

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI NAPOLI FEDERICO II



DOTTORATO DI RICERCA

DIRITTO DELLE PERSONE, DELLE IMPRESE E DEI MERCATI

XXX CICLO

LUCI ED OMBRE DEL RENT TO BUY

Dottoranda: Annachiara Corcione

Tutor: Prof. Consiglia Botta

Coordinatore: Prof Enrico Quadri

CAPITOLO PRIMO

Dal rent to buy atipico al rent to buy tipico

<i>Introduzione.....</i>	<i>5</i>
<i>1. Gli interessi sottesi all'introduzione del rent to buy.....</i>	<i>8</i>
<i>2. Collegamento negoziale e bifasicità.....</i>	<i>9</i>
<i>3. Il contratto preparatorio della futura vendita: la seconda fase del rent to buy atipico.....</i>	<i>13</i>
<i>3.1. Opzione e preliminare.....</i>	<i>13</i>
<i>3.2. La locazione con patto di futura vendita.....</i>	<i>22</i>
<i>3.3. Segue. Aspetti critici.....</i>	<i>25</i>
<i>4. Il buy to rent, l'ulteriore figura agevolativa dell'acquisto differito nel tempo.....</i>	<i>32</i>
<i>4.1. Gli schemi negoziali ricompresi nel buy to rent.....</i>	<i>35</i>
<i>4.1.1. La vendita con patto di riscatto o con patto di retrovendita.....</i>	<i>35</i>
<i>4.1.2. La vendita risolutivamente condizionata all'inadempimento.....</i>	<i>42</i>
<i>4.1.3. La vendita con riserva di proprietà.....</i>	<i>51</i>

5. <i>L'help to buy</i>	56
6. <i>Dal rent to buy atipico al rent to buy tipico</i>	62

CAPITOLO SECONDO

Il rent to buy tipico: la disciplina legislativa

1. <i>Il possibile oggetto del rent to buy</i>	67
1.1. <i>Rent to buy d'azienda</i>	69
1.2. <i>Rent to buy di immobili da costruire</i>	79
2. <i>La diversità dalla locazione finanziaria e dal leasing abitativo</i>	84
3. <i>Struttura ed elementi caratterizzanti</i>	89
3.1. <i>Il godimento</i>	90
3.2. <i>L'imputazione di parte dei canoni al corrispettivo dell'acquisto</i>	91
3.3. <i>Il diritto di acquisto dell'immobile</i>	97
4. <i>Il mancato esercizio del diritto di acquisto</i>	99
5. <i>Il confronto con il rent to buy degli ordinamenti stranieri</i>	101
5.1. <i>L'esperienza americana</i>	104
5.2. <i>L'esperienza francese</i>	106
5.3. <i>L'esperienza spagnola</i>	109
6. <i>Conclusioni intermedie</i>	112

CAPITOLO TERZO

La patologia del contratto di rent to buy

<i>1. I possibili ripensamenti nell'operazione contrattuale.....</i>	<i>115</i>
<i>2. L'inadempimento del concedente.....</i>	<i>115</i>
<i>3. L'inadempimento del conduttore.....</i>	<i>118</i>
<i>4. Il rilascio dell'immobile a seguito dello scioglimento del vincolo contrattuale.....</i>	<i>126</i>
<i>5. Conclusioni.....</i>	<i>132</i>
<i>Bibliografia.....</i>	<i>137</i>

CAPITOLO PRIMO

Dal rent to buy atipico al rent to buy tipico

Introduzione

La profonda crisi economica che ha investito il settore immobiliare ha determinato la necessità per gli operatori del diritto di cercare nuove formule contrattuali alternative al tradizionale schema del preliminare di compravendita collegato ad un contratto di mutuo ipotecario, sempre più difficilmente erogato dagli istituti di credito a causa della mancanza di adeguate garanzie idonee a convincere la banca sulle concrete possibilità di recupero delle somme anticipate.

Le difficoltà di accesso al credito per gli aspiranti acquirenti hanno investito, a catena, anche i potenziali venditori, incapaci di collocare sul mercato immobili che restano a lungo invenduti¹.

Si è quindi avvertita l'esigenza di creare formule che consentissero agli acquirenti di godere immediatamente dell'immobile del quale è stato programmato l'acquisto, rateizzandone il pagamento e facendo

¹ A. BENNI DE SENA, *Il c.d. rent to buy e il contratto di godimento in funzione della successiva alienazione di immobile. Profili di disciplina*, in *Nuova giur. Civ. comm.*, 2016, 4, p. 609.

affidamento su tempi sufficientemente elastici per concludere l'operazione².

Tali formule, consistenti nell'utilizzo di diversi schemi contrattuali tipici combinati tra loro - che per comodità espositiva saranno definite nel presente lavoro con l'espressione "*rent to buy atipico*" - presentano una serie di criticità, che si andranno ad analizzare, tali da renderle inidonee al soddisfacimento degli interessi delle parti contraenti.

Il legislatore, spinto dalla prassi contrattuale, è quindi intervenuto sulla materia con il d.l. n. 133/2014 (cosiddetto "Decreto Sblocca Italia", convertito nella legge 11 novembre 2014 n. 164)³, per tentare

² A. MUSIO, *Il mercato immobiliare tra vecchi e nuovi schemi*, in *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, a cura di R. CLARIZIA, V. CUFFARO E A. MUSIO, Cedam, 2017, p. 2.

³ Per comodità espositiva si riporta di seguito il testo dell'art. 23 del d.l. 133/2014.

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'art 2643, comma primo, n. 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 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

di dare una soluzione alle difficoltà pratiche e tecniche derivanti dall'utilizzo di schemi contrattuali atipici.

Il *rent to buy* viene definito dal legislatore come il contratto a mezzo del quale una parte, il concedente, dà in godimento un immobile al conduttore a fronte del pagamento di un canone periodico, con diritto per quest'ultimo di acquistarlo entro un termine prestabilito, imputando al prezzo della vendita una parte dei complessivi canoni versati.

Esso si compone quindi di due fasi contrattuali: una certa ed attuale, quella della concessione in godimento con facoltà per il conduttore di determinare l'effetto traslativo del contratto, ed una – eventuale - quella dell'esercizio del diritto di acquisto a cui consegue la stipula del contratto definitivo di compravendita.

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”.

Il lasso di tempo che intercorre tra la concessione del godimento e l'eventuale acquisto consente all'aspirante acquirente di reperire la liquidità necessaria, soddisfacendo comunque immediatamente l'esigenza del bene casa.

Tuttavia, la normativa risulta carente e non ha avuto nella legge di conversione gli sperati elementi chiarificatori di alcune questioni specifiche che restano tutt'ora avvolte nell'incertezza⁴.

Restano infatti forti margini di dubbio su alcuni aspetti del sistema contrattuale che hanno portato ad una scarsa applicazione pratica di tale schema e all'utilizzo, da parte dei soggetti interessati, di contratti atipici che sono sottratti alle garanzie offerte, invece, dalla disciplina tipica del *rent to buy*⁵.

Pertanto l'analisi che si va a svolgere non può prescindere dal confronto dell'istituto delineato dal legislatore con altri schemi contrattuali (spesso qualificati ugualmente come "*rent to buy*"⁶, ma che in realtà costituiscono schemi atipici), per individuare lo strumento più idoneo a soddisfare le esigenze delle parti negoziali.

1. Gli interessi sottesi all'introduzione del rent to buy

⁴ A. TESTA, "Sblocca Italia": gli effetti sulla disciplina del *rent to buy*, in *Immobili e proprietà* 2015, 1, p. 34.

⁵ A. TESTA, *op. cit.*, p. 34.

⁶ L'etichetta di "*rent to buy*", prima dell'intervento legislativo, era stata infatti già utilizzata per individuare tutte quelle operazioni negoziali caratterizzate dalla scissione temporale tra il momento del godimento e quello del successivo e solo eventuale trasferimento.

Tutti i contratti di godimento in funzione della successiva alienazione definiti con la terminologia di “*rent to buy*” nascono dalla necessità di bilanciare due posizioni contrapposte. Da un lato il compratore ha bisogno di un mezzo negoziale che gli consenta di ottenere l'immediata disponibilità di un immobile mediante il pagamento di un canone periodico, non essendo dotato della liquidità necessaria per l'acquisto e non potendosi procurare attraverso il ricorso al credito bancario. Di contro il venditore ha la necessità di mettere a reddito le sue proprietà invendute, anche a mezzo della concessione in godimento, in attesa del superamento della crisi del mercato immobiliare.

L'interesse del potenziale acquirente ad ottenere la disponibilità del bene-casa si scontra, come accennato, con la mancanza dei mezzi necessari per l'immediato pagamento del corrispettivo della compravendita, in assenza del ricorso al finanziamento bancario.

L'alienante, invece, mira a mettere a frutto le capacità reddituali degli immobili, senza volere esporsi al rischio di una eventuale insolvenza del compratore.

2. Collegamento negoziale e bifasicità

In questo scenario gli operatori del diritto, prima dell'introduzione della disciplina legislativa del *rent to buy*, hanno prospettato diverse

strategie per superare gli ostacoli derivanti dalla generale carenza di liquidità, dalla difficoltà di ottenere finanziamenti bancari e dalla conseguenziale diminuzione delle negoziazioni immobiliari⁷.

Si tratta di soluzioni che si basano sul collegamento negoziale tra diversi istituti tipici, tra le quali possiamo ricordare la locazione con patto di opzione, la locazione con preliminare di acquisto e la locazione con patto di futura vendita.

I punti di maggiore criticità di detti schemi contrattuali che si andranno ad analizzare riguardano il rapporto tra la locazione e il contratto preparatorio, la natura e la parziale imputazione del canone a prezzo di vendita, le conseguenze della risoluzione del contratto, le garanzie delle parti contraenti e non da ultimo l'aspetto fiscale.

Tutti sono caratterizzati dalla presenza di uno schema bifasico in cui ad un primo segmento, quello del godimento, se ne aggiunge un altro, temporalmente differito e del tutto eventuale, del trasferimento della proprietà. Infatti per realizzare la complessa operazione negoziale il *rent to buy* contempla l'utilizzo di due negozi: un primo negozio di locazione e un secondo negozio variabile, preparatorio della futura vendita. I negozi sono strettamente connessi tra loro attraverso la nota figura del collegamento negoziale⁸, che consente tuttavia di

⁷ S. MAZZAMUTO, *Il contratto di rent to buy*, in *Contratto e Impresa* 2015, 4-5.

⁸ Sul collegamento negoziale si vedano R. SCOGNAMIGLIO, voce *Collegamento Negoziale*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960, p. 375 ss.; F. MESSINEO, voce *Contratto*

mantenere distinti ed autonomi i due momenti dell'operazione. Ciò comporta che alcuni dei problemi propri del *rent to buy* andranno analizzati e risolti sempre tenendo presente tale connotazione di base. Il contratto di locazione a cui si aggiunge un diverso contratto preparatorio non potrebbe, diversamente, configurarsi quale unitario in quanto le cause che contraddistinguono i contratti non si fondono tra loro, ma rimangono autonome, anche se strettamente connesse. Da ciò deriva che ad ogni segmento contrattuale si applicherà la disciplina che gli è propria senza dover ricorrere alle tesi prospettate in dottrina e in giurisprudenza in materia di contratto misto⁹.

collegato, in *Enc. dir.*, X, Milano, 1962, p. 45 ss.; A. BUONFRATE, voce *Contratti Collegati*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civile, 2007, p. 287 ss.; F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, 2011, p. 820 ss.; R. SACCO, *Le altre classificazioni*, in *Obbligazioni e contratti*, in *Tratt. dir. priv.*, a cura di P. Rescigno, Torino, 2013, p. 593 ss.

⁹ Ove invece la causa del contratto fosse unica, si dovrebbe ricorrere alla teoria della prevalenza, in virtù della quale si applica al contratto misto la disciplina del contratto tipico la cui funzione è prevalente. In tal senso R. SACCO, *Autonomia contrattuale e tipi*, in *Riv. trim.*, 3, 1966, p. 794; A. TORRENTE-P. SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, Milano, 1997, p. 200; e la costante giurisprudenza tra cui Cass. 22 marzo 1999, n. 2661, in *Contratti*, 1999, p. 992; Cass. 2 dicembre 1997, n. 121999, in *Giur. it.*, 1, 1998, p. 1808; Cass. 25 luglio 1984, n. 4346, in *Mass. Giust. Civ.*, 1984, p. 1445. In dottrina sono tuttavia presenti altre due tesi sulla disciplina da applicare al contratto misto. Secondo R. SCOGNAMIGLIO, *Dei contratti in generale*, artt. 1321-1352, in *Comm. cod. civ.*, a cura di A. SCIALOJA- G. BRANCA, Bologna - Roma, 1970, p. 47 ss.; S. ORLANDO CASCIO - C. ARGIROFFI, voce *Contratti misti e contratti collegati*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1988, p. 5 ss.; C.M. BIANCA, *Diritto civile. 3. Il contratto*, Milano, 2000, si applicherebbero analogicamente le norme stabilite dalla legge per i contratti tipici che sono simili a quelli da disciplinare. Per G. DE GENNARO, *I contratti misti. Delimitazione, classificazione e disciplina. Negotia mixta cum donatione*, Padova, 1934, p. 176 ss.; L. CARIOTA FERRARA, *Il negozio giuridico nel diritto privato italiano*, Napoli, 1948, p. 228; D. BARBERO, *Sistema del diritto privato italiano*, Torino, 1965, p. 435 ss.; si applicherebbe la teoria della combinazione in forza della quale si applicano al contratto misto la combinazione di norme dettate per ciascuno dei contratti tipici che lo compongono.

Ciò premesso va comunque evidenziato che gli esaminandi schemi contrattuali presentano alcuni tratti comuni che hanno permesso alla dottrina di concepire il *rent to buy* quale autonoma categoria giuridica.

Prima caratteristica comune a tutti i contratti di *rent to buy* è, come detto, il collegamento negoziale che si instaura tra un contratto di locazione e un diverso contratto preparatorio di una futura compravendita.

Trattandosi di una locazione strumentale all'acquisto il canone mensile sarà maggiorato rispetto ad un normale canone di locazione, dovendo ricomprendere anche una parte del prezzo di acquisto che viene così pagato in modo dilazionato nel tempo. Esso svolge, inoltre, la funzione di compensare il venditore che accetta una rateazione del pagamento e la perdita immediata della disponibilità materiale del bene. L'importo del canone viene pattuito tenendo conto del differimento nel tempo degli effetti finali dell'operazione negoziale; una parte dei canoni viene pertanto imputata a corrispettivo della concessione del godimento, mentre un'altra parte ad acconto prezzo.

La locazione non è quindi scelta dalle parti in quanto contratto dotato di una propria autonomia funzionale, ma è voluta in quanto momento di una fattispecie più ampia, dando luogo a quella funzionalizzazione

del godimento che, già presente nel *rent to buy* atipico, rappresenta il nucleo centrale del “*contratto di godimento in funzione della successiva alienazione dell’immobile*” di cui alla novella legislativa.

La finalità di questa fase del *rent to buy* è quella di agevolare la vendita finale costituendo un mezzo per il conduttore - aspirante acquirente - per iniziare a pagare in maniera dilazionata il prezzo, ottenere la consegna del bene anticipatamente e procurarsi la provvista necessaria all’acquisto definitivo. Inoltre, spesso le parti si accordano nel senso di scomputare dal prezzo finale della vendita tutti o parte dei canoni versati a titolo di locazione, in modo da costituire un’ulteriore agevolazione per il conduttore-acquirente.

La questione, che sarà approfondita nel corso della trattazione, costituirà una delle prime criticità del *rent to buy* atipico – che ha portato al suo superamento – ed originerà altrettanti problemi in tema di restituzione dei canoni per il caso di inadempimento o di mancato esercizio del diritto di acquisto.

3. Il contratto preparatorio della futura vendita: la seconda fase del rent to buy atipico.

3.1. Opzione e preliminare

La seconda fase del *rent to buy* atipico può essere costituita da un patto di opzione o da un contratto preliminare¹⁰.

Nell'opzione il concedente è in uno stato di soggezione, dovendo subire la decisione dell'opzionario che ha il diritto potestativo di determinare le sorti del contratto definitivo. La conclusione del contratto di compravendita dipende infatti esclusivamente dalla volontà dell'oblato che ha la facoltà di esercitare l'opzione, accettando la proposta irrevocabile contenuta nel contratto.

Nel preliminare di acquisto, invece, una o entrambe le parti sono obbligate alla stipula del definitivo entro un termine prestabilito. Esso produce, pertanto, effetti meramente obbligatori, rinviando la realizzazione dell'effetto traslativo al momento della stipula definitiva in cui le parti manifesteranno nuovamente il loro consenso.

Oltre a creare posizioni giuridiche differenti, il preliminare e l'opzione danno luogo a due situazioni ben diverse sotto il profilo della tutela dei contraenti.

Nell'opzione di acquisto l'eventuale acquirente è in una posizione di maggior favore sotto il profilo del rischio dell'inadempimento contrattuale della controparte, mentre non gode di altrettanta sicurezza in ordine alla certezza del suo acquisto.

¹⁰ A. DELLO RUSSO, *Rent to buy e figure collegate*, in *Le vendite immobiliari*, a cura di F. BOCCHINI, Napoli, 2016, p. 496 ss.

Il diritto di opzione facoltizza e non obbliga il conduttore all'acquisto del bene; egli è, infatti, libero di acquistare in qualsiasi momento determinando, attraverso l'esercizio del diritto di opzione, in maniera autonoma la conclusione del contratto¹¹. Ciò impedisce al venditore di essere inadempiente e mette il compratore nelle condizioni di non dover far ricorso ad alcuna sentenza costitutiva o di accertamento dell'avvenuta conclusione del contratto, atteso che il perfezionamento dello stesso avverrà indefettibilmente nel momento in cui il locatore-venditore avrà conoscenza dell'avvenuta accettazione della proposta irrevocabile da parte del conduttore – compratore.

Dall'altro lato il conduttore opzionario non gode di adeguata protezione contro atti di disposizione del bene o di costituzione di garanzie reali che possano essere compiuti *medio tempore* dall'alienante. Pertanto, se il venditore, contrariamente ai suoi doveri, venda o ipotechi il bene ad un terzo soggetto dopo la stipula del contratto di opzione, il conduttore non potrà opporgli la sua posizione giuridica di opzionario in quanto la stessa non è tutelata attraverso il mezzo della trascrizione¹². L'impossibilità di trascrivere il contratto di

¹¹ Nell'opzione, infatti, non è necessario addivenire ad un ulteriore e nuovo contratto in cui rinnovare il consenso.

¹² La ragione dell'intrascrivibilità del patto di opzione si trova nel carattere personale del diritto di opzione e nel principio di tassatività delle ipotesi di trascrizione di atti che non producono effetti reali. In questo senso G. TAMBURRINO, *Patto di opzione* in *Nov. Dig. It.*, XII, Torino, 1965, p. 724; R. SCOGNAMIGLIO, *op. cit.*, p. 150; D. RUBINO, *La compravendita*, in *Tratt. Dir. Civ. Comm.*, diretto da A. CICU E F. MESSINEO, Milano, 1971, p. 56; G. MIRABELLI, *Dei contratti in generale*, in *Comm. cod. civ.*, Torino, 1980,

opzione rende non opponibile lo stesso a coloro in favore dei quali siano state effettuate trascrizioni o iscrizioni da parte del concedente l'opzione dopo la stipula del contratto stesso. L'inadempimento del venditore in tale ipotesi potrà dare luogo, quindi, ad una tutela meramente risarcitoria in favore del conduttore, aspirante compratore, che perderà ogni possibilità di recuperare il bene. Ciò inoltre costituirà un problema anche sotto il profilo della risoluzione del contratto.

In mancanza di regolamentazione da parte dei contraenti sorgono infatti dubbi sulla sorte dei canoni già versati e sulla necessità di restituire la parte dei canoni imputata ad acconto prezzo.

La questione non è di facile respiro in quanto si innesta sulla natura del canone e sulla difficile giustificazione causale che dovrebbe sorreggere l'operazione di novazione della causa di pagamento dei canoni e verrà trattata nel prosieguo della trattazione, essendo comune anche alle altre tipologie di *rent to buy*.

Dal punto di vista del concedente l'opzione lascia, poi, libere le parti di prevedere un corrispettivo a favore dello stesso per il suo impegno a mantenere ferma la proposta di vendita. È infatti ragionevole pensare

p. 85; F. GAZZONI, *La trascrizione immobiliare*, in *Cod. civ. comm.*, a cura di P. Schlesinger, I, Milano, 1991, p. 351ss; V. RICCIUTO, *La formazione progressiva del contratto*, in *I contratti in generale*, a cura di E. Gabrielli, I, Torino, 1999, p. 194; A. NATUCCI, *Vicende preclusive, preparatorie e condizionanti*, in *Trattato del contratto*, a cura di V. Roppo, *Formazione*, a cura di C. GRANELLI, Milano, 2006, p. 396 ss. In giurisprudenza Cass. 16 maggio 1975, n. 1983, in *Foro it.*, 1, 1976, p. 1659; Cass, Sez. Un., 21 luglio 1949, n. 1917, in *Foro it.*, 1, 1949, p. 1050. *Contra* E. CESÀRO, *Il contratto e l'opzione*, Napoli, 1969, p. 200ss.; A. DE MARTINI, *Profili della vendita commerciale e contratto estimatorio*, Milano, 1950. p. 300.

che il concedente, perdendo chance di vendita *medio tempore*, e conservando i rischi del perimento del bene, abbia diritto ad un equo “compenso”, facoltà che, invece, è fortemente dubbia nel preliminare di vendita poiché quest’ultimo avrebbe una causa essenzialmente gratuita. Distingue, poi, il preliminare dall’opzione la diversa efficacia del contratto: quest’ultimo produce, infatti, effetti meramente obbligatori in capo alle parti vincolandole alla futura stipula del contratto definitivo.

Passando all’analisi del preliminare, occorre considerare che nel *rent to buy* esso può atteggiarsi nelle due forme del preliminare unilaterale o del preliminare bilaterale. Nel primo caso, obbligato alla vendita sarà il solo locatario il quale, nel caso di positiva scelta da parte del promittente acquirente, dovrà necessariamente manifestare il suo consenso in sede di vendita definitiva. Il conduttore rimarrà libero di comprare il bene; scelta che, nella maggior parte dei casi, verrà influenzata dalle sue concrete possibilità di riuscire a procurarsi la liquidità necessaria o di ricorrere al finanziamento bancario per addivenire al definitivo acquisto del bene.

Nella seconda ipotesi, invece, obbligate all’acquisto saranno entrambe le parti che dovranno obbligatoriamente manifestare il loro consenso al trasferimento nei termini prestabiliti.

L'aspirante conduttore appare, sotto tale profilo, meno tutelato rispetto all'opzione in quanto è esposto a un'eventuale inadempimento del promittente alienante. Tuttavia egli non è privo di garanzie poiché il contratto preliminare è circondato da una serie di strumenti in grado di assicurare al promissario acquirente di ottenere il risultato giuridico concretamente perseguito.

In *primis*, il contraente adempiente potrà richiedere, ove ciò sia possibile e non escluso dal titolo, l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo a contrarre mediante una sentenza costitutiva che tenga luogo degli effetti del contratto non concluso *ex art. 2932 c.c.*, con ciò garantendo il conduttore contro il rischio che l'alienante non voglia più prestare il consenso alla vendita del bene. Il rimedio apprestato dall'ordinamento permetterà alla parte di raggiungere il risultato giuridico avuto di mira, anche se attraverso l'intermediazione giudiziale. Per tale ragione il vincolo che si viene a creare con il contratto preliminare ha una minore intensità rispetto alla posizione di soggezione cui è sottoposto il concedente l'opzione: l'opzionario non necessita, infatti, della collaborazione di alcuno ai fini del perfezionamento del contratto.

D'altro canto il promissario acquirente ha una tutela molto più forte dell'opzionario sotto il profilo della garanzia contro gli atti disposizione e di costituzione di ipoteca che possano essere compiuti

dal promittente alienante dopo la stipula del contratto preliminare. Il contratto preliminare è infatti trascrivibile ai sensi dell'art 2645 *bis* c.c.. La trascrizione del contratto preliminare di compravendita avente ad oggetto un immobile, in virtù della sua efficacia prenotativa, rende inopponibili - una volta stipulato il contratto definitivo o il diverso atto o sentenza che tenga luogo degli effetti del contratto non concluso - all'acquirente tutti i contratti e negozi trascritti ed iscritti dopo il preliminare contro il promittente alienante e a favore di terzi soggetti.

Tuttavia la trascrivibilità del preliminare rappresenta un'ipotesi eccezionale nell'ordinamento poiché viene riconosciuta ad un contratto ad effetti meramente obbligatori la possibilità di essere trascritto¹³. Per questa circostanza, e onde non bloccare la circolazione del bene per un lasso di tempo prolungato, la norma circoscrive la durata degli effetti della trascrizione ad un anno dal termine previsto per la stipula del definitivo ed in massimo tre anni dalla trascrizione

¹³ La trascrizione del contratto ha un'efficacia prenotativa qualora abbia ad oggetto diritti reali immobiliari, pertanto, per effetto di tale pubblicità, la trascrizione del successivo contratto definitivo o di altro atto che costituisca esecuzione del preliminare trascritto prevale sulle trascrizioni e iscrizioni eseguite, contro il promittente alienante, dopo la trascrizione del preliminare. In tal senso si veda Cass. 14 novembre 2003, n. 17197. In dottrina C. M. BIANCA, *Il contratto*, op. cit., p. 597; A. CHIANALE, *Trascrizione del contratto preliminare e trasferimento della proprietà*, Torino, 1998, p. 62 ss.; A. LUMINOSO, *Contratto preliminare, pubblicità immobiliare e garanzie*, in *La trascrizione del contratto preliminare. Regole e dogmi*, a cura di A. LUMINOSO- G. PALERMO, Padova, 1998, p. 37; R. TRIOLA, *La trascrizione*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da BESSONE, IX, Torino, 2000, p. 70. *Contra* F. GAZZONI, voce *Contratto preliminare*, op. cit., p. 744, il quale sostiene che l'effetto prodotto dalla trascrizione del preliminare non è di semplice prenotazione, ma di opponibilità *ex se* ai fini dell'art. 2644 cod. civ.

del preliminare. Questa limitazione temporale si ripercuote anche sul contratto di *rent to buy* rendendolo spesso non idoneo al raggiungimento della finalità prefissata. Si è già esposto, infatti, che il momento della locazione con il suo protrarsi nel tempo permette, da un lato al conduttore, che già è nella materiale disponibilità del bene, di iniziare in parte a pagare il futuro prezzo di vendita corrispondendo il cd. supercanone, dall'altro di procurarsi la liquidità necessaria per pagare al momento del trasferimento definitivo il residuo prezzo. Pertanto il saldo finale sarà tanto più basso in ragione degli anni trascorsi e, di conseguenza, anche maggiori le possibilità per il conduttore di accedere al prestito bancario. Si comprenderà, quindi, che tre anni sono un periodo troppo breve perché il contratto di *rent to buy* possa avere una concreta utilità. Di talché l'acquirente si vedrà costretto o a perfezionare l'acquisto entro i tre anni dalla trascrizione del preliminare, in modo da conservare integre le sue garanzie, o a "rischiare" dopo la cessazione dell'efficacia della trascrizione, rimanendo esposto a eventuali atti dispositivi che l'alienante potrebbe compiere.

La questione della tutela del conduttore, aspirante acquirente, nel contratto di *rent to buy* non è di poco momento in quanto la fortuna di un contratto è data soprattutto dalla certezza in ordine al futuro acquisto che si mira a concludere. Il problema degli stretti limiti

temporali di operatività della trascrizione costituisce una delle maggiori criticità del *rent to buy* atipico che lo ha reso uno strumento precario, e non sempre preferibile, se non in virtù di circostanze contingenti, ai contratti previsti dal codice civile.

Un ultimo elemento che contraddistingue il contratto preliminare, differenziandolo dall'opzione, è la funzione di controllo delle sopravvenienze. Il contratto preliminare consente, infatti, ai contraenti di ponderare la convenienza dell'affare e di cautelarsi da un mutamento sfavorevole delle circostanze. Ciò significa non solo che i contraenti devono impegnarsi a prestare il consenso, ma altresì a fare tutto ciò che possono affinché si realizzino le condizioni perché il contratto definitivo sia valido ed efficace. Da un altro punto di vista si ritiene che i contraenti potrebbero, anticipatamente rispetto al definitivo, sottrarsi alla sua stipulazione qualora insorgessero nuovi fatti o circostanze tali da incidere sul regolamento di interessi stabilito con il preliminare, cosicché le parti potrebbero richiedere la risoluzione del contratto preliminare, e non attendere la stipula del definitivo, per impossibilità sopravvenuta, eccessiva onerosità, venir meno della presupposizione, a meno che le stesse non vogliano superare il difetto funzionale del contratto e perfezionare un contratto finale che tenga conto di quanto accaduto *medio tempore*.

Da questa circostanza di interconnessione tra la locazione ed il contratto preparatorio della futura vendita deriva che ogni vizio del contratto di locazione può riverberarsi sulla stipula della futura vendita. Infatti, una volta eventualmente risolto, rescisso, o annullato, il contratto di locazione non avrebbe più alcuna giustificazione causale il mantenimento in vita del contratto preparatorio. Se la locazione non può più produrre i suoi effetti il godimento viene meno e, di conseguenza, la corresponsione dei canoni. Ciò pone nel nulla la segmentazione dell'operazione nei suoi due momenti del godimento e dell'acquisto, vanificando anche il secondo frammento dell'operazione che, in quanto unitaria, non ha più ragion d'essere.

3.2. La locazione con patto di futura vendita

Il terzo schema è la locazione con clausola di trasferimento della proprietà per effetto del pagamento dei canoni pattuiti, figura richiamata dall'art. 1526, c. 3, c.c., in tema di vendita con riserva della proprietà.

La fattispecie, definita anche con il termine di vendita in forma di locazione, ha suscitato numerose incertezze sulla sua natura e, infatti, dubbia è la sua inclusione nella categoria del *rent to buy*.

Si tratterebbe di una particolare ipotesi di locazione in cui il pagamento di tutti i canoni per la durata stabilita nel contratto

comporterebbe l'immediato trasferimento del bene in capo al conduttore. L'automaticità dell'effetto traslativo, ed il fatto che i canoni vengano imputati integralmente a prezzo di acquisto del bene, sembrano far pensare che in realtà i canoni siano rate del prezzo e che l'operazione sia sostanzialmente una vendita con riserva della proprietà¹⁴. La causa del negozio non sarebbe, quindi, data dall'unione o dal collegamento della locazione e della vendita, ma vi sarebbe una sovrapposizione tra i due momenti del godimento del bene e della vendita che verrebbero di fatto a identificarsi nella figura tipizzata della vendita con patto di riservato dominio.

La ricostruzione giuridica che riconduce la locazione con clausola di trasferimento vincolante per entrambi i contraenti nell'alveo della vendita con patto di riservato dominio è, tuttavia, oggetto di opinioni dottrinarie differenti. Secondo taluni si tratterebbe di una norma interpretativa, altri, invece, la ritengono una fattispecie dotata di una propria autonomia¹⁵. La figura, nella sua assimilazione alla vendita con riserva della proprietà, rende possibile non solo l'applicazione

¹⁴ C.M. BIANCA, *La vendita e La Permuta*, in *Tratt. dir. civ.* a cura di F. VASSALLI, VII, I, Torino 1993, p. 58 ss. Per il quale “*Il fatto stesso che il versamento delle rate valga interamente come pagamento del prezzo di acquisto esclude che tali rate rappresentino effettivamente il corrispettivo del godimento temporaneo del bene, e denuncia la reale natura dell'operazione quale vendita con riservato dominio*”.

¹⁵ F. TASSINARI, *Dal rent to buy al buy to rent: interessi delle parti, vincoli normativi e cautele negoziali*, in *Contratti*, 2014, 8-9, p. 825, nega che l'art. 1526 c.3 c.c. sia una norma interpretativa ritenendo che la locazione con clausola di trasferimento della proprietà vincolante per ambedue le parti sia un istituto diverso dalla vendita con riserva della proprietà poiché, se si trattasse del medesimo contratto, non avrebbe alcun senso estendere l'applicazione di una norma già di per sé applicabile.

dell'art. 1526, c.c., previsto in tema di restituzione dei canoni per il caso di inadempimento del conduttore, ma tutta la normativa di cui agli artt. 1523 ss. c.c.. Pertanto, il conduttore-compratore riceverà subito la consegna del bene con i relativi rischi di perimento dello stesso, mentre l'effetto traslativo reale si verificherà solo al momento del pagamento dell'ultima rata di prezzo.

In questa prospettiva essa non può essere ricompresa tra le fattispecie di *rent to buy* ma più correttamente in quelle del *buy to rent*¹⁶ dove la consegna del bene è immediata e il pagamento del bene è dilazionato nel tempo.

Le differenze con il *rent to buy* sono, infatti, evidenti¹⁷: mentre nel *rent to buy* alla locazione deve sempre seguire un secondo momento, in cui uno o ambedue i contraenti manifestano la loro volontà di addivenire alla vendita definitiva, nella fattispecie in esame il trasferimento opera *ipso iure* senza necessità, ed anzi anche in presenza di una volontà contraria manifestata da uno dei contraenti. In questa seconda ipotesi, inoltre, non vi è suddivisione dell'elemento canone nelle sue due componenti della remunerazione del godimento

¹⁶ Per il contratto di *buy to rent* si veda il successivo paragrafo 4.

¹⁷ Secondo F. TASSINARI, *op. cit.*, p. 826, la figura sarebbe costituita dal collegamento tra la locazione e la successiva vendita e, quindi, la differenza con il *rent to buy* consisterebbe nell'avere una particolare forma di "*locazione con effetto novativo dell'obbligazione di pagamento del canone*" in cui la vicenda novativa determinerebbe, nel momento stesso in cui si produce, una nuova qualificazione dell'intero contratto destinata a sostituire la precedente.

e dell'acconto prezzo, andando tutto interamente computato nel prezzo della vendita. È poi del tutto assente l'elemento del collegamento negoziale, risolvendosi la figura in una mera vendita con riserva di proprietà mascherata sotto forma di locazione¹⁸.

3.3. *Segue. Aspetti critici.*

Le criticità delle descritte figure di *rent to buy* consistono in primo luogo nella problematica dell'imputazione dei canoni di locazione a prezzo di vendita, che involge il delicato tema della novazione; in secondo luogo nelle conseguenze, non disciplinate normativamente, che derivano dalla risoluzione contrattuale o dal mancato esercizio del diritto di acquisto, passando per l'esatta delimitazione della gravità dell'inadempimento che dà luogo alla risoluzione del contratto.

Oltre a queste difficoltà, che sono condivise sia dalla locazione con opzione di vendita, sia dalla locazione con preliminare di acquisto, vi sono quelle proprie di ciascuna fattispecie, già analizzate, che consistono, per l'opzione, nella impossibilità di trascrivere il contratto e, per il preliminare, nella brevità degli effetti prenotativi della pubblicità immobiliare.

¹⁸ Si pensi che il trattamento fiscale della locazione con clausola di trasferimento vincolante per ambedue i contraenti è del tutto equiparato a quello della vendita con riserva della proprietà in tema di IVA ai sensi dell'art 2, c.2, lett. b), d.p.r. 633/72.

La risoluzione del contratto di *rent to buy* pone degli interrogativi difficili che interessano le conseguenze dello scioglimento del contratto sotto il profilo della restituzione dei canoni da imputarsi ad acconto prezzo.

La questione non è di facile soluzione in quanto si innesta sulla natura del canone e sulla difficile giustificazione causale che dovrebbe sorreggere l'operazione di novazione della causa di pagamento dei canoni. Pertanto si analizzerà, preliminarmente, il problema della imputazione dei canoni per potere, poi, comprendere più agevolmente i riflessi della risoluzione del contratto e gli obblighi di restituzione dei canoni versati.

Le parti corrispondono, di norma, un canone maggiorato, il cd. supercanone, in considerazione della finalità cui è indirizzata la locazione. In sede di successiva vendita la volontà dei contraenti è che una parte dell'ammontare dei canoni versati sia imputata ad acconto prezzo e, quindi, decurtata dal complessivo prezzo di vendita che risulterà dovuto in misura proporzionalmente minore a seconda del tempo trascorso.

Sebbene sul piano economico l'operazione sia di facile intuizione, sotto il profilo della dogmatica giuridica la stessa risulta di dubbia configurabilità.

Bisognerebbe, infatti, trovare un mezzo in grado di convertire i canoni, che hanno già esaurito la loro funzione in un rapporto ormai consumato, quello locatizio, in acconto prezzo di una vendita in procinto di concludersi. Si è ipotizzato l'utilizzo dello strumento della novazione oggettiva¹⁹, con mutamento del titolo dell'obbligazione di pagamento che si trasformerebbe da corrispettivo dovuto per il semplice godimento del bene in corrispettivo per il trasferimento della proprietà; tuttavia forti dubbi giuridici sorgono in ordine alla concreta utilizzabilità di tale congegno.

In *primis* essa dovrebbe produrre eccezionalmente effetti retroattivi, incidendo su un contratto i cui effetti si sono già prodotti. Il rapporto derivante dalla locazione nel momento in cui si stipulerà la vendita definitiva sarà, infatti, giunto a conclusione ed i canoni sino ad allora versati avranno trovato piena giustificazione causale nello svolgimento del rapporto locatizio stesso.

¹⁹ In senso critico si vedano F. TASSINARI, *op. loc. cit.*, per il quale l'effetto novativo oggettivo relativo all'obbligazione di pagamento del canone di locazione, ancora in fase di svolgimento, determinerebbe un effetto retroattivo dell'intera vendita che complicherebbe l'esecuzione della vicenda. Sul punto anche A. FUSARO, *Rent to buy, help to buy, buy to rent tra modelli legislativi e rielaborazioni della prassi*, in *Contr. Impr.*, 2014, 2, p. 424, il quale dubita della possibilità di una siffatta novazione sebbene sia contemplata dal codice civile all'art. 1526, c. 3, in tema di vendita con riserva della proprietà, e D. POLETTI, *L'accesso "graduale" alla proprietà immobiliare (ovvero sui contratti di alienazione in funzione della successiva alienazione dell'immobile)*, in *Nuove l. civ. comm.*, 2015, 1, p. 38, la quale esclude la possibilità di utilizzare lo strumento della novazione dell'obbligazione originaria e propende piuttosto per la previsione di condizioni speculari di tipo risolutivo apposte al contratto di locazione collegato al contratto preliminare, o di eventi sospensivamente condizionanti la conclusione del secondo, accanto alla qualificazione delle somme versate come caparre, alternativamente penitenziali o confirmatorie, in una cornice contrattuale complessa.

In secondo luogo, l'unica norma che fornisce un appiglio testuale all'ammissibilità della figura, l'art 1526, comma 3, c.c., sembra rivolgersi ad una fattispecie del tutto diversa: la locazione con patto di futura vendita. Quest'ultima pare piuttosto doversi sussumere sotto la vendita con riserva della proprietà, non costituendo un'ipotesi di contratto collegato di locazione con preliminare di acquisto. Se così fosse, essa costituirebbe una fattispecie unitaria che non condividerebbe i medesimi problemi dei contratti collegati, e a cui, di conseguenza, non sarebbe nemmeno applicabile il principio di legge desumibile dall'art 1526, comma 3., c.c.

Si pensi poi all'incertezza sul titolo del godimento del bene nella fase intercorrente tra la locazione e la vendita. Non sarebbe certo, infatti, se l'acquirente in quel periodo abbia detenuto il bene come conduttore o lo abbia posseduto come acquirente. Di conseguenza non sarebbe certo quali azioni gli spetterebbero a tutela del suo diritto, se cioè potrà esperire tutte le azioni possessorie o solo quella di spoglio in qualità di detentore qualificato²⁰.

Una soluzione in concreto praticabile potrebbe essere, quindi, quella di prevedere direttamente un prezzo più basso per la compravendita finale che tenga implicitamente conto dei canoni sino ad allora corrisposti. Tale strada potrebbe al più porre dei problemi dal punto di

²⁰ A. MUSIO, *op. cit.*, a cura di R. CLARIZIA, V. CUFFARO E A. MUSIO, Cedam, 2017, p. 10.

vista fiscale che potrebbero indurre le parti a non optare per tale alternativa²¹.

Si potrebbe immaginare, in alternativa, che i canoni vengano *ab origine* frazionati nelle due componenti locatizia e di acconto prezzo. Ciò presupporrebbe l'utilizzo del meccanismo condizionale al fine di realizzare l'imputazione del canone già versato ad acconto prezzo in caso di esercizio del diritto di acquisto e conclusione della futura vendita. Tale soluzione avrebbe il pregio di risolvere il problema dal punto di vista giuridico, ma porterebbe probabilmente a non remunerare adeguatamente la locazione sul piano fattuale con tutte le conseguenze che le sono proprie anche per il caso di mancata conclusione del contratto di vendita.

Bisogna chiedersi, poi, cosa avvenga, nel silenzio del contratto, in caso di risoluzione dello stesso per il caso di inadempimento dell'alienante e, con i dovuti adattamenti, anche per il caso in cui sia il compratore-conduttore a essere inadempiente.

Nella prima ipotesi, di inadempimento del locatore²², accadrà, di norma, che verrà domandata la risoluzione del contratto di opzione e, così, in virtù del collegamento bilaterale che li lega, anche del

²¹ Dalla previsione di un prezzo eccessivamente basso conseguirebbe il rischio di un accertamento di valore da parte dell'amministrazione finanziaria, a meno che la compravendita non rientri tra quelle assoggettabili alla regola del prezzo valore, di cui all'art. 1 comma 497 Legge n. 266/2005, o sia sottoposta ad Iva. In questo senso si veda anche F. TASSINARI, *op. cit.*, p. 824.

²² Si pensi a titolo esemplificativo al locatore che alieni il bene ad un terzo violando il patto di opzione.

contratto di locazione funzionale alla vendita stessa. Come già accennato, il fenomeno del collegamento negoziale fa sì che vizi e le vicende di un contratto si ripercuotano anche sull'altro non avendo più alcuna giustificazione causale in concreto il mantenimento di uno solo dei due segmenti contrattuali. La risoluzione origina obbligazioni restitutorie in capo ai contraenti: il locatore avrà diritto alla restituzione dell'immobile e il conduttore avrà diritto al risarcimento del danno, ma dubbi sorgono in ordine alla restituzione dei canoni per la parte imputata al prezzo.

Si potrebbe ipotizzare che, nel silenzio del contratto, il conduttore non abbia diritto alla restituzione di nessuna percentuale dei canoni sino ad allora versati in quanto solo al momento dell'esercizio dell'opzione gli stessi muterebbero natura divenendo "prezzo". Fino a quel momento i canoni sono e resterebbero semplice remunerazione del godimento del bene ed in quanto tali sarebbero legittimamente percepiti dal locatario del bene. Questa soluzione sembra tuttavia non tenere in debito conto che, in questo modo, il conduttore potrebbe essere danneggiato dal locatario il quale, al contrario, potrebbe addirittura ottenere un profitto patrimoniale dal suo inadempimento. L'aspirante alienante, infatti, si troverebbe a essere liberato dal dover vendere il bene potendo trattenere l'intera somma riscossa; e ciò con ogni probabilità

costituirebbe un indebito arricchimento a suo vantaggio²³. Egli non avrebbe nessun titolo giustificativo per trattenere le somme percepite a titolo di futuro acconto prezzo, ed allora è bene indagare quali soluzioni siano prospettabili per arginare il problema in un contratto di *rent to buy* atipico.

Una prima soluzione è quella di predisporre, sin dall'inizio, un contratto di *rent to buy* che sia quanto più specifico ed analitico possibile, disciplinando caso per caso le ipotesi di inadempimento, la gravità dello stesso e l'ammontare dei canoni da restituire in capo alle parti.

Un'ulteriore modalità per risolvere la questione dei canoni potrebbe essere quella di prevedere sin da subito che parte dell'importo da versare mensilmente non sia canone di locazione, ma acconto prezzo per la futura ed eventuale vendita. Da ciò ne deriverebbe che, in caso di risoluzione del contratto per inadempimento dell'aspirante alienante, lo stesso sarebbe tenuto a rimborsare al compratore in ogni caso la parte versata a titolo di acconto prezzo, essendo ormai la vendita nell'impossibilità definitiva di concludersi²⁴.

²³ Se il canone fosse pattuito in una misura che tenga conto anche della parte da imputarsi ad acconto prezzo e si discostasse sensibilmente da un normale canone di locazione.

²⁴ Laddove il contratto taccia del tutto su tali aspetti, si potrebbe auspicare solo l'intervento in via equitativa del Giudice che, dalla complessiva interpretazione del contratto di *rent to buy* e tenendo conto del collegamento tra la locazione e la compravendita, condanni il concedente alla restituzione della parte dei canoni percepiti che sarebbe stata imputata a titolo di prezzo.

Da ultimo, si potrebbe ipotizzare che i canoni possano e debbano essere restituiti al conduttore in base ad una clausola penale da inserire nel contratto. Tale ricostruzione si scontra tuttavia con la circostanza che i canoni verrebbero restituiti non in quanto sarebbe venuta meno la causa giustificativa che sorreggeva il loro versamento, ma poiché sarebbero consacrati in un'obbligazione avente natura risarcitoria. Ciò non risolverebbe del tutto il problema in quanto l'obbligazione risarcitoria, e cioè il danno da compensare causato al conduttore per il mancato acquisto del bene, si dovrebbe sommare all'obbligazione restitutoria avente ad oggetto i canoni e non sovrapporsi semplicemente ad essa.

4. Il buy to rent, l'ulteriore figura agevolativa dell'acquisto differito nel tempo.

Esaminate le possibili configurazioni del *rent to buy* atipico, è opportuno soffermarsi ora sul *buy to rent*, l'ulteriore figura agevolativa dell'acquisto differito nel tempo, esattamente speculare rispetto al *rent to buy*.

Il contratto di *buy to rent* si caratterizza per essere immediatamente traslativo della proprietà, o comunque, per l'istantanea consegna del bene a fronte del pagamento dilazionato del prezzo.

Nel *buy to rent*, a differenza che nel *rent to buy*, l'effetto traslativo è certo e non vi è alcun spazio per una scelta del compratore in ordine alla conclusione del trasferimento che avviene sin dal perfezionamento del contratto.

Si tratta quindi di una figura cui è possibile fare ricorso in tutte quelle circostanze in cui vi è l'esigenza del venditore di addivenire alla vendita immediata del bene, senza attendere i lunghi tempi occorrenti per il perfezionamento del rapporto contrattuale di un *rent to buy*.

Il compratore si impegna ad acquistare immediatamente il bene, accettando anche la fissazione di un prezzo più alto, incoraggiato dalla possibilità di ottenere subito il bene, godendo allo stesso tempo della dilazione che gli consentirà di pagare un importo mensile assimilabile ad un canone di locazione, o di poco superiore, in attesa di essere in grado di effettuare il saldo del prezzo residuo²⁵.

Una simile struttura contrattuale porta tuttavia con sé la necessità di individuare strumenti idonei a garantire la parte alienante la quale perde la proprietà del bene nell'attesa di ricevere il pagamento dilazionato del prezzo di vendita. L'equilibrio contrattuale del *buy to rent* si fonda, quindi, su soluzioni negoziali che consentano al venditore, in caso di risoluzione contrattuale, di riottenere la proprietà

²⁵ Il *buy to rent* si può configurare tanto come trasferimento del diritto di proprietà, tanto come mera immissione nella detenzione del bene in caso di vendita con patto di riservato dominio.

del bene venduto per il caso di definitivo inadempimento del compratore.

Giova tuttavia sin d'ora chiarire che sotto l'ampia dizione di *buy to rent* rientrano sia fattispecie codicistiche tipiche sia schemi negoziali elaborati dalla prassi, ed in quanto tali, atipici, tutti accomunati dagli interessi delle parti che mirano a soddisfare. Per tale ragione non si può ricostruire una categoria unitaria di *buy to rent* la cui natura giuridica sia costante, ma piuttosto occorrerà guardare a ogni singolo modello negoziale per indagarne gli elementi essenziali e l'intrinseco carattere.

La terminologia di *buy to rent* può contraddistinguere la categoria solo sotto il profilo strutturale in quanto tutte le operazioni giuridiche in esame, pur nella loro eterogeneità, sono caratterizzate da due elementi sempre presenti: il subitaneo passaggio della proprietà o della detenzione e la dilazione del prezzo.

La categoria più che giuridica, può essere delimitata in senso economico anche alla luce degli interessi delle parti che intende soddisfare. Generalmente sono ricomprese nel *buy to rent*: la vendita con patto di riscatto o con patto di retrovendita, la vendita con condizione risolutiva di inadempimento e la vendita con riserva della proprietà.

L'indagine degli schemi negoziali oggetto di *buy to rent* sarà utile per meglio comprendere le differenze che vi sono con il contratto atipico di *rent to buy*, ed il percorso e le ragioni che hanno portato il legislatore a introdurre il nuovo contratto di "*rent to buy*". Il *buy to rent*, anche se rispondente ad una differente esigenza, non riesce sempre a fornire uno strumento soddisfacente ai fruitori del mercato, lasciando questioni irrisolte e criticità con cui confrontarsi.

Per tale motivo il confronto e l'indagine con tali tematiche si rivelano quanto mai costruttivi e frutto di spunto per l'analisi, in chiave critica, dell'introduzione e della fortuna che il contratto di godimento in funzione della successiva alienazione dell'immobile potrà avere nell'ordinamento.

4.1. Schemi negoziali ricompresi nel buy to rent.

4.1.1. La vendita con patto di riscatto o con patto di retrovendita.

La prima soluzione proposta al fine di apprestare una tutela all'alienante è stata quella della vendita con patto di riscatto²⁶.

L'operazione negoziale prevede l'alienazione del bene verso il pagamento rateale, attribuendo al contempo il diritto potestativo e

²⁶ In merito si vedano diffusamente D. RUBINO, *La compravendita, op. cit.*, p. 1024 ss.; C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta, op. cit.*, p. 569 ss.; B. CARPINO, *La vendita con patto di riscatto, in Tratt. dir. priv.*, diretto da P. RESCIGNO, I, 1, Torino, 1984, p. 259 ss.; A. LUMINOSO, *La vendita con patto di riscatto*, art 1550-1509, in *Comm. cod. civ.*, a cura di P. SCHLESINGER, Milano, 1987; L. BIGLIAZZI GERI, U. BRECCIA, F.D. BUSNELLI, U. NATOLI, *Diritto Civile. 3 Obbligazioni e Contratti*, Torino, 1990, p. 327 ss.

reale di riscatto *ex art.* 1500 c.c. a favore del venditore per il caso di inadempimento da parte dell'acquirente. In quest'ipotesi la tutela del venditore sarebbe assicurata attraverso un istituto tipico, quello della vendita con patto di riscatto attraverso il quale gli viene attribuito il diritto di determinare la risoluzione del negozio al verificarsi del mancato pagamento di un numero prefissato di rate.

Il diritto di riscatto è, infatti, un diritto potestativo che consente al venditore di risolvere unilateralmente la vendita, con efficacia reale assoluta²⁷: ciò consente che il bene ritorni all'alienante libero da qualsivoglia peso o gravame che vi abbia costituito l'acquirente e indipendentemente da atti di disposizione nei confronti dei terzi che egli ne abbia fatto. Se da un lato tale circostanza costituisce un forte incentivo all'utilizzo di questa soluzione che fornisce al venditore un forte mezzo di garanzia e di coazione, dall'altro, tuttavia, esso deve essere esercitato negli stretti limiti imposti dalla legge, sia dal punto di vista temporale che dal punto di vista delle modalità di esercizio.

Quanto al primo, il limite temporale del diritto di riscatto deve essere

²⁷ Per parte della dottrina, e la giurisprudenza costante, il patto di riscatto viene ricostruito come una condizione risolutiva potestativa. Pertanto l'esercizio del diritto di riscatto risolverebbe retroattivamente gli effetti della vendita con immediato ritorno del bene nel patrimonio dell'alienante. In questo senso P. GRECO E G. COTTINO, *Della vendita, op. cit.*, p. 277 ss.; C.A. PELOSI, voce *Vendita con patto di riscatto*, in *Enc. dir.*, XLVI, Milano, 1993; P. RESCIGNO, voce *Condizione (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, Milano, VIII, 1993, p. 762 ss.. In giurisprudenza Cass. 16 maggio 1975, n. 1895; Cass. 3 novembre 1979, n. 5705; Cass. 3 luglio 1980, n. 4254; Cass. 6 dicembre 1983, n. 7272; Cass. 3 aprile 1989, n. 1611. Contra coloro che ritengono che si tratti di un negozio puro attributivo di un potere di revoca. In tal senso si vedano R. LUZZATO, *La compravendita*, Torino, 1961, p. 418; D. RUBINO, *op. cit.*, p. 1030 ss.; C.M. BIANCA, *op. cit.*, p. 640 ss.; G. GABRIELLI, *Vincolo contrattuale e recesso unilaterale*, Milano, 1985, p. 94 che configura l'esercizio del diritto di riscatto come un recesso; G. MIRABELLI, *Dei singoli contratti, Patto di riscatto e diritto al riscatto*, in *Comm. Cod. civ.*, Artt. 1470-1765, Torino, 1991, p. 125.

necessariamente ricompreso in cinque anni e ove fosse previsto un termine maggiore, lo stesso si ridurrebbe di diritto a quello imperativo di legge.

Questa circostanza riduce inevitabilmente la concreta utilizzabilità del *buy to rent* poiché la complessiva operazione negoziale dovrà essere ricompresa nel termine massimo di cinque anni, pena la perdita della garanzia della riscattabilità del bene da parte dell'alienante. Tuttavia, come per il *rent to buy*, le figure contrattuali in esame trovano la loro ragion d'essere e possono funzionare concretamente ove il rapporto contrattuale si svolga in un lasso di tempo tale da permettere all'acquirente di pagare dilazionatamente il bene e di procurarsi la provvista per il saldo prezzo²⁸. Da ciò ne deriva che la durata quinquennale dell'operazione può risultare troppo breve per la realizzazione del programma negoziale e frustare l'interesse dell'acquirente, rendendo vano l'utilizzo della vendita con patto di riscatto.

La vendita con patto di riscatto si presenta, poi, molto onerosa sotto il profilo dell'attuazione della garanzia da parte dell'alienante. In caso di positivo esercizio del diritto di riscatto quest'ultimo è tenuto a rimborsare al compratore non solo il prezzo, ma anche le spese sostenute per la vendita, tra cui quelle fiscali, le spese per le

²⁸ Rileva che il limite quinquennale sarebbe troppo breve considerando la normale durata dei mutui F. TASSINARI, *op. cit.* p. 831.

riparazioni necessarie e anche le spese per miglioramenti che hanno aumentato il valore della cosa. Ciò comporta uno squilibrio contrattuale a danno del venditore il quale, in caso di inadempimento del compratore e di esercizio del riscatto, perderà non solo l'occasione di vendita, ma sarà oltremodo gravato dal dovere di effettuare tutti i rimborsi e le restituzioni sopra elencate. La norma, infatti, pensata in un'ottica di operare un giusto temperamento tra gli interessi del venditore "pentito" della vendita e del compratore mal si attaglia alla fattispecie di *buy to rent* la quale è volta a tutelare non gli interessi di un alienante che ha semplicemente cambiato idea sulla vendita, ma quelli di un alienante tradito nel suo programma negoziale dall'inadempimento del compratore. Lo squilibrio contrattuale a carico del venditore risulterebbe, quindi, sproporzionato rispetto ai diritti e obblighi del compratore, considerato che quest'ultimo ha ottenuto l'immediato godimento del bene e ha impedito altre occasioni di vendita. Di conseguenza, la vendita con patto di riscatto non consente di operare un adeguato bilanciamento delle contrapposte esigenze delle parti²⁹ e risulta pertanto poco idonea al raggiungimento dei fini avuti di mira con il *buy to rent*, vuoi per i ristretti limiti di

²⁹ Occorre inoltre evidenziare, sebbene non sia possibile soffermarsi sull'argomento delle vendite con scopo di garanzia che esulano dalla presente trattazione, che l'utilizzo dello strumento della vendita con patto di riscatto, inoltre, ha da sempre sollevato dubbi circa la sua valutazione di liceità alla luce del divieto del patto commissorio di cui all'art. 2744 c.c.

tempo in cui deve essere contenuta, vuoi per la sua anti economicità o per i dubbi che suscita in dottrina.

Si è ipotizzato allora di raggiungere le medesime finalità attraverso l'utilizzo di una fattispecie di vendita a cui accede un patto di retrovendita che consentirebbe al venditore di riacquistare l'immobile al verificarsi dell'inadempimento del pagamento rateale da parte del compratore.

Anche nella vendita con patto di retrovendita gli effetti traslativi sono immediati e si attribuisce al venditore la facoltà di riottenere l'immobile in caso di inadempimento della controparte; mentre però il patto di riscatto assicura alla parte un diritto potestativo tipico esercitabile *erga omnes* che determina la risoluzione retroattiva, reale e assoluta, della compravendita³⁰, il patto di retrovendita è un patto obbligatorio unilaterale in forza del quale il compratore è obbligato a rivendere il bene al originario venditore in caso di sua positiva decisione in ordine alla “retrovendita”. Esso si concreta, quindi, in un contratto preliminare in cui una parte si impegna al perfezionamento del successivo definitivo di rivendita del bene in caso di scelta da parte dell'ex-alienante. In considerazione di ciò le parti saranno tenute, a differenza che nell'esercizio del diritto di riscatto, a rinnovare i loro consensi nel contratto definitivo. Dal carattere di

³⁰ Con ciò equiparando in toto gli effetti del riscatto a quelli di una condizione risolutiva.

contratto preliminare ne derivano altresì le naturali conseguenze in tema di trascrivibilità della pattuizione, con i relativi limiti dell'efficacia della trascrizione di cui all'art. 2645 *bis* c.c., e di esperibilità del rimedio dell'esecuzione in forma specifica per il caso di inadempimento da parte del compratore. Sotto questo aspetto il patto di retrovendita si rivela meno protettivo delle ragioni dell'alienante in quanto lo espone al rischio di inadempimento da parte del compratore, eventualità che è invece del tutto assente nella diversa ipotesi del patto di riscatto.

Le due fattispecie divergono, poi, anche sotto il profilo degli effetti, in quanto il trasferimento operato in virtù dell'esercizio del patto di riscatto ha efficacia retroattiva, mentre quello in adempimento del contratto di rivendita opera *ex nunc* al momento della stipula. A ciò si aggiunga che gli effetti e il rapporto giuridico che si viene a creare possono risultare divergenti a seconda dell'esecuzione della pubblicità della trascrizione.

Nella prima ipotesi di trascrizione del patto il contraente godrà di una maggiore tutela in quanto saranno a lui inopponibili gli atti di disposizione del bene compiuti dal compratore tra la trascrizione del patto di retrovendita e la trascrizione del definitivo di rivendita, avvenuta nei limiti temporali di cui all'art. 2645 *bis* c.c.

Nel secondo caso, invece, il venditore risulterà soccombente rispetto a eventuali atti di disposizione o di costituzione di garanzia compiuti sull'immobile oggetto del patto di retrovendita, non potendo recuperare il bene nella sua originaria consistenza. Pertanto egli avrà solo diritto al risarcimento del danno da parte del compratore che ha violato il patto.

Il patto di retrovendita presenta inoltre criticità simili a quelle del patto di riscatto quanto a onerosità e limiti temporali, per cui anche esso non si rivelerebbe idoneo a consentire lo svolgimento dell'operazione di *buy to rent* nel tempo, dovendo essere racchiuso nel limite temporale massimo di cinque anni entro cui il venditore sarebbe tenuto a dichiarare di volere riacquistare l'immobile³¹.

Il venditore che riacquista il bene sarà tenuto al contempo a effettuare il rimborso del prezzo al compratore e il pagamento di ogni spesa fatta per la vendita e delle spese per i miglioramenti dell'immobile nei limiti dell'aumento di valore dello stesso³².

³¹ Per la tesi che estende il divieto di prevedere un prezzo maggiorato anche nel patto di retrovendita si vedano G. GABRIELLI, *Il contratto preliminare*, op. cit., p. 315; C.M. BIANCA, op. cit., p. 615 per il quale è inapplicabile la norma sul limite massimo di durata, ma è applicabile il limite concernente il divieto del prezzo di riscatto maggiorato in quanto “*espressione di un principio imperativo che non è tanto legato al significato risolutivo della vicenda quanto piuttosto all'esigenza di reprimere un'abusiva speculazione a danno del venditore che, pur di assicurarsi il diritto di riavere il bene, si assoggetta a esose imposizioni*”; A. LUMINOSO, *La vendita con riscatto*, op. cit., p. 198; e Cass. 11 aprile 1972, n. 1113. *Contra* coloro i quali sostengono trattarsi di un negozio autonomo a cui non può estendersi tale norma limitatrice dell'autonomia privata. Per tutti D. RUBINO, op. cit., p. 613.

³² La rivendita del bene si rivela molto onerosa altresì sotto il profilo fiscale in quanto andranno integralmente pagate le imposte indirette sul trasferimento immobiliare, andandosi a stipulare un nuovo contratto di vendita e non semplicemente risolvendosi il precedente.

Il patto di retrovendita si palesa, quindi, ancora meno vantaggioso per il venditore, creando maggiori svantaggi contrattuali in suo danno e offrendogli una tutela giuridica minore che il patto di riscatto.

4.1.2 La vendita sottoposta alla condizione risolutiva di inadempimento.

Una fattispecie che ha avuto larga diffusione pratica, nonostante i dubbi dottrinari di cui è stata inizialmente circondata, è stata la vendita sottoposta alla condizione risolutiva di inadempimento.

La figura in oggetto si compone della vendita con pagamento del prezzo dilazionato a cui accede una condizione che determina la risoluzione degli effetti del contratto al verificarsi dell'inadempimento da parte del compratore.

La vendita in questo caso è, come nelle altre ipotesi di *buy to rent*, con pagamento del prezzo dilazionato, in quanto mira ad agevolare il compratore nel recupero della provvista necessaria a procurarsi l'acquisto del bene. Di contro l'acquirente ottiene immediatamente la proprietà del bene, assumendosene i relativi rischi ed è tenuto a corrispondere il prezzo al venditore in maniera rateale, pagando mensilmente ciò che può essere assimilato ad un canone di locazione. In ciò si rinviene l'essenza del *buy to rent* che è volto, attraverso un

contratto ad effetti reali, a realizzare una sottostante fattispecie sostanzialmente assimilabile alla locazione.

Rispetto alla vendita con patto di riscatto o con patto di retrovendita, la vendita condizionata offre il vantaggio di consentire la dilazione del prezzo in uno arco temporale più ampio, adattandosi meglio alle esigenze concrete delle parti e garantendo al medesimo tempo una retroattività reale e assoluta degli effetti risolutivi del contratto.

Problema centrale è quello della tutela del venditore, atteso che il compratore raggiunge l'effetto desiderato attraverso la complessa operazione negoziale prospettata divenendo immediatamente titolare della piena proprietà del bene. Nel *buy to rent* perfezionato attraverso una vendita con condizione risolutiva di inadempimento la garanzia per il venditore risiede nell'apposizione della condizione risolutiva che assicura un meccanismo recuperatorio reale della proprietà del bene.

Al verificarsi del mancato pagamento di un numero di rate definito nel contratto, lo stesso si risolverà automaticamente per effetto dell'avveramento della condizione assicurando all'alienante di riottenere la proprietà del bene venduto. Di contro, producendo effetti risolutivi, reali e retroattivi, il venditore sarà tenuto a restituire le rate sino ad allora riscosse.

Egli inoltre non potrà nemmeno agire per il risarcimento del danno poiché la risoluzione del contratto si è verificata per l'operare della condizione risolutiva pattuita dalle parti e non tramite l'esperimento dell'azione di risoluzione per inadempimento.

La fattispecie, come già emerge ad una prima analisi, presenta delle problematiche che è d'obbligo analizzare per constatare se essa sia realmente utilizzabile quale strumento di *buy to rent*.

Merita in primo luogo affrontare, senza alcuna pretesa di esaustività in questa sede, la questione dell'ammissibilità di una condizione in cui venga dedotto l'inadempimento del contratto³³. Il problema sorge in quanto l'evento oggetto della condizione sarebbe altresì un elemento strutturale del rapporto contrattuale. Ne deriverebbe che non potrebbe essere dedotto in condizione né l'adempimento, né l'inadempimento in sé considerato³⁴.

³³ In senso positivo si esprimono sull'ammissibilità della condizione di adempimento e di inadempimento A. DI MAJO GIAQUINTO, *L'esecuzione del contratto*, Milano, 1967, p. 177 ss.; G. MIRABELLI, *Dei contratti in generale*, op. cit., p. 235, nota 35; R. LENZI, *In tema di adempimento come condizione: ammissibilità, qualificazione e disciplina*, in *Riv. not.*, XL, 1986, p. 87 ss.; A. IANNACCONE, *L'adempimento dedotto in condizione*, nota a Cass. 24 giugno 1993, n. 7007, in *Giur. it.*, 1, 1994, p. 281 ss.; G. AMADIO, *La condizione di inadempimento. Contributo alla teoria del negozio condizionato*, Padova, 1996, 124 ss.; G. PETRELLI, *La condizione "elemento essenziale" del negozio giuridico*, Milano, 2000, p. 431 ss. In senso negativo invece si era espressa la giurisprudenza più risalente e parte della dottrina. Si vedano al riguardo F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1973, p. 199; G. FUSCO, *L'adempimento come condizione del contratto*, in *Vita not.*, 2, 1983, p. 304 ss.; C.M. BIANCA, *Il contratto*, op. cit., p. 544. In giurisprudenza Cass. 24 giugno 1993, n. 7007, in *Giur. it.*, 1, 1995, p. 901; Cass. 5 gennaio 1983, n. 9.

³⁴ In giurisprudenza, per l'orientamento contrario all'ammissibilità della condizione di adempimento, cfr. Cass., 10 luglio 1954 n. 2446 in *Foro it.*, I, c. 1481 ss.; Cass., 3 gennaio 1970 n. 8 in *Giust. Civ.*, 1970, I, p. 1666; Cass., 14 febbraio 1975 n. 566, in *Mass. Foro it.*, 1975, c. 133 e Cass., 24 giugno 1993 n. 7007, in *Riv. Not.*, 1994, p. 1112 ss.

In dottrina, per l'inammissibilità della condizione di inadempimento G. GAZZARA, *La vendita obbligatoria*, Milano, 1957; C.M. BIANCA, *Diritto civile, III – Il contratto*, Milano, 2000, il quale esclude che la condizione possa riguardare l'esecuzione di una prestazione essenziale, ma ammette

La tesi positiva, da lungo tempo seguita ed accolta altresì dalla giurisprudenza³⁵, invece, fa leva sulla differenza tra l'adempimento quale evento programmatico e l'adempimento quale momento necessario del rapporto contrattuale.

Partendo da questo assunto di base si rileva che nessun aspetto di conflittualità vi sarebbe al dedurre in condizione il momento programmatico dell'adempimento o dell'inadempimento.

Infatti ben diverso è l'obbligo che deriva dal contratto in ordine alla corretta esecuzione del contratto, attinente al rapporto contrattuale, dal dedurre l'adempimento quale evento condizionante dell'efficacia del contratto stesso, relativo alla fase genetica e regolamentare del contratto stesso.

Sarà, pertanto, possibile dedurre, e nel caso in analisi, condizionare risolutivamente gli effetti del contratto al mancato adempimento da parte del compratore degli obblighi relativi alla compravendita.

Al verificarsi dell'inadempimento il contratto si risolverà *ex tunc* senza bisogno del compimento di alcuna attività da parte delle parti³⁶.

che determinati risultati in ordine alla qualità o quantità della prestazione possano essere dedotti in condizione, significando con ciò che gli stessi esulano dall'impegno traslativo dell'alienante.

³⁵ SI vedano, tra le altre, Cass. S.U. 9 maggio 1977 n. 1767 e Cass. S.U. 10 maggio 1977 n. 1805, entrambe in *Giur. It.*, 1977, I, 1, c., 1259 ss.; Cass. 21 aprile 2010, n. 9504; Cass. 24 novembre 2003, n. 17859; Cass. 3 marzo 1997, n. 1842, in *Corr. Giur.* 1997, p. 1102; Cass. 12 ottobre 1993, n. 10074, in *Mass. Giust. Civ.* 1993, p. 1461.

In dottrina, in senso favorevole alla condizione di inadempimento, F. GALGANO, *Il negozio giuridico*, Milano, 2002, p. 144 ss.; R. CALVO, *Deducibilità dell'adempimento in condizione e autonomia negoziale*, in *Giur. It.*, 1994, I, 1, c. 901 ss.; G. AMADIO, *La condizione di inadempimento: contributo alla teoria del negozio condizionato*, Padova, 1996.

³⁶ In ciò la differenza con la clausola risolutiva espressa che, invece, presuppone la dichiarazione del contraente non inadempiente di volersene avvalere. Si aggiunga, inoltre, che la stessa

In forza della risoluzione il venditore ritornerà immediatamente proprietario del bene alienato, godendo così di quella tutela recuperatoria propria del *buy to rent*, mentre sarà tenuto a restituire al compratore le rate di prezzo sino ad allora rimosse.

Qui si innestano due ulteriori problemi che riguardano la portata dell'inadempimento e la possibilità di prevedere un obbligo di restituzione parziale delle rate sino ad allora rimosse.

Quanto al primo punto occorre interrogarsi sulla circostanza che l'inadempimento rilevante debba rispettare la regola dell'importanza dello stesso dettata dall'art. 1455 c.c.

Potrebbe risultare intuitivo pensare di sottoporre la condizione in esame alla valutazione di gravità alla stregua di tali criteri.

Tuttavia nell'ordinamento è già presente un diverso istituto che supera il principio della gravità dell'inadempimento consentendo che il contratto si risolva al mancato adempimento di una determinata obbligazione: la clausola risolutiva espressa di cui all'art. 1456 c.c.

La deroga alla gravità dell'inadempimento è giustificata dalla circostanza che le parti di comune accordo inseriscano nel contratto la relativa pattuizione, mettendo l'obbligato nelle condizioni di

produrrebbe effetti meno forti della condizione in quanto determina la caducazione degli effetti del contratto con effetti retroattivi solo *inter partes*, non andando ad incidere sulle posizioni giuridiche derivanti dal contratto medio tempore formatesi.

conoscere ciò a cui andrà incontro in caso in cui non terrà fede a determinati e specifici obblighi contrattuali.

Il medesimo ragionamento potrebbe estendersi anche alla condizione risolutiva atteso che la stessa è voluta e pattuita da entrambi i contraenti, con ciò non lasciando il soggetto obbligato esposto alle conseguenze di un inadempimento del contratto per il verificarsi di un minimo discostamento dagli obblighi contrattuali.

L'evento dedotto in condizione potrà, quindi, riguardare anche un inadempimento riferito a specifici obblighi contrattuali che sia di scarsa importanza rispetto al complesso regolamento contrattuale.

Potrebbe tuttavia accadere che le parti strutturino la clausola in modo generico, facendo riferimento all'inadempimento senza null'altro precisare. In questo caso è più facile immaginare che riprenderà vigore la regola della gravità dell'inadempimento *ex art. 1455 c.c.* e che lo stesso dovrà essere di misura importante onde evitare eventuali censure in sede giudiziale.

Ulteriore problematica attinente all'inadempimento è quella della presenza o meno dell'obbligo di risarcire i danni o comunque di indennizzare il venditore per il pregiudizio subito.

Come accennato, poiché il contratto si risolve in virtù dell'operare del meccanismo condizionante, non si dovrebbe avere inadempimento in

senso tecnico che dà luogo all'ulteriore obbligo di risarcimento dei danni con conseguente potenziale lesione degli interessi del venditore. Si deve tenere presente, infatti, che l'inadempimento del contratto potrebbe verificarsi in uno stadio avanzato del rapporto contrattuale in cui il prezzo è stato per la maggior parte pagato o che il venditore, nonostante l'inadempimento del contratto, conservi interesse al mantenimento in vita dello stesso, non volendone più il suo scioglimento.

Per arginare tali problemi, si è prospettata l'ipotesi di configurare la condizione di inadempimento quale condizione unilaterale³⁷, posta cioè nell'interesse del solo venditore.

La condizione unilaterale consentirebbe al venditore di poter modulare gli effetti del contratto decidendo, a seconda delle circostanze di fatto e dei suoi interessi, di rinunciare alla condizione, anche dopo il suo avveramento³⁸, consolidando gli effetti della vendita.

L'alienante potrebbe avere interesse alla conservazione del contratto sia perché confidi ancora nelle capacità di adempiere del compratore, nonostante il temporaneo momento di difficoltà, sia perché stimi più

³⁷ La condizione unilaterale è un particolare tipo di condizione, non espressamente contemplata dal legislatore, la cui previsione è voluta nel solo interesse di una parte. Da ciò ne consegue naturalmente che la parte in cui favore è prevista la condizione possa rinunciarvi, sia prima, sia dopo il suo avveramento, rendendo, in tal modo il contratto puro e consolidando gli effetti dello stesso.

³⁸ Questa è l'opinione giurisprudenziale prevalente; cfr. per tutte Cass. 7 agosto 1999, n. 8685, in *Contratti*, 2000, p. 9; Cass. 24 maggio 1995, n. 5699, in *Giust. Civ.*, 1, 1996, p. 2383; Cass. 23 marzo 1991, n. 3185, in *Giust. Civ.*, 1, 1992, p. 507-508.

proficuo optare per la risoluzione giudiziale del contratto in modo da poter chiedere il risarcimento del danno subito a causa della condotta inadempiente dell'acquirente.

Per sciogliere quest'ultima questione si potrebbero, quindi, seguire due percorsi argomentativi. Il primo si fonda su un'applicazione analogica del principio ricavabile in via generale dall'art. 1525 c.c.; il secondo sull'utilizzo della clausola penale.

È infatti altamente opportuno, per valorizzare al meglio il contratto risolutivamente condizionato e per non frustare le ragioni del venditore, trovare un meccanismo per ottenere una somma a titolo di indennizzo per l'immobilizzazione del bene e le occasioni di vendita perse a causa dello scioglimento del rapporto contrattuale.

La prima strada prevede che si applichi il principio desumibile in via generale dall'art. 1526, comma 1, c.c., riferibile ai pagamenti dilazionati³⁹. È previsto espressamente in tema di vendita con riserva della proprietà che, in caso di risoluzione del contratto per inadempimento del compratore, il venditore debba restituire le rate riscosse salvo il diritto ad un equo compenso per l'uso della cosa oltre al risarcimento del danno. È quindi espressamente disciplinata la possibilità di prevedere che la parte di prezzo pagata sino al momento

³⁹ F. TASSINARI, *op. cit.*, p. 835, ritiene che il principio desumibile dall'articolo in parola è regola generale e applicabile quando si abbia risoluzione in senso ampia collegata al mancato pagamento di rate di prezzo.

della risoluzione contrattuale venga trattenuta dal venditore a titolo di equo compenso.

Questo principio si potrebbe estendere anche all'ipotesi di vendita risolutivamente condizionata in quanto identica è la *ratio* sottesa: la remunerazione del venditore per l'uso della cosa fattone dall'acquirente *medio tempore* eviterebbe il pregiudizio economico che lo stesso potrebbe soffrire per l'infruttuosa immobilizzazione del bene.

La seconda strada si fonda invece sull'utilizzo della clausola penale, ipotizzando una clausola penale la cui funzione sia quella non di risarcire il venditore per il danno subito, ma di indennizzarlo dalla perdita di *chance* subite per l'infruttuosa sopportazione del rapporto contrattuale⁴⁰.

Quale che sia il percorso argomentativo da seguire è da sottolineare che l'elemento della tutela del venditore per il caso di inadempimento dell'acquirente non è accessorio e di secondaria importanza nei contratti di *buy to rent*, ma riveste invece un ruolo fondamentale atteso che gli stessi si sono sviluppati e trovano la ragione della loro diffusione nella assicurazione di adeguate garanzie per le parti.

⁴⁰ Controversa è in dottrina la funzione della penale, dibattuta tra coercitiva, risarcitorie o punitiva. Nel senso della funzione risarcitoria che la stessa può assumere si veda C.M. BIANCA, *Diritto civile. 5. La responsabilità*, Milano, 1994, p.222 ss., per il quale la clausola penale sarebbe diretta a fissare preventivamente e vincolativamente l'ammontare del risarcimento del danno.

Sapere cosa accadrà nel caso di inadempimento è centrale nella scelta di un tipo contrattuale e di ciò si è reso conto il legislatore nel dare ampio rilievo a tali aspetti nella disciplina del contratto di godimento in funzione della successiva alienazione dell'immobile di cui al d.l. 133/2014.

Il *buy to rent* attuato mediante la condizione risolutiva è di certo una soluzione che risolve molte problematiche pratiche poste spesso all'attenzione dei contraenti. Esso, tuttavia, presenta i suoi limiti maggiori in ambito giuridico garantendo al venditore una tutela recuperatoria, ma lasciando dubbi quanto alla tutela risarcitoria salvo a voler accogliere le due strade dell'estensione del principio dell'art. 1526, comma 1, c.c., o dell'utilizzo della clausola penale nella forma sopra prospettata o, in ultimo, la rinuncia a volersi avvalere della condizione risolutiva stessa.

4.1.3 La vendita con riserva della proprietà.

Questa figura, disciplinata dagli artt. 1523 ss. c.c., condivide con le altre, e perciò merita di rientrare nel *buy to rent*, l'elemento della dilazione del prezzo con la tutela "recuperatoria" del bene, assicurata tuttavia in un modo molto diverso dalle altre fattispecie per le intrinseche caratteristiche della vendita.

Infatti nella vendita con patto di riservato dominio l'alienante si riserva la proprietà del bene venduto sino all'integrale pagamento dell'ultima rata del prezzo.

Dubbia resta la natura giuridica della vendita con riserva della proprietà, da taluni qualificata come reale, da tal'altri come obbligatoria ad effetti reali differiti⁴¹. Ai fini del presente lavoro per spiegare il *buy to rent* si seguirà la tesi degli effetti reali differiti accolta, tra l'altro, anche dalla giurisprudenza di legittimità⁴².

I fautori di questa posizione ritengono che la vendita con riserva della proprietà sia una peculiare vendita obbligatoria, intendendosi con tale terminologia una vendita in cui l'effetto traslativo non si produce immediatamente per il manifestarsi del consenso delle parti *ex art.* 1376 c.c., ma necessita del verificarsi di un ulteriore elemento: il pagamento dell'ultima rata di prezzo.

Per tale motivo essa, se da un lato ben garantisce le ragioni dell'alienante, è meno tutelante dal punto di vista dell'acquirente il

⁴¹ Per una ricostruzione critica delle diverse opinioni dottrinarie sulla natura giuridica della vendita con riserva della proprietà si veda A. CAPRIOLI, *La vendita di immobili con riserva della proprietà*, in *Le vendite immobiliari*, a cura di F. BOCCHINI, Napoli, 2016.

⁴² La vendita ad effetti reali differiti è una peculiare forma di vendita teorizzata in dottrina i cui effetti obbligatori si producono immediatamente, sottoponendo le parti alla forza di legge del contratto, mentre gli effetti reali si producono in un momento successivo nel tempo, al verificarsi di un elemento ulteriore. Di questo avviso sono la dottrina prevalente e la giurisprudenza della Cassazione: in dottrina D. RUBINO, *op. cit.*, p. 300; C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, *op. cit.*, p. 9; G. MIRABELLI, *Dei singoli contratti*, *op. cit.*, p. 11. In giurisprudenza per tutte, Cass. 25 settembre 1972, n. 2780. Contra L. CARIOTA FERRARA, *I negozi sul patrimonio altrui*, Padova, 1936, p. 246; A. DE MARTINI, *Profili della vendita commerciale e del contratto estimatorio*, Milano, 1950, p. 220, per i quali la vendita obbligatoria sarebbe un negozio condizionato. Ancora una diversa opinione manifestano L. SALIS, *La compravendita di cosa futura*, Padova, 1935, p.194 ss. per il quale sarebbe un negozio tipico diverso dalla vendita e G. GAZZARA, *op. cit.*, p. 110 ss. per il quale si tratterebbe di una fattispecie traslativa complessa a formazione successiva.

quale non ottiene alcun diritto sino all'integrale adempimento. Egli viene, tuttavia, immesso da subito nella disponibilità materiale del bene assumendosene i relativi rischi.

Non vi è, quindi, nessuna tutela recuperatoria poiché il bene fino all'adempimento totale delle obbligazioni contrattuali non esce dal patrimonio dell'alienante costituendo, di fatto, la garanzia del pagamento del prezzo.

Il compratore è tutelato, invece, in ordine al futuro acquisto del bene contro eventuali atti dispositivi del bene attraverso la trascrizione del contratto⁴³ che assicura che la vendita sia opponibile a coloro i quali trascrivano o iscrivano atti dopo la trascrizione della compravendita stessa.

La fattispecie, inoltre, si presenta quale negozio interessante per le parti poiché, data la sua tipicità, ne sono già disciplinati tutti gli aspetti attinenti alla risoluzione e all'inadempimento del contratto.

Si pensi, infatti, all'art. 1525 c.c., che facoltizza indirettamente a inserire nel contratto una clausola risolutiva espressa con l'unico limite che essa non può avere ad oggetto il mancato pagamento di una sola rata che non superi l'ottava parte del prezzo, o ancora, al già visto

⁴³ Si ritiene che il contratto possa essere immediatamente trascritto con indicazione nella nota dell'esistenza della riserva, indicazione che verrà annotata di cancellazione quando il prezzo sarà interamente pagato.

art. 1526 comma 1, c.c., riguardo alle rate da trattenere o restituire in caso di inadempimento del compratore.

È qui espressamente stabilito, per ragioni di equità, che le rate possano essere totalmente trattenute dall'alienante a titolo di equo compenso per l'uso della cosa fattone dall'acquirente. Le parti saranno libere di muoversi nell'ambito di questa disposizione modulando anche il *quantum* delle rate da restituirsi a cura dell'alienante. L'unico limite di questa pattuizione è il controllo giudiziale per cui il Giudice potrà, se richiesto, e ove lo reputerà opportuno, ridurre l'indennità convenuta.

Il tema dell'equo indennizzo da attribuirsi al venditore per il caso di risoluzione per inadempimento del compratore è essenziale anche nel *rent to buy* "tipico" e si può sin da ora anticipare che il legislatore ha sicuramente attinto anche all'art. 1526 c.c. nel disciplinare questo specifico aspetto del contratto.

Il *buy to rent* attuato attraverso la vendita con riserva della proprietà non ha tuttavia avuto molto seguito nella prassi per due motivi: *in primis* esso non contempera sufficientemente le ragioni dei contraenti mostrandosi sbilanciato a favore del venditore.

In secondo luogo, aspetto non strettamente giuridico, ma non per questo di minore importanza, esso è molto oneroso dal punto di vista fiscale. La vendita con riserva della proprietà si considera infatti come vendita immediatamente traslativa, con conseguente doverosità di

pagare interamente le imposte indirette afferenti al trasferimento sin dalla conclusione della stessa⁴⁴.

Dall'altro lato la vendita con riserva della proprietà offre una particolare tutela che assicura in caso di fallimento del concedente.

L'art. 73, 1. fall., ult. comma, stabilisce infatti che il fallimento dell'alienante non è causa di scioglimento del contratto che, quindi, prosegue in capo all'acquirente. La ratio di questa previsione è di non frustare le ragioni dell'acquirente che altrimenti vedrebbe sfumata la propria possibilità di ottenere il trasferimento del bene e verrebbe altresì danneggiato dalla circostanza che il proprio credito da restituzione dei canoni sarebbe un normale credito chirografario da soddisfarsi con il ricavato e le regole della procedura fallimentare.

Diversamente è stabilito per il caso di fallimento del compratore: in questa ipotesi il curatore fallimentare può scegliere se subentrare o meno nel contratto con l'autorizzazione del comitato dei creditori ai sensi dell'art. 73, comma 1, 1. fall.; è chiaro, infatti, che non vi è la medesima esigenza di tutela del soggetto venditore in quanto lo stesso vedrà acquisiti i canoni sino ad allora riscossi a titolo di indennità e non subirà ulteriore danno se non quello derivante dalla mancata vendita del bene stesso.

⁴⁴ L'art. 27, c.3, d.p.r. 131/86, stabilisce che la vendita con patto di riservato dominio non si considera come fatta sotto condizione sospensiva; l'art 2, d.p.r. 633/72, fa rientrare espressamente la vendita con riserva della proprietà nelle cessioni di beni.

Le conseguenze del fallimento sui contratti in esame rivestono primaria importanza atteso che è la tutela assicurata al compratore in una tale fase di svolgimento del rapporto contrattuale che ne potrà determinare la diffusione in campo pratico.

Rimanere esposti al rischio che il venditore fallisca senza che il contratto prosegua e con l'ulteriore svantaggio di vedere il proprio credito diventare un credito chirografario e del fallimento costituisce di certo un ostacolo alla espansione del *rent to buy*. È per questo motivo infatti che il legislatore ha ritenuto di apprestare nel *rent to buy* “tipico” una disciplina *ad hoc* per il caso del fallimento seppure in maniera leggermente differente rispetto a quanto accade in tema di vendita con riserva della proprietà.

5. *L'help to buy*.

L'ultima forma contrattuale utilizzata dalla prassi per realizzare gli effetti della vendita con un contratto che sia in grado di soddisfare il fabbisogno abitativo del compratore, offrendogli al contempo un mezzo per facilitarlo nel pagamento del prezzo, seppur in maniera rateale e differita, è quella dell'*help to buy*.

Anche questo schema contrattuale, al pari del *rent to buy* e del *buy to rent*, si sviluppa dapprima in ambienti anglosassoni, ma utilizza modelli contrattuali tipici dell'ordinamento italiano essendo frutto

principalmente dello studio e dell'applicazione pratica fattane dagli operatori del diritto, *in primis* avvocati e notai.

Il contratto di *help to buy* è un contratto preliminare caratterizzato da una serie di clausole e patti accessori volti a conformarlo in modo da consentire il pagamento del prezzo in maniera dilazionata e da offrire contestualmente al venditore la possibilità di concludere la vendita mettendo nel frattempo a reddito l'immobile.

La finalità è, quindi, quella di apprestare uno strumento che non presenti le criticità del *rent to buy* atipico, frutto del collegamento negoziale, e che sia in grado di effettuare un equo bilanciamento dei contrapposti interessi delle parti in gioco.

Il contratto preliminare in questo caso viene modulato in modo da consentire il pagamento dilazionato del prezzo in quelle ipotesi in cui il soggetto compratore non abbia l'immediata disponibilità economica e non sia ancora in grado di procurarsela attraverso il ricorso al credito bancario; egli si accorderà quindi con il venditore per versare un minimo importo al momento della conclusione del preliminare con la previsione ulteriore di pagamento di un importo periodico, per esempio mensile, a titolo di acconto prezzo.

La durata del contratto e gli importi da versare saranno differenti e variamente modulabili a seconda di quanto tempo intercorra tra la conclusione del preliminare e il contratto definitivo; in questo modo il

compratore arriverà al momento della stipula del definitivo ad avere pagato già un importo consistente del prezzo, dovendo solo effettuare il saldo prezzo per il quale, anche forte della virtuosità creatasi con i pagamenti periodici⁴⁵, potrà fare ricorso al credito bancario.

A fronte dell'esborso di tali cifre il compratore verrà immesso da subito nella disponibilità del bene, in modo da soddisfare la sua esigenza abitativa senza ricorrere ad un collegato contratto di locazione, strutturandosi il preliminare come ad effetti anticipati.

Nel preliminare verrà inoltre aggiunta una clausola che consenta al promissario acquirente di recedere liberamente o al verificarsi di determinati avvenimenti che lo mettano nell'impossibilità di completare il pagamento del prezzo⁴⁶. Per non danneggiare il promittente venditore, il quale sarà tenuto a restituire gli importi versati a titolo di acconto prezzo sino al momento di esercizio del recesso, è tuttavia previsto che il compratore debba versare una multa penitenziale variabile che tenga conto della durata di svolgimento del rapporto contrattuale derivante dal contratto preliminare.

⁴⁵ Sottolineano questo aspetto nella disamina dell'help to buy D. DE STEFANO, F. DE STEFANO, L. STUCCHI E G. DE MARCHI in *Help to buy, favorire la ripresa delle transazioni immobiliari*, in *Federnotizie*, 2012, p. 44, i quali ritengono che l'help to buy consenta di ottenere il godimento dell'immobile con una cifra piuttosto bassa, di corrispondere periodicamente importi in denaro che abbassino il saldo presso finale e di creare una virtuosità storica che dovrebbe essere valutata positivamente dalle banche in vista della concessione del finanziamento per la conclusione della compravendita.

⁴⁶ A titolo esemplificativo si potrebbe prevedere che il diritto di recesso sia esercitabile solo qualora venga negata la concessione del mutuo per il pagamento del saldo prezzo alla parte acquirente

Il venditore fa infatti affidamento sulla conclusione del contratto e, medio tempore, perde sia la disponibilità del bene sia la possibilità di ulteriori occasioni di vendita. È per tale ragione, quindi, che il preliminare prevedrà anche una penale a carico del promissario acquirente per il caso di inadempimento dell'obbligo di concludere il definitivo.

L'*help to buy* presenta il sicuro vantaggio della trascrivibilità del preliminare che, ai sensi dell'art. 2645 *bis* c.c., attraverso il meccanismo dell'efficacia prenotativa, rende inopponibile al promissario acquirente gli atti che siano iscritti o trascritti dopo la trascrizione del preliminare stesso. Unico requisito è che la trascrizione del definitivo intervenga entro un anno dalla data prevista per la stipula del definitivo ed in ogni caso al massimo entro tre anni dalla trascrizione del preliminare.

Ciò, se da un lato costituisce un vantaggio, dall'altro rappresenta anche un limite per i contraenti i quali, se vorranno godere dell'efficacia prenotativa della trascrizione dovranno compiere la complessa operazione negoziale entro i termini di legge. Molto spesso, però, i termini si rivelano insufficienti nella pratica per consentire al promissario acquirente di procurarsi la provvista necessaria per potere pagare interamente il prezzo alla data prevista per la stipula della definitiva vendita.

Nonostante l'ostacolo costituito dalla limite temporale di durata dell'operazione, l'*help to buy* offre due ulteriori vantaggi che lo rendono una figura appetibile per i contraenti.

In primo luogo il futuro compratore ottiene subito la consegna del bene, venendo immesso nella detenzione dello stesso⁴⁷; in secondo luogo vi è il vantaggio assicurato dalla circostanza che l'operazione si realizzerebbe mediante una fattispecie a formazione progressiva che parte da una figura nota all'ordinamento, quale quella del preliminare, in guisa da non creare quelle incertezze interpretative che sono proprie dei contratti di *rent to buy* nei quali gli schemi usati sono atipici.

Il modello contrattuale si presta, per questo, ad essere maggiormente elastico e rispondente alle finalità volute dalle parti che potranno strutturarlo, o arricchirlo, a seconda delle loro concrete esigenze, prevedendo anche la semplice facoltà di acquisto, e non l'obbligo, in capo al soggetto promissario acquirente.

Ulteriore caratteristica dell'*help to buy*, e più precisamente del contratto preliminare, è quello di assicurare una tutela, seppur limitata a specifici casi, in ipotesi di fallimento del promittente alienante.

Infatti, ove il preliminare abbia ad oggetto l'acquisto di un immobile da destinare ad abitazione principale dell'acquirente o di suoi parenti e

⁴⁷ Secondo Cass., Sez. Un., 8 maggio 2007, n. 7930, il preliminare ad effetti anticipati avrebbe una duplice natura: di comodato collegato al preliminare, quanto all'immissione nella disponibilità del bene, con conseguente qualificazione in termini di detenzione qualificata della situazione giuridica del promissario acquirente; di mutuo gratuito collegato, quanto alla dazione anticipata di acconti sul prezzo.

affini entro il terzo grado, ovvero un immobile ad uso non abitativo destinato a costituire la sede principale dell'attività di impresa dell'acquirente, non vi è la sospensione, in caso di fallimento di uno dei contraenti, del contratto, bensì l'automatico subentro da parte del curatore fallimentare con conseguente conservazione delle ragioni del promissario acquirente. Se così non fosse il promissario acquirente sarebbe esposto al rischio che il venditore, spesso un costruttore, fallisca senza che egli sia addivenuto alla stipula del definitivo, avendo, nel frattempo, corrisposto una parte cospicua del prezzo che, in caso di scioglimento del contratto, dovrebbe essere restituita secondo le forme e i tempi della procedura fallimentare, sempreché rimanga dell'attivo in grado di soddisfare i crediti chirografari.

Se questi sono i vantaggi, anche l'*help to buy* presenta delle criticità che non lo rendono pienamente idoneo a realizzare gli interessi di parte.

Oltre al già analizzato problema di della ridotta efficacia temporale della trascrivibilità del contratto vi sono rilevanti questioni in tema di imposte indirette che lo rendono poco attrattivo per i contraenti.

In primo luogo il preliminare ad effetti anticipati che preveda la consegna del bene e l'integrale, o quasi integrale, pagamento del prezzo potrebbe essere riqualficato dall'Agenzia delle Entrate come contratto definitivo di vendita con conseguente obbligo di pagare

interamente l'imposta di registro sul trasferimento come se fosse esso stesso un negozio traslativo della proprietà⁴⁸. Del pari, ove il contratto sia soggetto ad IVA, l'obbligo di pagare la relativa imposta e di emettere fattura scatterebbe sin dalla conclusione del preliminare con rischio di elusione nel caso in cui la stessa non venga integralmente versata. Ciò comporterebbe non pochi disagi alle parti ove la complessa operazione negoziale non venga portata a conclusione.

È dubbio, infatti, se essi possano chiedere il rimborso degli importi versati a titolo di pagamento delle imposte indirette pagate per il contratto preliminare riqualificato in definitivo. Se così non fosse, i soggetti contraenti si troverebbero ad avere pagato le imposte in una fase contrattuale precedente al definitivo senza che poi l'effetto traslativo della vendita si sia mai verificato⁴⁹.

6. Dal rent to buy atipico al rent to buy tipico

⁴⁸ Ai sensi dell'art. 10 della Tariffa Parte Prima del d.p.r. 131/86 il preliminare sconta l'imposta di registro nella misura fissa di euro 200 più l'imposta di registro dello 0,50% o del 3% rispettivamente sulla parte di caparra confirmatoria o di acconto versata o da versare sino alla conclusione del definitivo.

⁴⁹ In caso di contratto preliminare a effetti anticipati quasi integrali è la stessa Agenzia delle Entrate che nella Nota Prot. 37916 emanata il 16 maggio scorso dall'Agenzia delle Entrate Direzione Regionale del Lazio ha stabilito che esso sconti le imposte indirette al pari di una normale compravendita. La Nota alimenta inoltre altri dubbi interpretativi sulla tassazione del preliminare ad effetti anticipati non integrali in quanto si discosta dalla previsione dell'art. 10 della Tariffa Parte Prima del D.P.R. 131/86 richiedendo che venga pagata l'imposta del 3% quale mutuo sulle somme anticipate a titolo di acconto e l'imposta fissa di euro 200 per il comodato d'uso in virtù del quale il promissario acquirente verrebbe immesso nella detenzione del bene. Se tale interpretazione fosse generalmente accolta anche la tassazione del contratto preliminare non riqualificato in definitivo diverrebbe notevolmente più onerosa, facendo propendere negativamente per la diffusione dell'help to buy.

Le criticità emerse ripercorrendo lo stato dell'arte anteriore alla novella legislativa sono molte e rendono gli istituti in esame inadatti ad un pieno soddisfacimento degli interessi di parte. Si registra infatti una generale incertezza normativa sulla disciplina applicabile, soprattutto in caso di patologia del contratto⁵⁰.

A ciò si aggiunga che il volano dei contratti è molto spesso l'aspetto fiscale, anch'esso incerto nelle fattispecie in esame, per essere le stesse frutto di elaborazioni dei giuristi e della prassi che uniscono figure tipiche per dar luogo a schemi contrattuali nuovi e atipici per i quali non vi è una normativa tributaria apposita.

Sono queste le ragioni che hanno portato il legislatore, anche sulla base delle proposte del notariato e dei suggerimenti della dottrina, alla tipizzazione dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione, apprestando uno schema contrattuale potenzialmente in grado di far ripartire il mercato immobiliare⁵¹.

Tuttavia la tipizzazione del *rent to buy* non ha risolto molte delle criticità evidenziate dalla dottrina ed ha sollevato, al contrario, forti

⁵⁰ Né sul punto viene in soccorso la giurisprudenza, in quanto le fattispecie di *rent to buy*, *buy to rent* e *help to buy* possono atteggiarsi diversamente a seconda degli interessi che concretamente le parti si propongono di conseguire e ciò non aiuta il formarsi di orientamenti giurisprudenziali costanti e consolidati.

⁵¹ Nonostante le differenze con gli schemi negoziali sin qui analizzati, deve evidenziarsi che la disciplina di cui al d.l. n. 133/2014 non inventa un meccanismo del tutto sconosciuto al nostro ordinamento. Già nella disciplina delle locazioni con patto di futura vendita degli alloggi popolari costruiti dai Comuni e dagli Istituti autonomi per le case popolari, di cui agli artt. 38 ss. del R.D. n. 1165/1938, era previsto che alla misura del canone di locazione andava aggiunta una quota versata a titolo di acconto prezzo dell'eventuale futura vendita che, in caso di mancata conclusione della stessa, sarebbe stata rimborsata, stante la trasformazione automatica del contratto in locazione pura e semplice.

dubbi applicativi soprattutto relativamente alla fase patologica del rapporto.

Ciò dipende forse da una tecnica legislativa che sempre più frequentemente, lungi dal dettare una disciplina puntuale ed analitica dei nuovi istituti, si fonda sul rinvio normativo, con tutte le incongruenze cui tale *modus operandi* può dar luogo relativamente ad aspetti non presi direttamente in considerazione.

La scelta del legislatore nasce, come si legge nella Relazione Illustrativa dell'art. 23, dalla volontà di creare un istituto *“a maglie larghe, per 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”*.

Il risultato è purtroppo quello di un istituto ibrido, caratterizzato da confusioni terminologiche che attribuiscono al proprietario una qualifica compatibile con la nozione di concessione in godimento (“concedente”) e all'altra parte una qualifica che è invece propria di chi detiene l'immobile in dipendenza di una locazione⁵².

La ricerca si propone a questo punto di analizzare gli elementi essenziali del nuovo tipo contrattuale, evidenziando le relative criticità al fine di valutare se e con quali modifiche tale schema negoziale

⁵² S. MAZZAMUTO, *Il contratto di rent to buy*, in *Contratto e Impresa* 2015, 4-5.

possa essere reso appetibile sulla base delle concrete esigenze delle parti contraenti.

A tal fine può essere utile il confronto con le discipline di diversi ordinamenti per valutare la possibilità di ispirarsi alle normative d'oltralpe per introdurre clausole negoziali o addirittura modifiche legislative in grado di garantire un miglior contemperamento degli interessi in gioco e, di conseguenza, un maggior utilizzo dell'istituto in esame.

SECONDO CAPITOLO

Il rent to buy tipico: la disciplina legislativa

Al fine di procedere all'analisi della disciplina legislativa del *rent to buy* si rende necessario, in via preliminare, delimitare il campo di applicazione della fattispecie, da un lato considerando i possibili oggetti del contratto e, dall'altro, tenendo conto delle distanze che la norma prende espressamente dai contratti di locazione finanziaria, in cui oggi possono farsi rientrare anche quelli di *leasing* abitativo⁵³.

Il raffronto con tali figure permetterà di meglio comprendere le differenze, i pregi e i difetti del *rent to buy*, non soltanto da un punto di vista strettamente applicativo, ma anche sul piano fiscale, e le sue concrete possibilità di utilizzazione pratica.

L'indagine sarà svolta focalizzandosi inoltre sugli elementi del diritto all'acquisto e dei canoni. Il diritto di acquisto è infatti centrale nella figura e assicura che il *rent to buy* svolga la funzione per cui è stato immaginato. Ne verranno identificati la natura ed i risvolti giuridici, i limiti del suo esercizio e le conseguenze sia in caso di esercizio sia di mancanza dello stesso.

⁵³ L'esigenza di un confronto con il leasing abitativo è di particolare rilevanza, considerato che anche quest'ultima figura è stata inserita nella legge Finanziaria 2016 per agevolare gli acquisti immobiliari con una tassazione e previsione di detrazioni che si presentano come una normativa di favore.

Infine si approfondiranno le questioni attinenti i canoni e il prezzo di vendita nonché, nel capitolo successivo, la fase patologica del contratto, al fine di cercare di comprendere le ragioni dello scarso successo pratico di un istituto così voluto dalla prassi e di vagliare le soluzioni che possano rendere maggiormente appetibile il ricorso al *rent to buy*.

1. Il possibile oggetto del rent to buy

L'art. 23 del d.l. 133/2014 prevede che il *rent to buy* è il contratto con cui si concede in godimento un immobile con diritto per il conduttore di acquistarlo entro un predeterminato arco temporale.

La norma non restringe la categoria degli immobili a quelli abitativi ed è per questo che sembrerebbe avere un'applicazione molto ampia, spaziando fino agli immobili strumentali, produttivi, locali ad uso ufficio e finanche ai terreni⁵⁴.

Quanto ai diritti suscettibili di essere trasferiti a mezzo del *rent to buy* l'art. 23, comma 1, d.l. 133/2014, non si esprime chiaramente, lasciando solamente intendere il riferimento all'acquisto della proprietà del bene.

⁵⁴ In questo senso V. RUGGIERO, *Rent to buy: la positivizzazione di un nuovo schema negoziale tipico nato nella prassi per il sostegno indiretto al mercato immobiliare (Spunti critici e riflessioni di carattere giuridico-economico intorno all'art. 23 del d.l. 12 settembre 2014, n. 133, convertito con modificazioni dalla l. 11 novembre 2014, n. 164)*, in *Contratto e Impresa*, 4-5, 2015, p. 985.

È sorto pertanto l'interrogativo circa l'estensione ad altri diritti i quali possano garantire l'immediato godimento del bene.

Il godimento del bene deve essere infatti immediato e strumentale all'acquisto dello stesso e deve essere passibile di trasformarsi in godimento definitivo e reale a seguito della stipula della compravendita definitiva.

Per questa ragione, deve sicuramente escludersi il diritto di nuda proprietà per la sua insuscettibilità a garantire un godimento né attuale, né futuro del bene. Diversamente deve opinarsi per i diritti di usufrutto, uso e abitazione i quali sono passibili di consegna, anche se al riguardo si rileva che un acquisto graduale e programmatico degli stessi avrebbe meno importanza pratica in quanto pare difficile ravvisare un concreto interesse delle parti. Anche per il diritto di superficie, nella forma della proprietà superficiaria, non paiono esservi problemi a dedurlo in oggetto nel contratto *rent to buy*, mentre maggiori perplessità desta la ricomprensione dello *ius aedificandi* di cui all'art. 952, comma 1, c.c. Il diritto in esame non sarebbe infatti suscettibile di consegna in senso tecnico, tuttavia non si può dubitare che anche in quest'ipotesi vi sarebbe immissione nel godimento del bene al fine di poter iniziare l'edificazione del fabbricato. Inoltre la possibilità per la parte di poter fare e mantenere la costruzione sopra un determinato fondo rispetterebbe in ultimo il fine, perseguito dal

legislatore, di agevolare il consumatore nel soddisfare le sue esigenze abitative.

Maggiori dubbi solleva invece il *rent to buy* d'azienda, per cui si rende opportuna una trattazione separata del punto.

1.1 Rent to buy d'azienda

La scissione tra titolarità e godimento tipica del *rent to buy* appare certamente funzionale alle esigenze di circolazione dell'azienda rivelandosi quale operazione contrattuale diretta a soddisfare ragioni squisitamente imprenditoriali che giustificano l'interesse al godimento anticipato del bene azienda. Da un lato il conduttore ha la possibilità di valutare la capacità reddituale dell'azienda e la reale competitività del settore prima di decidere l'acquisto, oltre alla possibilità di creare un consolidamento patrimoniale, con il versamento di acconti sul prezzo, atto a porre le condizioni per accedere ad un successivo finanziamento bancario; dall'altro il concedente vede rivitalizzati i valori dell'azienda attraverso una nuova e diversa gestione imprenditoriale che verosimilmente coniugherà in modo diverso rischio e rendimento⁵⁵.

Questo dipende dalla presenza di un bene produttivo, quale è l'azienda, tra l'altro oggetto di un dibattito mai placato tra teorie

⁵⁵ D. POLETTI, *Rent to buy immobiliare e rent to buy aziendale*, in *Rent to buy di azienda* a cura di S. LANDINI E M. PALAZZO, I Quaderni della fondazione italiana del notariato 2016, 2, p.11.

unitarie ed atomistiche, sul quale si è recentemente pronunciata, in favore delle prime, la Cassazione a Sezioni Unite in tema di usucapibilità dell'azienda.⁵⁶

L'ammissibilità di un *rent to buy* d'azienda dipende dalla soluzione accolta sulla creazione o meno di un nuovo tipo contrattuale, che si collega strettamente alla possibilità di estendere il raggio applicativo della norma.

L'idea di una tipizzazione aperta, per una norma comunque caratterizzata dalla rigidità della doppia trascrizione, conduce sicuramente ad una maggiore flessibilità e ad applicazioni analogiche.

Tuttavia il punto di partenza della ricerca sulla configurabilità di un *rent to buy* di azienda deve essere un altro. Si pone infatti un problema di carattere metodologico che induce a domandarsi se, più che esportare fuori ambito l'articolo 23, privato del suo riferimento ai beni immobili, il *rent to buy* sia stato interamente normato da esso oppure se nella disciplina dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili sia estrapolabile un nucleo centrale che possa prescindere dall'oggetto del contratto.⁵⁷

Come accennato l'elemento caratterizzante l'operazione contrattuale in questione è sicuramente il godimento strumentale all'acquisto,

⁵⁶ Cass. Sez. Un., 5 marzo 2014, n.5087, su cui L. BOGGIO, *La proprietà dell'azienda come bene distinto dai singoli componenti : possesso ed usucapione*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2014, p.1477.

⁵⁷ D. POLETTI, *op. cit.*, p.13.

accompagnato da un frazionamento del canone che comprova questa finalizzazione e funzionalizzazione del godimento verso la sua trasformazione nell'esercizio di un diritto pieno.

Proprio il perno posto sul godimento finalizzato può contribuire a dare un senso al tentativo di costruzione di un modello di *rent to buy* di azienda incentrato sul godimento dinamico, nel quale godimento e gestione funzionalizzata all'acquisto si fondono nel concetto univoco di obbligo di gestione in vista dell'aumento di produttività del complesso aziendale.⁵⁸

Ne risulta rafforzata l'idea che di fronte ad operazioni contrattuali frazionate o sempre più procedimentalizzate siano necessarie altre chiavi di inquadramento, meno dogmatiche e più pragmatiche e funzionali allo scopo. Così si è proposta la dimensione unificante dell'operazione economica⁵⁹ che postula non tanto l'esame dell'atto quanto quello dell'attività, considerata “*sovraordinata alla qualificazione, in senso di tipicità o atipicità, dello schema negoziale scelto dalle parti*”.⁶⁰

Su questa scia attenta dottrina, per definire l'operazione di cui all'articolo 23, ha utilizzato l'espressione “*congegno traslativo*”,

⁵⁸ A. C. NAZZARO, *Il rent to buy di azienda. Specificità dell'oggetto e funzioni (possibili) del contratto in Rent to buy di azienda*, a cura di S. LANDINI E M. PALAZZO, i Quaderni della fondazione italiana del notariato 2016, 2.

⁵⁹ Il concetto di operazione economica trova le sue radici in quello di causa in concreto sulla quale vedi V.ROPPO, *Causa concreta : una storia di successo? Dialogo (non compiacente ne reticente) con la giurisprudenza di legittimità e di merito*, in *Riv.dir.civ.*,2013,p.957.

⁶⁰ E. GABRIELLI, *Operazione e teoria del contratto*, Milano, 2013, p.73.

sollecitando al contempo uno studio più puntuale del contratto conclusivo, per il quale è doveroso interrogarsi se lo stesso assurga o meno a negozio di puro trasferimento⁶¹.

Su tali presupposti l'interprete può riempire questo congegno traslativo anche quando lo stesso non abbia ad oggetto beni immobili tramite l'applicazione analogica delle norme dettate per l'acquisto di questa tipologia di beni, avendo sempre ben presenti le diversità giustificate dai differenti contesti⁶².

Pur tra le difficoltà evidenziate l'indagine iniziata può avere senso a condizione di individuare spazi di utilità pratica nella configurazione di un *rent to buy* di azienda verificando il concreto soddisfacimento di esigenze che l'acquisto dilazionato dell'azienda, preceduto da affitto o usufrutto, magari unito ad un'opzione o ad un preliminare di acquisto, non riesce a soddisfare compiutamente, o, comunque, di esigenze che possono essere più agevolmente soddisfatte applicando il nuovo schema contrattuale.

Non va dimenticato, tuttavia, che il successo o l'insuccesso di un istituto dipende molto dagli aspetti fiscali, che condizionano inevitabilmente le scelte dei contraenti; e poiché la convenienza dell'operazione deriva soprattutto dal trattamento fiscale riservato, il

⁶¹ A. LUMINOSO, *Contatto preliminare, sue false applicazioni e regole di circolazione dei diritti*, in *Riv. dir. civ.*, 2016, p. 941.

⁶² D. POLETTI, *op. cit.*, p. 15.

mutamento dell'oggetto non sempre è indifferente ai fini della sua costruzione giuridica⁶³.

In particolare, all'atto della registrazione del contratto di *rent to buy* l'importo complessivo degli anticipi sul prezzo di cessione sarà assoggettato ad imposizione con aliquota del 3%; tale imposta è imputata all'imposta principale dovuta per la registrazione del contratto definitivo.

In caso di acquisto dell'azienda già concessa in godimento, pertanto, le parti saranno tenute a versare l'eccedenza eventualmente risultante dall'applicazione ai vari beni formanti il complesso aziendale delle diverse aliquote d'imposta; nell'ipotesi in cui, invece, al contratto di *rent to buy* non faccia seguito il trasferimento della proprietà dell'azienda, stando ancora una volta all'interpretazione dell'agenzia delle entrate, si dovrebbe concludere che l'imposta, versata nella misura del 3% degli acconti di prezzo, non possa formare oggetto di restituzione né in caso di mancato esercizio del diritto di acquisto né

⁶³ A. C. NAZZARO, *op.cit.*, p.19; F. PISTOLESI, *Rent to buy di azienda: i profili fiscali dell'operazione*, in *Rent to buy di azienda* a cura di S. Landini e M. Palazzo, I Quaderni della fondazione italiana del notariato 2016, 2, pp. 111 ss. Il quale rileva che "l'affitto d'azienda qualora l'operazione sia posta in essere dall'imprenditore, è assoggettata ad iva con applicazione dell'aliquota ordinaria (22%); viceversa, qualora con la stipula del contratto il concedente perda lo status di imprenditore, l'operazione sarà soggetta ad imposta di registro con aliquota proporzionale del 3%.

Nel caso dell'iva, il tributo sarà indicato in fattura in occasione dei singoli versamenti periodici, mentre l'imposta di registro sull'ammontare dei canoni potrà essere versata, a scelta delle parti, in un'unica soluzione, al momento della registrazione, per l'intera durata del rapporto oppure, sempre al momento della registrazione, in relazione ai canoni dovuti per una sola annualità, e poi di anno in anno per il medesimo ammontare. Viceversa, per quello che concerne la frazione del canone periodo convenzionalmente imputata ad anticipazione sul prezzo di concessione, la medesima è in ogni caso soggetta all'imposta di registro con aliquota proporzionale".

in caso di risoluzione del contratto per inadempimento di una delle parti.

Questo profilo è quello nel quale si percepisce maggiormente la frizione tra la fisionomia civilistica del contratto di *rent to buy* ed il suo inquadramento ai fini fiscali. Infatti il sistema tributario vigente ben si presta a seguire in modo esatto tutti i predetti flussi di ricchezza, sottoponendoli all'imposizione solo al manifestarsi di una concreta capacità contributiva. Farebbero eccezione, invece, gli acconti prezzo i quali sconterebbero definitivamente l'imposta di registro indipendentemente dal fatto che i medesimi si cristallizzino o meno quale corrispettivo della stipulata cessione d'azienda.

Si tratta di un elemento che mina alla base la percorribilità economica del modello, nella misura in cui vincola le parti ad una scelta che le medesime avevano avuto libera⁶⁴.

Si rende pertanto necessario uno sforzo interpretativo che consenta di superare la posizione dell'Amministrazione finanziaria, anche in considerazione del fatto che la tesi della non ripetibilità dell'imposta versata sugli acconti di prezzo si fonda su una prassi amministrativa ormai superata dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione⁶⁵.

⁶⁴ F. PISTOLESI, *Rent to buy di azienda: i profili fiscali dell'operazione*, in *Rent to buy di azienda* a cura di S. LANDINI E M. PALAZZO, I quaderni della fondazione italiana del notariato 2016, 2, p.113.

⁶⁵ Cass., 15 giugno 2007 n. 14028, secondo cui la nota all'articolo 10 della tariffa, parte I, del d.p.r. n. 131/1986, prevedendo " *l'anticipazione di imposta, da computare in quella principale dovuta per la registrazione del contratto definitivo*", reca una disposizione eccezionale, che non potrebbe essere " *estesa dall'interprete al diverso caso in cui la registrazione del contratto definitivo non*

Alla luce della più recente giurisprudenza di legittimità, deve quindi ritenersi che il conduttore abbia diritto a ripetere l'imposta di registro anticipata nel caso in cui, al termine del contratto, decida di non esercitare il suo diritto all'acquisto.

In conclusione, a parere di chi scrive, sembra opportuno che alla tipizzazione da parte delle norme civilistiche segua un adeguamento della disciplina fiscale, nel rispetto del principio costituzionale di capacità contributiva⁶⁶.

Passando agli aspetti sostanziali, numerose sono le questioni che vanno prese in considerazione al fine della valutazione dell'ammissibilità di un *rent to buy* d'azienda.

In primo luogo, il diverso meccanismo pubblicitario, rappresentato dall'iscrizione nel registro delle imprese, nel quale dovranno trovare collocazione sia l'atto dispositivo della concessione in godimento, sia l'atto finale di trasferimento. Occorre riflettere sul fatto che l'iscrizione nel registro delle imprese potrebbe non integrare un meccanismo pubblicitario con effetti prenotativi come quello di cui all'art. 2645 bis c.c., "*bensì di pubblicità dichiarativa, idonea a dar*

segua affatto, per mancata stipula di questo...in tal caso, l'imposta parziale anticipatamente versata risulta indebitamente trattenuta dal fisco che, perciò, è tenuto alla restituzione".

⁶⁶ È evidente, infatti, che solo al perfezionamento della cessione si concretizza una parte della capacità contributiva connessa alla stipula del contratto di *rent to buy* e pertanto, solo in questo momento potrà andare in contro alla tassazione, soddisfacendo l'esigenza che l'imposizione sia correlata ad una effettiva manifestazione della capacità contributiva.

rilievo erga omnes, ai fini dell'opponibilità, ad un modello procedimentale di acquisto del diritto"⁶⁷.

L'iscrizione nel registro delle imprese, tra l'altro, è una forma di pubblicità dichiarativa che, a differenza della trascrizione nei registri immobiliari, non è idonea a risolvere i conflitti tra più acquirenti dello stesso bene dal medesimo autore. In altri termini l'iscrizione di cui all'art. 2556, comma 2, c.c. non costituisce criterio per affermare la prevalenza tra più acquirenti della stessa azienda, stante la mancanza di una norma come l'art 2644 c.c. in tema di pubblicità commerciale⁶⁸.

L'eccezionalità della norma sulla trascrizione ha costituito uno dei principali ostacoli all'affermazione della tesi, autorevole seppur minoritaria, che prospetta l'antiorità dell'iscrizione nel registro delle imprese come regola di soluzione del conflitto tra acquirenti di diritti incompatibili sulla medesima azienda⁶⁹.

L'equiparazione funzionale tra registro delle imprese e registri immobiliari non risulta giustificabile poiché la prevalenza dell'art. 2644 c.c. opera soltanto all'interno della catena continua di formalità pubblicitarie prevista dall'art. 2650 c.c.⁷⁰.

⁶⁷ M. PALAZZO, *Rent to buy d'azienda. Interessi sottesi e opponibilità ai terzi*, in *Rent to buy di azienda* a cura di S. LANDINI E M. PALAZZO, I Quaderni della fondazione italiana del notariato 2016, 2.

⁶⁸ M. PALAZZO, *op cit.*, p. 34

⁶⁹ G. AULETTA, voce *Azienda*, dir. Comm., Enc. Giur. Treccani, Roma, 1988, p. 11.

⁷⁰ In altri termini prevale chi per primo trascrive, ma solo se colui contro il quale la trascrizione viene eseguita è beneficiario di una trascrizione in proprio favore.

Sarebbe quindi auspicabile, per scongiurare la morte dell'istituto fin dal suo nascere, un intervento legislativo sul *rent to buy* d'azienda, che potesse prevedere un'uniforme legge di circolazione dell'azienda e dei beni aziendali.

In secondo luogo, l'operazione di *rent to buy* aziendale impone una riconsiderazione del trasferimento di crediti e debiti, posto che l'unitarietà dell'operazione potrebbe far propendere per la soluzione del trasferimento automatico degli stessi⁷¹.

Un altro nodo problematico sorge nell'ipotesi di mancato esercizio del diritto di acquisto. In caso di affitto di azienda, le parti che intendano attribuire specifica rilevanza all'avviamento potranno inserire nel contratto una clausola che preveda il riconoscimento del relativo valore al termine del contratto di affitto.

Al contrario, lo schema contrattuale di cui all'art. 23, essendo previsto per un godimento statico, al termine del quale il conduttore restituirà lo stesso bene salvo il deterioramento dovuto all'uso, contempla solo il diritto del concedente di trattenere una quota della parte di canone imputata a corrispettivo. Ciò non risulta sufficiente rispetto alle dinamiche imprenditoriali, nelle quali non si può non tenere conto dei maggiori utili o del maggior fatturato conseguito attraverso l'esercizio dell'impresa.

⁷¹ A.C. NAZZARO, *op. cit.*

Una soluzione, nel *rent to buy* d'azienda, potrebbe essere l'inserimento nel contratto di specifiche clausole che prevedano anche le debite articolazioni dettate dall'intrinseca produttività del bene e che regolino anche la restituzione del fascio dei contratti stipulati per l'esercizio dell'attività di impresa⁷².

Non è questo, tuttavia, il principale ostacolo all'ammissibilità di un *rent to buy* d'azienda, quanto piuttosto l'incertezza rispetto al futuro acquisto da parte del concessionario. Nessun imprenditore sarebbe infatti disposto a concedere in godimento l'azienda senza avere la certezza del successivo trasferimento con incameramento del corrispettivo pattuito.

Si potrebbe allora ipotizzare che l'autonomia contrattuale possa spingersi fino alla previsione di un obbligo di acquisto, rafforzando così il sinallagma contrattuale⁷³. Si afferma infatti che il diritto potestativo del conduttore di addivenire all'acquisto del bene, contemplato dall'art. 23 del d.l. 133/2014, possa essere esercitato anche nella fase iniziale del rapporto.

⁷² Al riguardo Cass., 23 settembre 2015 n. 18805, in *Nuova giur. Civ. comm.*, 2016, p. 224, con nota di M. GRANDI, "Restituzione dell'azienda e successione dei contratti conclusi per il suo esercizio", che afferma che la successione nei contratti inerenti l'azienda può essere l'effetto di un'interpretazione estensiva dell'art. 2558 c.c. e dunque l'effetto di vicende diverse dalla cessione, dall'usufrutto e dall'affitto, che comportino la sostituzione di un imprenditore ad un altro nell'esercizio dell'azienda "per un evento voluto o previsto dalle parti".

⁷³ S. SIDERI, *Il rent to buy d'azienda: principi, ammissibilità e tecniche operative*, in *Rent to buy di azienda* a cura di S. LANDINI e M. PALAZZO, I Quaderni della fondazione italiana del notariato 2016, 2, p. 49, secondo cui "non si capisce per quale motivo il conduttore non possa liberamente anticipare la volontà di rendersi acquirente del bene fin dal momento del rapporto assumendo al riguardo una classica obbligazione di acquisto, posto che la legge gli riserva il diritto potestativo di acquisto; acquisto da poter esercitare in ogni momento del rapporto, quindi anche nella sua fase iniziale".

Tuttavia, a parere di chi scrive, l'esposta soluzione non sembra percorribile in quanto contrastante con la *ratio* della norma che mira ad attribuire un godimento immediato del bene, rimandando ad un momento successivo la scelta relativa all'acquisto. Laddove l'obbligo di acquisto fosse previsto sin dall'inizio del rapporto si sarebbe di fronte ad un affitto di azienda collegato ad un preliminare di vendita, fattispecie sicuramente ammissibile, ma non rientrante nell'ambito di applicazione della disciplina in esame.

1.2. *Rent to buy di immobili da costruire*

Una questione maggiormente problematica si pone con riguardo all'acquisto di beni immobili da costruire. Da un lato sembrerebbe che in questo caso il contratto di *rent to buy* andrebbe escluso non essendo possibile l' "*immediata concessione del godimento*"⁷⁴ di un immobile non ancora venuto ad esistenza⁷⁵. Risulterebbe infatti frustrata l'essenza stessa del contratto in cui il godimento è momento centrale e agevolativo del futuro acquisto.

⁷⁴ La subitanea concessione del godimento sembra assumere valore a tal punto decisivo da indurre quasi nell'errore che l'immediata consegna del bene sia un requisito indefettibile dell'accordo, rispondendo il passaggio della *res* dal *tradens* all'*accipiens* all'esigenza di consentire al conduttore di avvalersi del bene pur in assenza dell'immediata disponibilità economica per procedere all'acquisto.

⁷⁵ In senso contrario P. CASTELLANO, *Il Rent to buy: Un Fenomeno Sociale In Cerca Di Definizione Giuridica*, in *Riv. Not.*, 1, 2015, pag. 46; D. POLETTI, *op. cit.*, p. 50 esclude che possa avere ad oggetto immobili da costruire che non consentono un godimento immediato.

Dall'altro l'art. 23, comma 4, d.l. 133/2014 fa un espresso riferimento al divieto di cui all'art. 8 del D.lgs. 20 giugno 2005, n. 122, da rispettarsi sin dalla conclusione del contratto di *rent to buy*.

Si potrebbe ritenere che il divieto dell'art. 8 vada applicato a tutti i contratti di *rent to buy* indifferentemente dalla circostanza che essi rientrino, per i profili soggettivi e oggettivi, nell'ambito di applicazione del D. Lgs. 122/2005. Una siffatta interpretazione contrasterebbe, tuttavia, con la *ratio* della norma stessa e con la tecnica del rinvio; non si spiegherebbe, infatti, perché il legislatore si sia riferito a una norma *ad hoc*, quella dettata in tema di tutela degli acquirenti degli immobili da costruire, ove il suo intento fosse stato quello di dettare un principio generale per i contratti di *rent to buy*⁷⁶.

A ciò si aggiunga che ragioni di ordine puramente pratico inducono a ritenere che una siffatta generalizzata applicazione dell'art. 8 costituirebbe un serio ostacolo alla diffusione dei contratti di *rent to buy* tenuto conto che molto spesso essi verranno posti in essere da costruttori i quali, a mezzo dei canoni percepiti, potranno addivenire all'estinzione del mutuo e conseguentemente dell'ipoteca.

⁷⁶ L'art. 8 del d. Lgs. 122/2005, non senza discussioni in dottrina, è stato interpretato nel senso che esso trovi applicazione unicamente ai contratti che presentino i requisiti soggettivi e oggettivi previsti dal medesimo decreto, senza che possa considerarsi norma generale applicabile a tutte le fattispecie di contratti traslativi della proprietà di un immobile ipotecato. In questo senso si veda G. PETRELLI, *Gli acquisti di immobili da costruire*, Milano, 2005, p. 312 ss.; G. RIZZI, *D.lgs.122/2005: assicurazione indennitaria, frazionamento del mutuo, revocatoria fallimentare e altre novità legislative.*, Studio 5812/C del 20 luglio 2005, in CNN notizie 22 luglio 2005, n.139; P.L. FAUSTI, *La modifica dell'art. 39 t.u.b. introdotta dal disegno di legge in attuazione della legge 2 agosto 2004, n. 210. Gli articoli 6 e 7 dello schema di decreto legislativo*, in Atti del Convegno Paradigma, p. 10.

Pertanto si potrebbe ritenere che l'art. 8 del decreto in commento trovi applicazione ai contratti di *rent to buy* solo ove ne sussistano i presupposti soggettivi e oggettivi. Tuttavia ciò sarebbe in contrasto con quanto sopra affermato in merito all'impossibilità per il contratto di *rent to buy* di avere ad oggetto beni da costruire stante la inammissibilità di dedurre quale oggetto beni insuscettibili di immediato godimento.

Si dovrebbe quindi concludere che gli immobili da costruire non possono essere oggetto del *rent to buy*, considerando anche che il disposto dell'art. 23, comma 4, ha sua ragion d'essere alla luce dell'interpretazione sopra datane.

In realtà ad una più attenta lettura del dato normativo si comprende che elemento indefettibile del nuovo schema contrattuale sia unicamente la necessità che il godimento preceda temporalmente il trasferimento e non già che esso sia coevo alla conclusione dell'accordo.

Se così non fosse, del resto, dovrebbero ritenersi esclusi dall'ambito applicativo del *rent to buy*, oltre le fattispecie relative agli immobili da costruire, altresì quelle concernenti immobili esistenti e tuttavia, all'atto della stipula, nella detenzione di altri soggetti, per effetto, ad esempio, di un contratto di locazione non ancora scaduto.

Se così non fosse, inoltre, si sarebbe costretti ad attribuire alla consegna valore di elemento essenziale del contratto, qualificando il *rent to buy* come contratto reale, mentre è pressoché pacifico che il *rent to buy* sia un contratto consensuale⁷⁷.

Una lettura della norma ispirata al principio di ragionevolezza consente allora di rinvenire degli spazi entro cui l'art. 8 potrebbe trovare un suo ambito di applicazione anche nel *rent to buy*.

Si pensi, in primo luogo, al caso in cui i contraenti appongano un termine iniziale di efficacia al contratto, coincidente con il completamento della costruzione o a quello in cui l'immobile in oggetto sia al rustico o da ristrutturare.

Non è da escludere, poi, la stipula di un preliminare di *rent to buy* che abbia ad oggetto esso stesso un immobile da costruire; in tal caso si rientrerebbe a pieno nella fattispecie figurata dal D. Lgs. 122/2005 in quanto vi sarebbe la sequenza di contratti preliminare-definitivo volta al trasferimento non immediato della proprietà dell'immobile. In quest'ottica appare del tutto ragionevole che il dettato dell'art. 8 debba essere rispettato, una volta venuto ad esistenza il bene, allorquando si

⁷⁷ G. SALITO, *Il rent to buy di immobili da costruire*, in *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, a cura di R. CLARIZIA, V. CUFFARO, A. MUSIO, Cedam, 2017, p.208 ss.

stipuli il contratto di *rent to buy*, anticipando la tutela del contraente debole a questa fase contrattuale⁷⁸.

Quanto invece al *rent to buy* d'azienda sorge il dubbio dell'applicazione dell'art. 8 del D. Lgs. 122/2005 nel caso in cui tra i beni strumentali siano presenti unità immobiliari abitative. Al quesito sembra doversi dare risposta negativa stante l'unitarietà giuridica ed economica dell'azienda, che costituisce oggetto autonomo del contratto di *rent to buy*, a prescindere dai singoli beni che la compongono. Questa conclusione trova conferma nel dato normativo dove al comma 4 dell'art. 23 si prevede che *“se il contratto di cui al comma 1 ha per oggetto un'abitazione, il divieto di cui all'art. 8 del decreto legislativo 20 giugno 2005 n. 122, opera fin dalla concessione del godimento”*, potendosi argomentare, *a contrario*, che nel caso in cui il contratto di *rent to buy* abbia ad oggetto beni diversi dall'abitazione il divieto non operi⁷⁹.

⁷⁸ Ha rilevato che la tutela diventerebbe addirittura eccessiva per il contraente debole A. TESTA, *Rent to buy*, 2015, p. 77, per il quale l'alienante costruttore *“si troverebbe nella condizione di dover adempiere anticipatamente e forzatamente ad un'obbligazione la cui scadenza non era preventivata ed il cui anticipato adempimento potrebbe rischiare di restare addirittura privo di causa allorché il conduttore non addivenisse o non volesse addivenire all'acquisto, rinunciando definitivamente al proprio diritto potestativo.”* Per tale ragione egli propende per una diversa interpretazione dell'art. 23, c. 4, d.l. 133/2014, il divieto non si riferirebbe alla prima fase del rapporto contrattuale ma atterrebbe, piuttosto, alla fase finale di esso che trova sbocco nel contratto di vendita definitivo. Per l'Autore il divieto dell'art. 8 non si applicherebbe a partire dal momento della concessione del godimento del bene, e quindi dalla conclusione del *rent to buy*, ma solo al momento dell'esercizio del diritto di acquisto, momento in cui il diritto di godimento da personale diviene reale.

⁷⁹ S. SIDERI, *Rent to buy di azienda: principi, ammissibilità e tecniche operative*, in *Rent to buy di azienda* a cura di S. LANDINI E M. PALAZZO, I quaderni della fondazione italiana del notariato 2016, 2, p. 46.

2. *La diversità dalla locazione finanziaria e dal leasing abitativo.*

L'ambito di applicazione del *rent to buy* viene delimitato anche attraverso le distanze prese dai contratti di *leasing* finanziario; il legislatore si preoccupa, infatti, sin dall'*incipit* della norma, di stabilire che rientrano nell'ambito del *rent to buy* i contratti diversi da quelli di locazione finanziaria.

Ai fini del presente lavoro rileva quindi tracciare la differenza rispetto al *leasing* traslativo - ed in particolare rispetto al *leasing* abitativo - che è la figura che maggiormente si accosta, per il diritto di riscatto riconosciuto al concessionario, al *rent to buy*.

La distinzione assume pregnante rilevanza in quanto l'attrazione nel campo del *rent to buy* comporta la soggezione ad una serie di prescrizioni, cautele e tutele a garanzia dell'equilibrio contrattuale tra i contraenti.

Di conseguenza, i contratti che ne restano esclusi, *in primis* quelli di locazione finanziaria, trovano una disciplina diversa rispetto alle previsioni di favore specificamente volute per il *rent to buy* tipico, dovendosi ricercare la regolamentazione applicabile attraverso l'ausilio dell'interprete e dell'attività giurisprudenziale⁸⁰.

⁸⁰ Si pensi alla questione dell'applicazione analogica al leasing traslativo del disposto dell'art. 1526, c. 1, c.c., dettato in tema di vendita con riserva della proprietà, risolto positivamente dalla Suprema Corte di Cassazione con le sentenze 17 gennaio 2014, n.888, e 22 dicembre 2015, n.

Il contratto di *leasing*⁸¹ è un contratto socialmente tipico⁸² che non ha trovato una sua normazione fino all'avvento del *leasing* abitativo.

La L. 208/2015 all'art. 1, commi da 76 a 84, ha dettato per la prima volta una disciplina a regime per il *leasing* abitativo stabilendo una serie di norme non solo fiscali, ma anche materiali, volte a inquadrare la figura e a regolare i reciproci rapporti tra le parti.

Il *leasing* ricomprende due grandi tipologie al suo interno: il *leasing* di godimento e il *leasing* traslativo.

La differenza tra il *leasing* di godimento e quello traslativo sta nel diverso valore che il bene concesso ha al termine del contratto di *leasing*⁸³. Nel *leasing* di godimento il bene conserverà un valore residuo irrisorio o pari allo zero alla scadenza del contratto e sarà

25732 nella quali gli Ermellini hanno statuito che l'art. 1526 c.c., è applicabile alla fattispecie negoziale del leasing traslativo. La norma prevede che nel caso in cui la risoluzione avvenga per l'inadempimento del compratore, debba essere riconosciuto al venditore – tenuto a restituire le rate riscosse – il diritto all'equo compenso per l'uso della cosa comprensivo della remunerazione del godimento del bene, del deprezzamento conseguente alla sua incommerciabilità come nuovo e del logoramento per l'uso, oltre al risarcimento del danno, eventualmente derivante da un deterioramento anormale della cosa. Pertanto in caso di risoluzione del contratto di leasing per inadempimento dell'utilizzatore, quest'ultimo è tenuto all'immediata restituzione del bene oggetto della locazione finanziaria, con diritto alla restituzione dei canoni pagati, salvo un equo compenso e l'eventuale risarcimento del danno, in applicazione dell'art. 1526 c.c., quando il leasing si configuri come traslativo.

⁸¹ Il leasing è il contratto con il quale viene concesso in godimento un bene verso il pagamento di un canone periodico con diritto di riscattarlo al termine del contratto stesso.

⁸² I contratti socialmente tipici sono quei contratti che, pur non essendo stati tipizzati normativamente, hanno trovato in una prassi consolidata di tipo sociale e economico la loro costante disciplina giuridica al punto tale da renderli "tipici" socialmente.

⁸³ Il diverso valore del bene dipende dalla natura dei canoni corrisposti nel corso del contratto: mentre, infatti, nel leasing di godimento il canone ha semplicemente natura di corrispettivo per l'uso del bene, in quello traslativo il canone contempla anche una quota del prezzo in previsione del successivo acquisto, rispetto al quale la concessione in godimento assume funzione meramente strumentale. Si veda sul punto Trib. Bari, 16 settembre 2014, in www.leggiditalia.it.

quindi inutile per il concessionario esercitare il diritto di riscatto⁸⁴. Nel *leasing* traslativo, invece, il bene manterrà un valore abbastanza elevato alla scadenza del contratto per cui sarà ragionevole per l'utilizzatore esercitare il diritto di riscatto, avendo egli già versato un cospicuo ammontare di canoni.

Il *rent to buy* sicuramente condivide alcune caratteristiche con il *leasing*. Quest'ultimo, infatti, facoltizza e non obbliga l'utilizzatore al futuro acquisto del bene. Inoltre, come si vedrà essere per il *rent to buy*, nemmeno alla locazione finanziaria trovano applicazione, per la fase della concessione in godimento, le norme vincolistiche previste dalla legge sull'equo canone n. 392/78. Il godimento non è infatti voluto di per sé ma è strumentale e finalizzato al futuro acquisto del bene.

Ciò nonostante, sostanziali sono le differenze che impediscono un'uniformità di disciplina per le due figure.

Innanzitutto, la locazione finanziaria si distingue dal *rent to buy* per essere una fattispecie trilaterale, caratterizzata cioè dalla partecipazione di tre soggetti: l'alienante, il concedente e l'utilizzatore.

⁸⁴ Per tale ragione si spiega perché la Corte di Cassazione applichi analogicamente l'art. 1526 c.c. al solo *leasing* traslativo; nel *leasing* di godimento infatti il conduttore ritrova l'utilità del contratto nell'immissione nella disponibilità del bene e non nella possibilità finale di riscatto dello stesso.

La fattispecie si compone infatti di diversi momenti, non replicati nel *rent to buy*. Dapprima vi è il contratto di *leasing* con il quale il concedente si impegna ad acquistare o a far costruire l'immobile su indicazione dell'utilizzatore e nel quale le parti si accordano al fine di definire i termini del rapporto.

In secondo luogo il concedente si procurerà, in adempimento dell'obbligo assunto con il contratto di *leasing*, l'immobile da concedere in *leasing* o il terreno su cui effettuare l'intervento edilizio a mezzo di un contratto di compravendita, per poi concederlo in godimento all'utilizzatore con le modalità stabilite nel contratto di *leasing*.

L'utilizzatore pagherà quindi un canone periodico per il godimento dell'immobile e alla scadenza del contratto potrà riscattare l'immobile acquisendone la proprietà con il pagamento di un prezzo che tenga conto dei canoni periodici già versati⁸⁵.

Se quanto osservato vale sicuramente per il *leasing* traslativo avente ad oggetto beni produttivi, a conclusioni non diverse si giunge per il *leasing* abitativo.

Esso infatti non diverge molto dalla normale locazione finanziaria, costituendone un sottotipo che si differenzia da esso solo per l'oggetto, dovendo questo essere un fabbricato abitativo ultimato e già

⁸⁵ Il prezzo di acquisto sarà molto spesso irrisorio rispetto al valore del bene, atteso che il prezzo viene pagato per la maggior parte attraverso la corresponsione dei canoni periodici.

dichiarato agibile. Ciò che lo caratterizza, invece, è una disciplina specifica per il caso di fallimento e di inadempimento o di sospensione del pagamento dei canoni⁸⁶.

Le differenze sostanziali con il *rent to buy* si evidenziano quindi oltre che nel numero dei soggetti, anche nella circostanza che solo nel primo è il concedente stesso ad essere titolare dell'immobile, mancando così l'ulteriore passaggio della compravendita o della costruzione del fabbricato da concedere.

La difformità più rilevante resta, tuttavia, quella relativa alla causa del contratto. Il *leasing* è una fattispecie la cui causa è *latu sensu* di finanziamento. L'operazione negoziale si propone infatti di mettere a disposizione dell'utilizzatore un immobile per il quale lo stesso ha indirettamente richiesto un finanziamento al soggetto concedente e del quale i canoni periodici non rappresentano altro che il rimborso.

⁸⁶ In ambito fallimentare ciò di cui si è preoccupato il Legislatore è stato disciplinare l'esenzione della prima compravendita in favore del concedente dalla revocatoria fallimentare al fine di non cagionare un danno all'utilizzatore. Ciò che, si è detto, difetta nel *rent to buy* e, pertanto, la tutela in ambito fallimentare assume connotati del tutto diversi. Inoltre è stata dettata una disciplina apposita per il caso di risoluzione del contratto per inadempimento dell'utilizzatore. Invece del ricorso all'applicazione analogica dell'art. 1526, c.1., c.c., l'art. 78, c.1, l. 208/2015 stabilisce due regole. Il concedente ha diritto alla restituzione del bene potendo utilizzare a tal fine il procedimento di convalida di sfratto. Questa possibilità è stata di recente introdotta anche per il *rent to buy* con la l. 59/2016 che ha modificato l'art 23 del D.L. 133/2014 aggiungendovi la facoltà per il promittente alienante di avvalersi del procedimento di convalida di sfratto, così colmando una lacuna normativa che era stata rilevata dai primi commentatori 119. È stato poi previsto che il concedente sia tenuto a corrispondere all'utilizzatore un importo pari a quanto ricavato dalla vendita o diversa collocazione del bene dedotta la somma dei canoni scaduti e non pagati fino alla data della risoluzione. Questa disposizione, propria del *leasing*, mira ad evitare che il concedente possa conseguire un lucro dall'inadempimento dell'utilizzatore ed è ispirata da ragioni di equità. Anch'essa, data la diversa configurazione del *leasing*, non ha ragion d'essere nel contratto di *rent to buy*, dove l'inadempimento è differentemente disciplinato e tiene sempre conto della duplice natura del canone.

Nel *rent to buy*, invece, questo elemento causale è assente, dovendo il contraente procurarsi autonomamente i mezzi con cui soddisfare le obbligazioni di pagamento dei canoni prima, e del prezzo poi: la causa è pertanto unicamente traslativa.

Differenze così rilevanti hanno correttamente indotto il legislatore a tenere ben distinte le discipline dei due schemi contrattuali nell'evoluzione da contratti socialmente tipici a contratti legalmente tipici.

3. Struttura ed elementi caratterizzanti.

Delimitato l'ambito di applicazione del *rent to buy* è ora possibile soffermarsi sulla struttura e sugli elementi essenziali del contratto.

Il contratto di *rent to buy* si articola in due fasi: la prima, necessaria, della concessione in godimento; la seconda, eventuale, del trasferimento della proprietà.

Per effetto della stipula del contratto sorge a carico del proprietario dell'immobile l'obbligo di consegna dello stesso al conduttore; a carico di quest'ultimo sorge l'obbligo di pagare il canone pattuito al concedente, sia per la componente destinata a remunerazione del godimento che per la componente da imputare a prezzo di acquisto.

Il trasferimento della proprietà, come detto, è meramente eventuale ed è subordinato alla scelta del conduttore. Deve quindi escludersi che

l'effetto traslativo si produca automaticamente al termine del periodo convenuto per il godimento; così come deve escludersi che vi sia un obbligo a carico di entrambe le parti del contratto di addivenire al trasferimento dell'immobile⁸⁷.

Pertanto possono considerarsi elementi essenziali del contratto tipico di *rent to buy* l'immediata concessione dell'utilizzo del bene da parte del proprietario; il pagamento da parte del conduttore di un canone suddiviso in due diverse componenti ed il diritto del conduttore di acquistare l'immobile entro il termine stabilito nel contratto.

3.1. Il godimento

Il godimento è il momento centrale e fondante del *rent to buy*, ma non può essere scisso dalla complessa fattispecie contrattuale, trattandosi di un godimento strumentale all'acquisto. Il potenziale acquirente, infatti, non vuole il godimento in quanto tale ma perché si propone di realizzare gli effetti di una futura vendita passando per una fase "locativa"⁸⁸ del bene, corrispondendo un canone che tenga conto sia della componente di fruizione del bene, sia di anticipare gradualmente

⁸⁷ G. RIZZI, *Il rent to buy: aspetti redazionali*, in *Rivista del Notariato*, 2015, 4, p. 890.

⁸⁸ Secondo V. CUFFARO, *Rent to buy e locazione di scopo*, in *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, a cura di R. CLARIZIA, V. CUFFARO, A. MUSIO, Cedam, 2017, p. 107, il rent to buy recepisce dalla locazione solo le "suggerzioni terminologiche" in quanto <<rispetto al nuovo contratto possono certo continuare ad essere utilizzati termini propri del rapporto locativo – conduttore, godimento, rilascio- tuttavia nella consapevolezza che tali termini non valgono a richiamare la disciplina sulle locazioni di immobili urbani, qual è affidata da decenni a leggi che solo per inerzia intellettuale continuiamo a definire "speciali">>.

il pagamento del prezzo della futura compravendita. L'intento del conduttore è quello di procurarsi attraverso uno strumento agevolativo l'acquisto del bene e non solamente quello di godere del bene fino a che non compia la scelta in ordine all'acquisto.

Il contratto è sin dall'inizio strutturato in modo da porsi come una modalità di vendita in cui il primo momento è inscindibilmente connesso con il diritto all'acquisto del conduttore, non potendosi immaginare l'uno senza l'altro.

Da ciò ne deriva che il godimento permea di sé l'intero contratto di *rent to buy*, colorandone la causa, anch'essa unitaria⁸⁹. Esso non è voluto di per sé, ma in quanto momento di una più ampia fattispecie procedimentale volta alla conclusione di un trasferimento definitivo di un immobile, potendosi affermare che il contratto di *rent to buy* è una peculiare fattispecie di contratto preparatorio di una futura vendita attuato a mezzo della concessione in godimento dell'immobile⁹⁰.

3.2. L'imputazione di parte dei canoni al corrispettivo dell'acquisto

⁸⁹ V. CUFFARO, *Oltre la locazione: il rent to buy, nuovo contratto per l'acquisto di immobili*, in *Corr. giur.*, 1, 2015; V. CUFFARO, *La locazione di scopo*, in *Giur. it.*, 2, 2015.

⁹⁰ D. POLETTI, *op. cit.*, p. 41, rileva come il godimento sia strumentale all'acquisto dell'immobile e ciò dia luogo ad 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".

L'art. 23 d.l. n. 133/2014, nel fare ripetutamente riferimento ad una "parte" soltanto dei canoni quale oggetto dell'imputazione al prezzo, induce a ritenere che la suddivisione del canone costituisca profilo qualificante ed inderogabile della disciplina del contratto di *rent to buy*.

Di conseguenza le parti non potrebbero prevedere un'imputazione totale dei canoni al corrispettivo: una simile pattuizione stravolgerebbe la configurazione tipica del contratto, rendendolo privo di giustificazione causale. Esso si fonda, infatti, sull'elemento del godimento finalizzato alla vendita e, qualora non vi fosse più il nesso di strumentalità tra i due momenti, il contratto non avrebbe ragion d'essere risolvendosi piuttosto in un diverso contratto di locazione collegato ad un patto di opzione o ad un preliminare di vendita.

Allo stesso modo le parti non potrebbero escludere completamente l'imputazione dei canoni al corrispettivo poiché anche in questo caso si altererebbe irrimediabilmente la tipicità contrattuale⁹¹.

L'imputazione di tutti i canoni al prezzo di vendita determinerebbe la fuoriuscita dall'ambito applicativo del *rent to buy* con conseguente

⁹¹ G. PETRELLI, *I contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili (rent to buy)*, consultabile in <http://www.gaetanopetrelli.it>, secondo cui "Resta invece rimessa all'autonomia delle parti la quantificazione della quota dei pagamenti periodici da imputarsi a corrispettivo, rispetto a quella che manterrà invece la qualificazione originaria di canone. In sede di stipulazione del contratto o in un eventuale futuro giudizio, il notaio o il giudice non potrebbero sindacare la scelta delle parti a riguardo, salvo il caso in cui la somma imputata o non imputata a corrispettivo risulti meramente simbolica".

disapplicazione di tutta la normativa disposta a tutela dei contraenti⁹².

La doppia anima del canone del *rent to buy* può tuttavia essere causa di uno squilibrio contrattuale a danno di una parte o dell'altra, dal momento che la determinazione delle due componenti del canone è rimessa all'autonomia contrattuale.

Prevedere un canone che sia scomposto in maniera tale da remunerare in larga parte il godimento ed in minima parte la vendita mostrerebbe che il contraente forte è il concedente il quale ha voluto la determinazione dei canoni in guisa tale da creare una pressione indebita sul conduttore in ordine all'acquisto⁹³. Se il conduttore decidesse di non concludere la vendita definitiva del bene, solo una minima parte dei canoni gli verrebbe restituita dal concedente che, invece, tratterebbe tutto quanto corrisposto a titolo di godimento. Diversamente, qualora fosse il godimento a essere remunerato in misura minima, il concedente si vedrebbe esposto sia all'incertezza dell'acquisto del bene, sia ad un esiguo compenso per la consegna

⁹² Inoltre la stessa potrebbe destare sospetti qualora il contratto fosse stato così strutturato al solo fine di aggirare le norme vincolistiche sulla locazione. Ove l'immissione del godimento fosse voluta a titolo gratuito si verserebbe, infatti, nella diversa ipotesi del preliminare ad effetti anticipati con immediata consegna del bene e previsione della dazione di acconti di prezzo dilazionati nel tempo, con tutte le conseguenze in termini di durata della trascrizione e per il caso di inadempimento e mancata stipula del definitivo di vendita.

⁹³ Per G. D'AMICO, *Il rent to buy: profili tipologici*, in *Rent to buy, Atti del XXV incontro del Coordinamento nazionale dei dottorati di ricerca di diritto privato*, a cura di C. CICERO E V. CAREDDA, la previsione di una componente del canone da imputarsi a godimento elevata da un lato eserciterebbe un "pressione" sul conduttore spingendolo alla vendita, dall'altro consentirebbe di "ricompensare" il concedente "per il sacrificio (unilaterale) sopportato per il fatto di avere perso la disponibilità di disporre del bene (vendendolo ad es. a terzi) durante il periodo di durata del contratto".

dello stesso in favore del conduttore, risultando il contratto squilibrato a suo danno.

Si è sollevata tuttavia una terza ipotesi in cui il canone fosse, *ab origine*, frazionato nelle due componenti del godimento e del prezzo di vendita e venisse, solo al momento dell'esercizio della facoltà di vendita, imputato integralmente a corrispettivo della stessa⁹⁴.

Tale facoltà, da un punto di vista pratico, agevolerebbe di molto il conduttore, potenziale acquirente, il quale sarebbe in grado di recuperare integralmente l'esborso economico effettuato per tutta la durata del *rent to buy*. Di contro non pregiudicherebbe nemmeno il promittente alienante il quale, da un lato, ha percepito la remunerazione del godimento fintanto che esso è durato, dall'altro, ha il medesimo interesse del conduttore alla conclusione della vendita definitiva. In punto di diritto si ritiene che una siffatta pattuizione non sia in contrasto con le norme regolatrici del *rent to buy*, né lo snaturi.

L'imputazione dell'intero canone a corrispettivo della vendita⁹⁵ avverrebbe infatti in una fase contrattuale in cui godimento ha già esaurito la sua funzione avendo condotto alla stipula della vendita definitiva. Una siffatta previsione, inoltre, non inciderebbe sulla libertà del conduttore di addivenire alla vendita; egli infatti, in caso di

⁹⁴ Si esprime in chiave dubitativa S. MAZZAMUTO, *op. cit.*, p. 957.

⁹⁵ In questo senso si esprimeva la Proposta del Notariato che permetteva di imputare in tutto o in parte le somme versate a titolo di remunerazione per il godimento a prezzo di vendita.

mancato esercizio del diritto di acquisto, avrebbe diritto alla restituzione della sola parte del canone da imputarsi a corrispettivo, avendo il concedente diritto a trattenere quella versata per il godimento.

Il meccanismo di imputazione del canone in esame spiegherebbe i suoi effetti solo nel caso in cui la vendita definitiva si concluda e confermerebbe, quindi, la natura del *rent to buy* quale contratto preparatorio di una futura vendita.

Si auspica, pertanto, che la presente interpretazione venga accolta dalla giurisprudenza, che sul punto non si è ancora espressa, in quanto potrebbe costituire un movente forte per la stipula dei contratti di *rent to buy* rappresentando una delle ragioni che incentivano le parti a optare per tale nuovo istituto contrattuale.

Strettamente connessa alla questione appena affrontata, ed ulteriore causa dello scarso successo del *rent to buy*, è la problematica relativa alla giustificazione dogmatica di questa duplice qualificazione del canone.

Alcuni hanno parlato di novazione, ma in questo caso l'istituto non appare utilizzabile dal momento che l'imputazione di parte dei canoni a corrispettivo è prevista *ab initio* e non nel corso del rapporto contrattuale.

Altra dottrina, in maniera più convincente, ha fatto ricorso al congegno della retroattività della condizione: poiché il trasferimento della proprietà risulta infatti subordinato ad un evento futuro ed incerto (l'esercizio del diritto di acquisto da parte del conduttore), la retroattività della condizione permetterebbe di riqualificare (con efficacia retroattiva) il pagamento a suo tempo trattato come canone del godimento in termini di acconto sul corrispettivo⁹⁶.

A tal fine, con riferimento alla tecnica redazione del contratto, si rende opportuno un espresso riferimento al meccanismo condizionale ed alla sua efficacia retroattiva nonché una quantificazione della parte dei canoni da imputare a corrispettivo tale che il prezzo totale non si allontani troppo dal valore di mercato dell'immobile⁹⁷.

Tuttavia anche tale ricostruzione, seppur affascinante, non è esente da criticità, non potendosi tralasciare il possibile riflesso negativo dell'imputazione a corrispettivo del trasferimento di una parte consistente dei canoni, per il quale si rinvia al capitolo successivo.

⁹⁶ G. PETRELLI, *op. cit.*

⁹⁷ Deve considerarsi infatti che un'articolazione delle componenti del corrispettivo che finisca con l'imputare a prezzo di acquisto una somma di gran lunga inferiore rispetto al prezzo di mercato espone le parti contraenti a gravi conseguenze sia dal punto di vista civilistico che fiscale. Sul piano sostanziale i rischi sono quelli di una rescissione del contratto per lesione ultra dimidium; di un possibile esercizio di diritti di prelazione da parte di terzi al prezzo dichiarato nel contratto di trasferimento; dell'impossibilità di configurare un "giusto prezzo" ai fini della revocatoria fallimentare. Sul piano fiscale il principale rischio è quello dell'accertamento di valore relativamente all'imposta di registro, senza considerare possibili rettifiche agli effetti delle imposte sui redditi e sul valore aggiunto e della successiva emersione di consistenti plusvalenze in caso di rivendita.

3.3. *Il diritto di acquisto dell'immobile.*

Ultimo elemento caratterizzante il *rent to buy* è il riconoscimento al conduttore dell'immobile del diritto di acquisto.

Il diritto di acquistare l'immobile è già stato analizzato con riferimento ai contratti atipici di *rent to buy* e lì si è detto come possa assumere una diversa configurazione giuridica a seconda delle concrete esigenze delle parti.

Esso, si è detto, poteva concretarsi in un'opzione di acquisto, in un preliminare di acquisto o ancora si poteva scegliere che gli effetti traslativi del contratto si producessero immediatamente al pagamento dell'ultimo canone, per non considerare poi l'ulteriore possibilità della vendita con riserva della proprietà.

Con l'introduzione dell'art. 23 d.l. 133/2014 il legislatore ha voluto disciplinare il contratto di *rent to buy* prevedendo delle specifiche caratteristiche per il diritto di acquisto e una sua apposita disciplina.

Il diritto di acquisto costituisce il cuore del *rent to buy*, lo strumento che permette che il contratto da obbligatorio divenga reale, producendo l'effetto definitivo di trasferimento del bene. Esso va analizzato tenendo sempre in considerazione il prodromico momento del godimento in quanto i due elementi costituiscono aspetti di un'operazione unitaria.

Ciò premesso, occorre considerare che la norma, per come è scritta, intende solo facoltizzare e non obbligare il conduttore all'acquisto del bene. La soluzione proposta dal legislatore di una possibilità di acquisto si spiega con l'intento di agevolare il promissario acquirente nella vendita, non creando alcun obbligo giuridico in capo a lui in un momento in cui potrebbe non avere la disponibilità economica per concludere l'acquisto. Se il conduttore fosse, infatti, vincolato all'acquisto avrebbe maggiori remore a perfezionare un contratto di *rent to buy* in quanto saprebbe già che lo sforzo economico a cui è chiamato per pagare l'immobile sarebbe definitivo. Questa situazione potrebbe anche rivolgersi contro l'acquirente stesso chiamato poi a concludere un contratto definitivo di vendita anche nel caso in cui non sia riuscito a procurarsi la provvista necessaria per il suo perfezionamento.

Al contrario, la facoltà di acquisto lascia maggiormente libero il conduttore perché gli consente di valutare la vantaggiosità dell'acquisto ed evita che l'acquirente sia obbligato ad acquistare in ogni caso il bene. Il conduttore pertanto potrà scegliere di non passare alla seconda fase del *rent to buy*, che è per questo solo eventuale, sia ove non abbia i mezzi economici necessari, sia qualora abbia cambiato idea sull'acquisto.

Dall'altro lato la facoltà di acquisto tutela meno le ragioni del promittente alienante che deve fidarsi nella conclusione di un contratto di compravendita che per l'acquirente non è doverosa.

La scelta del *rent to buy* da parte dell'alienante sarà quindi effettuata non in base a tale elemento, ma considerando il complessivo stato del mercato immobiliare all'epoca della stipula del *rent to buy*.

4. Il mancato esercizio del diritto di acquisto

È d'uopo analizzare in questa sede il caso del mancato esercizio del diritto di acquisto⁹⁸ del contratto, al fine di meglio comprendere come operi la scomposizione del canone e perché essa rivesta un ruolo fondamentale nell'economia contrattuale.

Ciò in quanto un ulteriore ostacolo alla corretta applicazione della disciplina del *rent to buy* è costituito dalla difficile esegesi dei commi 1 ed 1 *bis* (aggiunto in sede di conversione in legge del decreto 133/2014) dell'art. 23.

Il comma 1, come più volte ripetuto, prevede il diritto del conduttore di acquistare l'immobile oggetto del contratto imputando al corrispettivo una parte predeterminata del canone periodico versato durante la fase del godimento.

⁹⁸ Il mancato esercizio del diritto di acquisto, fattispecie fisiologica del contratto di *rent to buy*, va tenuto distinto dalle ipotesi di inadempimento di uno dei due contraenti, che saranno affrontate nel capitolo successivo del presente lavoro.

Il comma 1 *bis* aggiunge che le parti, nel predisporre il regolamento contrattuale, definiscono “*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*”.

Tale ultima disposizione prevede quindi che una parte del canone versato durante il primo segmento dell’operazione sia restituita al conduttore qualora non abbia luogo il secondo segmento, il tutto nell’ottica dell’unitario disegno avuto di mira dalle parti⁹⁹.

Si pone quindi il problema di comprendere il rapporto tra la parte dei canoni imputata a corrispettivo per l’acquisto del bene (comma 1) e la quota dei canoni da restituire in caso di mancato esercizio del diritto di acquisto (comma 1 *bis*).

Parte della dottrina¹⁰⁰ ha affermato che i due commi farebbero riferimento alla medesima bipartizione del canone periodico in due porzioni, l’una volta a remunerare il godimento del bene, l’altra imputata a corrispettivo del trasferimento a titolo di acconto prezzo.

Di conseguenza, unica funzione del comma 1 *bis* sarebbe quella di specificare la sorte della seconda porzione di canone per il caso di mancato esercizio del diritto di acquisto.

⁹⁹ E. GUARDIGLI, *I contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili: profili ricostruttivi*, in *il Corriere giuridico*, 2015, 6, p.805.

¹⁰⁰ A. TESTA, “*Sblocca Italia*”: *gli effetti sulla disciplina del rent to buy*, in *Immobili & proprietà*, 2015, 1, p.34.

Altra impostazione, sempre ritenendo il comma primo espressivo della duplice composizione del canone periodico, ha attribuito autonomo rilievo al comma 1 *bis* che introdurrebbe un'ulteriore ripartizione della parte di canone imputata a prezzo. In altri termini, in caso di mancato esercizio del diritto di acquisto una quota (stabilita dalle parti) della somma imputata a corrispettivo per il trasferimento della proprietà sarà restituita al conduttore, mentre l'altra resterà incamerata dal concedente a titolo di corrispettivo del riconoscimento del diritto di acquisto¹⁰¹.

Tale lettura, a parere di chi scrive, si lascia preferire in quanto non riduce il comma 1 *bis* ad una mera ripetizione del comma 1, ma al contrario lo pone a fondamento della determinazione della parte di canone che sarà attribuita al concedente a titolo di ristoro per la mancata realizzazione dell'intera operazione.

5. Il confronto con il rent to buy degli ordinamenti stranieri.

Le radici del *rent to buy* si rinvengono in uno *slogan*¹⁰² con cui Talley durante gli anni '50 riuscì a convincere gli americani, interessati ad acquistare beni, ma impossibilitati a farlo per la difficoltà di accedere

¹⁰¹ L. IBERATI, *Il nuovo contratto di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili. Prime considerazioni*, in *I Contratti*, 2015, 2, pp.189 ss.

¹⁰² "From a TV for the family room to the sofa to sit on and watch it, Rent-A-Center provides an easy, affordable way for people to get the things they want for their home today, without incurring a continuing obligation or having to use their credit".

al credito bancario, che avrebbero potuto soddisfare i loro desideri senza rivolgersi necessariamente ad istituti di credito.

La sua intuizione innescò un meccanismo economico virtuoso il quale, determinando una crescita della domanda globale, condusse ad un esponenziale aumento dei consumi e quindi della produzione¹⁰³.

Non sorprende allora che il legislatore italiano, allo scoppio della crisi economica che ha investito il mercato immobiliare, si sia convinto a fare ricorso a tale modello con il duplice obiettivo di rilanciare l'economia e di offrire risposta alla richiesta del bene casa da parte delle famiglie e dei giovani.

Se è vero infatti che l'immediato godimento del bene impone il pagamento di un canone maggiorato rispetto ad un normale canone di locazione, è pur vero che parte di detto canone viene imputata a prezzo di acquisto, realizzando un accantonamento che può anche facilitare l'accesso al credito per la residua parte di prezzo.

Il modello descritto si rinviene negli Stati Uniti, in Spagna ed in Francia, salvo alcune differenze che si fondano sul prevalere della funzione di finanziamento ovvero di risoluzione dei problemi abitativi che lo strumento de qua è chiamato a svolgere.

¹⁰³ V. ZAMBRANO, "*Rent to buy*" con diverse variazioni a più manuali (musicali), in *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, a cura di R. CLARIZIA, V. CUFFARO, A. MUSIO, Cedam, 2017, p. 33 ss.

È evidente che in Italia il *rent to buy*, a dispetto delle sue potenzialità, stenti a decollare, registrandosi una sostanziale diffidenza da parte degli operatori del settore. Diffidenza che nasce probabilmente dalla considerazione che una figura giuridica non può essere equiparata ad una merce, da esportare da un Paese all'altro, dimenticando che ogni sistema giuridico vive all'interno di coordinate culturali che non possono essere cambiate con un semplice tratto di penna.

I medesimi dubbi e le medesime incertezze sono tuttavia comuni anche alla dottrina spagnola la quale, in assenza di una disciplina organica, si chiede se *l'arrendamiento con opción de compra* rinvii all'idea di due contratti o non si tratti piuttosto di un unico contratto, atipico.

Al contrario, il legislatore francese già nel 1984 aveva dettato una disciplina de "*la location-accession à la propriété immobilière*"¹⁰⁴, proteggendo le sue coste da approdi giuridici d'oltreoceano.

Quello che di seguito si propone, allora, è un confronto necessario a comprendere come le esigenze dello sviluppo economico e del godimento ed acquisto dell'immobile siano state soddisfatte in modo diverso negli ordinamenti considerati, al fine di misurare le distanze che separano le nostre aspettative da quelle altrui.

¹⁰⁴ Loi n. 84-595 du 12 juillet 1984.

5.1. *L'esperienza americana*

A partire dal 2008 la crisi dei mutui immobiliari che ha colpito il mercato americano, avendo drasticamente inciso sulla possibilità di accesso al credito degli americani, aveva reso particolarmente difficile l'accesso all'acquisto della casa soprattutto per le persone meno abbienti.

La risposta del governo federale è stata il ricorso allo strumento del *lease-purchase* allo scopo di facilitare da un lato il rilancio del settore edilizio e dall'altro l'acquisto della casa da parte dei privati.

Il *lease-purchase program*, che consiste in uno schema locativo che si conclude con l'acquisto o con la possibilità di esercitare un'opzione di acquisto, diventa così la strategia di cui si avvalgono soprattutto le organizzazioni *no profit* per realizzare gli obiettivi del legislatore federale e per godere dei relativi finanziamenti pubblici.

Centrale è poi il ruolo giocato dal soggetto finanziatore la cui presenza è essenziale per il funzionamento del programma. Infatti da un punto di vista sostanziale il *lease-purchase* si risolve in un'operazione di finanziamento che consente di godere di un immobile messo a disposizione da *no-profit o for profit organizations*, a fronte di *rental payments* e di acquistarne la proprietà al termine della durata stabilita mediante un versamento finale (*strike price*). Una parte del *rental payment* è accantonato in una sorta di conto di garanzia per essere poi

imputato al prezzo finale d'acquisto. In questo schema, il *buyer*, prima di essere ammesso a beneficiare del programma, è sottoposto ad un'attenta valutazione della sua situazione finanziaria (stato lavorativa, reddito percepito, eventuale esposizione debitoria).

Rispetto all'ordinamento italiano, va osservato, in primo luogo, che ad una comunanza di obiettivi si contrappongono significative differenze relative allo schema utilizzato, strutturalmente più simile al *leasing* immobiliare abitativo che al *rent to buy*.

In secondo luogo, la criticità del sistema americano è la mancanza di una sua regolamentazione specifica, dovuta in parte ad una resistenza a regolare i fenomeni negoziali ed in parte alla presenza sul mercato di altri modelli tradizionali di acquisto della proprietà, nonché alla complessità strutturale dello schema in esame, caratterizzato da una serie di obblighi e responsabilità delle parti contrattuali che si intrecciano per tutta la durata del contratto.

La mancanza di un unico modello contrattuale se, da un lato, consente la predisposizione di un programma flessibile, in grado di adattarsi alle concrete esigenze del consumatore, dall'altro può condurre a tutele molto disomogenee. Inoltre le forme di tutela accordate al consumatore, presupponendo l'ottenimento del prestito, si attivano in un momento successivo alla conclusione del *lease-purchase agreement*, allorchè il danno potrebbe essersi già verificato.

Alla luce di ciò, il *lease-purchase*, calato nella pratica quotidiana, finisce con l'apparire uno strumento molto meno incisivo di quanto ci si aspetterebbe, proprio nei riguardi di quei risultati che intendeva assicurare.

5.2. *L'esperienza francese*

Anche in Francia il dibattito che ha dato origine al filone di indagine che va sotto il nome di *droit de la promotion immobilière* trova alimento nella crisi economica degli anni '80.

La risposta del legislatore dell'epoca fu l'emanazione della “*loi n° 84-595 du 12 juillet 1984 définissant la location-accession à la propriété immobilière*”, che si proponeva di permettere a quanti non disponessero delle risorse economiche sufficienti l'accesso alla proprietà di un immobile.

Lo schema della *location-accession*¹⁰⁵ francese prevede il versamento di un contributo economico da imputare in parte al godimento del bene ed in parte al prezzo finale di acquisto e consente così all'*accédant* di acquistare l'immobile che gli interessa dopo un periodo di godimento dello stesso a titolo oneroso.

¹⁰⁵ Elementi essenziali del contratto in esame sono: l'obbligo del venditore di trasferire la proprietà al termine del periodo di godimento; un periodo di godimento a titolo oneroso; il versamento di una “*redevance*” periodica corrispondente in parte al godimento dell'immobile ed in parte al pagamento del prezzo di acquisto; il pagamento del prezzo in maniera frazionata o differita; il diritto di opzione attribuito all'*accédant*, da esercitare entro una certa data, al trasferimento della proprietà.

Il primo motivo di dibattito sollevato dallo schema contrattuale in esame è la possibilità di raggiungere i medesimi risultati mediante la combinazione di figure negoziali già note, problematica comune anche all'esperienza italiana.

La dottrina francese¹⁰⁶ ha infatti ritrovato nella *location-accession* lo schema della promessa unilaterale di vendita, in base alla quale il venditore si impegna a trasferire la proprietà di un immobile ad un prezzo predeterminato, ferma la previsione di un diritto di opzione da parte dell'*accédant*, da esercitarsi entro un termine stabilito¹⁰⁷.

In realtà il legislatore francese, partendo dallo schema della promessa unilaterale di vendita, è approdato alla costituzione di un contratto diverso.

Infatti, a differenza della promessa unilaterale, il versamento di parte del prezzo prima dell'esercizio dell'opzione non può essere considerato una *indemnité d'immobilisation* e, pertanto, il venditore è tenuto a restituirla in caso di mancato esercizio dell'opzione.

Non distinguendo la legge le diverse ipotesi di mancata conclusione del contratto, la somma versata dovrà essere restituita all'*accédant* anche in caso di inadempimento, colposo o meno, di quest'ultimo.

¹⁰⁶ P. MALINVAUD, P. JESTAZ, *Droit de la promotion immobilière*, Dalloz, 2009, p. 365 ss.

¹⁰⁷ Nelle more di tale termine, che solitamente coincide con al conclusione del periodo di locazione, il venditore resta proprietario dell'immobile mentre all'*accédant* viene riconosciuto un diritto personale al trasferimento della proprietà.

Questa singolare circostanza porta a concludere che, paradossalmente, il contratto di *location-accesion* mira a difendere il risparmio dell'*accédant* piuttosto che la conclusione dell'affare vendita.

La dimensione in cui si muove il legislatore francese è dichiaratamente quella del contratto concluso tra professionista e consumatore, con conseguente applicazione delle tutele previste per il contraente debole, com'è considerato l'acquirente di un immobile ad uso abitativo.

Ma è in caso di scioglimento anticipato del vincolo obbligatorio che la disciplina fa emergere come la direttrice presa dal legislatore francese sia quella della tutela del consumatore.

Qualora la risoluzione sia addebitabile all'*accédant*, questi è tenuto a corrispondere al venditore un'indennità che non può superare il 2% del prezzo dell'immobile (e che si riduce all'1% in caso di mancato esercizio dell'opzione). Si tratta di un indennizzo evidentemente troppo irrisorio per convincere al ricorso della figura de qua, giacchè a fronte di un frustrato interesse a vendere viene riconosciuta solo una minima indennità.

In conclusione sembra che in Francia, come in Italia, lo scarso successo dell'istituto sia determinato da un eccessivo squilibrio nella regolamentazione degli interessi in gioco, unito alla maggiore affidabilità delle soluzioni tradizionali, che ha indotto la dottrina ad

affermare che “*ce contrat restera faiblement utilisé en pratique tant que le législateur ne rétablira pas l'équilibre du contrat*”¹⁰⁸.

5.3. *L'esperienza spagnola*

Il legislatore spagnolo, costretto ad affrontare la crisi del mercato immobiliare, attinge alla propria tradizione giuridica al fine di individuare uno strumento che possa soddisfare, da un lato, le esigenze abitative dei privati e, dall'altro, la ripresa del settore edilizio. La scelta del legislatore non è però quella della tipizzazione di un nuovo schema contrattuale, ma quella della combinazione di diversi schemi negoziali tipici, utilizzati per saldare tra loro i molteplici interessi coinvolti.

Fa così apparizione sul mercato immobiliare il contratto *de arrendamiento con opción a compra*, la cui tipicità esclusivamente sociale pone come primo problema quello dell'individuazione della disciplina ad esso applicabile. Il contratto *de arrendamiento con opción a compra* nasce dalla combinazione tra contratto di locazione e contratto di opzione, combinazione che ha generato in dottrina forti dubbi sulla natura giuridica del contratto in esame.

Alcuni autori¹⁰⁹ hanno infatti visto nel contratto *de arrendamiento con opción a compra* un contratto misto, caratterizzato dal fatto che il

¹⁰⁸ A. DURANCE, *Location-accession à la propriété immobilière*, Janvier 2014, in www.dalloz.fr.

contratto di locazione si arricchisce di una clausola contrattuale, mediante la quale il locatario può esprimere il suo consenso all'acquisto dell'immobile entro un termine contrattualmente stabilito.

Parte della dottrina¹¹⁰ ha invece assunto un atteggiamento più rigido, affermando che si sia in presenza di due distinte, seppur collegate, fattispecie negoziali, senza che si possa in alcun modo escludere/eludere la normativa in tema di locazione.

Il dibattito è stato dunque costruito sull'opposizione tra contratto misto e contratto collegato, che non risulta estraneo all'esperienza italiana.

La giurisprudenza, al contrario, si è mantenuta estranea al dibattito sulla natura giuridica del contratto in esame per concentrarsi su questioni meno teoriche, quali la durata dell'opzione in un contratto a tempo indeterminato; il mancato esercizio dell'opzione; la perdita del diritto di opzione come conseguenza dell'inadempimento delle obbligazioni che gravano sul locatario. Affrontando questa molteplicità di questioni ha contribuito alla costruzione della disciplina del contratto de *arrendamiento con opción a compra* mediando tra le esigenze del locatore/venditore e le esigenze del locatario/acquirente.

¹⁰⁹ J. M. DE PORCIOLES, *Arrendamientos complejos*, in *Nueva Enciclopedia Juridica*, T. II, Barcelona, 1983 p. 924 ss.

¹¹⁰ A. ORTI VALLEJO, *El arrendamiento con opción de compra de inmuebles urbanos*, in *Revista Doctrinal Aranzadi, Civil-Mercantil*, 2012, 8, p. 7.

Anche a seguito della riforma della disciplina della locazione¹¹¹, i giudici hanno affermato in modo univoco che, atteso il rapporto fra locazione e opzione, la durata del contratto di opzione segue quella prevista per la locazione, *salva la possibilità per le parti di stabilire diversamente*.

Si lascia quindi all'autonomia privata, nel rispetto della disciplina generale del contratto e della normativa vincolistica in tema di locazione, la possibilità di dar vita ad un regolamento d'interessi flessibile. Le parti possono quindi definire liberamente i rapporti tra la locazione e l'opzione prevedendo, ad esempio, che la risoluzione del contratto di locazione non faccia venire meno il diritto d'opzione oppure che l'esercizio del diritto di opzione sia subordinato all'adempimento di una serie di altri obblighi contrattuali.

Ed, ancora, spetta alle parti definire le modalità di esercizio del diritto di opzione, stabilendo se gli effetti dello stesso si producano, come atto recettizio, al momento dell'effettiva conoscenza da parte dell'*arrendador* o se, invece, siano subordinati al pagamento effettivo del prezzo stabilito per la compravendita.

È indubbio quindi che la strada percorsa dall'ordinamento spagnolo non va nel senso del ricorso al *rent to buy* come scelta di investimento, restando lontano da soluzioni raddensate in rigorosi schemi formali ed

¹¹¹ Attualmente è prevista una durata minima di tre anni del contratto di locazione nonché una facoltà di proroga di un anno, (artt. 9 e 10 LAU).

impermeabile alle sollecitazioni provenienti dagli ordinamenti stranieri.

6. Conclusioni intermedie

Sulla base di quanto sinora detto si può sicuramente concludere che il rent to buy costituisce, a differenza di quanto previsto in alcuni ordinamenti stranieri, un nuovo contratto tipico e non la combinazione di diversi schemi tipici. Si è infatti di fronte ad un contratto con struttura unitaria, con il quale le parti realizzano il loro programma caratterizzato da una prima fase nella quale al conduttore è garantito il godimento del bene dietro il pagamento di un canone dalla “doppia anima” e da una seconda fase, eventuale, nella quale si realizza il trasferimento della proprietà dietro il pagamento del residuo prezzo.

La doppia imputazione del canone risulta quindi elemento essenziale del contratto *de quo*, la cui mancanza determinerebbe la riqualificazione¹¹² del contratto o addirittura la nullità¹¹³ dello stesso, salva la possibilità di conversione sussistendo i requisiti di cui all’art. 1424 c.c.

Seguire l’una o l’altra strada ha comunque come conseguenza l’inapplicabilità al contratto della disciplina tipica del *rent to buy*.

¹¹² S. MAZZAMUTO, *op. cit.*, p. 957.

¹¹³ G. RIZZI, *op.cit.*, p. 892; M. IEVA, *Il rent to buy nella prospettiva di efficienza del modello*, in *Riv. Not.*, 2015, 3, p. 680.

Si può altresì affermare che siamo di fronte ad un istituto caratterizzato da un'indiscutibile flessibilità, che consente due possibili esiti dell'operazione, vale a dire la produzione dell'auspicato effetto traslativo programmato oppure il più limitato effetto consistente nel godimento temporaneo del bene, senza che l'aspirante acquirente, nel caso non riuscisse a completare l'operazione programmata, sia considerato inadempiente¹¹⁴.

Tuttavia, nello stesso tempo, l'analisi sin qui condotta ha messo in luce alcuni dei numerosi dubbi che sorgono rispetto all'applicazione della disciplina del *rent to buy* e che costituiscono un freno al ricorso all'istituto in esame.

Anche dal confronto con le soluzioni adottate negli ordinamenti esteri, emergono una serie di problemi di cui il frettoloso legislatore italiano non sembra accorgersi. Si pensi, ad esempio, che mentre il legislatore francese ha previsto un contratto in cui l'equilibrio contrattuale pende nettamente in favore dell'*accédant*, l'autonomia lasciata dal legislatore italiano alle parti contrenti su alcuni aspetti delicati (come la somma che il concedente deve restituire in caso di mancato esercizio del diritto di acquisto) fa sì che si possa giungere ad accordi predatori per il soggetto debole.

¹¹⁴ G. D'AMICO, *Il rent to buy: profili tipologici*, in *Contratti*, 2015, 11, p. 1030 ss.

Se poi già dallo studio della fase fisiologica del contratto emergono numerosi interrogativi irrisolti relativi, come visto, all'ambito di applicazione del contratto, al possibile oggetto dello stesso, alla scomposizione del canone nelle sue diverse componenti, alle conseguenze del mancato esercizio del diritto di acquisto, dubbi ancora maggiori sorgono in merito alle ipotesi di inadempimento del concedente o del conduttore.

Ci si propone quindi, nel prosieguo del lavoro, di analizzare la fase patologica del contratto per avere una visione (il più possibile) complessiva dei problemi che impediscono l'applicazione pratica del contratto e per vagliare le eventuali soluzioni a riguardo.

TERZO CAPITOLO

La patologia del contratto di rent to buy

1. I possibili ripensamenti nell'operazione contrattuale

Il disegno legislativo non ha trascurato di tratteggiare il versante che riguarda il possibile insuccesso del programma contrattuale, che può essere causato non solo dal mancato esercizio del diritto di acquisto (come già visto nel capitolo precedente), ma anche dall'inadempimento di una delle due parti negoziali.

La prospettiva considerata si eleva a banco di prova degli interessi realmente privilegiati dal legislatore, a dispetto delle proclamazioni contenute nei lavori preparatori¹¹⁵.

Anche sotto questo profilo, però, il testo normativo non è di agevole interpretazione, per cui si rende opportuno procedere nell'esame della fase più delicata del contratto, quella patologica, per tentare una lettura del dato normativo che consenta di sciogliere le riserve che impediscono un'applicazione concreta del contratto di *rent to buy*.

2. L'inadempimento del concedente

¹¹⁵ D. POLETTI, *op. cit.*, p. 1049.

L'art. 23, comma 5, d.l. 133/2014, disciplina l'inadempimento del concedente prevedendo che lo stesso debba restituire al conduttore la parte dei canoni imputata a corrispettivo, maggiorata degli interessi legali.

In ogni caso, al di là della risoluzione del contratto, il conduttore dispone di un altro rimedio contro il concedente che, a seguito dell'esercizio del diritto di acquisto da parte del primo, si rifiuti di adempiere all'obbligo di trasferimento del bene: la sentenza costitutiva *ex art. 2932 c.c.*

Quest'ultima possibilità è accordata esclusivamente al conduttore, al quale unicamente spetta di decidere se concludere o meno il contratto definitivo di vendita. Potrebbe tuttavia accadere che la possibilità di esperire il rimedio in esame sia stata esclusa *ab origine* dal titolo, come consentito dal medesimo art. 2932 c.c., condizione che sembra non in contrasto con il dettato dell'art. 23, c. 3, ultimo periodo, d.l. 133/2014, che parrebbe solo facoltizzare, e non imporre inderogabilmente, il ricorso al rimedio della sentenza costitutiva *ex art. 2932 c.c.*¹¹⁶

In questi casi ed in tutti quelli in cui il conduttore preferisca agire semplicemente ai sensi dell'art. 1453 c.c. per la risoluzione del contratto, il concedente sarà tenuto alla restituzione della parte dei

¹¹⁶ A. TESTA, *op. cit.*, p. 61; D. POLETTI *op. cit.*, p. 1051.

canoni da imputarsi a corrispettivo, potendo legittimamente trattenere quella imputata a godimento dell'immobile.

La norma si spiega considerando che, in virtù del frazionamento del canone, appare coerente che la componente dovuta per avere frutto della disponibilità dell'immobile rimanga acquisita definitivamente al patrimonio del concedente, non essendo in linea né con la disciplina, né con la *ratio* del contratto di *rent to buy*, la previsione di un godimento gratuito.

D'altra parte appare ragionevole che la parte del canone da imputarsi a corrispettivo venga restituita dal concedente al conduttore poiché essa risulta ormai sfornita di causa atteso che non è stata portata a termine la complessiva operazione di vendita.

Molto dipenderà, quindi, dalla ripartizione dei canoni che è stata fatta in sede di stipula del contratto. La previsione di un canone per il godimento maggiore rispetto a quello di una ordinaria locazione favorirà, in quest'ambito, il concedente il quale, in caso di inadempimento, si troverà a dovere restituire solo una piccola parte dei canoni complessivamente versati.

Viceversa un'imputazione a corrispettivo del trasferimento di una parte consistente dei canoni, pur presentando i vantaggi indicati nel capitolo precedente, espone il concedente inadempiente all'obbligo di restituzione di un'ingente somma.

Se a ciò si aggiunge la considerazione che il contratto può avere una durata particolarmente lunga¹¹⁷, con conseguente aumento della somma che il concedente sarebbe tenuto a restituire in caso di inadempimento, è semplice concludere che il *rent to buy* non risulta uno strumento appetibile, quanto meno per il concedente/venditore.

Sotto questo profilo una soluzione percorribile al fine di dare nuova vita all'istituto potrebbe essere quella della previsione di una clausola contrattuale di rinegoziazione del prezzo, (e della suddivisione tra le componenti dei canoni), decorso un determinato tempo dalla conclusione del contratto senza che sia stato ancora esercitato il diritto di acquisto.

Una simile previsione meglio contempera gli interessi delle parti contraenti soprattutto nelle ipotesi, sempre più frequenti, in cui intercorre un notevole lasso di tempo tra la conclusione del contratto e l'eventuale esercizio del diritto di acquisto.

3. L'inadempimento del conduttore

L'inadempimento del conduttore è regolato dal comma 5 dell'art. 23, che prevede le conseguenze dell'inadempimento, e dal comma 2, ai sensi del quale il contratto di *rent to buy* si risolve in caso di mancato

¹¹⁷ Per il contratto di *rent to buy* l'efficacia prenotativa della trascrizione ex art. 2645 bis c.c. è elevata da tre a dieci anni.

pagamento di un numero di canoni, anche non consecutivi¹¹⁸, determinato dalle parti, non inferiore ad un ventesimo del loro numero complessivo.

Quest'ultima norma, oltre a consentire l'introduzione di una clausola risolutiva espressa¹¹⁹ del medesimo contenuto, opera anche come parametro per valutare la gravità dell'inadempimento¹²⁰. Non sarà possibile, infatti, né prevedere che il numero dei canoni che giustificano la risoluzione del contratto per inadempimento sia inferiore alla soglia di legge, né che il Giudice, in presenza di un inadempimento che coinvolga più di un ventesimo dei canoni da pagare non lo reputi di non scarsa importanza, essendo la valutazione stata operata *ex ante* dal legislatore.

Al fine della sua operatività la previsione della risoluzione del contratto per il caso di mancato pagamento delle rate deve espressamente essere inserita nel contratto, con determinazione altresì del numero dei canoni, non inferiore ad un ventesimo, il cui mancato

¹¹⁸ Sul punto V. CUFFARO, *op. cit.*, afferma che <<l'inciso "anche non consecutivo" vale a significare che la gravità dell'inadempimento è quantitativa, riguarda cioè l'ammontare complessivo del debito, rendendo così in qualche misura tollerabile il mancato pagamento di canoni il cui ammontare complessivo si mantenga al di sotto della soglia fissata dalla legge>>.

¹¹⁹ Può essere infatti opportuno, dal punto di vista del concedente, inserire in atto una clausola risolutiva espressa con cui convenire la risoluzione del contratto in caso di inadempimento da parte del conduttore degli obblighi posti a suo carico e soprattutto dell'obbligo di pagare il canone. In questo caso la risoluzione si verificherà di diritto quando il concedente dichiarerà al conduttore di volersi avvalere della clausola.

¹²⁰ G. D'AMICO, *op. cit.*, per il quale la soglia di un ventesimo del numero dei complessivi canoni opera come una presunzione legale assoluta di gravità dell'inadempimento alla quale non può che seguire l'accertamento dell'avvenuta risoluzione del contratto. Sul punto si veda anche D. POLETTI, *op. ult. cit.*, p. 1053, che ritiene che non sia possibile diminuire il numero dei canoni che legittimano la risoluzione del contratto atteso che esso integra la soglia della non scarsa importanza ex art. 1455 c.c.

pagamento legittimerà la risoluzione di diritto del contratto. In tal caso, tuttavia, la risoluzione non avverrà automaticamente, ma necessiterà della dichiarazione del concedente di volersene avvalere al fine di determinare gli effetti risolutivi del contratto stesso.

Dall'esegesi della norma si rileva che il termine di riferimento rispetto al quale va verificata la soglia del ventesimo è il numero complessivo dei canoni da pagarsi per tutta la durata contrattuale¹²¹, criterio che meglio si attaglia ad un rapporto di durata, quale quello del godimento nella fase iniziale del *rent to buy*. La soluzione consente, infatti, di potere da un lato ripartire l'inadempimento su più canoni, anche non consecutivi, dall'altro di risolvere il contratto qualora non ne siano stati pagati un numero tale da fare presumere che la capacità di adempiere del debitore sia ormai incrinata, e così la fiducia tra le parti. In merito alla clausola risolutiva in esame si pongono due interrogativi che potrebbero incidere sulla redazione del contratto di *rent to buy*.

In primis se sia lecito derogare alla norma prevedendo un numero di canoni inferiore al ventesimo e, *in secundis*, cosa accada qualora i canoni non siano di importo costante, bensì siano crescenti o decrescenti nel corso del rapporto.

¹²¹ A differenza di quanto previsto per la vendita con riserva di proprietà in cui il mancato pagamento di una sola rata che superi l'ottava parte del prezzo può dare luogo a risoluzione del contratto, con ciò evidenziandosi che anche una sola rata giustifica la risoluzione del contratto qualora essa sia di ammontare consistente rispetto al valore del bene venduto.

Quanto alla prima questione si ritiene la norma inderogabile *in pejus* per il conduttore, anche con il consenso di entrambi i contraenti, atteso che lo stesso si ritroverebbe in una situazione di eccessiva costrizione e coazione giuridica che è proprio ciò che la disposizione tende ad evitare stabilendo una soglia minima che argini gli abusi del concedente.

Appare tuttavia possibile derogare l'art. 23, c.2, *in melius* per il conduttore prevedendo che un numero di canoni superiore al ventesimo determini la risoluzione contrattuale¹²². Questa seconda ipotesi sembra, però, in concreto di difficile realizzazione in quanto accade spesso che il contraente debole nulla possa fare per convincere il contraente forte, in questo caso il concedente, a modificare le condizioni contrattuali prestabilite.

Quanto alla seconda circostanza sembra possibile per le parti decidere che i canoni siano di ammontare non costante, bensì crescente o decrescente, durante lo svolgimento del rapporto contrattuale. In quest'ultima ipotesi si ritiene che opererebbe in ogni caso il criterio della soglia del ventesimo atteso che esso è un criterio meramente formale che nessun riferimento fa al valore complessivo dei canoni da versare. A volere opinare diversamente, qualora si rinvenga in ogni

¹²² G. RIZZI, *op cit*, afferma che “*le parti possono anche alzare il limite di rilevanza del mancato pagamento dei canoni, prevedendo, per poter chiedere la risoluzione del contratto, un numero di canoni non pagati superiore al ventesimo del loro numero complessivo. Non sembra invece possibile una deroga al <<ribasso>> e cioè sotto il ventesimo*”.

caso una componente valoriale ricollegata al numero dei canoni inadempiti, si potrebbe pensare di operare il calcolo del ventesimo come se i canoni fossero di importo uguale nel tempo. Più precisamente si dovrebbe dividere il totale dei canoni per il numero di rate per verificare di che ammontare dovrebbe essere l'inadempimento qualora le rate fossero costanti. Ciò fatto si dovrebbe rapportare l'inadempimento attuale alla cifra ottenuta dal calcolo per verificare se l'inadempimento è grave secondo quanto prescritto dalla norma e tale da giustificare la risoluzione del contratto.

Resta poi il problema della cancellazione della trascrizione del contratto di *rent to buy* a seguito della volontà del concedente di avvalersi della clausola risolutiva espressa: se la cancellazione non è consentita dalle parti interessate (e nella pratica è difficile che il concedente ottenga la collaborazione da parte del conduttore inadempiente) deve essere ordinata giudizialmente con sentenza passata in giudicato. Il concedente dovrebbe quindi adire l'autorità giudiziaria per ottenere non la risoluzione giudiziale del contratto, ma la cancellazione della trascrizione dell'atto a seguito dell'accertamento della risoluzione di diritto.

Ciò rende, ancora una volta, poco appetibile per il concedente il ricorso al *rent to buy*; tuttavia una soluzione per ovviare alla possibile non collaborazione del conduttore potrebbe essere l'inserimento in

atto di una specifica procura, rilasciata dal conduttore al concedente, per esprimere il consenso alla cancellazione della trascrizione nel caso in cui si verifichi la risoluzione di diritto del contratto¹²³.

Qualora, poi, la clausola risolutiva espressa non sia stata inserita nel contratto al concedente non rimarrà che esperire la classica azione di risoluzione per inadempimento ai sensi dell'art. 1453 c.c.

L'inadempimento, tuttavia, oltre a riguardare il profilo di maggiore e immediata rilevanza dei canoni, potrebbe coinvolgere anche obbligazioni accessorie al contratto quali l'obbligo di provvedere alla manutenzione e riparazioni ordinarie o di pagare le spese di ordinaria amministrazione. In tal caso, qualora le parti non vogliano pattuire l'inserimento di una clausola risolutiva espressa che regolamenti anche tale profilo, sarà sempre onere del concedente di agire giudizialmente per la risoluzione del contratto e per consentire al Giudice di accertare che l'inadempimento degli obblighi accessori sia effettivamente di non scarsa importanza rispetto al programma contrattuale.

Una volta chiarito cosa costituisca inadempimento rilevante nel contratto di *rent to buy* è d'uopo analizzare le conseguenze giuridiche di una siffatta situazione.

¹²³ G. RIZZI, *op. cit.*, p. 902.

L'art. 23, comma 5, stabilisce che nelle ipotesi in esame il concedente possa trattenere, oltre alla parte di canone da imputarsi al godimento, anche la parte da imputarsi a corrispettivo, a titolo di indennità, di tutti i canoni sino ad allora percepiti.

La norma si rivela molto garantista per il concedente in quanto prevede *di default* che lo stesso abbia diritto a trattenere tutte le somme percepite quale indennizzo, qualora non sia stato diversamente stabilito nel contratto. Sarà pertanto molto difficile per il conduttore, attesi i rapporti di forza tra i contraenti, riuscire ad ottenere la restituzione di una parte dei canoni da imputarsi a corrispettivo. La diversa pattuizione prevista potrà riguardare solo la restituzione di una parte dei canoni da imputarsi a corrispettivo, e non anche da imputarsi a godimento, atteso che questi ultimi sono dovuti e giustificati causalmente con la costituzione di un diritto personale di godimento in capo al conduttore stesso.

È evidente come la disposizione di legge si distacchi da quella dettata in tema di vendita con riserva di proprietà che appare, invece, rovesciata¹²⁴. In quest'ultima fattispecie la regola di cui all'art. 1526 c.c. stabilisce che il venditore debba restituire le rate rimosse, salvo pattuire che una parte delle rate vengano acquisite dal venditore a titolo di equo compenso per l'uso fatto della cosa.

¹²⁴ D. POLETTI, *op. ult. cit.*, p. 1052.

La prospettiva è, quindi, diversa: nel *rent to buy* il concedente trattiene tutti i canoni a meno che non sia previsto diversamente, nella vendita con riserva della proprietà il venditore restituisce tutte le rate salvo diversa pattuizione. Lo scopo della norma nel prevedere un indennizzo a favore del concedente è quello di tutelare lo stesso “risarcendolo” per il mancato trasferimento del bene e, quindi, anche per le occasioni di vendita perse.

Da qui la configurazione in termini di clausola penale¹²⁵ della previsione in parola. La stessa, infatti, svolgerebbe una funzione coercitiva, spingendo il conduttore ad essere adempiente da un lato, mentre dall’altro quantificherebbe *ex ante* il risarcimento del danno dovuto al concedente, con un meccanismo del tutto simile a quello prescritto dall’art. 1526, comma 1, c.c.

Dalla ricostruzione quale clausola penale di fonte legale ne deriva altresì la possibilità di richiedere al Giudice la riducibilità della stessa, qualora sia manifestamente eccessiva¹²⁶, pur nella consapevolezza che l’art. 23, comma 5, non ha riprodotto la disposizione dell’art. 1526, comma 2, c.c. La riducibilità della penale, infatti, dovrebbe derivare dalla sua configurazione legale, e non da una disposizione di legge *ad*

¹²⁵ P. CASTELLANO, *Il Rent to buy: Un Fenomeno Sociale In Cerca Di Definizione Giuridica*, in *Riv. Not.*, 1, 2015., p. 52, mentre D. POLETTI, *op. ult. cit.*, p. 1053, si esprime in chiave dubitativa.

¹²⁶ È favorevole alla riducibilità della penale, qualora la previsione dell’art. 23, c. 5, venga configurata in questo modo, D. POLETTI, *op. ult. cit.* *Contra* P. CASTELLANO, *op. cit.*, p. 53, per il quale nel *rent to buy* non è possibile per il Giudice operare la riduzione della penale in quanto è impossibile una interpretazione integrativa della legge poiché è il legislatore stesso a stabilire che tutti i canoni vengano acquisiti a titolo di indennità.

hoc, la quale, tra l'altro, sarebbe meramente riproduttiva del disposto dell'art. 1384 c.c.

Un'ulteriore questione riguarda la possibilità di chiedere il risarcimento del danno ulteriore da parte del concedente per il pregiudizio subito. Qualificando la clausola come penale se ne dovrebbe dedurre che sarà possibile richiedere il risarcimento del maggior danno solo qualora ciò sia previsto nel contratto.

4. Il rilascio dell'immobile a seguito dello scioglimento del vincolo contrattuale

La fortuna di un contratto dipende in larga parte anche dai rimedi che l'ordinamento appresta per garantire che la parte recuperi la disponibilità del bene, in tempi celeri e certi, in caso di inadempimento del soggetto che lo detiene. È per tale ragione di fondamentale importanza stabilire quali azioni possano essere esperite dal concedente nel contratto di *rent to buy* nel caso in cui il conduttore abbia l'obbligo di restituire l'immobile, vuoi per scadenza del periodo di godimento in assenza di acquisto dello stesso, vuoi per verificarsi di un inadempimento contrattuale.

La prima formulazione dell'art. 23 d.l. 133/2014 nulla disponeva circa le il procedimento che poteva essere messo in atto per recuperare

l'immobile, pertanto si riteneva che si potesse genericamente accedere al processo ordinario di cognizione affinché il concedente si procurasse un titolo per iniziare il procedimento esecutivo per il rilascio dell'immobile. Il procedimento in esame avrebbe, tuttavia, costituito un forte disincentivo all'utilizzo del *rent to buy* in virtù dei suoi lunghi tempi e della complessità dello stesso¹²⁷.

Si era prospettata,¹²⁸ allora, la possibilità di ricorrere al procedimento di convalida di sfratto, di cui all'art. 657 c.p.c., al fine di ottenere una più rapida tutela delle ragioni del concedente; soluzione tuttavia non priva di criticità stante l'impossibilità di applicare a fattispecie diverse da quella locatizia il procedimento di cui agli artt. 657 ss. c.p.c., in quanto eccezionale.

Di conseguenza era importante stabilire se il *rent to buy*, per le sue intrinseche caratteristiche, rientrasse in un sottotipo locativo¹²⁹ con possibilità di interpretare estensivamente l'art. 657 c.p.c. o se, diversamente, se ne discostasse con impossibilità, quindi, di applicare in via analogica la citata norma¹³⁰.

¹²⁷ P. ZANELLI, *Rent to buy nelle leggi 80e 164 del 2014: ora dunque emptio tollit locatum?*, in *Contr. Impr.*, 1, 2015., p. 24, e V. RUGGIERO, *op. cit.*, p. 960.

¹²⁸ V. RUGGIERO, *op. cit.*,

¹²⁹ Così E. FABIANI, *Rent to buy, inadempimento del conduttore e rilascio dell'immobile*, in *Notariato*, 4, 2015, p. 383, da cui ne conseguirebbe la possibilità di interpretare estensivamente l'art. 657 c.p.c. ricomprendendovi anche il *rent to buy*.

¹³⁰ In questo senso per tutti A. PROTO PISANI, *Il procedimento per convalida di sfratto*, in *Riv. trim.*, 1988, p. 1358

Dalla qualificazione del *rent to buy* come nuova tipologia contrattuale autonoma, colorata dalla funzionalizzazione del godimento, se ne deve dedurre che esso, distaccandosi notevolmente dalla locazione, rende inapplicabili le norme relative alla stessa e, pertanto, anche l'art. 657 c.p.c. dettato in tema di convalida di sfratto.

Questa circostanza avrebbe potuto costituire un ulteriore ostacolo alla diffusione del contratto atteso che avrebbe reso molto più difficoltoso e lento il procedimento per ottenere la restituzione dell'immobile.

È per questo motivo che il legislatore, accogliendo i suggerimenti della dottrina, con il d.l. 59/2016, art. 4, comma 2 *bis*, convertito in legge 30 giugno 2016, n. 119, ha aggiunto alla fine dell'art. 23, d.l. 133/2014 la facoltà per il concedente di avvalersi del procedimento di convalida di sfratto di cui agli art. 657 ss. c.p.c.

La novella legislativa agevola il soggetto concedente e conferma, ancora una volta, che il *rent to buy* è un contratto diverso dalla locazione e autonomo rispetto ad essa, necessitando di un'apposita previsione di legge per l'applicabilità del procedimento speciale di convalida di sfratto.

Oltre a questa possibilità vi sarebbe l'opportunità, ancora migliore per il concedente, di utilizzare l'atto pubblico di *rent to buy* quale titolo esecutivo per ottenere il rilascio dell'immobile, azzerando i tempi

della procedura di cognizione¹³¹. Ciò consente l'immediato accesso al processo esecutivo con un enorme vantaggio in termini di tempi e di costi.

Per verificare se il contratto di *rent to buy* sia titolo esecutivo idoneo per ottenere il rilascio dell'immobile occorre confrontarsi con il dettato dell'art. 474 c.p.c. che ne stabilisce i requisiti.

In primo luogo il contratto di *rent to buy* deve essere stipulato per atto pubblico in quanto solo gli atti pubblici, e non anche le scritture private autenticate, sono titolo idoneo per ottenere l'esecuzione forzata per rilascio¹³²; la scrittura privata autenticata rimarrà quindi un valido titolo esecutivo unicamente per l'espropriazione forzata.

In secondo luogo il credito deve essere certo, liquido e esigibile ai fini di potere ottenere il rilascio del bene. Senza alcuna pretesa di esaustività in questa sede, si ricorda che il credito è certo quando, pur non essendo incontestato, è chiaro e determinato; è liquido quando l'ammontare è determinato o determinabile secondo parametri univoci; è esigibile quando non è sottoposto a condizione, termine o a controprestazione.

I requisiti devono sussistere non al momento della formazione dell'atto, bensì al momento dell'esperimento della procedura esecutiva di modo che l'atto inizialmente sottoposto a condizione sospensiva o a

¹³¹ E. FABIANI, *op cit.*

¹³² Tribunale di Verona, Sez. fall., 12 dicembre 2014.

termine iniziale possa valere come titolo esecutivo all' avverarsi della condizione o allo scadere del termine.

Il contratto di *rent to buy* per rispondere a tali presupposti di certezza, liquidità ed esigibilità dovrà essere redatto in maniera puntuale e precisa in modo da circoscrivere l'obbligazione restitutoria. Dovrà, quindi, contenere il termine entro cui effettuare la restituzione, l'immobile da rilasciare e i soggetti debitore e creditore dell'obbligazione¹³³.

In concreto si potranno verificare due ipotesi in cui scatterà l'obbligo di rilasciare l'immobile: in caso di mancato esercizio del diritto di acquisto ed in caso di inadempimento da parte del conduttore.

La prima è un'ipotesi più semplice in quanto alla scadenza del godimento vi sarà un credito che risponderà ai requisiti della certezza e delle esigibilità e che permetterà al concedente di richiedere il rilascio dell'immobile in base al solo contratto di *rent to buy*.

Nella seconda ipotesi la situazione è maggiormente complicata dalla circostanza che si inserisce un elemento di valutazione dell'inadempimento del debitore. Questa problematica potrebbe essere tuttavia risolta attraverso l'utilizzo dello strumento della clausola risolutiva espressa *ex art. 1456 c.c.*

¹³³ Studio n. 283-2015/C, *Rent to buy, titolo esecutivo per il rilascio dell'immobile e effettività della tutela giurisdizionale*, approvato dal Consiglio Nazionale del Notariato il 28 maggio 2015, in www.notariato.it.

In quest'ultima ipotesi, al verificarsi dell'inadempimento predeterminato nella clausola contrattuale, il soggetto creditore dovrà solo dichiarare di volersi avvalere della clausola risolutiva ai fini della risoluzione del contratto che avverrà, quindi, di diritto, senza necessità dell'intermediazione giudiziale. Spetterà eventualmente al debitore, il quale non sia d'accordo con l'esercizio della clausola risolutiva, agire in giudizio al fine di provare che non è stato inadempiente, per poter fare accertare che il contratto non si sia effettivamente risolto.

La clausola risolutiva espressa sembra, di conseguenza, attribuire i caratteri della certezza e dell'esigibilità all'obbligazione restitutoria, atteso che stabilisce precisamente in che circostanza scatta l'obbligo per il debitore conduttore di restituire l'immobile al creditore concedente, senza che sia necessario ricorrere a giudizi o ad elementi esterni all'atto pubblico di *rent to buy*.

Pertanto se ne deve dedurre che il contratto di *rent to buy* che contenga una siffatta pattuizione possa valere come titolo esecutivo¹³⁴ accordando immediatamente al verificarsi dell'inadempimento, e conseguente dichiarazione della parte di volersi avvalere della clausola in parola¹³⁵, la tutela esecutiva al concedente il quale potrà agire per il rilascio dell'immobile.

¹³⁴ E. FABIANI, *op. cit.*, p. 389.

¹³⁵ È discusso se la dichiarazione di volersi avvalere della clausola risolutiva espressa debba rivestire la medesima forma dell'atto pubblico in cui è contenuta la clausola stessa, o possa anche

5. Conclusioni

Alla luce dell'analisi condotta si giunge all'amara conclusione che quelle che sono state salutate come grandi novità per il nostro sistema in fin dei conti non si sono rivelate tali. La disciplina di cui al d.l. n. 133/2014 non inventa nulla di nuovo, ma si limita ad offrire una regolamentazione, neanche completa, di uno schema contrattuale già utilizzato dalla prassi, oltre che riconosciuto a livello normativo. Un meccanismo simile era stato infatti già immaginato dal legislatore del 1938 a proposito dei contratti di locazione con patto di futura vendita di alloggi popolari¹³⁶. All'epoca era mancata una regolamentazione di dettaglio che potesse far pensare all'introduzione di un nuovo tipo contrattuale, ma l'idea di configurare un istituto ibrido a metà strada tra la locazione e la vendita era già *in nuce* nella richiamata disciplina precodificistica¹³⁷.

Inoltre la pretesa novità emergente dall'introduzione dello Sblocca Italia non sembra aver presentato le condizioni necessarie che ne assicurassero il funzionamento, neppure dal punto di vista fiscale, se è vero che l'Agenzia delle Entrate, per ovviare al *flop* che stava

essere esercitata in un atto latamente processuale, quale il precetto. Sul punto si è espresso E. FABIANI, *op. cit.*, p. 388-389, e Studio n. 283-2015/C, *op. cit.*, p. 20.

¹³⁶ Si veda la nota n. 49.

¹³⁷ A. MUSIO, *op. cit.*, p. 30.

registrando il *rent to buy*, è intervenuta pubblicando al circolare 4/E del 19 febbraio 2015, contenente chiarimenti di carattere giuridico-fiscale.

Ulteriore conclusione a cui lo studio dei contratti immobiliari al tempo della crisi consente di giungere è che se, da un lato, il mercato non può trovare le sue regole al di fuori del vigente apparato normativo ispirato ai valori costituzionali della persona e della solidarietà, dall'altro, è indiscutibile che lo stesso dato normativo tenda ad adeguarsi alle mutate esigenze economiche della società. Se pertanto il diritto resta il fondamento di ogni attività economica, l'esame in questa sede condotto dimostra che le regole del mercato riescano a condizionare gli operatori economici, alterandone le prassi e che queste ultime, poi, a loro volta, possono finire per influenzare il legislatore che, al fine di adeguarsi alla mutata realtà economica, modifica il contesto regolamentare.

La disciplina legale, tuttavia, sembra aver prodotto effetti diversi da quelli che il legislatore della novella aveva probabilmente immaginato. Proposta per agevolare l'imprenditore nella vendita degli immobili, come emerge tanto dall'elemento lessicale (contratti di godimento "*in funzione della successiva alienazione*") quanto dalla relazione accompagnatoria alla legge, in cui si afferma che la stessa è

diretta alla “ripresa delle attività produttive” nel settore immobiliare, la disciplina è declinata a tutela del potenziale acquirente, come risulta dalle regole sulla trascrizione, sul godimento immediato del bene, sulla tolleranza dell’inadempimento, sull’impermeabilità al fallimento del concedente, sul diritto di acquisto riconosciuto al conduttore con la relativa tutela in forma specifica *ex art. 2932 c.c.*¹³⁸.

Siamo di fronte ad una disomogeneità di posizioni contrattuali particolarmente evidente rispetto alla realizzazione del programma negoziale. Basti considerare che ove il concedente non collabori alla realizzazione del diritto del conduttore, questi, già nel godimento del bene, potrà ottenere coattivamente il titolo di acquisto dell’immobile; ove invece il conduttore non eserciti il diritto di acquistare, il concedente dovrà necessariamente munirsi di titolo esecutivo per ottenere il rilascio dell’immobile.

Quello che il legislatore avrebbe dovuto tenere presente nell’adeguare il contesto normativo alle sempre mutevoli esigenze economiche è che *“il mercato non è un valore in sé, ma semplicemente un strumento attraverso il quale la persona, sia essa consumatore o professionista, può realizzare se stessa.”*¹³⁹

¹³⁸ V. CUFFARO, *op. cit.*, p. 113.

¹³⁹ A MUSIO, *op. cit.*, p. 32.

Sarebbe quindi auspicabile una rimeditazione della disciplina del *rent to buy* che - abbandonata l'idea che basti una disciplina organica a decretare il successo di un istituto - proponga soluzioni più aderenti possibili alla realtà, utilizzi uno strumentario comparatistico in grado di soddisfare primarie esigenze di contestualizzazione dell'istituto ed abbia come principio ispiratore un migliore bilanciamento degli interessi delle parti contraenti.

BIBLIOGRAFIA

DOTTRINA

AMADIO G., *La condizione di inadempimento. Contributo alla teoria del negozio condizionato*, Padova, 1996.

AULETTA G., voce *Azienda*, dir. Comm., Enc. Giur. Treccani, Roma, 1988.

BARBERO D., *Sistema del diritto privato italiano*, Torino, 1965.

BENNI DE SENA A., *Il c.d. rent to buy e il contratto di godimento in funzione della successiva alienazione di immobile. Profili di disciplina*, in *Nuova giur. Civ. comm.*, 2016, 4.

BIANCA C.M., *Diritto civile, III – Il contratto*, Milano, 2000.

BIANCA C.M., *Diritto civile. V. La responsabilità*, Milano, 1994.

BIANCA C.M., *La vendita e La Permuta*, in *Tratt. dir. civ.* a cura di F. VASSALLI, VII, I, Torino 1993.

BIGLIAZZI GERI L., BRECCIA U., BUSNELLI F.D., NATOLI U., *Diritto Civile. 3 Obbligazioni e Contratti*, Torino, 1990.

BUONFRATE A., voce *Contratti Collegati*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civile, 2007.

CALVO R., *Deducibilità dell'adempimento in condizione e autonomia negoziale*, in *Giur. It.*, 1994, I.

CAPRIOLI A., *La vendita di immobili con riserva della proprietà*, in *Le vendite immobiliari*, a cura di F. BOCCHINI, Napoli, 2016.

CARIOTA FERRARA L., *I negozi sul patrimonio altrui*, Padova, 1936.

CARIOTA FERRARA L., *Il negozio giuridico nel diritto privato italiano*, Napoli, 1948.

CARPINO B., *La vendita con patto di riscatto*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da P. RESCIGNO, I, 1, Torino, 1984.

CASTELLANO P., *Il Rent to buy: Un Fenomeno Sociale In Cerca Di Definizione Giuridica*, in *Riv. Not.*, 1, 2015.

- CESARO E., *Il contratto e l'opzione*, Napoli, 1969.
- CHIANALE A., *Trascrizione del contratto preliminare e trasferimento della proprietà*, Torino, 1998.
- CUFFARO V., *Oltre la locazione: il rent to buy, nuovo contratto per l'acquisto di immobili*, in *Corr. giur.*, 1, 2015.
- CUFFARO V., *La locazione di scopo*, in *Giur. it.*, 2, 2015.
- CUFFARO V., *Rent to buy e locazione di scopo*, in *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, a cura di R. CLARIZIA, V. CUFFARO, A. MUSIO, Padova, 2017.
- D'AMICO G., *Il rent to buy: profili tipologici.*, in *Rent to buy, Atti del XXV incontro del Coordinamento nazionale dei dottorati di ricerca di diritto privato*, a cura di C. CICERO E V. CAREDDA.
- DE GENNARO G., *I contratti misti. Delimitazione, classificazione e disciplina. Negotia mixta cum donatione*, Padova, 1934.
- DE MARTINI A., *Profili della vendita commerciale e del contratto estimatorio*, Milano, 1950.
- DE PORCIOLES J.M., *Arrendamientos complejos*, in *Nueva Enciclopedia Juridica*, T. II, Barcelona, 1983.
- DE STEFANO D., DE STEFANO F., STUCCHI L. E DE MARCHI G. in *Help to buy, favorire la ripresa delle transazioni immobiliari*, in *Federnotizie*, 2012.
- DELLO RUSSO A., *Rent to buy e figure collegate*, in *Le vendite immobiliari*, a cura di F. BOCCHINI, Napoli, 2016.
- DI MAJO GIAQUINTO A., *L'esecuzione del contratto*, Milano, 1967.
- DURANCE A., *Location-accession à la propriété immobilière*, Janvier 2014, in www.dalloz.fr.
- FABIANI E., *Rent to buy, inadempimento del conduttore e rilascio dell'immobile*, in *Notariato*, 4, 2015.
- FAUSTI P.L., *La modifica dell'art. 39 t.u.b. introdotta dal disegno di legge in attuazione della legge 2 agosto 2004, n. 210. Gli articoli 6 e*

7 dello schema di decreto legislativo, in Atti del Convegno Paradigma.

FUSARO A., *Rent to buy, help to buy, buy to rent tra modelli legislativi e rielaborazioni della prassi*, in *Contr. Impr.*, 2014, 2.

FUSCO G., *L'adempimento come condizione del contratto*, in *Vita not.*, 2, 1983.

GABRIELLI E., *Operazione e teoria del contratto*, Milano, 2013.

GABRIELLI G., *Il contratto preliminare*, Milano, 1970.

GABRIELLI G., *Vincolo contrattuale e recesso unilaterale*, Milano, 1985.

GALGANO F., *Il negozio giuridico*, Milano, 2002.

GAZZARA G., *La vendita obbligatoria*, Milano, 1957.

GAZZONI F., *La trascrizione immobiliare*, in *Cod. civ. comm.*, a cura di P. SCHLESINGER, I, Milano, 1991.

GAZZONI F., *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2011..

GRECO P. E COTTINO G., *Della vendita, Artt. 1470- 1547*, in *Comm. Cod. civ.* a cura di A. SCIALOJA- G. BRANCA, Bologna-Roma, 1970.

GUARDIGLI E., *I contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili: profili ricostruttivi*, in *il Corriere giuridico*, 2015, 6.

IBERATI L., *Il nuovo contratto di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili. Prime considerazioni*, in *I Contratti*, 2015.

LENZI R., *In tema di adempimento come condizione: ammissibilità, qualificazione e disciplina*, in *Riv. not.*, XL, 1986.

LUMINOSO A., *Contatto preliminare, sue false applicazioni e regole di circolazione dei diritti*, in *Riv. dir. civ.*, 2016.

LUMINOSO A., *Contratto preliminare, pubblicità immobiliare e garanzie*, in *La trascrizione del contratto preliminare. Regole e dogmi*, a cura di A. LUMINOSO- G. PALERMO, Padova, 1998.

LUMINOSO A., *La vendita con patto di riscatto*, art 1550-1509, in *Comm. cod. civ.*, a cura di P. SCHLESINGER, Milano, 1987.

LUZZATO R., *La compravendita*, Torino, 1961.

MALINVAUD P. E JESTAZ P., *Droit de la promotion immobilière*, Dalloz, 2009.

MAZZAMUTO S., *Il contratto di rent to buy*, in *Contratto e Impresa* 2015, 4-5.

MESSINEO F., voce *Contratto collegato*, in *Enc. dir.*, X, Milano, 1962.

MIRABELLI G., *Dei contratti in generale*, in *Comm. cod. civ.*, Torino, 1980.

MIRABELLI G., *Dei singoli contratti, Patto di riscatto e diritto al riscatto*, in *Comm. Cod. civ.*, Artt. 1470-1765, Torino, 1991.

MUSIO A., *Il mercato immobiliare tra vecchi e nuovo schemi*, in *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, a cura di R. CLARIZIA, V. CUFFARO E A. MUSIO, Padova, 2017.

NATUCCI A., *Vicende preclusive, preparatorie e condizionanti*, in *Trattato del contratto*, a cura di V. ROPPO, *Formazione*, a cura di C. GRANELLI, Milano, 2006.

NAZZARO A.C., *Il rent to buy di azienda. Specificità dell'oggetto e funzioni (possibili) del contratto* in *Rent to buy di azienda*, a cura di S. LANDINI E M. PALAZZO, i Quaderni della fondazione italiana del notariato 2016, 2.

ORLANDO CASCIO S. - ARGIROFFI C., voce *Contratti misti e contratti collegati*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1988.

ORTI VALLEJO A., *El arrendamiento con opción de compra de inmuebles urbanos*, in *Revista Doctrinal Aranzadi, Civil-Mercantil*, 2012, 8.

PALAZZO M., *Rent to buy d'azienda. Interessi sottesi e opponibilità ai terzi*, in *Rent to buy di azienda* a cura di S. LANDINI E M. PALAZZO, I Quaderni della fondazione italiana del notariato 2016, 2.

PELOSI C.A., voce *Vendita con patto di riscatto*, in *Enc. dir.*, XLVI, Milano, 1993.

PETRELLI G., *Gli acquisti di immobili da costruire*, Milano, 2005.

PETRELLI G., I contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili (rent to buy), in <http://www.gaetanopetrelli.it>

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

PISTOLESI F., *Rent to buy di azienda: i profili fiscali dell'operazione*, in *Rent to buy di azienda* a cura di S. Landini e M. Palazzo, I Quaderni della fondazione italiana del notariato 2016, 2.

POLETTI D., *L'accesso "graduale" alla proprietà immobiliare (ovvero sui contratti di alienazione in funzione della successiva alienazione dell'immobile)*, in *Nuove l. civ. comm.*, 2015, 1.

POLETTI D., *Rent to buy immobiliare e rent to buy aziendale*, in *Rent to buy di azienda* a cura di S. LANDINI E M. PALAZZO, I Quaderni della fondazione italiana del notariato 2016, 2.

PROTO PISANI A., *Il procedimento per convalida di sfratto*, in *Riv. trim.*, 1988.

RESCIGNO P., voce *Condizione (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, Milano, VIII, 1993.

RICCIUTO V., *La formazione progressiva del contratto*, in *I contratti in generale*, a cura di E. GABRIELLI, I, Torino, 1999.

RIZZI G., *D.lgs.122/2005: assicurazione indennitaria, frazionamento del mutuo, revocatoria fallimentare e altre novità legislative.*, Studio 5812/C del 20 luglio 2005, in CNN notizie 22 luglio 2005, n.139.

RIZZI G., *Il rent to buy: aspetti redazionali*, in *Rivista del Notariato*, 2015, 4.

ROPPO V., *Causa concreta: una storia di successo? Dialogo (non compiacente ne reticente) con la giurisprudenza di legittimità e di merito*, in *Riv. dir. civ.*, 2013.

RUBINO D., *La compravendita*, in *Tratt. dir. civ. comm.*, diretto da A. CICU E F. MESSINEO, Milano, 1971.

RUGGIERO V., *Rent to buy: la positivizzazione di un nuovo schema negoziale tipico nato nella prassi per il sostegno indiretto al mercato immobiliare (Spunti critici e riflessioni di carattere giuridico-economico intorno all'art. 23 del d.l. 12 settembre 2014, n. 133, convertito con modificazioni dalla l. 11 novembre 2014, n. 164)*, in *Contratto e Impresa*, 4-5, 2015.

SACCO R., *Autonomia contrattuale e tipi*, in *Riv. trim.*, 3, 1966.

SACCO R., *Le altre classificazioni*, in *Obbligazioni e contratti*, in *Tratt. dir. priv.*, a cura di P. RESCIGNO, Torino, 2013.

SALIS L., *La compravendita di cosa futura*, Padova, 1935.

SALITO G., *Il rent to buy di immobili da costruire*, in *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, a cura di R. CLARIZIA, V. CUFFARO, A. MUSIO, Padova, 2017.

SANTORO-PASSARELLI F., *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1973.

SCOGNAMIGLIO R., *Dei contratti in generale, artt. 1321-1352*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di A. SCIALOJA- G. BRANCA, Bologna - Roma, 1970.

SCOGNAMIGLIO R., voce *Collegamento Negoziale*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960.

SIDERI S., *Rent to buy di azienda: principi, ammissibilità e tecniche operative*, in *Rent to buy di azienda* a cura di S. LANDINI E M. PALAZZO, I quaderni della fondazione italiana del notariato 2016, 2.

TAMBURRINO G., voce *Patto di opzione* in *Nov. dig. It.*, XII, Torino, 1965.

TASSINARI F., *Dal rent to buy al buy to rent: interessi delle parti, vincoli normativi e cautele negoziali*, in *Contratti*, 2014, 8-9.

TESTA A., *“Sblocca Italia”*: gli effetti sulla disciplina del rent to buy, in *Immobili e proprietà*, 2015, 1.

TORRENTE A. - SCHLESINGER P., *Manuale di diritto privato*, Milano, 1997.

TRIOLA R., *La trascrizione*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da BESSONE, IX, Torino, 2000.

ZAMBRANO V., *“Rent to buy” con diverse variazioni a più manuali (musicali)*, in *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, a cura di R. CLARIZIA, V. CUFFARO, A. MUSIO, Padova, 2017.

ZANELLI P., *Rent to buy nelle leggi 80 e 164 del 2014: ora dunque emptio tollit locatum?*, in *Contr. impr.*, 1, 2015.

GIURISPRUDENZA

Cass, Sez. Un., 21 luglio 1949, n. 1917, in *Foro it.*, 1, 1949.

Cass. 14 novembre 2003, n. 17197.

Cass. 16 maggio 1975, n. 1983, in *Foro it.*, 1, 1976.

Cass. 2 dicembre 1997, n. 121999, in *Giur. it.*, 1, 1998.

Cass. 22 marzo 1999, n. 2661, in *Contratti*, 1999.

Cass. 25 luglio 1984, n. 4346, in *Mass. Giust. Civ.*, 1984.

Cass. Sez. Un., 5 marzo 2014, n.5087, con nota di L. BOGGIO, *La proprietà dell'azienda come bene distinto dai singoli componenti: possesso ed usucapione*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2014.

Cass., 15 giugno 2007 n. 14028.

Cass., 23 settembre 2015 n. 18805, con nota di M. GRANDI, *“Restituzione dell'azienda e successione dei contratti conclusi per il suo esercizio”* in *Nuova giur. Civ. comm.*, 2016.

Cass., 17 gennaio 2014, n.888 e 22 dicembre 2015, n. 25732.

Cass. 7 agosto 1999, n. 8685, in *Contratti*, 2000.

Cass. 24 maggio 1995, n. 5699, in *Giust. Civ.*, 1, 1996.

Cass. 23 marzo 1991, n. 3185, in *Giust. Civ.*, 1, 1992.

Cass, Sez. Un., 8 maggio 2007, n. 7930.

Cass. 16 maggio 1975, n. 1895.

Cass. 3 novembre 1979, n. 5705.

Cass. 3 luglio 1980, n. 4254.

Cass. 6 dicembre 1983, n. 7272.

Cass. 3 aprile 1989, n. 1611.

Cass. 11 aprile 1972, n. 1113.

Cass. 24 giugno 1993, n. 7007, con nota di A. IANNACCONE, *L'adempimento dedotto in condizione*, in *Giur. it.*, 1, 1994, p. 281 ss.

Cass. 24 giugno 1993, n. 7007, in *Giur. it.*, 1, 1995.

Cass. 5 gennaio 1983, n. 9.

Cass., 10 luglio 1954 n. 2446 in *Foro it.*, I.

Cass., 3 gennaio 1970 n. 8 in *Giust. Civ.*, 1970, I.

Cass., 14 febbraio 1975 n. 566, in *Mass. Foro it.*, 1975.

Cass., 24 giugno 1993 n. 7007, in *Riv. Not.*, 1994.

Cass. S.U. 9 maggio 1977 n. 1767, in *Giur. It.*, 1977, I.

Cass. S.U. 10 maggio 1977 n. 1805, in *Giur. It.*, 1977, I.

Cass. 21 aprile 2010, n. 9504.

Cass. 24 novembre 2003, n. 17859.

Cass. 3 marzo 1997, n. 1842, in *Corr. Giur.* 1997.

Cass. 12 ottobre 1993, n. 10074, in *Mass. Giust. Civ.* 1993.

Cass. 25 settembre 1972, n. 2780.

PRASSI

Studio n. 283-2015/C, Rent to buy, titolo esecutivo per il rilascio dell'immobile e effettività della tutela giurisdizionale, approvato dal Consiglio Nazionale del Notariato il 28 maggio 2015, in http://www.notariato.it/sites/default/files/283-15-c_0.pdf, p. 11.

