedente per il rischio di perimento del bene oggetto del contratto di leasing in Banca borsa e tit. cred.*, 2000, II, p.270, con nota C. Canardi: «in tema di *leasing* traslativo, la clausola contrattuale che addossa all'utilizzatore ogni rischio per il deterioramento o la perdita dei beni oggetto del contratto, anche se dovuti a caso fortuito o a forza maggiore, non ha carattere vessatorio, ed è quindi valida indipendentemente dalla specifica sottoscrizione a norma dell'art. 1341 c.c., poiché essa si limita a regolare la responsabilità per la perdita del bene in conformità della disciplina ricavabile – in via analogica – dall'art. 1523 sulla vendita a rate con riserva di proprietà, confermata, del resto, nella definizione legislativa di cui all'art. 17 della Legge, 2 maggio 1976, n. 183». Cass. 3 maggio 2002, n. 6369, in *Giur. it.*, 2002, p.1421. G.O. Mannella, *Il leasing per l'acquisto dell'abitazione principale: la disciplina dall'1/1/2016*, in *Il Quotidiano Giuridico*, 12 gennaio 2016, per cui tale previsione «codifica quanto già si era soliti pattuire nei contratti di locazione finanziaria in deroga a quanto previsto dall'art. 1526, III comma, c.c., per la locazione con patto di futuro acquisto della proprietà. Ne discende che l'utilizzatore: è tenuto a pagare i canoni anche in caso di mancata o ritardata consegna da parte del fornitore; non può invocare la garanzia per vizi nei confronti del concedente, né questi risponde dell'inadempimento dei soggetti con i quali ha contrattato l'acquisto o la costruzione dell'immobile in conformità alle indicazioni dell'utilizzatore stesso (il quale è comunque legittimato ad esercitare in nome proprio le azioni scaturenti dal contratto di fornitura, alla luce del collegamento negoziale che caratterizza il *leasing*); è responsabile per la perdita o deterioramento del bene anche se dovuti a causa a lui non imputabile, per cui dovrà corrispondere i canoni residui anche se ha cessato di godere del bene».

esprimere “una qualsiasi disponibilità”. Detto altrimenti, il contratto appare finalizzato a garantire all’utente qualunque utilità egli possa ritrarre dal bene oggetto del leasing immobiliare, fosse anche solo quella, ad esempio, di “partecipare” (con pieni poteri decisionali) al suo completamento e/o alla sua ristrutturazione>>¹⁰⁸.

— *Il sinallagma.*

All’obbligo del *concedente* (banca o intermediario finanziario) di acquistare o far costruire l’immobile su scelta e secondo le indicazioni dell’utente al fine di metterlo a sua disposizione corrisponde il diritto dello stesso, ai sensi della normativa in commento, ad un corrispettivo, da fissare in contratto, che tenga conto del prezzo di acquisto o di costruzione e della durata del contratto. La legge, in maniera dettagliata¹⁰⁹, fissa dei parametri di determinazione del canone che tengono conto non tanto dei vantaggi che saranno offerti dal bene, ma del suo costo e della durata del contratto, così da consentire alla società finanziaria, al termine di recuperare integralmente il prezzo sborsato, gli ulteriori costi e il raggiungimento di un utile ¹¹⁰. L’importo del canone, la periodicità e le modalità del pagamento vanno convenuti e conseguentemente esplicitati nel contratto di *leasing*.

— *Facoltà di acquisto*

La norma prevede che <<*alla scadenza del contratto l’utente ha la facoltà di acquistare la proprietà del bene a un prezzo prestabilito*>>.

¹⁰⁸ Cfr. G. Trimarchi, *Leasing per immobili da destinare ad abitazione principale, Notiziario Breve Civil Law Prime Osservazioni sulla Legge di stabilità 2015*, in www.civillaw.it

¹⁰⁹ Cfr. Art.17, comma 2 L. 183/76 che rimette all’autonomia privata la determinazione del corrispettivo; La L.259/93 di ratifica della convenzione di Ottawa che rinvia per la determinazione del canone all’ammortamento di tutto o parte del costo del bene.

¹¹⁰ Cfr. Cass. 28 ottobre 1983, n. 6390, in *Foro it.*, 1983, I, p.2997

Com'è <<tipico>>¹¹¹ dei *leasing* immobiliari la norma attribuisce all'utilizzatore la sola facoltà e non l'obbligo dell'acquisto. A fronte di detta facoltà è invece posto a carico del concedente l'obbligo di concludere il contratto traslativo in caso di esercizio del riscatto da parte dell'utilizzatore. Circa la possibilità di prevedere una clausola che obblighi ad acquistare si possono riprendere le considerazioni già svolte sul tema trattando del *Rent to buy*, tuttavia, nel caso in esame si può osservare che tale facoltà, verosimilmente, sarà sempre esercitata dall'utilizzatore che alla scadenza del rapporto avrà già pagato gran parte del prezzo a cui si aggiunge la speciale destinazione del bene e la presenza di una specifica disciplina fiscale (più avanti dettagliatamente esaminata)¹¹².

— *Revocatoria fallimentare.*

L'art. 1, comma 77, della legge n. 208/2015 dispone per l'esenzione del contratto di compravendita dalla revocatoria fallimentare prevedendo che “all'acquisto dell'immobile oggetto del contratto di locazione finanziaria si applica l'art. 67, terzo comma, lettera a) del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267”. La norma richiamata prevede una ipotesi di “esenzione” dalla azione revocatoria, per <<*i pagamenti di beni e servizi effettuati nell'esercizio dell'attività d'impresa nei termini d'uso*>>. L'interpretazione della norma non è chiara, essa infatti pur riferendosi all'atto di vendita, esenta da

¹¹¹ La facoltà di acquisto alla scadenza prestabilita è riconosciuta inizialmente nella legge 183 del 1976, tale elemento viene considerato caratterizzante la locazione finanziaria ed elemento discrezionale rispetto al leasing operativo. Cfr. Cass. Civ. sez.III, sentenza del 27 novembre 2006, n. 25125 :<< in ipotesi di leasing sia traslativo che di godimento, (...) l'opzione d'acquisto è intimamente compenetrata nella concessione di godimento del bene e il relativo esercizio non dà luogo alla formazione di un nuovo contratto funzionalmente autonomo rispetto a quello di leasing, ma concreta un accordo traslativo che trova in tale contratto il proprio fondamento causale.>>.

¹¹² Cfr. G.A.M. Trimarchi, *leasing per immobili da destinare ad abitazione principale*, op. cit.; G.Rizzi, *il leasing immobiliare abitativo*, op. cit. p.3.

revocatoria fallimentare i pagamenti richiamando la lettera a) dell'art. 67 anziché la lettera c) dello stesso.

Con riferimento alla locazione finanziaria, pagamenti si rinvencono sia nei rapporti tra venditore e intermediario, sia nel rapporto tra intermediario e utilizzatore. Di qui le incertezze tra gli interpreti che oscillano tra coloro che ritengono operante la norma in ordine ai pagamenti dell'utilizzatore alla società concedente¹¹³; chi ha affermato che l'eventuale fallimento del terzo venditore non mette a rischio l'acquisto fatto dal concedente in adempimento dell'obbligazione assunta con la sottoscrizione del contratto di *leasing*¹¹⁴; e chi ha proposto una lettura, secondo cui la norma mira a proteggere altresì l'acquisto dell'immobile oggetto del contratto di locazione finanziaria.

Quest'ultima sembra essere la lettura preferibile, si osserva infatti che tale interpretazione sarebbe coerente da un lato con quanto stabilito dall'art. 72-*quater* della L. fall., che disciplina gli effetti del fallimento sulla locazione finanziaria, disponendo che in caso di scioglimento del contratto, il concedente ha diritto di ottenere la restituzione del bene ed è tenuto a versare alla curatela l'eventuale differenza tra la maggior somma ricavata dalla vendita o da altra allocazione del bene stesso avvenuta a valori di mercato e dall'altro con il richiamo da parte del legislatore alla regola contenuta nell'art. 67 lett. a) L. fall. La *ratio* di tale norma è da individuare nella protezione dell'utilizzatore dal fallimento della società di *leasing*, i cui pagamenti al venditore/costruttore, essendo sottratti alla revocatoria (in quanto eseguiti nell'ambito dell'attività di impresa) impediscono al curatore

¹¹³ Cfr. G.O. Mannella, *Il leasing per acquisto dell'abitazione principale: la disciplina dall'1/1/2016*, in *Il Quotidiano giuridico*, WKI, 12 gennaio 2016.

¹¹⁴ Cfr. G. Rizzi, *Il leasing immobiliare abitativo*, op.cit. p.4.

fallimentare di recuperarli e per l'effetto impedendo al venditore/costruttore di agire per la restituzione del bene a danno dell'utilizzatore¹¹⁵.

— *Risoluzione del contratto di leasing per inadempimento dell'utilizzatore.*

L'art. 1, c. 78, L. 208/2015 chiarisce le conseguenze per il caso di risoluzione del contratto di *leasing*, per inadempimento dell'utilizzatore, riproducendo quanto già previsto dall'art. 72-*quater* l. fall., che in caso di inadempimento alle obbligazioni derivanti dal contratto di *leasing* da parte dell'utilizzatore *a causa del suo assoggettamento a fallimento*, prevede il diritto dell'Istituto concedente di ottenere la restituzione del "bene" e di trattenere dalla somma ricavata <<dalla vendita o da altra collocazione avvenuta a valori di mercato" quanto ancora vantato verso l'utilizzatore a titolo di *credito residuo in linea capitale*>>¹¹⁶. Diversamente da quanto avvenuto, inizialmente, per la disciplina del *rent to buy* in questo caso il legislatore ha previsto sin da subito il potere del concedente di agire per la restituzione con il procedimento per convalida di sfratto al pari dei contratti di locazione. A sua volta il concedente è tenuto a corrispondere all'utilizzatore un importo pari a quanto ricavato dalla vendita o da altra collocazione del bene, che debbono avvenire a valori di mercato dedotta la somma dei canoni scaduti e non pagati fino alla data della risoluzione, dei canoni a scadere attualizzati e del prezzo pattuito per l'esercizio dell'opzione finale di acquisto (in quanto al concedente deve essere assicurato il recupero delle spese sostenute per l'acquisto e/o la costruzione dell'immobile e degli oneri finanziari connessi).

¹¹⁵ Cfr. A. Musto, L. Piccolo, F. Tresca, *Il leasing immobiliare abitativo*, op.cit. p.22.

¹¹⁶ Cfr. S. Bonfatti, *Dal leasing abitativo giovanile la riforma della disciplina della locazione finanziaria*, in *Riv. di Dir. Bancario* 2/2016.

Qualora la differenza tra quanto ricavato dalla vendita e/o dalla ricollocazione e quanto di spettanza del concedente sia negativa, sarà l'utilizzatore a dover pagare, dovendo versare al concedente tale differenza negativa¹¹⁷.

Evidente è la deroga rispetto alla disciplina di cui alla vendita con riserva di proprietà sebbene la giurisprudenza l'abbia spesso ritenuta applicabile al *leasing* traslativo¹¹⁸.

Il legislatore sembra, invece aver preferito e recepito le clausole denominate in gergo "scaduto + scadere – bene", che prevedono per il caso di risoluzione, il pagamento di tutti i canoni maturati nonché di quelli maturandi sino al naturale termine del rapporto, riscatto compreso, ma anche il diritto dell'utilizzatore inadempiente a ottenere quanto la concedente percepirà dalla rivendita o reimpiego in *leasing* del bene. La norma si pone in linea con quanto previsto all'art. 13 della Convenzione Unidroit di Ottawa del 26/5/1988 sul *leasing* finanziario internazionale, secondo il quale il risarcimento del danno in caso di inadempimento

¹¹⁷ Cfr. G. Rizzi, *Il leasing immobiliare abitativo*, op.cit. p.4

¹¹⁸ Cfr. Cass., Sez. Un., 7 gennaio 1993, n. 65, in *Foro it.*, 1994, I, 1, p.177, con nota M. Vacchiano, *Leasing finanziario, risoluzione del contratto e fallimento dell'utilizzatore: la sorte canoni percepiti*; in *Fallimento*, 1993, p. 521; in *Giust. civ.*, 1993, I, 1199, con nota R. Fanatizzi, *Il leasing al cospetto delle Sezioni unite: ovvero repetita iuvant*; in *I Contratti*, 1993, p.177, con nota D. Maffei, *Risoluzione del leasing, meccanismo di garanzia e restituzione del bene*; in *Società*, 1993, p. 767, con nota M. Lupi, *Natura giuridica del leasing finanziario*; in *Giur. it.*, 1993, I, 1, p. 936, e 1994, I, 1, p.1345; Cass. 30 settembre 2015, n. 19532, in *CED Cassazione*; Tribunale di Bologna, del 18 febbraio 2015: «l'effetto di tali pattuizioni appariva iniquo e comportante per la società concedente un arricchimento ingiustificato rispetto alla sua originaria prospettiva di profitto (prevista nel caso di sviluppo fisiologico del rapporto contrattuale), alla quale veniva aggiunto il vantaggio economico del valore residuo del bene restituito dall'utilizzatore, proprio al fine di ovviare a tale squilibrio contrattuale la Suprema Corte, tenuto conto della natura atipica del contratto di leasing, aveva introdotto la figura del leasing traslativo, applicando ad essa analogicamente l'art. 1526 c.c. previsto per la vendita con riserva di proprietà (considerata norma imperativa con "valore di principio generale di tutela di interessi omogenei" e "di strumento di controllo dell'autonomia negoziale delle parti"), figura contrattuale ritenuta affine per l'asserita comune funzione prevalente di scambio (...) la fattispecie del leasing traslativo nasce come correttivo riportante all'equità un contratto, il leasing, normalmente soggetto ad altra disciplina».

dell'utilizzatore deve essere tale <<da porre il concedente nella stessa situazione nella quale egli si sarebbe trovato se l'utilizzatore avesse esattamente adempiuto al contratto di leasing>>¹¹⁹.

Sulla stessa linea sembra peraltro la disciplina dell'inadempimento di cui all'art. 23 del d.l. 133/2014 che predetermina in misura superiore rispetto a quanto previsto dall'art.1526 c.c., l'indennità dovuta al concedente per il caso d'inadempimento del conduttore.

Tuttavia per tale fattispecie e a differenza di quanto disposto, nella convenzione di Ottawa che collega la risoluzione ad un inadempimento "sostanziale" (art.13), nulla è detto circa il "grado" dell'inadempimento che

¹¹⁹ Cfr. A. Musto, L. Piccolo, F.Tresca , *Il leasing immobiliare abitativo*, op.cit.; Cass., 17 gennaio 2014, n. 888, in *Giust. civ.*, Mass., 2014, «In tema di *leasing* immobiliare, al fine di accertare se sia manifestamente eccessiva, agli effetti dell'art. 1384 cod. civ., la clausola penale che attribuisca al concedente, nel caso di inadempimento dell'utilizzatore, l'intero importo del finanziamento ed in più la proprietà del bene, occorre considerare se detta pattuizione attribuisca allo stesso concedente vantaggi maggiori di quelli conseguibili dalla regolare esecuzione del contratto, tenuto conto che, anche alla stregua della Convenzione di Ottawa sul *leasing* internazionale 28 maggio 1988, recepita con legge 14 luglio 1993, n. 259, il risarcimento del danno spettante al concedente deve essere tale da porlo nella stessa situazione in cui si sarebbe trovato se l'utilizzatore avesse esattamente adempiuto>>; Trib. Treviso, 19 maggio 2014, in *www.ilcaso.it*, e *Banca Dati Leggi d'Italia*, «La *ratio* dell'applicazione analogica dell'art. 1526 c.c. alle clausole risolutive espresse contenute nei contratti di leasing è solo quella di evitare l'ingiustificato pregiudizio che si verificherebbe per l'utilizzatore ove fosse consentito al concedente di ottenere un arricchimento indebito ed eccessivo, cumulando la somma di canoni incassati e da incassare al valore residuo del bene; ciò poteva verificarsi in presenza delle vecchie clausole in uso sino a qualche anno fa nella prassi commerciale (c.d. scaduto+scadere+bene). La recente sentenza della Suprema Corte di Cassazione, del 14 gennaio 2014, n. 888 non afferma la nullità anche della diversa clausola c.d. scaduto+scadere-bene (che prevede per la concedente l'obbligo di riallocare il bene accreditandone all'utilizzatrice il ricavato), ma si limita a stigmatizzare la mancanza di termini prestabiliti e precisi per la riallocazione del bene, ponendo a carico del giudice di rinvio l'onere di valutare in concreto se la penale sia manifestamente eccessiva». Trib. Milano, 15 novembre 2007, in *Banca borsa tit. cred.*, 2009, 2, II, p. 222, con osservazione di F. Fiume: «Deve ritenersi legittima la clausola penale che preveda il pagamento dei canoni scaduti e a scadere, se ivi è inclusa la riattribuzione al debitore del ricavato della vendita del bene».

legittima la risoluzione, rimettendo all'autonomia privata la definizione dello stesso o il rinvio alle norme generali in materia¹²⁰.

Sempre con riferimento alla risoluzione per inadempimento, Il comma 78 prescrive che nelle attività di vendita e ricollocazione del bene conseguenti alla risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore <<la banca o l'intermediario finanziario deve attenersi a criteri di trasparenza e pubblicità nei confronti dell'utilizzatore>>, ciò presumibilmente al fine di assicurare il realizzo del prezzo più alto o comunque molto vicino a quello di mercato. Tuttavia la norma non esplicita quali siano i criteri a cui attenersi. Dai primi commenti al riguardo si suggerisce l'applicazione anche al caso di specie delle tecniche operative in tema di "procedure competitive", quali la conoscibilità dei passaggi e dei risultati del procedimento di vendita, il sistema incrementale di offerte e gli strumenti efficienti tesi ad ottenere il miglior risultato con il maggior risparmio di tempi e procedure; sembrerebbe confacente ai predetti scopi anche

¹²⁰ Circa la legittimità di una clausola risolutiva espressa per il caso di mancato pagamento anche di un solo canone, cfr. in giurisprudenza Cass., 14 luglio 2000, n. 9356, in *Giust. civ. mass.*, 2000, 1550, in dottrina R. Sacco E G. De Nova, *Il contratto*, in *Tratt. dir. civ.*, R. Sacco (diretto da), Torino, 2004, p.657; Cfr. A. Musto, L. Piccolo, F. Tresca, *Il leasing immobiliare abitativo*, op.cit. p. 18, per cui sembra che non possano trovare applicazione le clausole diffuse nella prassi in tema di leasing commerciale o d'impresa che consentono la risoluzione anche in caso di mancato pagamento di un solo canone in quanto in contrasto con l'art.33, comma 1, D. Lgs. 6 settembre 2005, n. 206 (Codice del consumo): «Nel contratto concluso tra il consumatore ed il professionista si considerano vessatorie le clausole che, malgrado la buona fede, determinano a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto»; Circolare Assilea, *Oggetto: legge di stabilità 2016*, cit.; *contra*, G. O. Mannella, *Il leasing per l'acquisto dell'abitazione principale: la disciplina dall'1/1/2016*, cit., per il quale invece: «rimangono legittime (...) le pattuizioni che consentono al concedente di chiedere la risoluzione del contratto anche in caso di mancato pagamento di un solo canone, quale che ne sia l'ammontare».

l'apertura al pubblico indifferenziato della procedura di ricollocazione del bene¹²¹.

— *La sospensione del pagamento dei canoni.*

Il leasing prima casa prevede una norma unica nel suo genere che tutela il cliente, il quale può richiedere la sospensione del contratto in caso di perdita del lavoro sia del rapporto subordinato, sia dei rapporti di lavoro di agenzia, di rappresentanza commerciale e altri rapporti di collaborazione (art. 409, numero 3 c.p.c.), anche se non a carattere subordinato. L'art. 1, commi 79 e 80, L. 208/2015, prevede infatti, la possibilità di sospendere il pagamento dei canoni periodici al verificarsi di cause di "forza maggiore", espressamente individuate nella norma e strettamente connesse alla perdita

¹²¹ Cfr. A. Musto, L. Piccolo, F. Tresca, *Il leasing immobiliare abitativo*, op.cit., in nota 116: << P. D'Adamo, *Le procedure competitive all'interno della riforma della liquidazione dell'attivo*, cit. 1240, ss. che pone in risalto le seguenti caratteristiche principali delle cd vendite competitive: 1) un sistema incrementale di offerte, che ponga in competizione tutti gli offerenti; 2) un funzionamento procedimentale altamente trasparente in cui tutte le parti della procedura concorsuale siano sempre a conoscenza dei passaggi e dei risultati; 3) meccanismi alienativi volti al risparmio processuale, quindi gare altamente informali, modalità di partecipazione facilitate, strumenti di versamento del prezzo altamente efficienti, strumenti di sganciamento dalla vendita altamente velocizzati e non burocraticizzati; 4) regole prestabilite e non discrezionali di selezione dell'offerente nonché una completa e assoluta apertura al pubblico interessato>>.

del posto di lavoro¹²², con norma analoga a quella diffusa nella prassi bancaria in caso di mutuo.

In particolare l'utilizzatore può chiedere, previa presentazione di apposita richiesta al concedente, la sospensione del pagamento dei canoni periodici, e ciò per non più di una volta e per un periodo massimo complessivo non superiore a dodici mesi nel corso dell'esecuzione del contratto di *leasing* stipulato. In tal caso, la durata del contratto è prorogata di un periodo eguale alla durata della sospensione.

Al termine della sospensione, il pagamento dei canoni periodici riprende secondo gli importi e con la periodicità originariamente previsti dal contratto di *leasing*, salvo diverso patto eventualmente intervenuto fra le parti per la rinegoziazione delle condizioni del contratto medesimo.

Decorso il periodo di sospensione, in caso di mancata ripresa dei pagamenti si applicano le disposizioni previste per il caso di risoluzione del contratto per inadempimento dell'utilizzatore di cui la paragrafo che precede.

¹²² L'ammissione al beneficio della sospensione è prevista al verificarsi di almeno uno dei seguenti eventi se ed in quanto intervenuti successivamente alla stipula del *contratto di leasing*:
cessazione del rapporto di lavoro subordinato, ad eccezione delle ipotesi di:

- risoluzione consensuale,
- di risoluzione per limiti di età con diritto a pensione di vecchiaia o di anzianità,
- di licenziamento per giusta causa o giustificato motivo soggettivo,
- di dimissioni del lavoratore non per giusta causa;

b) cessazione dei rapporti di lavoro di cui all'articolo 409, numero 3), del codice di procedura civile (*ossia dei rapporti di agenzia, di rappresentanza commerciale ed altrirapporti di collaborazione che si concretino in una prestazione di opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato*) ad eccezione delle ipotesi:

- di risoluzione consensuale,
- di recesso datoriale per giusta causa,
- di recesso del lavoratore non per giusta causa.

La sospensione non comporta l'applicazione di alcuna commissione o spesa di istruttoria e avviene senza richiesta di garanzie aggiuntive.

— *La disciplina fiscale*

Lo scopo d'incentivare il ricorso a questo strumento operativo passa attraverso una serie di agevolazioni fiscali sia con riguardo alle imposte dirette (*comma 82*) che con riguardo alle imposte indirette (*comma 83*), disciplina che come anticipato, ha un termine di scadenza fissato al 31 dicembre 2020.

Con riferimento alle imposte dirette viene riconosciuta a vantaggio dei giovani di età inferiore a 35 anni con un reddito complessivo non superiore a €. 55.000,00 una detrazione dall'IRPEF pari al 19% dei canoni e dei relativi oneri accessori, per un importo non superiore a €. 8.000,00 nonché del costo di acquisto a fronte dell'esercizio dell'opzione finale, per un importo non superiore a €. 20.000,00, mentre per soggetti di età pari o superiore a 35 anni con un reddito complessivo non superiore a €. 55.000,00

la detrazione riguarda canoni e dei relativi oneri accessori, per un importo non superiore a € 4.000,00 e costo di acquisto a fronte dell'esercizio dell'opzione finale, per un importo non superiore a € 10.000,00¹²³.

Con riferimento alle imposte indirette e per l'ipotesi del contratto di locazione finanziaria dall'utilizzatore che possa usufruire dell'agevolazione fiscale prima casa di cui alla nota II-bis dell'art. 1, Tariffa Parte I, allegata al DPR 131/1986, l'art. 1, c. 83, lett. b, L. 208/2015 prevede un'aliquota

¹²³La disposizione in commento dispone che la detrazione spetta alle condizioni di cui alla lettera b), dell'art. 15, c. 1, DPR. 22 dicembre 1986 n. 1986 (Testo Unico in materia di Imposte sui redditi); pertanto:

- In caso di acquisto (da parte del concedente) di unità immobiliare che risulti locata a terzi, la detrazione spetta (all'utilizzatore) a condizione che entro tre mesi dall'acquisto sia stato notificato al locatario l'atto di intimazione di licenza o di sfratto per finita locazione e che entro un anno dal rilascio l'unità immobiliare sia adibita dall'utilizzatore a propria abitazione principale;
- per abitazione principale, ai fini della spettanza delle detrazioni in oggetto, si intende quella nella quale l'utilizzatore o i suoi familiari dimorano abitualmente; la detrazione spetta non oltre il periodo d'imposta nel corso del quale è variata la dimora abituale; peraltro non si tiene conto delle variazioni dipendenti da trasferimenti per motivi di lavoro; non si tiene conto, altresì, delle variazioni dipendenti da ricoveri permanenti in istituti di ricovero o sanitari, a condizione che l'unità immobiliare non risulti locata;
- nel caso l'immobile acquistato (e concesso in locazione finanziaria) sia oggetto di lavori di ristrutturazione edilizia, comprovata dal relativo titolo edilizio, la detrazione spetta a decorrere dalla data in cui l'unità immobiliare è adibita a dimora abituale *dell'utilizzatore*, e comunque entro due anni dall'acquisto;
- in caso di contitolarità del contratto di *leasing* i limiti di € 8.000,00 e € 20.000,00 (ovvero di € 4.000,00 e € 10.000,00) sono riferiti all'ammontare complessivo dei canoni, oneri accessori e prezzo di acquisto sostenuti;
- se il contratto di *leasing* è intestato ad entrambi i coniugi, ciascuno di essi può fruire della detrazione unicamente per la propria quota di canoni, oneri e prezzo di acquisto; in caso di coniuge fiscalmente a carico dell'altro la detrazione spetta a quest'ultimo per entrambe le quote. Per approfondimento cfr G.Rizzi *Il leasing immobiliare abitativo*, op.cit.

agevolata pari all'1,5% in luogo di quella ordinaria pari al 2%¹²⁴, per il contratto di cessione effettuato dal venditore all'intermediario che sia soggetto all'imposta di registro, nulla cambia invece con riferimento all'imposta sul valore aggiunto che continua ad operare al 4% per le ipotesi di acquisto "prima casa". Sui canoni di locazione l'utilizzatore pagherà

¹²⁴ Per approfondimento cfr G.Rizzi *Il leasing immobiliare abitativo*, op.cit. <<Si rammenta che i requisiti per accedere alle agevolazioni prima casa sono i seguenti:

a) l'immobile abitativo deve essere ubicato nel territorio del comune in cui l'utilizzatore ha o stabilisca entro 18 mesi dall'acquisto la propria residenza ovvero se diverso in quello in cui l'utilizzatore svolge la propria attività; le agevolazioni spettano anche ai cittadini italiani che risiedono all'estero e che acquistano, tramite operazione di leasing immobiliare, l'immobile come prima casa sul territorio italiano nonché ai cittadini italiani che lavorano all'estero per immobili siti nel luogo ove ha sede o esercita l'attività il soggetto da cui dipendono;

b) l'utilizzatore deve dichiarare nel contratto di *leasing* di non essere titolare esclusivo (né in comunione col proprio coniuge) dei diritti di proprietà, usufrutto, uso e abitazione di altra casa di abitazione nel territorio del Comune ove è ubicato l'immobile acquistato;

c) l'utilizzatore deve dichiarare nel contratto di *leasing* di non essere titolare, neppure per quote (e neppure in regime di comunione legale dei beni col proprio coniuge) su tutto il territorio nazionale dei diritti di proprietà, usufrutto, uso, abitazione e nuda proprietà su altra casa di abitazione acquistata con le agevolazioni disposte dalle norme richiamate dall'art. 1 – nota II – bis Tariffa Parte I allegata al D.P.R. 131/1986 ossia con le agevolazioni prima casa.

A seguito delle modifiche apportate dall'art. 1, c. 55, L. 208/2015, con decorrenza 1 gennaio 2016, alla suddetta nota II-bis all'art. 1. Tariffa Parte I, allegata al DPR 131/1986, i requisiti di cui sub b) e c) potrebbero anche non sussistere al momento della stipula dell'atto di compravendita.

In particolare:

(i) per il requisito di cui sub b) è ora prevista un'eccezione rappresentata dalla vecchia casa a suo tempo acquistata con le agevolazioni prima casa e da vendere entro un anno. Pertanto le agevolazioni non spettano se l'utilizzatore è titolare esclusivo (ovvero in comunione col proprio coniuge) dei diritti di proprietà, usufrutto, uso e abitazione di altra casa di abitazione, diversa da quella a suo tempo acquistata con agevolazioni prima casa, sita nel Comune ove è ubicato l'immobile da acquistare (salvo l'onere di procedere all'alienazione della vecchia casa entro un anno dall'acquisto se si vogliono mantenere le agevolazioni concesse);

(ii) può non sussistere (peraltro solo provvisoriamente) il requisito di cui sub c); la circostanza di essere titolare, anche per quote (e anche in regime di comunione legale dei beni col proprio coniuge) su tutto il territorio nazionale dei diritti di proprietà, usufrutto, uso, abitazione e nuda proprietà su altra casa di abitazione acquistata con le agevolazioni prima casa, non impedisce la fruizione delle agevolazioni prima casa per il nuovo acquisto posto in essere dal concedente, ricorrendo le altre condizioni di legge, salvo l'onere per l'utilizzatore di procedere all'alienazione della vecchia casa entro un anno dall'acquisto se si vogliono mantenere le agevolazioni concesse>>>.

l'ordinaria imposta di registro nella misura del 2%¹²⁵. Al momento del riscatto finale l'utilizzatore pagherà le sole tre imposte fisse di registro, ipotecaria e catastale, nella misura di Euro 200,00 cadauna, come per le altre operazioni di leasing. L'art. 1, c. 83, lett. b, L. 208/2015, stabilisce che nell'applicazione della nota II-bis) sopra richiamata ai trasferimenti effettuati nei confronti di banche e intermediari finanziari autorizzati all'esercizio dell'attività di leasing finanziario si considera, in luogo dell'acquirente l'utilizzatore in luogo dell'atto di acquisto, il contratto di locazione finanziaria, pertanto le dichiarazioni previste nella suddetta nota II-bis dovranno essere rese dall'utilizzatore nel contratto di *leasing*. La L. 208/2015 interviene anche dettando una specifica disciplina fiscale per il caso di cessione del contratto di *leasing* in particolare l'art. 1, c. 83, lett a, L. 208/2015 amplia la deroga al principio di alternatività IVA/registo di cui al comma 1bis dell'art. 40 DPR 131/1986 (T.U. in materia di registro) ed assoggetta ad imposta proporzionale di registro anche le cessioni da parte degli utilizzatori di contratti di locazione finanziaria aventi per oggetto immobili abitativi, anche da costruire ed ancorché soggetti ad IVA, di cui all'art. 10, c. 1, n. 8bis, DPR. 633/1972 alla successiva lett. c) del comma 83

¹²⁵ Cfr G. Rizzi op. cit. << Nulla dicono le disposizioni della L. 208/2015 in ordine alla tassazione del *contratto di leasing*. Si ritiene che il *contratto di leasing* debba essere equiparato, sotto il profilo delle imposte indirette, alla locazione semplice, per una sorta di assimilazione del rapporto di *leasing* a quello di locazione semplice (assimilazione che trova conferma nel disposto dell'art. 1, c. 81, L. 208/2015 che dichiara applicabile al *leasing* la disciplina della convalida di sfratto prevista esplicitamente per la sola locazione); la locazione di un fabbricato abitativo rientra, in via generale, tra le operazioni *esenti IVA* (art. 10, comma 1, n. 8, DPR. 26.10.1972 n. 633). Pertanto il canone: (i) non sarà assoggettato ad I.V.A.; (ii) sarà assoggettato ad imposta di registro con aliquota del 2% (art. 5, lett. b, tariffa parte prima, DPR. 26.4.1986, n. 131 ed art. 40, c. 1, DPR. 26.4.1986, n. 131 nella parte in cui dispone la deroga al principio di alternatività IVA/registo prevista per le operazioni di cui all'art. 10, c.1, nn. 8 e 8bis, legge IVA). Tuttavia se il *concedente* è l'impresa che ha costruito o recuperato/ristrutturato l'immobile oggetto di locazione finanziaria, lo stesso può optare per il regime di *imponibilità I.V.A.* (l'opzione va esercitata nel contratto di *leasing*), con la conseguenza che il canone: (i) sarà assoggettata ad I.V.A., con aliquota del 10% (art. 127-duodevicies Tabella A, Parte III, DPR. 633/1972) e ad imposta di registro in misura fissa (in applicazione del principio di alternatività IVA/registo di cui all'art. 40, c. 1, DPR. 131/1986, T.U. in materia di imposta di registro)>>.

art. 1 L. 208/2015 fissa l'aliquote dell'imposta di registro applicabili per il caso di cessione da parte degli utilizzatori di contratti di locazione finanziaria aventi per oggetto immobili abitativi, prevedendo, che nel caso immobili di categoria catastale diversa da A1, A8 e A9 e semprechè la cessione venga effettuata nei confronti di soggetti (nuovi utilizzatori) per i quali ricorrano le condizioni per fruire delle agevolazioni prima casa l'aliquota sia quella "agevolata" dell' 1,5% mentre del 9% se la cessione venga effettuata nei confronti di soggetti (nuovi utilizzatori) per i quali non ricorrano le condizioni per fruire delle agevolazioni prima casa.

4. IL *VULNUS* DELLA DISCIPLINA

La normativa tace con riferimento alla forma del contratto nonché circa la sua pubblicità nei registri immobiliari. Per quanto riguarda la forma la dottrina sembra ritenere necessaria quella scritta per la conclusione del contratto, tenuto conto ora dei soggetti coinvolti, della particolare natura del

bene ora della sua stessa durata (*ex artt.* 117 TUB, e 1350, n. 1, c.c.)¹²⁶. Per quanto riguarda il tema della trascrizione, non è prevista norma analoga a quella di cui all'art. 23 della legge 164/2014, che anzi esclude dal suo ambito proprio la locazione finanziaria. Le ricostruzioni pertanto muovono dall'analisi della struttura della fattispecie caratterizzata dall'essere un'operazione negoziale complessa, frutto della combinazione di differenti segmenti negoziali. Correlativamente si ritengono soggetti a trascrizione sia i contratti con i quali la società di *leasing* acquista il bene da concedere in locazione, sia i contratti con i quali l'impresa di *leasing* trasferisce il bene all'utilizzatore, ove questo eserciti l'opzione di acquisto. Rimangono invece privi di tutela sia il contratto di locazione finanziaria tra concedente ed

¹²⁶ Con riferimento al *leasing* immobiliare, si è sostenuto «un obbligo di forma scritta del contratto, in relazione a quanto ora imposto dall'art. 117 t.u. l. banc. per qualunque operazione di *leasing*. Per la validità dell'opzione di acquisto e del successivo atto di esercizio la forma scritta si impone comunque in rapporto alla previsione dell'art. 1350, n. 1, c.c., e, infine, per i contratti ultranovennali, in relazione alla previsione di cui all'art. 1350, 8 co., c.c.» M. Serra, *Il leasing di immobili*, in *Il contratto di leasing*, in *Dei singoli contratti-Leggi collegate*, in *Comm. cod. civ.*, D. Valentino (a cura di), E. Gabrielli (diretto da), Torino, 2011, p.556. Per quanto riguarda la prassi «la norma contenuta nell'art. 3 degli usi (...) stabilisce la forma dell'atto pubblico se il contratto ha una durata superiore al novennio e della scrittura privata per durate inferiori. È ben vero che quella usuaria è norma la quale si limita a recepire la prassi vigente, ma non si comprende perché il novennio funga da spartiacque tra la forma dell'atto pubblico e quella della scrittura privata. (...). In altri termini, senza voler fare concettualismo di maniera e riconoscenza senza riserva alcuna che la necessità della forma scritta è imposta dalla particolare natura del bene e dalla lunga durata del contratto, occorre anche dire che, allo stato attuale della normativa, la forma scritta è richiesta solo per i contratti di durata superiore al novennio» V. Buonocore, *Il «leasing» immobiliare*, in *Riv. not.*, 1984, p.10 s.; e in *Giur. merito*, 1985, p.475. Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia ad A.G. Diana, *La proprietà immobiliare urbana: circolazione, locazione e leasing immobiliare*, in *Diritto privato oggi*, P. Cendon (a cura di), Milano, 2007, p.615. Negli stessi termini, F. Saponaro, *Problematiche fiscali del leasing finanziario immobiliare*, in *Rass. trib.*, 2004, 889; *Quaderno Assilea*, 2004, p.952. A. Luminoso, *I contratti tipici ed atipici*, in *Tratt. dir. priv.*, G. Iudica E P. Zatti (a cura di), Milano, 1995, p.430.

utilizzatore, sia la cessione dello stesso¹²⁷ lasciando così “scoperto” proprio l’acquirente finale che ha assunto l’obbligo di pagare e il diritto di acquistare. Esclusa la trascrivibilità del contratto di *leasing* di durata inferiore al novennio (soggetto pertanto alle sole regole di cui agli artt. 1380 e 1599 c.c.?) si discute circa la pubblicità di quello di durata superiore. Secondo una prima tesi, stante il principio di tassatività delle trascrizioni, la norma di cui all’art. 2643, n.8 non sarebbe applicabile anche alla locazione finanziaria. Secondo un diverso orientamento tale contratto sarebbe invece soggetto a trascrizione nei registri immobiliari ora perché assimilato alla vendita con riserva di proprietà, ora perché equiparato al diritto di usufrutto (art. 2643 n. 2 c.c) ovvero, ancora ai sensi dell’art. 2645, c.c., in quanto “produce in relazione a beni immobili o a diritti immobiliari taluno degli effetti dei contratti menzionati nell’art. 2643”¹²⁸.

¹²⁷ cfr. Cfr. A. Musto, L. Piccolo, F.Tresca , *Il leasing immobiliare abitativo*, op.cit., p. 15: «Per quanto riguarda la cessione del contratto di leasing abitativo, bisogna rilevare che non sembrano esservi ostacoli alla sua ammissibilità, laddove ricorra il consenso del contraente ceduto, tenuto conto dell’insegnamento della giurisprudenza più volte pronunciata in tema di cessione del contratto di locazione finanziaria. Sotto il profilo redazionale, poi, possono valere anche qui le considerazioni, già svolte da autorevole dottrina, e secondo le quali la cessione dell’intera posizione contrattuale nascente dall’atto di leasing, ivi compreso di diritto di opzione spettante al termine del contratto stesso, «acquista rilievo solo in sede di riscatto perché nella vendita finale si dà atto: - dell’avvenuta stipula del contratto originario (con relativi estremi); - dell’intervenuta cessione del contratto stesso, con subingresso del cessionario nei diritti e obblighi del preliminare e quindi del diritto di riscatto; - della richiesta di riscatto da parte del cessionario». Il problema come anticipato poc’anzi riguarda, quindi, semmai la trascrivibilità o meno della cessione del contratto in questione. È noto che, nella prassi, la cessione del contratto è stipulata, di solito, per scrittura privata non autenticata. Tuttavia, nulla impedisce, anzi sarebbe auspicabile, ai fini di rendere conoscibile la avvenuta cessione del contratto di *leasing* abitativo, che la stessa rivesta la forma dell’atto pubblico o della scrittura privata autenticata, e che, quindi, possa considerarsi trascrivibile, al pari della cessione del contratto di locazione ultranovennale. Con riferimento a quest’ultima, si ritiene, infatti, di poter condividere la posizione di quella parte della dottrina per la quale, se non novativa, la cessione della locazione, in quanto comportante il mutamento di uno dei soggetti del rapporto, con la estromissione del precedente conduttore, «va indubbiamente trascritta per poter essere opposta al terzo acquirente». A tale riguardo, si osserva che in tal caso non si tratta di efficacia della cessione nei confronti del ceduto, ma di opponibilità della stessa nei confronti del terzo che da costui ha acquistato l’immobile locato, per cui non potrebbero essere sufficienti i principi che regolano la cessione o, peggio, la successione nel debito >>».

¹²⁸ Cfr. A. Musto, L. Piccolo, F.Tresca , *Il leasing immobiliare abitativo*, op.cit.. p.14

5. CONSIDERAZIONI

L'analisi fin qui condotta evidenzia la difficoltà ermeneutica di ricondurre tale fattispecie all'una piuttosto che all'altra delle categorie elaborate dalla giurisprudenza¹²⁹. Così come la stessa si discosta dai contratti tipici a cui pure il *leasing* veniva ricondotto e in particolare alla locazione, alla vendita con riserva di proprietà ed al contratto di credito.

Nella fattispecie in commento l'operazione contrattuale si articola attorno ad un accordo preparatorio tra concedente ed utilizzatore, una vendita tra fornitore e concedente ed un negozio, eventuale, di trasferimento dal concedente all'utilizzatore. L'operazione ancorché suddivisa in fasi appare

¹²⁹ Nota è la tradizionale bipartizione tra leasing di godimento e leasing traslativo venutasi a consolidare in giurisprudenza, laddove tra i criteri discretivi «per la qualificazione della prima figura è necessario che il contratto venga pattuito con funzione di finanziamento rispetto a beni non idonei a conservare un apprezzabile valore residuale alla scadenza del rapporto e a fronte di canoni che configurano esclusivamente il corrispettivo dell'uso dei beni stessi, mentre, ai fini della qualificazione del *leasing* traslativo, è necessario che la pattuizione si riferisca a beni atti a conservare, a quella scadenza, un valore residuo superiore all'importo convenuto per l'opzione e che i canoni abbiano avuto la funzione di scontare anche una quota del prezzo di previsione del successivo acquisto» cfr. Cass., 27 marzo 2014, n. 7212, in *Diritto e giustizia*, 2014, 28 marzo, con nota A. Greco, *Leasing di godimento vs leasing traslativo: chi la vince?* Negli stessi termini, di recente, fra le tante, Cass., 30 settembre 2015, n. 19532, in *Diritto & Giustizia*, 2015, 1° ottobre, con nota A. Greco, *Al leasing traslativo si applicano le regole sulla vendita con riserva di proprietà: «Nel leasing di godimento il canone dovuto rappresenta un corrispettivo di finanziamento a scopo di godimento del bene per una durata prestabilita. Nel leasing traslativo, a cui si applica inderogabilmente l'art. 1526 c.c. e non già l'art. 1458 c.c., il canone ha natura di corrispettivo del futuro trasferimento ed ha la funzione di scontare una quota del prezzo in previsione del successivo acquisto; alla scadenza del periodo fissato il bene conserva un valore residuo particolarmente apprezzabile, notevolmente superiore al prezzo di opzione».* Ancora, Cass., 29 aprile 2015, n. 8687, in *Giust. civ. Mass.*, 2015. Per la giurisprudenza di merito, Trib. Bari, 28 giugno 2012, n. 2339, in *Giurisprudenzabarese.it*. Quanto al profilo causale, cfr. Cassazione a Sezioni Unite 7 gennaio 1993, n. 65, *Giur.it.*, 1993, p.936, per cui il distinguo tra le due figure contrattuali è da individuare «nell'originaria previsione delle parti di quello che sarà, alla scadenza del contratto, il rapporto tra valore residuo del bene e prezzo di opzione: mentre la previsione di una apprezzabile eccedenza di valore può essere rivelatrice, sia pure a solo in via sintomatica e indiretta, dell'originaria volontà delle parti volta essenzialmente al trasferimento al trasferimento, dell'originaria volontà delle parti volta essenzialmente al trasferimento della proprietà del bene inizialmente concesso in godimento, l'opposta previsione può invece indurre alla individuazione di una volontà negoziale finalizzata alla sola concessione in godimento».

nel complesso unitaria e preordinata all'acquisizione del bene "casa". La *ratio legis*, che pare emergere è quella di fornire a chi ha esigenze abitative un'ulteriore tecnica contrattuale, che consenta di prendere sin da subito in godimento l'immobile, dilazionare i pagamenti e acquisire in fine la proprietà dello stesso attraverso una commistione tra elementi propri della locazione finanziaria tradizionale, della locazione ordinaria, della normativa consumieristica e di particolari agevolazioni fiscali soprattutto a favore di soggetti al di sotto dei trentacinque anni d'età. Tale considerazione sembra allora allontanare la figura in commento dalla locazione finanziaria socialmente tipica, laddove secondo quello che è ormai l'orientamento dominante la funzione prevalente e comune è quella di finanziamento¹³⁰ ed avvicinare la stessa alla categoria dei negozi di "accesso progressivo alla proprietà" caratterizzati da una causa *alienandi*, che lo accomuna al *rent to buy*.

La distinzione diventa più netta oggi alla luce della legge sulla concorrenza del 2017, laddove come anticipato, il legislatore è intervenuto nuovamente in materia di *leasing*.

A sostanziale parità di connotati identificativi (le due nozioni di "locazioni finanziaria" c.d. di diritto comune - art. 1, co. 136, l. n. 124/2017 – e di diritto speciale - art. 1, co. 76, l. n. 208/2015 –), non corrisponde una disciplina egualmente omogenea.

Messe a confronto tali novelle emerge infatti che:

¹³⁰ Cfr. S. Bonfatti, *Dal leasing abitativo giovanile la riforma della disciplina della locazione finanziaria*, in *Riv. dir. banc., dirittobancario.it*, 2, 2016: <<E' comune a qualsiasi leasing posto in essere ad un intermediario finanziario, infatti, la caratteristica di non svolgere una funzione strumentale alla commercializzazione di beni prodotti dal concedente (come sarebbe per il leasing funzionale a favorire l'acquisto del "magazzino" di un determinato produttore), bensì di assolvere il compito di finanziare l'acquisto di beni prodotti da terzi, della più svariata tipologia (dall'autovettura al forno ceramico, dall'elaboratore elettronico al capannone industriale).>>

- nel caso di *leasing* “generale” è previsto l’obbligo di restituzione del bene in capo all’utilizzatore qualora non eserciti il diritto d’acquisto, ma non è stata estesa come per il caso di specie la disciplina speciale del procedimento per convalida di sfratto;
- solo la disciplina del *leasing* (giovanile) abitativo prevede un regime contrattuale agevolato in alcune ipotesi di difficoltà dell’utilizzatore, connesse alla cessazione del rapporto di lavoro;
- per la risoluzione del contratto non sono fissati per il *leasing* abitativo criteri di “rilevanza” dell’inadempimento legittimante la risoluzione del contratto che sono rimessi alla determinazione delle parti con la conseguenza che in caso di mancanza di esplicita pattuizione, qualsiasi inadempimento è invocabile dal concedente, nei limiti dettati dall’art. 1455 cod. civ. in tema di irrilevanza degli inadempimenti di scarsa importanza;
- sono diversi i fattori che compongono il credito residuo che il concedente, può detrarre dal ricavato dalla liquidazione del bene¹³¹;
- è diverso il procedimento di liquidazione (o riallocazione) del bene che nel caso del *leasing* non abitativo risulta più stringente prevedendo la norma che la liquidazione deve risultare rispettosa dei criteri fissati nel comma 139 della norma in commento, ovvero prevedere, in progressione, il ricorso ai “valori risultanti da

¹³¹Il comma 138 della L.124/2017, prevede che in caso di risoluzione del contratto per inadempimento dell’utilizzatore ai sensi del comma 137, il concedente ha diritto alla restituzione del bene ed è tenuto a corrispondere all’utilizzatore quanto ricavato dalla vendita o da altra collocazione del bene, effettuata ai valori di mercato, dedotte la somma pari all’ammontare di canoni scaduti e non pagati fino alla data della risoluzione, dei canoni a scadere, solo in linea capitale e del prezzo pattuito per l’esercizio dell’opzione finale di acquisto, nonché le spese anticipate per il recupero del bene, la stima e la sua conservazione per il tempo necessario alla vendita. Resta fermo nella misura residua il diritto di credito del concedente nei confronti dell’utilizzatore quando il valore realizzato con la vendita o altra collocazione del bene è inferiore all’ammontare dell’importo dovuto dall’utilizzatore a norma del periodo precedente.

pubbliche rilevazioni di mercato elaborate da soggetti specializzati” ovvero - in mancanza – il ricorso alla stima di un perito scelto di comune accordo (nei 20 giorni successivi alla risoluzione), ovvero scelto dal concedente in una rosa di almeno tre operatori esperti ed “indipendenti”, da sottoporre preventivamente all’utente perché questi possa esprimere, entro 10 giorni, la sua preferenza vincolante;

- sono diversi i rapporti delineati con la legge fallimentare¹³².

La causa della locazione finanziaria, è stata a lungo discussa, così come la struttura della fattispecie, a tale figura si riconducono infatti, operazioni negoziali che differiscono tra loro per esigenze operative, natura dei beni, utilità ed interessi, così che diventa difficile definirne il contenuto senza specificare l’operazione di riferimento. La caratteristica comune è invece individuata nella considerazione del contratto di *leasing* come mezzo alternativo <<ai tradizionali modelli di acquisizione della disponibilità dei beni, nella misura in cui appare tecnica negoziale diversificata sia rispetto allo schema della appropriazione (immediata o preordinata) in via esclusiva (acquisizione del diritto reale di proprietà) sia rispetto allo schema della (mera) concessione in godimento (ossia acquisizione del diritto personale di godimento)>>¹³³. Nel caso di specie si potrebbe allora osservare come la causa dell’operazione non abbia natura solo finanziaria, ma consista altresì, nel mettere a disposizione dell’utente il bene

¹³² Il comma 140 L.124/2017 dispone: “Restano ferme le previsioni di cui all’articolo 72-quater del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e si applica, in caso di immobili da adibire ad abitazione principale, l’articolo 1, commi 76, 77, 78, 79, 80 e 81, della legge 28 dicembre 2015, n. 208”.

¹³³ Cfr. G. Di Rosa, *Autonomia contrattuale e attività di impresa*, Torino, 2010, 4; idem, *La tutela dell’utente nel contratto di leasing finanziario*, in *I contratti* 3/2016, p.223

“casa”, garantirne il godimento e l’eventuale acquisto¹³⁴. Ciò sembra emergere dalla peculiarità della disciplina sopra analizzata che tende a “proteggere” l’utilizzatore dalle fasi patologiche del rapporto connesse al fallimento della società di *leasing* (art. 67 lett. a), secondo quanto sopra esposto, dal comma 79 che prevede la possibilità di sospendere il pagamento del canone in caso di particolari difficoltà dell’utilizzatore, dall’espresso richiamo alla disciplina speciale per il rilascio dell’immobile propria dei contratti di locazione per immobili adibiti ad abitazione. A ciò si aggiungono da un lato le deroghe alla disciplina generale prevista dal legislatore del 2017 e dall’altro le affinità di disciplina con i contratti in funzione di successiva alienazione enucleate nella trattazione. Pur tuttavia, in uno scenario in cui il <<*discrimine tra diritto personale e reale di godimento si assottiglia e si rafforza la prospettiva della “realizzazione” dell’obbligo e del diritto personale di godimento*>>¹³⁵, la tutela approntata non sembra piena. La mancanza di una forma forte che ne garantisca il controllo, proprio dove l’asimmetria delle posizioni tra acquirente/ utilizzatore e concedente è più evidente, la presumibile difficoltà di rendere conoscibile (*ergo* opponibile), la locazione finanziaria (in senso stretto e il connesso diritto d’acquisto) -forse in funzione di una presunta “semplificazione” - svuota la novella della portata innovativa, abbassando la soglia di protezione che appare e dovrebbe predisporre.

¹³⁴ Che il contratto di *leasing*, anziché un contratto di solo credito, sia anche un *contratto di scambio*, perché la prestazione del concedente a favore dell’utilizzatore e la controprestazione di questo non si esauriscono nel fare credito e restituirlo, bensì, quantomeno, *anche nel dare e ricevere in godimento* di recente Cass. civ. n. 8222/2002 e n. 10926/1998, Cassazione civile, sez. III, 29 settembre 2007, n. 20592; Cfr. G.Di Rosa, *la tutela dell’utilizzatore* op. cit. p. 235

¹³⁵ Cfr. C. Mazzù, *La pubblicità immobiliare tra regole formali e pratica illuminata*, www.comparazionediritto.civile.it, p. 47.

CAPITOLO III

I CONTRATTI SOCIALMENTE TIPICI

Sommario: 1. Rent to buy socialmente tipico; 2. help to buy; 3. Buy to Rent; 4. considerazioni a raffronto.

Come anticipato, le novelle vengono riproposte come valido strumento per facilitare l'incontro tra domanda ed offerta in tempi di crisi. Le stesse, da quanto esaminato nelle pagine che precedono, sembrano rielaborare fattispecie già utilizzate nella prassi per soddisfare le medesime esigenze da un lato di bloccare l'affare, mettere celermente a reddito il bene e dall'altro d'iniziare a godere della disponibilità dilazionando i pagamenti senza ricorrere o rinviando l'accesso al credito bancario. Schemi alternativi che potremmo raggruppare sotto una nomenclatura ormai diffusa nelle categorie di *rent to buy* socialmente tipico, *help to buy*, *buy to rent*¹³⁶.

1. RENT TO BUY SOCIALMENTE TIPICO

Vi si fanno rientrate tutte quelle fattispecie negoziali caratterizzate da un iato temporale tra il momento del godimento e quello traslativo, e quindi costruite intorno al contratto di locazione che evolve in proprietà, a mezzo di negozi tra loro collegati, quali in particolare un contratto di locazione con collegato contratto di opzione o contratto preliminare e successivo contratto definitivo di vendita¹³⁷.

Con il contratto di locazione cui accede una opzione di acquisto, per il caso in cui la scelta sia rimessa al conduttore o di futura vendita, qualora detta

¹³⁶ Si v. per una disamina dei tratti distintivi delle operazioni di rent to buy, help to buy e buy to rent, D. De Stefano - F. De Stefano - L. Stucchi - G. De Marchi, *Help to buy, favorire la ripresa delle transazioni immobiliari*, in *Federnotizie, Clausole in rete*, 2012, VI, reperibile su www.federnotizie.com.

¹³⁷ Cfr. F. Tassinari *Le "nuove compravendite": dal rent to buy al buy to rent*, op.cit.

scelta sia rimessa a vantaggio del locatore (ex art. 1331 c.c.), l'opzione, contiene, già tutti gli elementi della vendita che verrà conclusa essendo strumentale a realizzare e a esaurire la propria funzione con il perfezionamento della stessa. Alla locazione pertanto è collegato un doppio negozio, costituito dalla proposta di vendere – per l'opzione di acquisto – o di acquistare – per l'opzione di vendita - e dal patto accessorio e bilaterale di opzione, volto a tenere irrevocabile la proposta. Gli effetti della vendita decorreranno dalla ricezione da parte dell'aspirante venditore o dell'aspirante compratore dell'accettazione formale della proposta irrevocabile contenuta nell'opzione. Il meccanismo è quello generale di formazione del contratto a distanza di cui agli artt. 1326 ss. c.c. Conseguenza del collegamento negoziale¹³⁸ è che prima dell'esercizio del diritto potestativo di opzione, la fattispecie sarà soggetta alla disciplina della locazione, e pertanto durante il rapporto locatizio i rapporti tra le parti saranno assoggettati alla disciplina vincolistica di cui alle leggi 392/78 e 431/98. La non trascrivibilità del contratto di opzione¹³⁹ espone poi il potenziale acquirente ai rischi del fallimento dell'alienante, del pignoramento del bene locato o d'iscrizioni ipotecarie sullo stesso¹⁴⁰.

Nel contratto di locazione con preliminare di futura vendita, invece al

¹³⁸ Sul tema del collegamento negoziale cfr. R. Clarizia, *I contratti nuovi*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da Mario Bessone, Torini, 1999; M. Giorgianni, *Negozi giuridici collegati*, in *Riv. It. Sc. Giur.*, 1937, p.1 s; U. Natoli, *In tema di collegamento funzionale tra contratti*, in *Giur. Compl. Cass. Civ.*, 1949, II, p.328; *Id*, In tema di negozi collegati, *ivi*, 1951, III, p.320; A. Venditti, *Appunti in tema di negozi giuridici collegati*, in *Giust. civ.*, 1954, I, p.259; N. Gasperoni, *Collegamento e connessione tra negozi*, in *Riv. dir. comm.*, 1955, I, p.357; P. Senofonte, *In tema di negozi collegati*, in *Dir. Giur.*, 1960, p.273; V. Messineo, voce *Contratto collegato*, in *Enc. Dir.*; G. Gandolfi, *Sui contratti collegati*, in *Riv. dir. comm.*, 1962, II, p.342; G. Castiglia, *Negozi collegati in funzione di scambio*, in *Riv. dir. civ.*, 1979, II, p. 297.

¹³⁹ Sulla non trascrivibilità del patto di opzione cfr. R. Triola, *La Trascrizione*, Tr. Bessone, p.76 ss; C.M. Bianca, *il contratto*, p.266 e 599.

¹⁴⁰ Cfr. A. Purpura, *La nuova disciplina del contratto di godimento in funzione della successiva alienazione immobiliare*, in *Rivista di Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'Ambiente*, GIURETA, Vol. XII 2014, p.130

contratto di locazione per la durata convenuta è collegato un separato accordo che obbliga entrambe le parti a procedere alla futura operazione di scambio della proprietà contro un prezzo, individuando sin da subito gli elementi del futuro regolamento contrattuale. Tuttavia nel caso in esame perché si verifichi l'effetto traslativo, le parti dovranno in ogni caso procedere alla stipulazione di un contratto definitivo di vendita esecutivo del preliminare. Ciò consentirà alle stesse, di comune accordo, di modificare determinati aspetti del regolamento contrattuale in funzione delle diverse esigenze *medio tempore* verificatesi. La trascrizione del contratto preliminare ai sensi dell'art. 2645 *bis* garantirà l'efficacia prenotativa¹⁴¹ propria della norma citata e nei limiti temporali dalla stessa previsti.

Qualora una delle parti non adempia l'obbligazione di concludere il contratto definitivo, l'altra potrà ottenere la tutela dell'articolo 2932 c.c..

La caratteristica dell'operazione in commento risiede nella struttura data dal

¹⁴¹ Sul tema in generale della trascrizione del contratto preliminare e del relativo effetto prenotativo cfr. G. Casu, *La trascrizione del contratto preliminare*, Studio n. 1702, approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 21 luglio 1997; G. Gabrielli, *La pubblicità immobiliare del contratto preliminare*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, p. 529 ss.; G. Cian, *Alcune questioni in tema di trascrizione del contratto preliminare*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, p. 377 ss.; A. Chianale, *Trascrizione del contratto preliminare e trasferimento della proprietà*, Torino, 1998, p. 47 ss.; L. Barbiera, *Contratto immobiliare con effetti traslativi o costitutivi e contratto definitivo dopo la Novella del 1997*, in *Rass. dir. civ.*, 1998, p. 1 ss.; C. Caccavale - A. Ruotolo, *Trascrizione del preliminare e ipoteca iscritta a garanzia del mutuo concesso al promissario acquirente per l'acquisto dell'immobile*, Studio n. 2695 approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 13 dicembre 2000, G. Iannello, *L'efficacia prenotativa della trascrizione del preliminare*, in *Notariato*, 1997, p. 372 ss., P. Piccoli, *Natura ed effetti della trascrivibilità del preliminare*, in *Notariato*, 1997, p. 380 ss.; E. Camilleri, *Dal preliminare ai preliminari: la frammentazione dell'istituto e la disciplina della trascrizione*, in *Contr. impr.*, 1999, p. 98 ss.; V. De Donato, *La trascrizione del contratto preliminare: particolari fattispecie di interesse notarile*, in *Riv. not.*, 1998, p. 413 ss.; A. Di Majo, *La trascrizione del contratto preliminare e regole di conflitto*, in *Corr. giur.*, 1997 p. 512 ss.; A. Guarneri, *Il contratto preliminare e la legge n. 30 del 1997*, in *La nuova giur. civ. comm.*, III, p. 119 ss.; M. Musto - G. Reccia, *Funzione ed efficacia della trascrizione del contratto preliminare*, in *Riv. not.*, 1998, p. 379 ss.; L. Nivarra, *La trascrizione del contratto preliminare*, in *Vit. Not.*, 1998, p. 1369 ss.; prima dell'introduzione della riforma cfr. C.M. Bianca, *Notazioni per una disciplina particolare in tema di vendita di case*, in *Giur. It.*, 1974, IV, c. 15 ss.; L. Mengoni, *La pubblicità immobiliare*, in *Jus*, 1986, p. 3 ss.; C. Licini, *Trascrizione della promessa di vendita immobiliare*, in *Riv. not.*, 1993, p. 1195 ss.; G. Sicchiero, *Il contratto preliminare*, in *Trattato del contratto*, diretto da V. Roppo, Vol. III, *Gli effetti* a cura di M. Costanza, Milano, 2006, p. 525 ss.

collegamento negoziale tra fattispecie tipiche piegate dall'autonomia privata ad un risultato ultroneo e unitario¹⁴² ciò da un lato fa sì che le parti possano gestire separatamente i distinti rapporti contrattuali, secondo le rispettive funzioni, assegnando rilevanza giuridica a quelle sole interdipendenze che realmente condizionano l'attuazione dell'operazione economica ma dall'altra che l'autonomia causale del singolo negozio attragga lo stesso alla disciplina del tipo che le è proprio.

La conseguenza e la distanza dalle novelle di cui a precedenti capitoli è netta, intanto troveranno applicazione le norme generali in tema di locazione di cui agli artt. 1571 e segg. del codice civile, inoltre a seconda dell'oggetto del contratto la disciplina del codice dovrà essere integrata con quella dettata dalla l. 27 luglio 1978, n. 392, in tema di equo canone, applicabile alle locazioni di immobili adibiti ad uso non abitativo, e dalla l. 9 dicembre 1998, n. 431, in tema di locazione di immobili per uso abitativo. Il contratto preliminare trascritto non è autosufficiente rispetto al trasferimento della proprietà dell'immobile, esso determina infatti, il solo obbligo per le parti di prestare il consenso alla successiva stipula del contratto definitivo di compravendita, e garantisce alle stesse la tranquillità di prenotare, gli effetti del futuro trasferimento immobiliare nei più brevi termini previsti dal 2645 bis. Il promittente venditore rimane proprietario dell'immobile e i rischi connessi alla proprietà nonché tutte le spese di straordinaria amministrazione permarranno in capo allo stesso fino alla stipula del definitivo.

¹⁴² Cfr sul collegamento negoziale M. Giorgianni, *Negozi giuridici collegati*, Riv. it. sc. giur., 1937, p.334; F. Di Sabato, *Unità e pluralità di negozi (contributo alla dottrina del collegamento negoziale)*, Riv. dir. civ., 1959, I, p.412; R. Scognamiglio, *Collegamento negoziale*, voce dell'Enc. dir., VII, Milano, 1960, p.375; F. Messineo, *Contratto collegato*, id., X, Milano, 1962, p.48; C. Di Nanni, *Collegamento negoziale e funzione complessa*, Riv. dir. comm., 1977, p.279; G. Ferrando, *I contratti collegati, nella Giur. sist. dir. civ. comm.* fondata da Bigiavi e diretta da Alpa e Bessone, *I contratti in generale*, III, Torino, 1991, p. 571; Cass., 20 novembre 1992, n. 12401, *Foro it.*, Rep. 1992, voce *Contratto* in genere, n. 172.

Infine il collegamento negoziale non risolve il problema dell'imputazione dei canoni di locazione pagati nella prima fase, ad acconti sul prezzo da pagare nella seconda, problema che, come visto, è stato risolto a monte dal legislatore per il *rent to buy* tipizzato¹⁴³.

Come s'è visto infatti, la fattispecie è costituita da un precedente contratto di locazione e da un successivo contratto di vendita, e cioè da due autonomi tipi contrattuali, ciascuno dei quali costituisce dal punto di vista giuridico un distinto titolo per l'esecuzione di un pagamento pecuniario, di qui le diverse elaborazioni degli interpreti in merito alla giustificazione causale dell'imputazione del canone al prezzo. Al riguardo si è sostenuto potersi ricondurre la fattispecie ad una ipotesi di novazione oggettiva ex artt. 1230 ss. c.c. relativamente ad un'obbligazione di pagamento del canone di locazione che verrebbe in tal modo riqualificato come prezzo in sede di definitivo.

Secondo tale ricostruzione, cioè, dovrebbe riconoscersi alla fattispecie un effetto retroattivo risolutivo della locazione. La ricostruzione si scontra tuttavia con la difficoltà di qualificare le vicende precedentemente intercorse in termini, ad esempio, del titolo del godimento da parte del finale acquirente e cioè se ricondurlo alla detenzione o al possesso. Qualificazione che evidentemente si ripercuote sulle diverse norme anche processuali

¹⁴³ Cfr. G. Biscontini, *L'imputazione dei canoni nel procedimento e nella qualificazione del rent to buy*, in www.comparazioneDirittoCivile.it, p.33,34 : << la successione di due contratti non dà vita ad una vicenda estintivo-costitutiva che interessi il titolo che giustifica il versamento delle somme dovute dal conduttore: infatti, nella fattispecie tipizzata dal legislatore la successiva imputazione di parte di canoni al corrispettivo è prevista *ab initio* e non è convenuta successivamente dalle parti a titolo novativo. Neppure pare utilizzabile l'elemento della condizione per spiegare come mai i canoni, inizialmente versati a titolo locativo, possano successivamente mutare causa giustificativa, divenendo acconto del corrispettivo da pagare a titolo di compravendita sebbene, secondo taluno, ciò sarebbe possibile grazie alla sua efficacia retroattiva insita nella stessa struttura contrattuale. Nel tipico *rent to buy* l'efficacia della condizione conseguirebbe all'avveramento di un evento futuro ed incerto qual è l'esercizio del diritto all'acquisto: conseguentemente il pagamento, a suo tempo legittimamente trattato (anche ai fini fiscali) come canone del godimento, sarebbe riqualificato retroattivamente come acconto sul corrispettivo >>

applicabili nei due casi, così come del termine per l'esercizio di azioni per vizi ed evizione da parte del compratore finale nei confronti del venditore. Si è pertanto, prospettata l'alternativa <<*d'imputare in conto e diminuzione del prezzo di vendita (rispetto al valore del bene convenuto tra le parti) anche la totalità o una parte dei canoni effettivamente pagati, con una valutazione di ordine esclusivamente economico e non anche giuridico, in forza della quale ciò che è stato pagato prima della perfezione della vendita (definitiva) resta pagato a titolo di locazione, mentre ciò che viene pagato dopo la perfezione della vendita (definitiva) resta pagato a titolo di prezzo della vendita, anche se si tratta di una cifra inferiore, alla luce del valore che entrambe le parti hanno in ipotesi convenuto di attribuire al bene, a quella che sarebbe stata pagata ove non vi fosse stata la precedente locazione*>>¹⁴⁴. La soluzione, ancorché, sicuramente coerente dal punto di vista dell'operazione economica potrebbe tuttavia creare delle difficoltà applicative, soprattutto in caso di patologie del contratto verificatesi solo successivamente alla stipulazione del definitivo - si pensi ad esempio all'evizione del compratore, lo stesso avrà diritto alla restituzione del prezzo come determinato nel contratto di vendita, ancorché nel frattempo abbia corrisposto di fatto una somma maggiore per l'acquisto.

2. HELP TO BUY

Una prassi diffusasi nel settore delle compravendite immobiliari è costituita, come noto, dal ricorso alla stipulazione di contratti preliminari cui, vengono ricollegati dalle parti una serie di conseguenze fattuali e giuridiche che prendono il nome di "effetti anticipati". L'attribuzione di una tale efficacia è dovuta alla necessità prettamente materiale del promissario acquirente di

¹⁴⁴ Cfr. F. Tassinari, *Le "nuove compravendite" :dal rent to buy al buy to rent*, op. cit. p 3 e ss.

entrare in diretto contatto con la *res*, ancor prima che si realizzi l'effetto traslativo della vendita e ciò per le ragioni più differenti: indisponibilità di altri luoghi in cui dimorare, necessità di eseguire lavori di ripristino dello stato dei luoghi o di manutenzione degli stessi¹⁴⁵, dilazionare il pagamento del prezzo.

La funzione eminentemente preparatoria del preliminare che risiede nel vincolare le parti, obbligandole a stipulare un successivo contratto definitivo, sul contenuto del quale le stesse si sono già accordate e l'ampio spazio dell'autonomia privata in tale fase¹⁴⁶, ha fatto sì che fosse ampiamente utilizzato nella prassi delle contrattazioni immobiliari¹⁴⁷.

Ciò ha fatto emergere figure maggiormente articolate caratterizzate dall'introduzione di elementi ulteriori e diversi da quelli tipici tali da far dubitare che accanto alla figura del preliminare, delineata dal legislatore (che prevede solo l'obbligo di concludere il definitivo), sia rinvenibile l'esistenza di figure atipiche di preliminare immobiliare¹⁴⁸. In tale contesto

¹⁴⁵ Cfr. G. Mendola - G. Ludovici, *Il preliminare di vendita ad effetti anticipati. Una possibile interpretazione alternativa all'ipotesi giurisprudenziale del collegamento negoziale tra preliminare di vendita, Comodato e mutuo gratuito*, www.judicium.it

¹⁴⁶ Le norme del codice civile vigente che regolano il contratto preliminare sono gli artt. 1351 e 2932: il primo ne disciplina la forma (ma non ne fornisce una definizione) ed il secondo l'esecuzione specifica. A queste ha fatto seguito, nel 1997, l'art. 2645 bis c.c., che ne consente la trascrizione.

¹⁴⁷ Cfr. P. Forchielli, voce *Contratto preliminare*, in *Noviss. Dig.*, IV, p. 683; A. Chianale, voce *Contratto preliminare*, in *Dig. civ.*, IV, IV ed., p. 278; V. Ricciuto, *La formazione progressiva del contratto. Il contratto preliminare*, in *AA.VV., I contratti in generale*, a cura di E. Gabrielli, I, Torino, 2006, II ed., p.274; F. Messineo, voce *Contratto preliminare, contratto preparatorio e contratto di coordinamento*, in *Enc. dir.*, X, 1962, p.169 ss.

¹⁴⁸ Cfr. G. Portale, *Principio consensualistico e conferimento di beni in proprietà*, in *Riv. soc.*, 1970, p.938 e 941 in nota 63; A. Lener, *Contratto "preliminare", esecuzione anticipata del "definitivo" e rapporto intermedio*, in *Foro it.*, 1977, I, p.669 ss., secondo il quale si tratterebbe di un "procedimento di vendita", articolato in più fasi, dove il contratto preliminare sarebbe il segmento della sequenza procedimentale destinata a realizzare gli effetti finali solo a conclusione dell'intera vicenda, programmata nel preliminare.

s’inserisce la figura del contratto preliminare cd. “ad effetti anticipati”¹⁴⁹.

Nel caso di specie sotto la denominazione di *Help to buy* s’intende il preliminare trascritto con consegna anticipata del bene e diversa modulazione dei pagamenti del prezzo che tenga conto anche dell’immediato godimento, nonché della possibilità di affiancarvi un contratto di mutuo¹⁵⁰. I contraenti anticipano, quindi, gli effetti obbligatori tipici della vendita, assumendo l’impegno di consegnare il bene e di pagare (a rate) il prezzo, prima della stipula del contratto definitivo. L’intera vicenda traslativa, viene di fatto, scissa in due fasi: una di immediato o parziale pagamento e consegna della *res*, e l’altra attributiva del diritto reale¹⁵¹.

Nella prassi tale figura si è diffusa allo scopo di favorire l’acquisto d’immobili residenziali da parte di soggetti privi della liquidità economica immediata per l’acquisto definitivo ed impossibilitati ad accedere al credito bancario. L’esigenza era quella di consentire sin da subito il godimento a fronte di un esborso iniziale ridotto e nel contempo assicurare il pagamento del prezzo mediante una corresponsione periodica che abbassasse il saldo

¹⁴⁹ Cfr. Cass. 10 luglio 1929, n. 2681, in *Rep. Foro it.*, 1929, voce *Vendita*, p.69; per una rassegna circa la figura del contratto preliminare c.d. ad effetti anticipati cfr. C. A. Mussi, *Il contratto preliminare di vendita immobiliare ad “effetti anticipati”*, in *I Contratti* 4/2015 p. 375 ss.

¹⁵⁰ L’ipotesi potrebbe essere quella del versamento del 30% del prezzo nel corso di tre anni a titolo di caparra o acconto, e del finanziamento del residuo, cfr. D. De Stefano - F. De Stefano - L. Stucchi -G. De Marchi, *help to buy, favorire la ripresa delle transazioni immobiliari*.

¹⁵¹ Alcuni interpreti F. Gazzoni, *Manuale di diritto privato*, XV ed., Napoli, 2011, p.885; Id., *Trascrizione del preliminare di vendita e obbligo di dare*, in *Riv. not.*, 1997, p.23 ss.; A. Chianale, *Il preliminare di vendita immobiliare*, in *Giur. it.*, 1987, I, 1, p.699 qualificano la fattispecie come vendita obbligatoria, dove il trasferimento della proprietà viene subordinato al compimento di un ulteriore atto traslativo a causa solutoria. Dal contratto preliminare ad effetti anticipati nascerebbe l’obbligo cioè di far acquistare la proprietà, anticipando gli effetti obbligatori tipici della compravendita, con un’interpretazione estensiva dell’art. 1476, n. 2, c.c.. Il preliminare, in deroga al principio del consenso traslativo, non limitandosi a generare il solo obbligo di prestare il consenso, creerebbe una scissione tra *titulus* (il preliminare) e *modus acquirendi* (il definitivo), che darebbe luogo solo alla fine al trasferimento della proprietà immobiliare.

finale in vista della concessione del finanziamento necessario per la conclusione della compravendita. La fattispecie suggerita si articola nello specifico in un contratto preliminare trascritto con consegna immediata del bene, versamento di una caparra cofirmataria al momento della stipulazione e versamento di successive rate a titolo di acconto prezzo, previsione di un diritto di recesso a favore del futuro acquirente e di una corrispondente multa penitenziale, previsione di una penale per l'ipotesi d'inadempimento dell'obbligo di concludere il definito da parte del promissario acquirente¹⁵².

Le medesime esigenze sopra esposte di bloccare l'affare ed il prezzo senza vendere e trasferire sin da subito la materiale detenzione vengono soddisfatte attraverso un meccanismo di tipo obbligatorio da modulare e costruire a seconda delle esigenze in concreto delle parti, in particolare rimettendo all'autonomia delle stesse la determinazione della durata e del prezzo tale da consentire all'acquirente di perfezionare in futuro la compravendita e tuttavia remunerare i promittenti venditori della privazione del bene e del beneficio finanziario concesso con la dilazione.

L'ampio spazio rimesso all'autonomia privata, pur anticipando in parte gli effetti della compravendita e ricalcando quelli della locazione, nell'ambito di un contratto di tipo obbligatorio consentono la disapplicazione della disciplina vincolistica della locazione (che come visto non trova applicazione neanche nel caso di *rent to buy ex art. 23* o nel caso del leasing abitativo) inoltre la necessità della *renovatio consensus* ai fini dell'effetto traslativo, consente in sede di contratto definitivo il cd. controllo delle

¹⁵² Cfr. D. De Stefano - F. De Stefano - L. Stucchi -G. De Marchi, *help to buy, favorire la ripresa delle transazioni immobiliari*.

sopravvenienze¹⁵³. Soffre, tuttavia, il limite connesso alla durata dell'efficacia prenotativa della trascrizione del preliminare, a cui si aggiunge la difficoltà di recuperare la materiale detenzione del bene da parte del promittente venditore che non potrà avvalersi del procedimento speciale della convalida di sfratto. Dal punto di vista fiscale e a differenza delle ipotesi di *rent to buy*, consente alle parti di non dover differenziare i regimi fiscali tra le due fasi del rapporto¹⁵⁴.

3. *BUY TO RENT*

Sotto la definizione di *buy to rent* vengono ricondotte diverse tipologie contrattuali¹⁵⁵, che condividono con le fattispecie sopra esposte la medesima esigenza di smobilizzare con celerità la ricchezza immobiliare e consentire tuttavia il pagamento del prezzo dilazionato, ma alle stesse si contrappongono in quanto immediatamente traslative della proprietà.

Si tratta nello specifico della vendita con riserva di proprietà (art. 1523 c.c.), vendita con patto di riscatto (art. 1500 c.c.), vendita con prezzo dilazionato e condizione risolutiva (unilaterale o bilaterale) di inadempimento¹⁵⁶, di seguito esaminate brevemente.

¹⁵³ Cfr. G. Gabrielli, *Il contratto preliminare*, Milano, 1970, p.152 ss.; A. Torroni, *autonomia contrattuale e finanziamento privato. preliminare trascritto, vendita con riserva della proprietà, vendita con patto di riscatto, prestito vitalizio ipotecario*, Relazione svolta al Convegno "Le vicende del patrimonio immobiliare in tempo di crisi" organizzato dalla Scuola di Notariato di Bologna "Rolandino Passaggeri" il 18 giugno 2015 a Bologna, Convento di San Domenico, p.2.

¹⁵⁴ Si v. per un approfondimento circa le ragioni che inducono a preferire tale figura rispetto a quelle esaminate in precedenza e alla vendita con riserva di proprietà di cui al successivo 4.3., D. De Stefano - F. De Stefano - L. Stucchi – G. De Marchi, op. cit., p.45 ss.

¹⁵⁵Cfr A. Purpura op. cit., p. 126.

¹⁵⁶Superato un primo approccio negativo alla deducibilità in condizione di una delle prestazioni essenziali al sinallagma negoziale, quale il pagamento del prezzo, ormai la dottrina e la giurisprudenza costanti hanno definitivamente ammesso l'istituto, sia che la condizione si atteggi a sospensiva, sia a risolutiva, si v. per un approfondimento G. Petrelli, *Clausole condizionali e prassi notarile*, in *Riv. Not.* n. 3/2001, p. 274 ss..

- Nelle vendita con riserva di proprietà, cd. vendita obbligatoria o ad effetti reali differiti¹⁵⁷ il venditore pur mantenendo la proprietà del bene, lo aliena materialmente al compratore, il quale ne consegue subito il godimento e se ne assume i rischi, mentre il trasferimento della proprietà si verifica automaticamente, con il pagamento dell'ultima rata di prezzo.

Esso, pertanto, rappresenta un valido strumento giuridico, soprattutto qualora manchi la disponibilità economica per concludere immediatamente l'acquisto, per ottenere subito il godimento e l'utilizzo del bene a fronte del pagamento del prezzo rateizzato. Il codice civile disciplina espressamente la vendita con riserva di proprietà avente a oggetto beni mobili (anche registrati), ma non si dubita in dottrina¹⁵⁸ che essa possa avere a oggetto beni immobili adducendo a favore di tale tesi il fatto che essa non essendo proibita da alcuna norma troverebbe valido supporto giuridico in base all'articolo 1322 codice civile¹⁵⁹.

Si evidenzia in dottrina come nella vendita con patto di riservato dominio il differimento dell'effetto traslativo, svolga una funzione di garanzia¹⁶⁰. Dal

¹⁵⁷ La qualificazione giuridica della vendita con riserva di proprietà è alquanto discussa in dottrina si muove da teorie che la inquadrano come vendita sottoposta a condizione sospensiva cfr in tal senso Rescigno, *Condizione*, in *Enc. Dir.*, VIII, Milano, 1961, p.784, G. Petrelli, *La condizione "elemento essenziale" del negozio giuridico*, Milano, 2000; coloro che la qualificano come vendita obbligatoria cfr. P. Greco-G. Cottino, *Della vendita, Comm. cod. civ. Scialoja Branca*, Bologna-Roma, 1981, p.437; D. Rubino, *La compravendita, Tratt. di dir. civ. e comm., diretto da Cicu E Messineo*, 1962, Milano, p. 429, oppure come vendita risolubile, cfr. A.C.Pelosi, *La proprietà risolubile nella teoria del negozio condizionato*, Milano, 1975, p.189, ovvero come garanzia reale a favore del venditore, gravante sulla proprietà già acquistata dal compratore cfr. Gazzoni, *La trascrizione immobiliare, Tomo I, in Commentario Schlesinger, Artt. 2643-2645-bis*, Milano, 1998, p. 135 ss.

¹⁵⁸ Cfr. C.Cillo- A. D'amato- G. Tavani, *Dei singoli contratti, volume I, Manuale e applicazioni pratiche dalle lezioni di Guido Capozzi*, seconda edizione, 2005, Milano, p. 115; D. Rubino, *La compravendita*, op. cit., p. 432.

¹⁵⁹ Cfr. Girolamo Mendola - Gianluca Ludovici *Il preliminare di vendita ad effetti anticipati. Una possibile interpretazione alternativa all'ipotesi giurisprudenziale del collegamento negoziale tra preliminare di vendita, Comodato e mutuo gratuito* op. cit. p. 5

¹⁶⁰ Cfr. C.M. Bianca, *La vendita e la permuta, Tratt. Dir. civ. Vassalli*, Torino, 1972, p.525 ss

punto di vista del venditore, lo spostamento del trasferimento della proprietà nel tempo svolge la funzione di rendere possibile il recupero del bene, senza il ricorso alle procedure esecutive, proprie del diritto reale di garanzia¹⁶¹. Per quanto concerne la posizione dell'acquirente, lo stesso è reso, sin dal momento della conclusione del contratto, titolare di una posizione giuridica soggettiva¹⁶² comprendente diritti, oneri, facoltà derivanti dalla consegna immediata. In concreto la fattispecie è idonea a svolgere per lo stesso una funzione di finanziamento (consentendogli l'acquisto di un bene pur senza rendere indispensabile la relativa disponibilità economica)¹⁶³.

La vendita con riserva di proprietà, anche qualora costruita come contratto di locazione dove <<*sia convenuto che, al termine di esso, la proprietà della cosa sia acquisita al conduttore per effetto del pagamento dei canoni pattuiti*>> di cui all'art. 1526 3° co c.c. (cd. "vendita in forma di locazione")¹⁶⁴, trova riferimento normativo negli art. 1523 e ss del c.c.. Ne consegue che l'effetto traslativo si verifica *ex lege* al pagamento

¹⁶¹ Cfr. A. Paolini, *Vendita con riserva di proprietà di quote di s.r.l.*, Consiglio Nazionale del Notariato - Studio n. 99-2012/I Pubblicato in Studi e Materiali, 4/2013, p.965

¹⁶² La dottrina è stata sempre divisa nella configurazione della posizione giuridica del compratore nella vendita con riserva di proprietà. Essa viene infatti ricondotta per alcuni ad un diritto di natura obbligatoria, per altri ad una posizione di natura reale cfr. F. Gazzoni, op. cit., p.135; G. Cattaneo, *Riserva della proprietà e aspettativa reale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1965, p. 980 ss.; S. Gatti, *Le situazioni soggettive attive del compratore nella vendita con riserva della proprietà*, in *Riv. dir. comm.*, 1965, I, p.467.

¹⁶³ Cfr. A. Luminoso, *I contratti tipici ed atipici*, in *Tratt. dir.priv.*, a cura di Iudica-Zatti, Milano, 1995, p.138, A. Torroni, *Autonomia contrattuale e finanziamento privato. preliminare trascritto, vendita con riserva della proprietà, vendita con patto di riscatto, prestito vitalizio ipotecario*, op. cit. p.2.

¹⁶⁴ La fattispecie viene da prevalente dottrina e giurisprudenza ricondotta alla vendita con riserva di proprietà di cui all'art. 1523 c.c., si osserva al riguardo che stante la prevalenza del fine ultimo di trasferire la proprietà, lo schema della locazione verrebbe sfumato e degradato a momento di passaggio meramente strumentale/preparatorio di un contratto a causa mista di locazione, vendita e mutuo ma con prevalenza di quella traslativa, cfr. G. Capozzi, op. cit., p.131, C. M. Bianca, *La vendita e la permuta*, in *Trattato Vassalli*, vol. VII, Torino 1993, op.cit. p. 64.

dell'ultima rata di prezzo¹⁶⁵ ma alla conclusione del contratto segue la consegna immediata della cosa al compratore e l'assunzione da parte dello stesso dei rischi per il perimento ed il deterioramento della cosa fin dal momento della consegna (art. 1523 c.c.). La norma, quindi, deroga al principio *res perit domino* del nostro ordinamento, ricavabile dalla disciplina dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione di cui all'art. 1465 c.c.

In applicazione del principio generale stabilito dall'art. 1455 c.c. l'art. 1525 c.c. esclude la risoluzione del contratto, nonostante patto contrario, per il mancato pagamento di una sola rata che non superi l'ottava parte del prezzo ed esclude - in deroga al principio fissato dall'art. 1186 c.c. - la decadenza dal beneficio del termine per il pagamento delle rate successive.

La norma appare ispirata dall'esigenza di evitare che una situazione di difficoltà temporanea dell'acquirente possa pregiudicare definitivamente il suo acquisto. In caso d'inadempimento del compratore, e quindi nell'ipotesi in cui non si verifichi l'effetto traslativo, il venditore è tenuto a restituire tutte le rate riscosse, salvo trattenere un equo compenso per l'uso della cosa, oltre l'eventuale risarcimento del danno.

Il secondo comma dell'art. 1526 c.c., inoltre, riconosce espressamente la facoltà di convenire che, in caso di risoluzione del contratto, le rate pagate dal compratore restino a titolo di indennizzo al venditore. La dottrina evidenzia come la norma in esame parli di indennizzo e non di risarcimento, volendo distinguere tra quanto previsto dal secondo comma che disciplina una forma di reintegrazione del patrimonio che prescinde, a differenza del

¹⁶⁵ La v. con riserva di proprietà è variamente configurata in dottrina, tuttavia l'opinione prevalente anche in giurisprudenza, parla di contratto sottoposto a condizione sospensiva, cfr. in giurisprudenza *Cass. sez II, 13 luglio 98 n. 6813*, *Cass. 99/3415*, cfr. in dottrina G. Petrelli, *La condizione, "elemento essenziale" del negozio giuridico*, Milano 2000, p. 143 ss., F. Messineo, *Manuale di diritto civile e commerciale*, IV, Milano, 1954, p. 82.

primo da dolo o colpa del contraente inadempiente¹⁶⁶ .

Evidente la differenza di disciplina rispetto al contratto di cui all'art. 23, dove invece è rimessa l'opzione in capo all'acquirente circa l'acquisto della proprietà e il diritto del venditore a trattenere integralmente il canone, nonché la quota parte da imputare a corrispettivo nella misura convenzionalmente stabilita in contratto, qualora non segua il definitivo.

Al pari del contratto di godimento disciplinato dalla novella, non trova applicazione la disciplina imperativa della locazione. Con riferimento alla pubblicità, secondo le regole ormai consolidate in merito alla trascrizione della vendita con patto di riservato dominio, è possibile procedervi come vendita sottoposta alla condizione sospensiva del pagamento dell'intero "canone"¹⁶⁷, con la differenza rispetto alla trascrizione del preliminare o alla fattispecie *ex art 23*, che nel caso *de quo* non è previsto un termine di efficacia della trascrizione e, pertanto, l' "effetto prenotativo" non scade. Una volta saldata l'ultima rata, il meccanismo opera automaticamente e con efficacia *ex tunc*, anche se, ai fini della completezza della pubblicità, sarà opportuno che il venditore rilasci formale quietanza con atto notarile, per formare il titolo idoneo alla annotazione marginale della cancellazione della condizione sospensiva.

Dal punto di vista del trattamento fiscale, la fattispecie viene tassata come

¹⁶⁶ Cfr. G. Mendola - G. Ludovici *Il preliminare di vendita ad effetti anticipati. Una possibile interpretazione alternativa all'ipotesi giurisprudenziale del collegamento negoziale tra preliminare di vendita, Comodato e mutuo gratuito* op cit. p.9.

¹⁶⁷ Riconosciuta l'ammissibilità della fattispecie ai contratti di natura immobiliare, la dottrina dominante ne ammette la trascrizione come contratto condizionato *ex art. 2659*, ult. co. con conseguente menzione nella nota di trascrizione del patto di riservato dominio cfr. L. Ferri - P. Zanelli, op.cit., p. 90, G. Mariconda, *La trascrizione*, in *Tratt. dir. priv., Rescigno*, Torino 1997, p. 98 ss.

vendita ad effetti traslativi immediati sia ai fini dell'imposta sul valore aggiunto¹⁶⁸, sia ai fini dell'imposta di registro¹⁶⁹, nonché per le imposte sul reddito delle persone fisiche (almeno con riferimento al reddito d'impresa)¹⁷⁰.

- La vendita con patto di riscatto trova la propria disciplina tipica agli artt. 1500 e seg. del codice civile laddove il legislatore espressamente prevede che il venditore possa riservarsi il diritto di riscattare la proprietà della cosa venduta a fronte della restituzione del prezzo e dei rimborsi stabiliti dalle norme richiamate. Il patto di riscatto incide sulla funzione di scambio propria della vendita, condizionando da un lato l'attribuzione del bene (a termine) e dall'altro la determinazione del prezzo (presumibilmente ridotto). Tale fattispecie può essere utilizzata in concreto per soddisfare molteplici interessi e così dal punto di vista del compratore consente allo stesso di utilizzare un bene per un determinato periodo di tempo a fronte di un corrispettivo che normalmente sarà inferiore al valore di mercato, potendo altresì divenirne definitivamente proprietario. Dal lato del venditore che versi in uno stato d'indigenza, consente l'alienazione di un bene e la corrispettiva remunerazione, con la possibilità di riacquistarlo superato il periodo di bisogno. Con tale figura contrattuale, infatti, il venditore, contestualmente alla vendita, si riserva il diritto di "riavere la proprietà della cosa venduta" mediante una sua dichiarazione unilaterale e la restituzione al compratore del prezzo, delle spese e imposte pagate in occasione della vendita, delle spese per le riparazioni necessarie e per quelle che hanno aumentato il valore della cosa (art. 1502 c.c.). Al fine di garantire

¹⁶⁸ Cfr. art. 2, comma 2, n.1, D.P.R. 633/1972.

¹⁶⁹ Cfr. art.27, comma 3, D.P.R. 131/1986.

¹⁷⁰ Cfr. art. 75, comma 2, lett. a), D.P.R. 917/1986.

il contraente più debole, l'art. 1500, comma 2, c.c. stabilisce che il patto di restituire un prezzo superiore a quello stipulato per la vendita è nullo per l'eccedenza.

La restituzione del prezzo ha una doppia funzione: restitutoria qualora venga esercitata nei confronti della parte originaria, di surrogato economico del valore della cosa a favore del soggetto terzo che subisce l'evizione per effetto del riscatto.

L'esercizio del riscatto consente, infatti, al venditore, il recupero del bene libero da pesi e gravami anche contro i terzi acquirenti salvo l'obbligo di rispettare le locazioni (art. 1504 e art. 1505 c.c.) a tal fine, però, ha l'onere di trascrivere la domanda o dichiarazione di riscatto entro sessanta giorni dalla scadenza del termine convenuto per il riscatto. Vista l'incidenza della figura sulla certezza dei traffici giuridici il legislatore limite la validità del patto avente ad oggetto beni immobili a cinque anni¹⁷¹.

Il contratto come noto, può essere utilizzato dalle parti con scopo di garanzia, allorquando il compratore acquisti la proprietà del bene dal proprio debitore, lasciando a quest'ultimo l'alternativa tra l'adempimento e la restituzione del bene o l'inadempimento e la perdita definitiva dello

¹⁷¹ Cfr. A Torrini, *Autonomia contrattuale e finanziamento privato. preliminare trascritto, vendita con riserva della proprietà, vendita con patto di riscatto, prestito vitalizio ipotecario*, op.cit. p.20.

stesso¹⁷². L'ipotesi si caratterizza quindi per una efficacia traslativa immediata, una dilazione di pagamento del prezzo a favore del compratore, la concessione in capo al venditore di un diritto di riscatto in caso di inadempimento del compratore, garantito, in questo caso, da una tutela recuperatoria reale¹⁷³.

Se invece manchi un preesistente rapporto obbligatorio, potrà riconoscersi nella vendita con patto di riscatto una funzione di finanziamento, laddove il trasferimento della proprietà funziona quale meccanismo preordinato alla garanzia della restituzione della somma oggetto di tale finanziamento. Al

¹⁷² Si v. in merito alla liceità della fattispecie in rapporto al divieto del patto commissorio di cui all'art. 2744 c.c., Cass., 29 aprile 1980, n. 2854, *Rep. Giur. it.*, 1980, voce "Patto commissorio", n. 1; Cass., 14 aprile 1981, n. 2245, *ivi*, 1981, voce "Vendita", n. 73; Cass., 12 novembre 1982, n. 6005, *ivi*, 1982, voce "Patto commissorio", n. 2; Cass., 6 giugno 1983, n. 3843, *ivi*, 1983, voce "Vendita", n. 75; Cass., 18 aprile 1984, n. 2544, *ivi*, 1984, voce "Patto commissorio", n. 4; Cass., 8 maggio 1984, n. 2795, *ivi*, 1984, voce "Vendita", n. 51; Cass., 12 dicembre 1986, n. 7385, *in Giur. it.*, 1988, I, 1, c. 1230. Le argomentazioni a sostegno della validità: con patto di riscatto viene individuata nel fatto che la vendita sarebbe solo analoga, ma non identica, al patto commissorio, poiché «la vendita trasferisce immediatamente la proprietà della cosa, mentre il patto commissorio la trasferisce solo in seguito ad inadempimento» del debito (Trib. Avellino, 10 settembre 1957, in *Temi Napoletana*, 1958, I, p. 223), ed inoltre il divieto del patto commissorio «non è applicabile, neppure in via analogica, alla vendita [...] a scopo di garanzia accompagnata dal *pactum de retrovendendo*, in quanto il patto commissorio si ha solo quando il trasferimento della proprietà è sottoposto alla condizione sospensiva della mancata restituzione della somma nel termine stabilito». *Contra*, di recente, Cassazione Civile, sez. II, 5 marzo 2010, n. 5426, per la quale, in tema di patto commissorio, «l'automatismo proibito del trasferimento di proprietà del bene costituisce un connotato della figura tipica di cui alla previsione dell'art. 2744 cod. civ., mentre nelle ipotesi in cui non vi sia stata la concessione di pegno o ipoteca e l'illegittima finalità venga realizzata indirettamente in virtù di strumenti negoziali preordinati a tale particolare scopo, il requisito dell'anzidetto automatismo non può ritenersi esigibile, giacché la sanzione della nullità deriva dall'applicazione dell'art. 1344 cod. civ., per snaturamento della causa tipica del negozio, piegata all'elusione della norma imperativa di cui al citato art. 2744 cod. civ. In siffatti casi la coartazione del debitore, preventivamente assoggettatosi alla discrezione del creditore, è "in re ipsa", non disponendo il medesimo di alcuna possibilità di evitare la perdita del bene costituito in sostanziale garanzia».

¹⁷³ Secondo la tesi prevalente in giurisprudenza e in dottrina, il patto di riscatto andrebbe inquadrato nella condizione risolutiva potestativa, con conseguente applicabilità degli art. 1353-1361 c.c.: la condizione consisterebbe in una manifestazione di volontà del venditore (art.1503 c.c.), la quale, risolvendo con efficacia retroattiva il contratto, produrrebbe l'immediato ritorno del bene nel patrimonio dell'alienante, e ciò anche con effetti nei confronti dei subacquirenti (art. 1504 c.c.), cfr.P. Greco - G. Cottino, "Della Vendita", in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna-Roma 1981, p.331, A. G. Pelosi, *Vendita con patto di riscatto*, in *Enciclopedia del Diritto*, 1993, XLVI, p. 518.

pari dell'ipotesi sopra esaminata, il contratto è soggetto a trascrizione ai sensi dell'art. 2643 n.1) c.c. con menzione nella nota del patto di riscatto¹⁷⁴, l'avveramento della condizione è invece soggetto in questo caso ad autonoma trascrizione ai sensi dell'art. 2653 n. 3 c.c.¹⁷⁵.

Tuttavia, l'utilità della fattispecie in rapporto agli interessi sopra evidenziati si scontra da un lato con la compatibilità tra la causa in concreto del contratto e il divieto del patto commissorio di cui all'art. 2744 c.c.¹⁷⁶, e dall'altro con la disciplina inderogabile a cui tale fattispecie tipica sarebbe necessariamente soggetta ed in particolare con l'art. 1501 c.c., che fissa una durata massima di 5 anni per il diritto di esercitare il riscatto non prorogabile e non conciliabile con i tempi delle attuali esigenze di rateizzazione del prezzo, con l'art. 1502 c.c., che obbliga il venditore che eserciti il diritto di riscatto a restituire al compratore tutto il prezzo incassato nonché le spese accessorie per la vendita e l'amministrazione o il miglioramento del bene senza, quindi, poter nulla trattenere a remunerazione del godimento e dell'uso che il compratore abbia fatto della cosa *medio tempore*.

Dal punto di vista del trattamento tributario, al pari di ogni ipotesi di contratto ad effetti traslativi immediati, l'atto sconta immediatamente le imposte Iva, di registro e quelle ipotecarie e catastali in misura fissa o proporzionale in base alla natura dei beni trasferiti.

- La vendita sottoposta alla condizione risolutiva dell'inadempimento da

¹⁷⁴ Cfr. L. Ferri - P. Zanelli op. cit. p. 86 ss.

¹⁷⁵ Si v. per la differenza in termini di pubblicità e correlativa opponibili agli aventi causa ulteriori, tra l'esercizio del diritto di riscatto e l'avverarsi della condizione risolutiva, G. Mariconda, *La trascrizione*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da Rescigno, XIX, Torino 1997, p. 100 ss.

¹⁷⁶ Cfr. nota 62.

parte del compratore dell'obbligo di pagare il prezzo si caratterizza per l'efficacia traslativa immediata ai sensi dell'art. 1376 c.c. e con pagamento del prezzo dilazionato¹⁷⁷. Correlativamente, a carico dell'acquirente passano sin dalla conclusione del contratto tutti i rischi connessi alla proprietà della cosa ai sensi dell'art. 1465 c.c. nonché tutti gli obblighi di manutenzione della stessa.

La tutela "reale" della posizione del venditore viene garantita attraverso un meccanismo condizionale che faccia cioè conseguire all'inadempimento da parte del compratore la risoluzione del contratto ai sensi dell'art. 1353 c.c., con effetti reali nei confronti dei terzi, ai sensi dell'art. 1357 c.c. La possibilità di dedurre in condizione l'inadempimento da parte del compratore di pagare il prezzo e con specifico riferimento alla condizione risolutiva di inadempimento, ha fatto sorgere in dottrina dubbi circa la sua ammissibilità. Il contrasto nascerebbe dalla constatazione che il meccanismo condizionale sarebbe incompatibile con il rimedio codicistico della risoluzione per inadempimento (ex artt. 1453 ss. c.c.), considerata quale tipico rimedio ad un "vizio funzionale della causa". Dedurre l'inadempimento in condizione renderebbe cioè, inattuabile la disciplina della risoluzione per inadempimento. A ciò si obietta altresì che la retroattività della condizione caducando gli effetti del contratto *ex tunc* determina il venir meno dell'obbligazione e quindi della causa stessa della risoluzione. Infine si osserva che il contratto così configurato sarebbe in contrasto con il sistema delineato dal codice, che, ai sensi dell'art. 1458 c.c. non consente l'opponibilità ai terzi della risoluzione. Tali obiezioni sono state ormai respinte dalla dottrina prevalente, si osserva infatti, che la

¹⁷⁷ In assenza di una esplicita convenzione di riservato dominio, il mero patto sulla rateizzazione del prezzo non è idoneo ad impedire la produzione immediata dell'effetto traslativo, cfr. C. Camardi, *Vendita e contratti traslativi. Il patto di differimento degli effetti reali*, Milano 1999, p. 57.

condizione risolutiva d'inadempimento non tocca il profilo funzionale della causa, né altera il sinallagma anzi lo rafforza, ponendo un ulteriore nesso tra le prestazioni. Dal confronto tra la disciplina dettata dall'art.1357 c.c. e quella ricavabile dall'art. 1458, comma 2, c.c., se ne desume che nel caso del contratto risolutivamente condizionato non si producono effetti definitivi bensì risolubili fin dall'origine e conoscibili dai terzi in forza della pubblicità di cui agli art. 2659, ult. comma, c.c., e art. 2660, n. 6,c.c. i quali pertanto non hanno motivo di riporre affidamento nella piena proprietà in capo all'acquirente (affidamento costituente il presupposto della disciplina contenuta nell'art. 1458, comma 2, c.c.)¹⁷⁸. Ammessa dunque la leicità della fattispecie in commento, lo strumento al pari della vendita con patto di riscatto, consente al compratore di godere sin da subito del bene senza dover corrispondere integralmente il prezzo, mentre il venditore avrebbe il vantaggio connesso alla tutela di cui all'art 1360, 1° comma c.c. ovvero della retroattività della condizione e del ripristinato nello *status quo* anteriore al negozio, con effetti reali nei confronti dei terzi in forza dell'art. 1357 c.c.¹⁷⁹.

La corretta pubblicità della fattispecie e quindi la menzione nella nota di trascrizione della pendenza della condizione *ex art. 2659 c.c.*, nonché l'annotazione a margine della stessa del verificarsi dell'effetto risolutivo *ex art. 2655 c.c.*¹⁸⁰, garantiscono al venditore l'opponibilità dell'atto ai terzi aventi causa dall'acquirente che abbiano *medio tempore* maturato una

¹⁷⁸ Cfr. G. Petrelli, *Clausole condizionali e passi notarile*, in *Riv.Not.* n. 3/2001, p. 274 e ss.

¹⁷⁹ Si v. per un approfondimento sulla problematica dell'"automatismo" della condizione G. Petrelli, *La condizione "elemento essenziale"* op. cit., p. 292 ss.

¹⁸⁰ Cfr. G. Petrelli, *Clausole condizionali e passi notarile*, in *Riv.Not.* n. 2/2001, p. 173 << Da rilevare, infine, che la richiesta di annotamento *ex art. 2655 c.c.* - in caso di avveramento della condizione risolutiva - è obbligatoria per il notaio che ha ricevuto l'atto (art. 7 del D. Lgs. 347/1990). Nessun obbligo a carico del notaio, invece, relativamente all'annotamento di cancellazione ai sensi dell'art. 2668 c.c., in caso di mancato avveramento della condizione risolutiva.>>>.

trascrizione o iscrizione in proprio favore. In caso d'inadempimento del compratore, a differenza del contratto di cui all'art. 23, il venditore sarà tenuto a restituire tutte le rate riscosse salvo il diritto ad un equo compenso e l'eventuale risarcimento del danno (in analogia all'art. 1526 c.c.).

Anche in questo caso, come in tutti i casi di *buy to rent*, si è fuori dall'ambito di applicazione delle norme in tema di locazione con tutte le conseguenze sopra evidenziate. Dal punto di vista fiscale, il contratto è soggetto sin da subito alle imposte proprie degli atti traslativi a titolo oneroso¹⁸¹ senza la possibilità di recuperare alcun imposta in caso di risoluzione dello stesso¹⁸².

4. CONSIDERAZIONI A RAFFRONTO

Alla luce di quanto sin qui esposto e nell'attesa di un riscontro pratico della fattispecie, è possibile trarre alcune considerazioni in termini di vantaggi e svantaggi delle novelle di cui alle leggi 164/2015 e 208/2015 ponendola a raffronto con le altre tipologie contrattuali ad essa affini e sopra enucleate.

Così in termini di vantaggi e con particolare riferimento ai contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di cui all'art. 23 L. 164/2015, di certo vi rientrano gli effetti conseguenti alla trascrizione del contratto nei Registri Immobiliari e questo sia sotto il profilo della tutela

¹⁸¹ L'atto sottoposto a condizione risolutiva sconta, in sede di registrazione, le imposte di registro, ipotecaria e catastale nonché l'IVA, in misura ordinaria, cfr. *Comm. trib. centr.* 9 luglio 1985 n. 6618, in *Comm. trib. centr.*, 1985, I, p. 626

¹⁸² A seguito dell'avveramento della condizione risolutiva, non è prevista la restituzione delle imposte di registro, ipotecaria, catastale pagate in relazione al contratto risolto; è prevista invece, senza limiti di tempo, la restituzione dell'imposta sul valore aggiunto (art. 26, comma 2, del D.P.R. 633/1972), cfr. *Comm. trib. centr.* 29 maggio 1985 n. 6618, op. cit.

delle parti¹⁸³ ma anche di certezza dei traffici giuridici¹⁸⁴. Altresì, presumibilmente vantaggiosa sia per il “*rent to buy*” tipico che per il *leasing* immobiliare abitativo, sotto alcuni aspetti, è la disapplicazione della disciplina vincolistica della locazione con tutte le problematiche in tema di durata minima¹⁸⁵, prelazioni¹⁸⁶ e nullità¹⁸⁷ e ciò nel senso che l’aver svincolato i contratti in questione dalle norme imperative previste per la locazione tipica consente una disciplina elastica modellabile secondo le esigenze del caso concreto - esempio sia l’utilizzo della formula contrattuale di cui all’art. 23 L. 164/2014, in alternativa alla tradizionale compravendita nell’ambito della procedura fallimentare al vaglio della corte veronese. Ancora dal lato dell’acquirente, evidente è il vantaggio connesso alla possibilità di recuperare parte dei canoni in caso di successivo acquisto imputandoli a prezzo della vendita nonché della possibilità di usufruire del credito d’imposta maturato per detta quota-parte da imputare a prezzo in sede di registrazione del definitivo; viceversa per il venditore, tale componente del corrispettivo potrà per legge essere trattenuta a titolo di “ristoro/remunerazione” per la soggezione prolungata nel tempo al potere

¹⁸³ Cfr. G. Celeste - E. Sironi - A. Lomonaco, *Prime Note*, op. cit., p. 3 <<va preventivamente sottolineato come elemento qualificante della nuova disciplina sia l’elevato livello di tutela garantito dalla trascrizione nei registri immobiliari e dalle disposizioni dettate riguardo all’eventuale fallimento di una delle parti >>.

¹⁸⁴ Cfr. L. Ferri - P. Zanelli, *Della Trascrizione*, in *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*, Bologna- Roma 1995, p. 11.

¹⁸⁵ Cfr. art. 2, l. 9 dicembre 1998, n. 431.

¹⁸⁶ Cfr. art. 3, l. 431/1998 e art. 38, l. 27 luglio 1978 n. 392.

¹⁸⁷ Si v. con riferimento alla disciplina vincolistica della locazione di cui alla legge 392/78, ad es. l’art. 7 che sancisce la nullità delle clausole che dispongano la risoluzione del contratto in caso di vendita, il combinato disposto di cui agli artt. 5 e 55 dai quali si desume l’inammissibilità di clausole risolutive espresse per morosità in deroga alla possibilità per il conduttore di sanarla, l’art. 13 legge 431/98 che sanziona con la nullità clausole contrattuali volte a determinare importi di canoni superiori a quelle risultanti dal contratto scritto o registrato, o in generale dirette ad attribuire a favore del locatore vantaggi economici o canoni maggiorati rispetto a quelli stabiliti ai sensi della normativa medesima, nonché le deroghe pattizie ai limiti di durata del contratto stabiliti per legge.

altrui e nella misura di comune accordo convenuta tra le parti, a prescindere da una qualificazione civilistica che la riconduca a fattispecie già note (penale, indennizzo o caparra). Dal lato della parte cessionaria si possono annoverare tra i vantaggi le norme in tema di usufrutto espressamente richiamate dall'art. 23 e quindi gli obblighi d'inventario e garanzia, nonché lo spostamento del carico connesso agli obblighi di manutenzione sia ordinaria che straordinaria a carico del conduttore, oneri che, in caso di locazione tipica, rimarrebbero a carico del locatore essendo per legge il primo tenuto solo a sopportare le spese di piccola manutenzione¹⁸⁸.

In attesa di riscontri pratici delle fattispecie esposte scopo del presente elaborato è quello di fornire - allo stato dell'arte -primi spunti di riflessione sulle molteplici configurazioni che la contrattazione immobiliare può assumere per agevolare l'incontro tra domanda ed offerta in tempi di crisi. Alla luce di quanto esposto, appare evidente come la funzione di adeguamento del notaio¹⁸⁹ torni ad assumere un ruolo fondamentale non solo per facilitare la ripresa del mercato immobiliare ma anche e soprattutto per garantire la naturale osmosi tra società e diritto¹⁹⁰.

Utile in questa prospettiva, è il richiamo alla evoluzione interpretativa che ha portato al superamento del concetto di causa in astratto del negozio giuridico, per preferirvi invece, quella di causa in concreto e quindi della sempre maggiore commistione tra funzione del negozio e motivi

¹⁸⁸Cfr. per un approfondimento P. Castellano op. cit. p. 53 ss.

¹⁸⁹ Cfr. G. Casu - G. Sicchiero, *La legge notarile Commentata*, Torino 2010, p. 6 << il cd. compito di adeguamento [...] vuole significare che ruolo del notaio nel ricevimento dell'atto [...] è quello di esperto contrattualista, cui spetta convogliare la volontà negoziale, manifestata in modo informale [...], in uno schema negoziale adeguato, allo scopo di dare al negozio il massimo di efficacia secondo le regole poste dall'ordinamento giuridico.>>.

¹⁹⁰ Si v. l'intervento del Presidente del Consiglio Nazionale del Notariato, Maurizio D'Errico, XLIX Congresso Nazionale del Notariato "*Il contributo del notariato per la competitività del paese*" (Roma, 6-7 novembre 2014), reperibile su www.notariato.it.

individuali¹⁹¹. Anche il legislatore, nel tentativo di rispondere alle esigenze sempre più diffuse ai giorni nostri e già più volte evidenziate nella precedente trattazione, con il recepimento delle figure in esame sembra essersi fatto carico di questo *trend* abbandonando, apparentemente, categorie dogmatiche alle quali eravamo abituati. Ne escono figure ibride, che sebbene, in prima analisi, sembrano attribuire un diritto di mero godimento (dagli interpreti, come visto, assimilata al contratto di locazione), tuttavia, anche alla luce di quanto detto, forse tale non è, o comunque non lo è esclusivamente. Il richiamo alle norme sul diritto di usufrutto, il diritto di opzione/riscatto attribuito al conduttore, l'opponibilità del contratto ai terzi aventi causa del locatore - ancorchè per un periodo limitato nel tempo - colorano indubbiamente la fattispecie di tratti di realtà. La distinzione tra detenzione e possesso, e quindi tra la volontà di tenere la cosa come altrui o come propria, è in queste figure meno nitida, ma anzi sfuma sino a consentirne l'interversione a scelta del conduttore.

Di qui la necessità che gli operatori del settore, nel suggerire l'adozione dell'uno o dell'altro schema contrattuale, si facciano carico di indagini sempre più approfondite circa la reale intenzione delle parti. Il preferire l'una piuttosto che l'altra figura porta con sé, come si è voluto evidenziare nell'ultima parte dell'elaborato, diverse conseguenze non solo in termini di disciplina ma anche e soprattutto in termini di soddisfazione dei poliedrici motivi ed interessi che inducono le parti alla conclusione del negozio.

¹⁹¹ Per un'ampia disamina cfr. M. Giorgianni, *Causa del negozio giuridico (dir. priv.)*, VI, 1960

IV CAPITOLO: CONCLUSIONI

Nell'*età della decodificazione*¹⁹², l'unitarietà delle fonti del diritto privato incentrata sul codice civile è rotta da un proliferare di leggi speciali che ha sovrapposto e affiancato allo schema piramidale della gerarchia delle fonti quello qualificato a "rete", laddove nel gradino più alto, si possono rinvenire norme e principi provenienti da diverse fonti (nazionali o sovranazionali) o pronunce giurisprudenziali a valenza normativa¹⁹³.

Il codice civile simbolo di *stabilità* ed *unità* è affiancato da leggi speciali espressione del *movimento* e della *frantumazione*.

La funzione dell'ordinamento giuridico, ovvero la predisposizione di regole per la composizione d'interessi in conflitto in funzione di un risultato da raggiungere comporta la necessità di ordinare a sistema le regole imposte dalle fonti normative. Regole e norme spesso gemmate dall'esigenza di soddisfare le richieste che medio tempore provengono dal corpo sociale.

In questo scenario la legge di stabilità rappresenta ormai la massima espressione del momento legislativo ordinario del Parlamento. Il metodo economico, sembra aver prevalso sul metodo giuridico.

Si evidenzia, infatti, una politica del diritto volta a favorire la produzione di regole il più possibile modellate sul fatto da disciplinare, tali da rispondere in modo rapido ed efficace alle esigenze degli operatori economici e, per il tema affrontato, alla soluzione della crisi che ha colpito il settore immobiliare.

Un diritto in cui si avverte un imminente conflitto tra la sua vocazione universale e l'essere uno degli strumenti mediante il quale il legislatore (e

¹⁹² N. Irti, *l'età della decodificazione*, in *Diritto e Società*, 1978, p. 613 ss.

¹⁹³ G. Alpa "il ritorno alla certezza del diritto nell'età della giurisdizione, la via legislativa", relazione al convegno calcolabilità giuridica, Roma, 23 giugno 2016.

forse la classe politica) tenta di rispondere alle richieste del mercato con lo scopo di agevolare gli operatori economici e attrarre il consumatore.

L'area della proprietà e dei diritti reali è quella più esposta al cambiamento determinato dalla legislazione consumieristica¹⁹⁴. Fenomeno riscontrabile anche dalla trattazione che precede, laddove emerge come dall'esigenza di favorire la ripresa economica del paese, si sia fatto strada nella prassi prima e ad opera del legislatore poi, “*un altro modo di possedere*”, rappresentativo della metafora del potere nelle forme “*paraproprietarie*” concrete¹⁹⁵(conduttori con patto di futura vendita, utilizzatori nei contratti di *leasing* immobiliare).

Il diritto reale al quale eravamo abituati, retaggio della visione prettamente dominicale degli scambi economici - con ciò facendo riferimento a quella concezione tradizionale per cui la proprietà rappresenterebbe il principale strumento di produzione della ricchezza - non soddisfa più gli interessi sottesi alla nuova realtà economica.

Correlativamente il meccanismo derivativo della trasmissione del potere dominicale, tipico della compravendita disegnata dal legislatore del '42, rappresenta solo una delle possibili articolazioni del negozio non più monolitico ed uniforme bensì sempre più articolato e flessibile¹⁹⁶.

Già a livello di normativa codicistica, il contratto di compravendita si presenta articolato in diversi sottotipi (si pensi alle cd. vendite obbligatorie, vendita di cose mobili, vendita a prova ecc.) a tale nucleo si sono nel tempo

¹⁹⁴ Cfr. C. Mazzù, *La pubblicità immobiliare tra regole formali e pratica illuminata*, reperibile su www.comparazionedirittocivile.it, p.48

¹⁹⁵ Cfr. C. Mazzù, *La compravendita immobiliare dall'atto al procedimento*, reperibile su comparazionedirittocivile.it.

¹⁹⁶ Cfr. C. Mazzù, *La compravendita immobiliare*, op. cit. p.16

aggiunte nuove discipline che hanno accresciuto <<la complessità della figura fino a farle quasi perdere unitarietà¹⁹⁷>>.

La *frantumazione* del tipo è dunque il primo ed evidente effetto del fenomeno¹⁹⁸.

Il processo di transazione dal modello tradizionale a quello attuale di compravendita si è svolto parallelamente all'evoluzione - ormai nota - del concetto di causa del contratto. Nozione non più coincidente con la funzione economico sociale¹⁹⁹, tipica per ogni fattispecie contrattuale, bensì la sintesi degli interessi che la stessa è concretamente diretta a realizzare, come funzione individuale nella specifica operazione economica (c.d. causa concreta)²⁰⁰.

Nell'attuale momento storico tale interpretazione ha comportato gradualmente fenomeni di *mimetizzazione* del tipo²⁰¹, sia perché dietro lo schema sempre più articolato e spesso frazionato, possono celarsi interessi nuovi e dai contorni non più netti (si pensi alla causa del *leasing* immobiliare di cui si è detto in precedenza), sia perché l'effetto traslativo si realizza con figure contrattuali contigue che sovrappongono progressivamente, come in un moto contrario o canone inverso,

¹⁹⁷ Cfr. A. Luminosi, *Vendita*, Voce Enc Treccani - 2012, p. 4

¹⁹⁸ Cfr. C. Mazzu, *Il ruolo del notaio nel procedimento di vendita immobiliare*, in *Comparazione di diritto civile*, 2011. Testo della relazione tenuta a Catania il 21 maggio 2011 nell'ambito del convegno su Trasferimenti immobiliari e tutela dell'acquirente, organizzato dal Consiglio notarile di Catania e dalla Scuola di notariato "Jacopo da Lentini" di Catania, p. 3; Alpa, G., *Istituzioni di diritto privato*, Torino, 1994, p.960; A.Luminoso, *La compravendita*, Torino, 2011, VII ed., p.7 ss.

¹⁹⁹ Cfr. E. Betti, *Teoria gen. del neg. giuridico* 2, Tr. Vassalli, Torino, 1955, 172 ss; F. Santoro- Passarelli, *Dottrine generali del diritto civile*, 2012, p.127 ss.

²⁰⁰ Cfr. C. M. Bianca, *Diritto civile, III, Il contratto*, Milano, 2000, II ed., p. 452 ss.; V. Roppo, *Il contratto*, in *Tratt. dir. priv.*, a cura di G. Iudica e P. Zatti, Milano, 2001, p. 364.

²⁰¹ Cfr. C. Mazzù, *Il ruolo del notaio nel procedimento di vendita immobiliare*, op.cit., p.3.

l'obbligatorietà alla realtà (si pensi appunto, alla nuova fattispecie di cui all'art. 23 della legge 164/2014).

Di ciò sembra essersi fatto carico il legislatore, lo stesso infatti non solo ha recepito sul piano normativo figure al limite tra il diritto personale e reale di godimento, ma le ha anche dotate di uno strumento di controllo.

Con l'accentuazione dei profili qualitativi connessi alla forma dell'atto negoziale, strumentali alla sua pubblicità nei Registri Immobiliari, il legislatore ne innalza, infatti, la soglia di tutela. Intanto la forma (atto pubblico o scrittura privata autenticata) richiesta per l'accesso alla trascrizione consente il controllo delle diverse fasi in cui si articola la contrattazione. D'altra parte, l'evoluzione delle modalità attraverso le quali si attua la circolazione della ricchezza non può prescindere da esigenze di certezza e trasparenza che trascendono il puro interesse individuale alla sicurezza dell'acquisto. Oggi la trascrizione, non ha più e solo la funzione di soluzione di conflitti, ma è altresì finalizzata al soddisfacimento di interessi pubblici, tra cui, *in primis* quello della << tutela dell'affidamento dei terzi e, quindi, della sicurezza giuridica, mediante segnalazione di "vincoli" alla proprietà privata >>²⁰².

²⁰² Cfr. G. Petrelli, *Pubblicità legale e trascrizione immobiliare, tra interessi privati e interessi pubblici*, in *Rass. Dir. Civ.*, 2009, 3, p.706.

BIBLIOGRAFIA

AA VV *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, a cura di R. Clarizia, V. Cuffaro, A. Musco, Cedam, 2017,

AA.VV., *Rent to buy. Leasing Immobiliare e vendita con riserva di proprietà. Profili civilistici, processuali e tributari*, a cura di A. Albanese e S. Mazzamuto, Torino, 2016,

AA VV, *Fatti e Atti Giuridici*, in *Diritto civile*, I, t. II

AA VV *Il leasing immobiliare abitativo: prime osservazioni*, *Studio n. 38-2016/C*.

AA VV *Help to buy, favorire la ripresa delle transazioni immobiliari*, in *Federnotizie, Clausole in rete*, 2012, VI, reperibile su www.federnotizie.com.

AA VV *Dei singoli contratti*, volume I, *Manuale e applicazioni pratiche dalle lezioni di GUIDO CAPOZZI*, seconda edizione, 2005, Milano, p. 115;

Agenzia delle Entrate, Direzione Centrale Normativa, Circolare N.4/E: *Regime fiscale applicabile ai fini delle imposte dirette e delle imposte indirette, ai contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili - articolo 23 del D.L. 12 settembre 2014, n.133*, Roma 19 febbraio 2015.

Agenzia delle Entrate Ufficio Provinciale Reggio Emilia- Territorio Servizi di pubblicità immobiliare, prot. n. 1639: *D.L. n. 133/2014, art. 23, convertito in legge, con modificazioni, all'art1, comma 1, L. 11 novembre 20141, n. 164 - Disciplina dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili- pubblicità immobiliare*.

ALPA, G., *Istituzioni di diritto privato*, Torino, 1994.

BARBIERA L., *Contratto immobiliare con effetti traslativi o costitutivi e contratto definitivo dopo la Novella del 1997*, in *Rass. dir. civ.*, 1998.

BETTI E., *Teoria gen. del neg. giuridico*², Tr. Vassalli, Torino, 1955.

- BIANCA, C. M. *Diritto civile, III, Il contratto*, Milano, 2000, II ed.
- BIANCA C.M., *Notazioni per una disciplina particolare in tema di vendita di case*, in *Giur. It.*, 1974, IV, c. 15 ss.;
- BIANCA C. M., *La vendita e la permuta*, in *Trattato Vassalli*, vol. VII, Torino 1993.
- BIANCA M., *La vendita con riserva di proprietà quale alternativa al rent to buy*, in *Riv. dir. civ.*, 4, 2015, p.841 ss.;
- BARALIS G., *Rent to buy: primo repertorio di problemi teorici e pratici*, in *Riv. dir. priv.*, 2015,
- BONFATTI S., *Dal leasing abitativo giovanile la riforma della disciplina della locazione finanziaria*, in *Riv. di Dir. Bancario* 2/2016
- BISCONTINI G., *L'imputazione dei canoni nel procedimento e nella qualificazione del rent to buy*, in www.comparazionedirittocivile.it
- BUSSANI M., *I singoli contratti, IV, Contratti moderni, Factoring, Franchising, Leasing*, in *Tratt. Dir.Civ.*, diretto da R.sacco, Torino,2004,
- BUONOCORE V., *Il «leasing» immobiliare*, in *Riv. not.*, 1984
- CASU G. - G. SICCHIERO, *La legge notarile Commentata*, Torino 2010
- CASU, G. *La trascrizione del contratto preliminare*, Studio n. 1702, approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 21 luglio 1997;
- CAMILLERI E., *Dal preliminare ai preliminari: la frammentazione dell'istituto e la disciplina della trascrizione*, in *Contr. impr.*, 1999.
- CAPOZZI G., *dei singoli contratti*, Milano, 1988, I,
- CASTELLANO P., *Il rent to buy: un fenomeno sociale in cerca di definizione giuridica*, *Riv. Not.*, LXIX,

CIAN G., *Alcune questioni in tema di trascrizione del contratto preliminare*, in *Riv. dir. civ.* 1997, II, p. 379 ss,

Circolare n. 24/E, Agenzia delle Entrate, Direzione Centrale pubblicità immobiliare e Affari Legali: *Tabelle degli atti soggetti a trascrizione o a iscrizione e delle domande di annotazione- codici da utilizzare nelle formalità*, Roma, 17 giugno 2015

CASTIGLIA G., *Negozi collegati in funzione di scambio*, in *Riv. dir. civ.*, 1979, II, 297

CIAN G., *Alcune questioni in tema di trascrizione del contratto preliminare*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, p. 377 ss.; A.

CACCAVALE C. –A. RUOTOLO, *Trascrizione del preliminare e ipoteca iscritta a garanzia del mutuo concesso al promissario acquirente per l'acquisto dell'immobile*, Studio n. 2695 approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 13 dicembre 2000,

Comitato Interregionale Dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, commissione orientamenti civilistici, *Rent to Buy*, Elaborato dalla Commissione Civile 2 coordinata dai notai Morandi e Silva, reperibile su <http://www.notaitriveneto.it/>.

CLARIZIA R., *La locazione finanziaria immobiliare ed in particolare la più recente giurisprudenza*, in *Studi in memoria di Vincenzo Ernesto Cantelmo*, vol. I, R. FAVALE e B. MARUCCI (a cura di), Napoli, 2003,

CLARIZIA R. , *I contratti nuovi*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da Mario Bessone, Torini, 1999;

CHIANALE A., *Trascrizione del contratto preliminare e trasferimento della proprietà*, Torino, 1998,

CHIANALE A., *voce Contratto preliminare*, in *Dig. civ.*, IV, IV ed., 278;

CHIANALE A., *Il preliminare di vendita immobiliare*, in *Giur. it.*, 1987, I, 1

D'AMICO G., *Il rent to buy, profili tipologici*, in *Contratti*, 2015, 11, p. 1039;

D'ERRICO Maurizio, XLIX Congresso Nazionale del Notariato “*Il contributo del notariato per la competitività del paese*” (Roma, 6-7 novembre 2014), reperibile su www.notariato.it.

DIANA A.G., *La proprietà immobiliare urbana: circolazione, locazione e leasing immobiliare*, in *Diritto privato oggi*, P. CENDON (a cura di), Milano, 2007, 615.

DI SABATO F., *Unità e pluralità di negozi (contributo alla dottrina del collegamento negoziale)*, *Riv. dir. civ.*, 1959, I.

DE DONATO V., *La trascrizione del contratto preliminare: particolari fattispecie di interesse notarile*, in *Riv. not.*, 1998.

DI MAJO A., *La trascrizione del contratto preliminare e regole di conflitto*, in *Corr. giur.*, 1997.

DI NANNI C., *Collegamento negoziale e funzione complessa*, in *Riv. dir. comm.*, 1977, 279;

FUSARO A., “*Rent to buy, Help to Buy, Buy to rent, tra modelli legislativi e rielaborazioni della prassi*”, in *Contratto e Impresa*, 2014, 2.

FERRANDO G., *I contratti collegati*, in *Giur. sist. dir. civ. comm.* fondata da Bigiavi e diretta da Alpa e Bessone, I contratti in generale, III, Torino, 1991, 571;

FERRI L. - P. ZANELLI, *Della Trascrizione*, in *Commentario del codice civile Scialoja- Branca*, Bologna- Roma 1995

FORCHIELLI P., voce *Contratto preliminare*, in *Noviss. Dig.*, IV, Torino, UTET, 1997.

FURGIUELE G., *Vendita di 'cosa futura' e aspetti di teoria del contratto*, Milano, 1974, 135;

- GABRIELLI E., *L'oggetto del contratto*, in *Comm. Schlesinger-Busnelli*, Milano, 2001.
- GABRIELLI G., *il rapporto giudico preparatorio*, Milano, 1974.
- GABRIELLI G., *Il contratto preliminare*, Milano, 1970, 152 ss.;
- GABRIELLI G., *La pubblicità immobiliare del contratto preliminare*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, p. 529 ss.;
- GANDOLFI G., *Sui contratti collegati*, in *Riv. dir. comm.*, 1962, II, 342;
- GAZZONI F., *La trascrizione Immobiliare*, in *Il Codice Civile*, Commentario diretto da P. Schlesinger, Milano, 1991.
- GAZZONI F., *Manuale di diritto privato*, XV ed., Napoli, 2011.
- GAZZONI F. *Trascrizione del preliminare di vendita e obbligo di dare*, in *Riv. not.*, 1997, 23 ss.;
- GIORGIANNI M., *Negozi giuridici collegati*, in *Riv. It. Sc. Giur.*, 1937, 1 s.;
- GIORGIANNI M., *Causa del negozio giuridico (dir. priv.)* VI, 1960.
- GUARNERI A., *Il contratto preliminare e la legge n. 30 del 1997*, in *La nuova giur. civ. comm.*, III, p. 119 ss.;
- GASPERONI N., *Collegamento e connessione tra negozi*, in *Riv. dir. comm.*, 1955, I, 357;
- GRECO P. -G. COTTINO, *Della vendita*, *Comm. cod. civ. Scialoja Branca*, Bologna-Roma, 1981, 437;
- IRTI N., *Disposizione testamentaria rimessa all'arbitrio altrui*, Milano, 1967
- IRTI N., *L'età della codificazione*, in *Diritto e Società*, 1978.

IBERATI L., *Il nuovo contratto di godimento in funzione della successiva alienazione d'immobili. Prime considerazioni.*, in *Contr.*, 2015, 2,

IANNELLO G., *L'efficacia prenotativa della trascrizione del preliminare*, in *Notariato*, 1997, p. 372 ss.,

LENER A., *Contratto "preliminare", esecuzione anticipata del "definitivo" e rapporto intermedio*, in *Foro it.*, 1977, I

LOMONACO A., *Questioni in tema di profili fiscali del c.d. rent to buy: spunti di riflessione*, Studio n. 490-2013/T approvato dal Consiglio Nazionale nella seduta del 25-26 luglio 2013, reperibile su www.notariato.it/sites/default/files/490-13-t.pdf

LOMONACO A. Studio di tributario, Consiglio Nazionale del Notariato n. 4-2016/T, *Novità nella legge di stabilità 2016 per la tassazione del leasing finanziario abitativo.*

LOMONACO A., *L'abitazione principale nelle imposte sui redditi*, in *Problematiche concernenti i trasferimenti della c.d. prima casa di abitazione*, Milano, 2006,

LUMINOSO A., *I contratti tipici ed atipici*, in *Tratt. dir. priv.*, G. Iudica E P. Zatti (a cura di), Milano, 1995, 430.

LUMINOSO A., *La compravendita*, Torino, 2011, VII ed.

LICINI C., *Trascrizione della promessa di vendita immobiliare*, in *Riv. not.*, 1993.

MARICONDA G., *La trascrizione*, in *Tratt. dir. priv.*, Rescigno, Torino 1997.

MENGONI L., *La pubblicità immobiliare*, in *Jus*, 1986.

MESSINEO F., *Manuale di diritto civile e commerciale*, IV, Milano, 1954.

MESSINEO F., voce *Contratto collegato, contratto preparatorio e contratto di coordinamento*, in *Enc. dir.*, X, Milano, 1962

MUSTO M. - G. RECCIA, *Funzione ed efficacia della trascrizione del contratto preliminare*, in *Riv. not.*, 1998, p. 379 ss.;

MAZZU' C., *Il ruolo del notaio nel procedimento di vendita immobiliare in Comparazione di diritto civile*, 2011. Testo della relazione tenuta a Catania il 21 maggio 2011 nell'ambito del convegno su Trasferimenti immobiliari e tutela dell'acquirente, organizzato dal Consiglio notarile di Catania e dalla Scuola di notariato "Jacopo da Lentini" di Catania.

MANNELLA G.O., *Il leasing per l'acquisto dell'abitazione principale: la disciplina dall'1/1/2016*, in *Il Quotidiano Giuridico*, 12 gennaio 2016.

MAZZUMOTO S., *Rent to Buy, Leasing immobiliare e vendita con riserva della proprietà. Profili civilistici, processuali e tributari*, a cura di A. Albanese e S. Mazzumoto, Torino, 2016

MENDOLA G.- G. LUDOVICI, *Il preliminare di vendita ad effetti anticipati. Una possibile interpretazione alternativa all'ipotesi giurisprudenziale del collegamento negoziale tra preliminare di vendita, Comodato e mutuo gratuito*, reperibile su www.judicium.it.

MUSSI C. A., *Il contratto preliminare di vendita immobiliare ad "effetti anticipati"*, in *i Contratti* 4/2015.

MIRABELLI G., *Dei contratti in generale* 2, Torino, 1967, 174; Natoli U., *Intema di collegamento funzionale tra contratti*, in *Giur. Compl. Cass. Civ.*, 1949, II, 328; Id, *In tema di negozi collegati*, ivi, 1951, III, 320;

NIVARRA L., *La trascrizione del contratto preliminare*, in *Vit. Not.*, 1998, p. 1369 ss.;

PALERMO G., *Rent to buy e locazione di scopo. l'autonomia negoziale nella recente legislazione*, in *Giur. it.*, 2015, 2,

PELOSI A. G., *Vendita con patto di riscatto*, in *Enciclopedia del Diritto*, 1993, XLVI

PETRELLI G., *Clausole condizionali e passi notarile*, in *Riv. Not.* n. 3/2001

PETRELLI G., *Clausole condizionali e passi notarile*, in *Riv.Not.* n. 2/2001,

PETRELLI G., *La condizione, "elemento essenziale" del negozio giuridico*, Milano 2000.

PETRELLI G., *Leasing di immobili abitativi*, in *Segnalazioni novità normative*.

PETRELLI G., *L'evoluzione del principio di tassatività nella trascrizione immobiliare trascrizioni, annotazioni, cancellazioni: dalla «tassatività» alla «tipicità»*, in *Quaderni della Rassegna di diritto civile* diretta da Pietro Perlingieri, Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2009

PETRELLI G., *I contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili (rent to buy)*, 31 dicembre 2014, reperibile su <http://www.gaetanopetrelli.it>;

PETRELLI G. *Brevi note sul problema dell'identificazione dei beni immobili*, in *Rivista del Notariato*, Anno LXX, Fasc. 3-2016

PETRELLI G., *Pubblicità legale e trascrizione immobiliare, tra interessi privati e interessi pubblici*, in *Rass. Dir. Civ.*, 2009, 3, p.689 e ss.

PELOSI A.C., *La proprietà risolubile nella teoria del negozio condizionato*, Collana: universita' degli studi di milano-facolta' di giurisprudenza-studi di diritto privato. Milano, 1975.

PICCOLI P., *Natura ed effetti della trascrivibilità del preliminare*, in *Notariato*, 1997.

POLETTI D., *Rent to buy d'azienda*, in *I Quaderni della Fondazione Italiana del Notariato*, N. 2/2012

POLETTI D., *L'accesso graduale alla proprietà immobiliare (ovvero, sui contratti di godimento in funzione della successiva alienazione d'immobili)*, in *Nuove leggi civ. comm.*, I, 2015,

POLETTI D., *Quando al “rent” non segue il “buy”*: scioglimento del vincolo contrattuale e restituzioni, *I Contratti*, 2015, n. 11, IPSOA.

PORTALE G., *Principio consensualistico e conferimento di beni in proprietà*, in *Riv. soc.*, 1970.

PURPURA A., *La nuova disciplina del contratto di godimento in funzione della successiva alienazione immobiliare*, in *Rivista di diritto dell’economia, dei trasporti e dell’ambiente*, GIURETA, Vol. XII 2014.

RESCIGNO P., voce “*Condizione*”, in *Enc. Dir.*, VIII, Milano, 1961.

RIZZI G. *Il leasing immobiliare abitativo*, 19 gennaio 2016, reperibile su <http://www.federnotizie.it>.

RIZZI G., *Proposte contrattuali per contrastare la crisi: rent to buy o help to buy*, Padova 28 ottobre 2013, reperibile su www.notairizzitrentin.it

RIZZI G., *Il contratto di godimento in funzione della successiva alienazione*, reperibile su www.federnotizie.it

RUGGIERO R., *Rent to buy: la positivizzazione di un nuovo schema negoziale nato nella prassi per il sostegno indiretto al mercato immobiliare (Spunti critici e riflessioni di carattere giuridico-economico intorno all’art. 23, D.L. 12 settembre 2014, n. 133, convertito con modificazioni dalla L. 11 novembre 2014, n. 164)*, in *Contr. Impr.*, 4/5, 2015

RUBINO D., *La compravendita*, *Tratt. di dir. civ. e comm.*, diretto da Cicu E Messineo, 1962

ROPPO V., *Il contratto*, in *Tratt. dir. priv.*, a cura di G. Iudica e P. Zatti, Milano, 2001.

RICCIUTO V., *La formazione progressiva del contratto. Il contratto preliminare*, in AA.VV., *I contratti in generale*, a cura di E. Gabrielli, I, Torino, 2006, II ed., 274;

SANTORO- PASSARELLI F., *Dottrine generali del diritto civile*, 2012.

SAPONARO F., *Problematiche fiscali del leasing finanziario immobiliare*, in *Rass. trib.*, 2004, 889; *Quaderno Assilea*, 2004, 952.

- SENOFONTE P., *In tema di negozi collegati*, in *Dir. Giur.*, 1960, 273;
- SCOGNAMIGLIO R., *Collegamento negoziale*, voce dell' *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960, 375;
- SCHIERI G. - FIORI G., *Rent to buy e fallimento: note a margine di un provvedimento del Tribunale di Verona*, in ilcaso.it.
- SALVI C., *Il contenuto del diritto di proprietà, artt. 832-833 c.c.*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di P.Schelesinger, Milano, 1994,
- SACCO R. e DE NOVA G., *Il contratto*, in *Tratt. dir. civ.*, R. SACCO (diretto da), Torino, 2004
- SERRA M., *Il leasing di immobili*, in *Il contratto di leasing*, in *Dei singoli contratti-Leggi collegate*, in *Comm. cod. civ.*, D. Valentino (A Cura Di), E. Gabrielli (diretto da), Torino, 2011
- SIDERI S., *Rent to buy d'azienda*, a cura di S.Landini e M. Palazzo, in *Quaderni della fondazione Italiana del Notariato*, N. 2/2016
- Sideri S., *Articolo 23 del d.l. 12 settembre 2014 n. 133 convertito con legge 11 novembre 2014 n. 164 (c.d. rent to buy): tecniche redazionali*, Studio N. 102-2015 Del Consiglio Nazionale Del Notariato, in www.notariato.it
- SICCHIERO G., *Il contratto preliminare*, in *Trattato del contratto*, diretto da V. Roppo, Vol. III, Gli effetti a cura di M. Costanza, Milano, 2006
- TASSINARI F., *Dal rent to buy al buy to rent: interessi delle parti, vincoli normativi e cautele negoziali* in *Contratti*, 2014,
- TRIMARCHI G., *Leasing per immobili da destinare ad abitazione principale*, *Notiziario Breve Civil Law Prime Osservazioni sulla Legge di stabilità 2015*, in www.civillaw.it
- TRIOLA R., *La Trascrizione*, *Tr. Bessone*, IX, II ed., Torino, 2004.

TORRONI A., *Autonomia contrattuale e finanziamento privato. Preliminare trascritto, vendita con riserva della proprietà, vendita con patto di riscatto, prestito vitalizio ipotecario*, Relazione svolta al Convegno “Le vicende del patrimonio immobiliare in tempo di crisi” organizzato dalla Scuola di Notariato di Bologna “Rolandino Passaggeri” il 18 giugno 2015 a Bologna, Convento di San Domenico

TESTA A., *Il rent to buy :la tipizzazione sociale di un contratto atipico*, in *Immobili e Proprietà*, 6, 2014,

TAMBURRINO G., *I vincoli unilaterali nella formazione progressiva del contratto*, Milano, 1991

VENDITTI A., *Appunti in tema di negozi giuridici collegati*, in *Giust. civ.*, 1954, I, 259;

ZANELLI P., *Rent to buy nelle leggi 80 e 164 del 2014. Ora dunque empito tollit locatum?*, in *Contr. Impr.*, 2015, I,

GIURISPRUDENZA

App. Milano, 27-04-1982, in *Banca borsa*, 1983,II.

Ordinanza Tribunale di Verona, sezione Fallimentare del 12 dicembre 2014 n.95, Dott. Platania, in www.ilfallimentarista.it.

Cass. 15- 05-1991, in *Giur. comm.*, 1991,II.

Cass.28 ottobre 1983, n. 6390, Trib. Genova 23 febbraio 1982 in II fall. 1983.

Cass. 2- 11- 1998, n.10926.

Cass., 20 novembre 1992, n. 12401, Foro it., Rep. 1992, voce Contratto in genere, n. 1.

Cass. 26 gennaio 2000, n. 854, in *Giur.it.*, 2000, 1136, con nota di Barbiera, *Vizi della cosa concessa in leasing e diritti dell'utilizzatore*.

Cass. S.U. 5 ottobre 2015, n. 19785, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2016.

Cass., 23 ottobre 2014, n. 22532, in *Banca Dati DeJure*.

Cass., 28 novembre 2003, n. 18229, in *Banca Dati DeJure* .

Trib. Milano, 22 novembre 2007, in *Banca borsa tit. cred.*, 2009, 2, II, 222 ss., con osservazione di F. FIUME. per Trib. Bologna, 17 maggio 2011, n. 1351, in *Guida al diritto*, 2011.

Trib. Monza, 7 dicembre 2004, in *Il Fallimento*, 2005, II, 1174 ss., con nota di A. BADINI CONFALONIERI, *Leasing ed effetti della risoluzione: il dibattito continua, ma la soluzione è raggiunta?*

Corte di Cassazione dell'11 febbraio 1997, n. 1266 in *Giur. it.*, 1998, 656, con nota M. BELLARDINI, *In tema di clausola di esonero del concedente per il rischio di perimento del bene oggetto del contratto di leasing*.

Cass. 3 maggio 2002, n. 6369, in *Giur. it.*, 2002, 1421.

Cass. 28 ottobre 1983, n. 6390, in *Foro it.*, 1983, I.

Cass., Sez. Un., 7 gennaio 1993, n. 65, in *Foro it.*, 1994, I, 1, 177, con nota M. VACCHIANO, *Leasing finanziario, risoluzione del contratto e fallimento dell'utilizzatore: la sorte canoni percepiti in Fallimento*, 1993, 521; in *Giust. civ.*, 1993, I, 1199, con nota R. FANTAUZZI, *Il leasing al cospetto delle Sezioni unite: ovvero repetitaiuvant*; in *I Contratti*, 1993, 177, con nota D. MAFFEIS, *Risoluzione del leasing, meccanismo di garanzia e restituzione del bene*; in *Società*, 1993, 767, con nota M. LUPI, *Natura giuridica del leasing finanziario*; in *Giur. it.*, 1993, I, 1, 936, e 1994, I, 1, 1345.

Cass. 30 settembre 2015, n. 19532, in *CED Cassazione*.

Cass., 17 gennaio 2014, n. 888, in *Giust. civ.*, Mass., 2014.

Trib. Treviso, 19 maggio 2014, in www.ilcaso.it, e *Banca Dati Leggi d'Italia*.

Trib. Milano, 15 novembre 2007, in *Banca borsa tit. cred.*, 2009, 2, II, 222, con osservazione di F. FIUME.

Cass., 14 luglio 2000, n. 9356, in *Giust. civ. mass.*, 2000, 1550.

Cass., 27 marzo 2014, n. 7212, in *Diritto e giustizia*, 2014, 28 marzo, con nota A. GRECO, *Leasing di godimento vs leasing traslativo: chi la vince?*

Cass., 30 settembre 2015, n. 19532, in *Diritto & Giustizia*, 2015, 1° ottobre, con nota A. GRECO, *Al leasing traslativo si applicano le regole sulla vendita con riserva di proprietà*.

Cass., 29 aprile 2015, n. 8687, in *Giusta. civ. Mass.*, 2015.

Trib. Bari, 28 giugno 2012, n. 2339, in giurisprudenzabarese.it.

Cass. 10 luglio 1929, n. 2681, in *Rep. Foro it.*, 1929, voce *Vendita*, 69.