

Acquisto a non domino e trascrizione : loro rapporti nell'ambito della tematica degli acquisti dall'erede apparente con specifico riferimento alla relazione tra l'art. 534 c.c. e l'art. 2652 n° 7 c.c.

Autore: Redazione

In: Diritto civile e commerciale

di avv. Silvia Amati

Il nostro sistema giuridico si fonda sulla disponibilità dei diritti (tranne alcune eccezioni) e sulla libera circolazione dei beni, che possono essere trasferiti mediante atti di autonomia negoziale. Tuttavia è necessario un sistema di controlli che garantisca la certezza dei traffici e tuteli l'acquirente dalla eventualità che il diritto da lui acquistato gli sia stato trasferito da un soggetto che non ne era titolare o che tale diritto sia stato preventivamente o successivamente trasferito ad altri dallo stesso titolare. Tale sistema di controlli è necessario anche in virtù del principio consensualistico enunciato dall'art. 1376 c.c., ai sensi del quale i contratti che trasferiscono la proprietà di una cosa determinata o trasferiscono un diritto reale o altro diritto, producono effetto con il semplice consenso delle parti, legittimamente manifestato e dunque indipendentemente dal trasferimento del possesso, circostanza, questa, che potrebbe dare luogo ad una situazione di apparenza non corrispondente alla effettiva situazione giuridica. Il sistema di controllo adottato dal nostro Ordinamento relativamente alla circolazione dei diritti insistenti su beni immobili (e mobili registrati) è dato dalla trascrizione dei relativi atti di trasferimento, costituzione o modificazione presso la Conservatoria dei registri immobiliari del luogo ove è situato l'immobile (art. 2663 c.c.).

La funzione di garanzia dell'istituto risulta palese anche dalla disposizione nel codice delle norme relative che, infatti, sono collocate in apertura del libro 6°, intitolato alla tutela dei diritti (artt. 2643 ss. c.c.). La funzione tipica della trascrizione è, come detto, quella di dirimere le controversie tra più acquirenti dallo stesso dante causa, salvi alcuni casi particolari. Il principio fondamentale su cui si fonda il sistema, enunciato dall'art. 2644 c.c., è quello della priorità della trascrizione, in base al quale prevale sull'altro contraente quello che per primo ha trascritto il suo titolo di acquisto, anche se di data posteriore (essendo irrilevante la sua buona o mala fede). Pertanto, una volta eseguita la trascrizione "non può avere effetto contro colui che ha trascritto alcuna trascrizione o iscrizione di diritti acquistati verso il suo autore, quantunque l'acquisto risalga a data anteriore" (art. 2644, 2° comma, c.c.). L'istituto della trascrizione, in

questo caso, ha natura di pubblicità dichiarativa dal momento che, si ricordi, l'efficacia costitutivo-traslativa dell'atto deriva dalla semplice manifestazione del consenso (art. 1376 c.c.). Essa costituisce, dunque, non un obbligo, ma semplicemente un onere per le parti, ai fini della opponibilità dell'acquisto ai terzi (fatto sempre salvo il principio di continuità delle trascrizioni di cui all'art. 2650 c.c.). La trascrizione, inoltre, non ha effetto sanante di eventuali vizi dell'atto e pertanto, nel caso in cui l'atto trascritto per primo sia invalido, acquista piena efficacia l'atto trascritto per secondo. Alcuni dottrine muove critiche, sotto il profilo sostanziale e di coerenza del sistema, al principio della priorità delle trascrizioni evidenziando, nel caso in cui il primo trascrittore sia il secondo avente causa in ordine temporale, una chiara antitesi tra il principio enunciato dall'art. 2644 c.c. e quello affermato dall'art. 1376 c.c.. Attribuire efficacia all'atto stipulato successivamente ma trascritto per primo significa, infatti, attribuire natura costitutiva alla trascrizione, ritenendola pertanto requisito essenziale per la perfezione del contratto e per la sua conseguente opponibilità ai terzi. Ma in ciò non può non evidenziarsi una profonda incoerenza del sistema con riguardo al principio consensualistico, in base al quale l'effetto traslativo-costitutivo del diritto di proprietà o del diritto reale immobiliare, con conseguente opponibilità erga omnes, deriva dal semplice consenso delle parti legittimamente manifestato. Varie sono le teorie elaborate allo scopo di eliminare l'antitesi tra le due norme e di armonizzare il sistema. Una dottrina minoritaria ritiene che, in tal caso, l'acquisto del secondo avente causa primo trascrittore sarebbe a non domino, avendo l'autore validamente trasferito il diritto al primo contraente in base al principio consensualistico ed essendo quindi non più titolare dello stesso. Pertanto l'acquisto sarebbe a titolo originario e deriverebbe dalla fattispecie complessa costituita dall'atto a non domino più la trascrizione. È evidente in tale ricostruzione il tentativo di operare un parallelismo con quanto stabilito dall'art. 1159 c.c. in tema di acquisto a non domino. Tuttavia tale teoria non giustifica la diversità di disciplina tra le due ipotesi, dal momento che in caso di doppia alienazione non occorrono né la buona fede né l'usucapione, né tiene conto del principio della continuità delle trascrizioni (art. 2650 c.c.) in base al quale l'acquisto nella ipotesi di doppia alienazione è comunque a titolo derivativo. In forza di tali incongruenze, la dottrina dominante ritiene che l'acquisto del secondo avente causa sia a domino ed avvenga dunque a titolo derivativo. Ma ammettere questo comporta le disarmonie su elencate poiché si viene ad affermare che un atto validamente stipulato ex art. 1376 c.c. perda al sua efficacia a seguito della trascrizione di altro atto, stipulato successivamente dallo stesso dante causa. Inoltre, in questo modo si attribuisce alla trascrizione carattere costitutivo. Pertanto altra parte della dottrina ritiene che l'acquisto del secondo avente causa avvenga, si a non domino, ma la trascrizione effettuata tempestivamente operi quale condizione risolutiva legale che risolve retroattivamente gli effetti reali prodotti dal primo atto traslativo non trascritto. Il primo contraente può in ogni caso agire per il risarcimento del danno con l'azione per inadempimento contrattuale (art. 1218 c.c.), nel caso si voglia seguire la teoria della inefficacia, con l'azione da illecito extracontrattuale (art. 2043 c.c.) ove si voglia seguire la teoria della condizione risolutiva legale.

Sebbene la trascrizione, come si è detto, abbia natura di pubblicità dichiarativa, in alcuni casi essa riveste efficacia costitutiva, quale elemento di una fattispecie complessa. Un esempio è dato dalla ipotesi di contratto nullo o annullabile dal momento che, sebbene esso non produca effetti tra le parti o gli effetti

prodotti vengano posti nel nulla, la legge fa comunque salvi i diritti acquistati dai terzi. Dal combinato disposto degli artt. 1445 c.c. e 2652 n° 6 c.c. si ricava, infatti, che la nullità o l'annullamento dell'atto non pregiudicano i diritti acquistati a qualunque titolo dai terzi in buona fede in base ad un atto trascritto almeno cinque anni prima della trascrizione della domanda giudiziale diretta a far dichiarare la nullità o a far pronunciare l'annullamento. Se però la domanda è diretta a far pronunciare l'annullamento per una causa diversa dalla incapacità legale e l'acquisto è a titolo oneroso, i diritti dei terzi non sono pregiudicati nemmeno se la domanda giudiziale è trascritta prima che siano decorsi cinque anni dalla data della trascrizione dell'atto. In questo caso, dunque, sebbene il suo acquisto sia a non domino, il terzo fa salvi i suoi diritti in base ad una fattispecie complessa costituita da un titolo idoneo (astrattamente), dalla trascrizione e dal decorso del tempo. La trascrizione assolve ad una funzione analoga, ossia costitutiva, nella ipotesi di acquisto a non domino come disciplinata dall'art. 1159 c.c.. Tale norma dispone, infatti, che "chi acquista in buona fede, da chi non è proprietario, un immobile in forza di un titolo che sia idoneo a trasferire la proprietà e che sia stato debitamente trascritto, ne compie l'usucapione in suo favore col decorso di dieci anni dalla data di trascrizione". La stessa disposizione si applica anche all'acquisto dei diritti reali di godimento su un immobile.

Quanto detto vale con riferimento agli atti costitutivo-traslativi inter vivos. Con riferimento agli acquisti a causa di morte, si sa che essi prescindono dalla trascrizione e che gli eventuali conflitti tra acquirenti inter vivos e acquirenti mortis causa dallo stesso autore vengono risolti in base a criteri di diritto sostanziale e successorio. La trascrizione, dunque, non assolve in questi casi ad una funzione dichiarativa, bensì a quella di assicurare la continuità delle trascrizioni di cui all'art. 2650 c.c.. In un solo caso riveste una natura costitutiva, come nelle ipotesi di acquisti inter vivos a non domino, e cioè nel caso di acquisti dall'erede apparente. L'erede apparente è un soggetto che non solo si dichiara, ma anche appare come erede e pertanto l'Ordinamento giuridico prevede delle apposite norme a tutela dell'affidamento indotto nei terzi da tale situazione di apparenza. Si prospetta un caso di apparenza giuridica in relazione alla persona dell'erede ove il testamento sia invalido (perché olografo non autografo) o quando il testamento, perfettamente valido, sia stato revocato da un testamento posteriore di cui si viene a conoscenza solo successivamente. Tuttavia l'erede apparente non coincide sempre con il soggetto verso cui può essere esperita l'azione di petizione ereditaria ex art. 533 c.c., dal momento che tale situazione di apparenza giuridica prescinde dall'effettivo possesso dei beni. Ciò che conta è l'atteggiamento avuto dal soggetto nei confronti della vicenda successoria in generale, ed anche per questo non è possibile la configurazione del legatario apparente, considerato che il legato è, per definizione, un rapporto con un bene o con un complesso di beni comunque individuati. Per quanto riguarda gli acquisti dei terzi dall'erede apparente, l'art. 534, 3° comma, c.c. prevede che i loro effetti sono salvi nel caso in cui l'acquisto a titolo di erede e l'acquisto dall'erede apparente siano trascritti prima della trascrizione dell'acquisto da parte dell'erede o del legatario vero o alla trascrizione della domanda giudiziale contro l'erede apparente. I requisiti cui la norma subordina la salvezza degli acquisti immobiliari inter vivos dall'erede apparente sono, pertanto, la buona fede (che in tal caso non si presume ma deve essere dimostrata dal terzo acquirente, in deroga al disposto dell'art. 1147, 3° comma c.c.), l'onerosità dell'acquisto (cfr. art. 534, 2° comma, c.c.), un titolo

idoneo (in astratto) e la priorità delle trascrizioni. Siamo dunque in presenza di una fattispecie complessa data dalla situazione di apparenza, da un titolo idoneo, dalla onerosità, dalla buona fede e dalla trascrizione che riveste, in questo caso, una efficacia costitutiva. Al contrario, la trascrizione dell'acquisto mortis causa (ex art. 2648 c.c.) da parte dell'erede vero, assolve ad una funzione conservativa, impedendo acquisti successivi da parte di chi si presenta come erede apparente. E' dunque onere dell'erede curare tempestivamente la trascrizione. L'art. 534, 3° comma, c.c. va tuttavia coordinato con il disposto dell'art. 2652 n° 7 c.c. relativo alla trascrizione di domande giudiziali che riguardano diritti derivanti da atti soggetti a trascrizione. Il n° 7 di tale articolo dispone, infatti, che i diritti acquistati in buona fede a qualunque titolo da chi appare erede o legatario non sono pregiudicati se la trascrizione della domanda è eseguita dopo cinque anni dalla data della trascrizione dell'acquisto. Si noti che, mentre la norma di cui all'art. 534, 3° comma, c.c. fa riferimento al solo erede apparente, la norma di cui all'art. 2652 n° 7 disciplina sia l'acquisto dall'erede falso che l'acquisto dal legatario falso, ovvero prescindendo dalla situazione di apparenza. Infatti l'espressione "da chi appare erede o legatario" è del tutto impropria, non essendo ammissibile, come detto, la configurazione di un legatario apparente. La circostanza che l'art. 2652 n° 7 contempli l'ipotesi di erede e di legatario falso, e non quella di erede apparente, risulta chiaramente anche dalla assenza, in tale norma, del riferimento (invece contenuto nell'art. 534, 3° comma c.c.) alla trascrizione dell'acquisto a titolo di erede da parte dell'erede falso. Inoltre tale norma, pur facendo sempre riferimento alla buona fede, prevede sia il caso in cui l'acquisto sia a titolo oneroso che quello in cui sia a titolo gratuito. Una ulteriore distinzione tra le due norme è data dal fatto che l'art. 2652 n° 7 c.c. fa salvi i diritti dell'erede e del legatario vero solo se trascrivono la domanda giudiziale entro cinque anni dalla trascrizione dell'atto, non menzionando la trascrizione mortis causa da parte dell'erede o del legatario vero. Tuttavia si ritiene che anche in tale ipotesi sia applicabile il disposto dell'art. 534, 3° comma, c.c. e pertanto l'erede o il legatario vero prevarranno ove abbiano trascritto il loro acquisto mortis causa prima di quello dell'erede o del legatario falso, assolvendo in tal caso la trascrizione alla funzione conservativa già indicata.

Avv. Silvia Amati

Scrivi all'autore

<https://www.diritto.it/acquisto-non-domino/>