



UNIVERSITÀ POLITECNICA DELLE MARCHE
FACOLTÀ DI ECONOMIA “GIORGIO FUÀ”

Corso di Laurea Magistrale in Economia e Management
Curriculum Amministrazione, Finanza e Controllo

**LA DISCIPLINA DEL CONTRATTO
DI RENT TO BUY**

**THE DISCIPLINE OF THE RENT
TO BUY CONTRACT**

Relatore: Chiar.mo
Prof. Filippo Fiordiponti

Tesi di Laurea di:
Barbara De Angelis

Anno Accademico 2019 – 2020

INDICE

INTRODUZIONE	1
1. EVOLUZIONE STORICA DEL CONTRATTO DI RENT TO BUY	3
1.1. PREMESSE	3
1.2. IL CONTRATTO PRIMA DEL D.L.133/2014	6
1.3. FORME CONTRATTUALI ALTERNATIVE	13
1.4. IL RENT TO BUY COME RISPOSTA ALLA CRISI IMMOBILIARE	28
2. LA DISCIPLINA DE CONTRATTO DI GODIMENTO IN FUNZIONE DELLA SUCCESSIVA ALIENAZIONE	32
2.1. PREMESSE	32
2.2. STRUTTURA	37
2.3. ELEMENTI CARATTERIZZANTI IL CONTRATTO	43
2.3.1. Soggetti, Oggetto, Causa e Forma	45
2.3.2. La duplicità del canone	58
2.3.3. Trascrizione	62
2.4. ASPETTI FISCALI DEL CONTRATTO	66
3. PATOLOGIE DEL CONTRATTO	70
3.1. RISOLUZIONE DEL CONTRATTO PER INADEMPIMENTO	70
3.1.1. Inadempimento del concedente	71
3.1.2. Inadempimento del conduttore	76

3.1.3. Restituzione dell'immobile	83
3.2. FALLIMENTO DELLE PARTI E CONSEGUENZE	89
3.2.1. Fallimento del concedente	89
3.2.2. Fallimento del conduttore	91
4. PROSPETTIVE FUTURE	93
4.1. VANTAGGI E SVANTAGGI	93
4.2. CRITICITA' DEL CONTRATTO	99
CONCLUSIONI	103
BIBLIOGRAFIA	107
SITOGRAFIA	112

INTRODUZIONE

La trattazione prende avvio dall'analisi del quadro economico e finanziario che partendo dalla crisi dei mutui subprime, esplosa negli Stati Uniti d'America nel 2006, portò pesanti ripercussioni nei Paesi occidentali investendo numerosi settori in particolare quello del mercato immobiliare.

Il legislatore italiano quindi, per cercare di rispondere alla paralisi di tale mercato, preso atto dell'incapacità delle forme negoziali tradizionali decidendo di prendere in prestito dagli ordinamenti anglosassoni, il così detto contratto di Rent to Buy.

Vedremo che il mercato immobiliare cercò di risollevarsi da solo dalle sabbie mobili in cui era caduto, utilizzando e combinando tra loro forme contrattuali già presenti nell'ordinamento italiano.

Il fulcro della nostra analisi verte sull'articolo 23 nel Decreto-legge n. 133 del 12 settembre 2014 comunemente noto come "Sblocca Italia" che introduce appunto il contratto sopra citato e ne analizza le caratteristiche essenziali, quali la causa, l'oggetto, il canone, le parti ed i loro obblighi, la trascrizione e cenni relativi agli aspetti fiscali.

Non vengono trascurate poi le cosiddette patologie del contratto, ossia la risoluzione per inadempimento, sia esso del conducente o del conduttore, che viene regolato dal comma 2 dell'articolo 23 del decreto "Sblocca Italia", il fallimento delle parti e la restituzione dell'immobile.

Uno sguardo finale viene dedicato alla reale applicazione con del contratto di Rent to Buy e le relative criticità.

Vedremo infatti, come fin dal suo ingresso nella normativa italiana, questa forma contrattuale di origine anglosassone, abbia dovuto affrontare lo scetticismo di tutti quei soggetti a cui l'intervento del legislatore era rivolto attraverso una diffusione molto limitata.

1. EVOLUZIONE STORICA DEL CONTRATTO DI RENT TO BUY

1.1. PREMESSE

Nel 2006 negli Stati Uniti d'America la crisi dei mutui subprime¹e del mercato immobiliare, innescata dallo scoppio della bolla immobiliare, produce una grave crisi finanziaria che trascina in una spirale recessiva diversi Paesi Europei.

Tra il 2006 ed il 2008 i risparmiatori statunitensi cominciarono a non essere più in grado di pagare i mutui da loro contratti, dando così avvio ad un massiccio aumento di pignoramenti.

La bolla speculativa immobiliare aveva portato alla conseguenza che gli istituti di credito dovettero rivedere i loro parametri di erogazione, provocando così una stagnazione nel mercato immobiliare. Si viene a creare uno scenario in cui, da un lato molte imprese costruttrici si trovavano con diversi immobili invenduti e

¹«Prestito immobiliare che, nel contesto finanziario statunitense, viene concesso all'imprenditore che non può godere delle condizioni migliori, quelle riservate alla clientela primaria. È un prestito che comporta un elevato rischio per il creditore perché il soggetto a cui viene concesso è caratterizzato da una limitata capacità di rimborsare puntualmente quanto ricevuto. Il prefisso sub- fa proprio riferimento alla condizione non ideale (prime), in merito al maggior grado di rischio implicito nel suddetto rapporto creditizio. [...] La degenerazione del mercato, in concomitanza con l'inversione della politica monetaria e lo scoppio della bolla immobiliare, ha aumentato la morosità e l'insolvenza dei mutui innescando, nel 2007, una crisi finanziaria senza precedenti» (definizione tratta da www.treccani.it).

Per una disamina dettagliata dell'argomento, che non trascuri le forti interconnessioni che caratterizzano i moderni sistemi finanziari, si veda inoltre RONCAGLIA, *Gli economisti che sbagliano: le radici culturali della crisi*, Editori Laterza, 2015.

gravati da ipoteca iscritta a garanzia di un mutuo contratto, per sostenere le spese di costruzione e dall'altro molte persone che seppur interessate rimanevano escluse dal circuito creditizio. In particolare, la crisi ha travolto l'Italia nel 2006 e, fatta eccezione per flebili segnali di ripresa nel 2010, si è aggravata con la crisi del debito sovrano di alcuni Paesi Europei tra cui appunto il nostro per il suo elevato debito pubblico.

Per comprendere la gravità del contesto economico ed in particolare del mercato immobiliare, è importante osservare alcuni dati riguardanti le compravendite in Italia, forniti dall'Istituto del Mercato Immobiliare e dall'Istat.

Nell'intero anno 2013 le convenzioni per trasferimenti di proprietà immobiliare registrarono una diminuzione del 47,4% rispetto al 2006². Timidi segnali di ripresa ci sono stati fino al 2016, quando nel primo trimestre dello stesso anno si è finalmente avuto un notevole aumento delle compravendite, come è possibile vedere da un aumento del 20,6% delle convenzioni notarili.

Non vedendo interventi di tipo pubblicistico per tentare di porre rimedio alla situazione, soprattutto in tema di minore tassazione del settore, dapprima è l'autonomia dei privati che ricerca delle soluzioni contrattuali più flessibili, estrapolandole da contratti tipici presenti nell'ordinamento.

² D. POLETTI, *L'accesso graduale alla proprietà immobiliare (ovvero, sui contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili) in Nuove leggi*, 2015 p 32 ss

Successivamente il legislatore italiano si fa carico della problematica e cerca di individuare delle soluzioni per rispondere alle nuove esigenze della quotidianità che si vengono a creare, come l'impossibilità di acquistare immobili, soprattutto a soddisfacimento del bene casa che rappresenta una delle necessità fondamentali di gran parte della popolazione, e che prima ancora di essere un diritto, rappresenta un bisogno.³La soluzione viene così individuata attraverso l'adozione di forme contrattuali tipiche negli ordinamenti anglosassoni, in particolare in uso negli Stati Uniti, che possono consentire l'accesso alla proprietà abitativa anche a coloro esclusi dei nuovi parametri di concessione del credito⁴

Queste forme contrattuali, caratterizzate da una grande flessibilità, prevedono un immediato godimento dell'immobile, concedendo il diritto per il conduttore di acquistare la proprietà entro un termine fissato, scomputando dal prezzo finale i contributi versati.

La svolta nell'ordinamento italiano si ha quindi con il Decreto-legge n. 133 del 12 settembre 2014, denominato "Sblocca Italia", che attraverso l'articolo 23 ha introdotto la "disciplina dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili", ossia quello che con espressione anglosassone viene definito Rent to Buy.

3 Cfr. A. SIMONCINI, *L'abitazione come diritto fondamentale, in L'esigenza abitativa, forme di fruizione e tutele giuridiche, Atti del convegno in onore di Gianni Galli a cura di A. Bucelli, Padova, 2012, p. 10*

⁴F. TASSINARI, *Dal Rent to Buy al Buy to Rent*, p 822

1.2. IL CONTRATTO PRIMA DEL D.L.133/2014

Prima dell'intervento del legislatore con l'adozione del contratto di rent to buy di matrice anglosassone, il mercato immobiliare aveva cercato di destarsi dalla paralisi scaturita dalla Grande Recessione e lo aveva fatto usufruendo dei mezzi contrattuali già presenti nell'ordinamento italiano, anche combinando tra loro elementi appartenenti a forme contrattuali differenti.

Tutte queste soluzioni poggiano su un principio cardine del diritto privato italiano, ossia quello dell'autonomia contrattuale sancito dall'articolo 1322 c.c.

Una delle forme che divenne più comune fu il contratto di locazione con patto di opzione o di futura vendita

Questa particolare forma vede la stipula di due contratti, quello della locazione e quello dell'opzione per l'acquisto, nel quale è inserito il prezzo per il riscatto.

In questo particolare caso il compratore prende in affitto l'immobile pagando un canone più elevato, destinato a coprire una quota del prezzo, in caso di opzione per l'acquisto manifestato alla scadenza.

Vediamo quindi che il conduttore – acquirente è il titolare di un diritto potestativo in ordine all'acquisto dell'immobile, potendo però decidere di restare conduttore e quindi non esercitando il diritto di riscatto; quando ciò avviene il conduttore perde la quota dei canoni versati a titolo di acconto prezzo, che vengono così trattenuti dal proprietario a titolo di indennità.

Nel caso in cui il venditore risulti inadempiente, allora questo dovrà restituire al compratore la parte dei canoni imputati a corrispettivo maggiorati degli interessi legali.

Per tali contratti la forma obbligatoria prevista è quella scritta; se poi si vuole procedere alla trascrizione, questa dovrà formarsi per atto pubblico o scrittura privata autenticata. La trascrivibilità è prevista solo se la locazione è superiore ai nove anni, mentre il preliminare è trascrivibile ai sensi dell'art.2645bis c.c. (con efficacia prenotativa limitata nel tempo; massimo tre anni). È di norma trascrivibile anche il preliminare unilaterale (ossia il preliminare nel quale solo una delle parti si obbliga alla stipula del contratto definitivo; ovviamente, ai fini della trascrizione, deve trattarsi del preliminare nel quale l'obbligo di stipula venga assunto dal locatore/venditore).

Questa formula contrattuale presenta dei vantaggi sia per il conduttore che per il proprietario – venditore: il primo potrà mantenere la proprietà dell'immobile fino al saldo dell'intero prezzo pur non avendo né la liquidità per poterlo comprare, né la possibilità di accedere al mutuo; il secondo invece potrà riscuotere un canone mensile più elevato rispetto al normale contratto d'affitto.

Al contrario i pregiudizi, in cui il proprietario può incorrere, possono riguardare la tutela a cui questo deve ricorrere per rientrare nel possesso dell'immobile, in quanto l'utilizzazione del bene è soggetta alle regole del contratto tipo locazione. Cessati, dunque gli effetti del contratto, a causa di una risoluzione per

inadempimento, o per scadenza del termine, dovrà essere attivato il procedimento “speciale” per convalida di sfratto, di cui all’ art. 657 e segg. c.p.c. che richiede, (attualmente), tempi lunghi per la conclusione e soprattutto per l’esecuzione, prevedendo che le spese di manutenzione straordinarie siano a carico del locatore.

Altro vantaggio per il conduttore-acquirente riguarda l’opponibilità ai terzi acquirenti, se il contratto di locazione prevede una data certa. Le locazioni non trascritte, peraltro, non sono opponibili al terzo acquirente se non nei limiti dei nove anni dall’inizio della locazione. Il contratto preliminare sarà opponibile nei confronti dei terzi solamente se viene trascritto, mediante l’effetto prenotativo che ha una sua durata specifica, in quanto l’atto di compravendita deve essere trascritto entro un anno dal termine convenuto dalle parti per la sua stipula, o comunque entro tre anni dalla trascrizione del preliminare. I costi a carico del conduttore saranno limitati alle sole spese di piccola manutenzione. Il rischio maggiore in cui può incorrere il conduttore è il fallimento, stante la facoltà di sciogliersi dal contratto che la legge fallimentare (art.72) riserva al curatore.

Altre situazioni frequenti sono il preliminare di vendita ad effetti anticipati che analizzeremo nel prossimo paragrafo e l’utilizzo dello schema del leasing.

Con quest’ultimo contratto atipico il locatore attribuisce all’utilizzatore il godimento di bene mobili o immobili dietro il versamento di canoni a scadenza periodica e che vede la presenza nel contratto di un patto di opzione che, consente all’utilizzatore di diventare proprietario del bene al versamento di una somma

decisa in precedenza e calcolata sulla base del valore di scambio residuo che il bene avrà al termine del contratto.

Due sono le forme di leasing: quello operativo e quello finanziario.

Nel leasing finanziario i beni vengono concessi in locazione dal produttore nel caso in cui un imprenditore che, non reputa conveniente l'acquisto di un bene mobile o immobile ma necessita del suo utilizzo per un certo periodo o per un tempo indeterminato, si rivolge ad un finanziatore specializzato. Sarà quest'ultimo ad acquistare il bene ed a cederlo in locazione dietro il pagamento di un numero di canoni periodici che abbiano un ammontare superiore al costo del bene. Al termine del periodo prefissato l'imprenditore potrà decidere se procedere all'acquisto del bene pagando un prezzo esiguo o se prorogare il contratto a canone ridotto o se restituire il bene medesimo al finanziatore.

Il leasing operativo lo si può dunque ritenere un vero e proprio contratto di locazione, tra il produttore dei beni e chi intenda farne uso.

La tipologia di leasing più utilizzata prima dell'intervento del Decreto Sblocca Italia è però il Leasing finanziario, anche detto Locazione finanziaria.

Tale forma di leasing ha una struttura negoziale unitaria ma senza dubbio molto più complessa della prima in quanto al suo interno troviamo due tipi di contratti autonomi quello di compravendita tra fornitore e concedente ed il vero e proprio leasing tra concedente ed utilizzatore.

L'oggetto di tale contratto è rappresentato da beni che al termine del rapporto mantengono un valore rilevante così che il canone oltre ad essere il corrispettivo della locazione, è lo sconto che l'utilizzatore riceverà all'acquisto del bene.

In caso di una risoluzione in anticipo da parte del compratore con la conseguente restituzione del bene sommato ai canoni pagati si potrebbe così incorrere alla situazione in cui il concedente vede arricchirsi ingiustamente a discapito dell'utilizzatore, perciò ci si attiene a quanto previsto dall'articolo 1526 del Codice civile, in cui è tutelato l'utilizzatore. Viene stabilito infatti che "il venditore deve restituire le rate riscosse, salvo il diritto ad un equo compenso per l'uso della casa, oltre al risarcimento del danno".

Abbiamo analizzato due delle forme contrattuali che sono state utilizzate maggiormente dal mercato immobiliare in uno dei momenti più tragici per questo settore prima dell'intervento del legislatore.

Chiudiamo questo excursus dando uno sguardo ad una ulteriore forma contrattuale utilizzata prima del trapianto del contratto di rent to buy che rappresenta un utile strumento nella compravendita immobiliare nel caso in cui l'acquirente ha difficoltà all'accesso al credito bancario, ossia la vendita con riserva della proprietà e locazione con clausola di trasferimento della proprietà ex art. 1523 Codice civile. L'acquirente viene finanziato nell'operazione di acquisto dal venditore attraverso la dilazione (totale o parziale) del prezzo, che viene pagato ratealmente.

L'articolo 1523 c.c. ci dice che il compratore acquista la proprietà della cosa col pagamento dell'ultima rata di prezzo, assumendo però i rischi al momento della consegna.

Il mancato pagamento di una sola rata, che non superi l'ottava parte del prezzo, non dà luogo alla risoluzione del contratto.

Anche in questo caso troviamo una tutela per il compratore, simile a quella vista nel contratto di leasing o locazione finanziaria, difatti nel caso in cui vi sia una risoluzione del contratto per inadempimento del compratore, il venditore dovrà restituire le rate riscosse salvo il diritto ad un compenso per l'uso della casa oltre al risarcimento del danno.

In passato questo tipo di contratto veniva utilizzato per la compravendita dei beni mobili, ma non vi è alcun divieto per applicarlo anche ai beni immobili. L'acquirente deve pertanto sostenere le spese di manutenzione ordinarie e straordinarie dell'immobile dal momento dell'atto, pur non essendone ancora proprietario. In caso di mancata restituzione del bene sarà necessario ricorrere all'autorità giudiziaria, una volta cessati gli effetti del contratto (per risoluzione, per recesso, ecc.); dovrà essere attivato il procedimento "ordinario" che richiede, attualmente, tempi lunghi per la conclusione.

L'acquirente avrà a suo vantaggio l'opponibilità a terzi e la disposizione immediata dell'alloggio, al contrario dovrà far fronte alle spese di manutenzione e dal rischio del deperimento del bene che ricadono sull'acquirente.

Dal punto di vista del trattamento fiscale, la fattispecie viene tassata come vendita ad effetti traslativi immediati sia ai fini dell'imposta sul valore aggiunto⁵, sia ai fini dell'imposta di registro⁶, nonché per le imposte sul reddito delle persone fisiche (almeno con riferimento al reddito d'impresa)⁷.

Tutte queste forme contrattuali cercano di mediare tra gli interessi e gli obiettivi sia di coloro che vorrebbero cedere un immobile per avere liquidità e coloro invece che hanno bisogno di soddisfare la propria esigenza abitativa ma che non possono farlo perché esclusi dal circuito creditizio.

Si tratta infatti di strumenti di accesso graduale al diritto di proprietà immobiliare.

⁵ Cfr. art. 2, comma 2, n.1, D.P.R. 633/1972.

⁶ Cfr. art.27, comma 3, D.P.R. 131/1986

⁷ Cfr. art. 75, comma 2, lett. a), D.P.R. 917/1986

1.3. FORME CONTRATTUALI ALTERNATIVE

Il trapianto ad opera del legislatore del contratto di rent to buy è il proseguimento di un percorso che la prassi contrattuale aveva già iniziato a tracciare in precedenza come abbiamo già avuto modo di vedere.

È l'autonomia privata che cerca delle risposte e delle soluzioni per risollevare il mercato immobiliare e gli altri settori a questo connessi.

Come abbiamo già visto è l'articolo 1322 del Codice civile che ha dato la possibilità di determinare liberamente il contenuto del contratto nei limiti imposti dalla legge. È concessa quindi la libertà di concludere contratti atipici o innominati, cioè non presenti nel Codice civile.

Nel contesto della grande crisi economica, lo scopo di trovare nuovi strumenti è quello di fornire l'alienazione di immobili facendo incontrare da una parte il venditore che, come abbiamo già detto possono essere imprese costruttrici che hanno immobili invenduti, di cui molti gravati da ipoteca, con un potenziale compratore che non ha la liquidità per acquistare l'immobile né la possibilità di accedere al credito, ma può solo pagare un canone più alto.

Si tratta come vedremo di strumenti che rimandano ad un momento futuro gli effetti finali della compravendita, permettendo però ai potenziali acquirenti di ottenere immediatamente la disponibilità dell'alloggio e di recuperare in caso di acquisto dell'immobile le somme versate per il suo godimento.

Questi strumenti che ora, andremo ad analizzare, sono stati ribattezzati con formule anglosassoni. Diamo così uno sguardo quindi al contratto preliminare ad effetti anticipati che nella sua denominazione originale prende il nome di “Help to Buy”⁸ ed il contratto di vendita con patto di riservato dominio, anche noto come “Buy to Rent”.

Vale quindi la pena tracciare i tratti peculiari del contratto di Help to Buy in modo da inquadrarne la fattispecie.

Ai contratti preliminari vengono ricollegate dalle parti una serie di conseguenze fattuali e giuridiche che prendono il nome di “effetti anticipati”. L’attribuzione di una tale efficacia è dovuta alla necessità prettamente materiale del promissario acquirente di entrare in diretto contatto con la *res*, ancor prima che si realizzi l’effetto traslativo della vendita. Ciò può avvenire per differenti ragioni: indisponibilità di altri luoghi in cui dimorare, necessità di eseguire lavori di ripristino dello stato dei luoghi o di manutenzione degli stessi⁹, dilazionare il pagamento del prezzo.

La funzione eminentemente preparatoria del preliminare che risiede nel vincolare le parti, obbligandole a stipulare un successivo contratto definitivo, sul contenuto del quale le stesse si sono già accordate e l’ampio spazio dell’autonomia privata in

⁸- Cfr. D. DE STEFANO, F. DE STEFANO, L. STUCCHI, G. DE MARCHI, *Help to buy, favorire la ripresa delle transazioni immobiliari*, in Federnotizie, 2012

⁹ Cfr. G. Mendola - G. Ludovici, *Il preliminare di vendita ad effetti anticipati. Una possibile interpretazione alternativa all’ipotesi giurisprudenziale del collegamento negoziale tra preliminare di vendita, Comodato e mutuo gratuito*, www.judicium.it

tale fase¹⁰, ha fatto sì che fosse ampiamente utilizzato nella prassi delle contrattazioni immobiliari. Ciò ha fatto emergere figure maggiormente articolate caratterizzate dall'introduzione di elementi ulteriori e diversi da quelli tipici tali da far dubitare che accanto alla figura del preliminare, delineata dal legislatore (che prevede solo l'obbligo di concludere il definitivo), sia rinvenibile l'esistenza di figure atipiche di preliminare immobiliare.¹¹ In tale contesto troviamo così il contratto preliminare ad "effetti anticipati".

Per Help to Buy possiamo quindi intendere quel preliminare trascritto con consegna anticipata del bene e diversa modulazione dei pagamenti del prezzo che tenga conto anche dell'immediato godimento, nonché della possibilità di affiancarvi un contratto di mutuo. I contraenti anticipano, quindi, gli effetti obbligatori tipici della vendita, assumendo l'impegno di consegnare il bene e di pagare (a rate) il prezzo, prima della stipula del contratto definitivo. L'intera

¹⁰ Le norme del Codice civile vigente che regolano il contratto preliminare sono gli art. 146 1351 e 2932: il primo ne disciplina la forma (ma non ne fornisce una definizione) ed il secondo l'esecuzione specifica. A queste ha fatto seguito, nel 1997, l'art. 2645 bis c.c., che ne consente la trascrizione

¹¹ Cfr G. Portale, *Principio consensualistico e conferimento di beni in proprietà*, in Riv. 148 soc., 1970, p.938 e 941 in nota 63; A. Lener, *Contratto "preliminare", esecuzione anticipata del "definitivo" e rapporto intermedio*, in *Foro it.*, 1977, I, p.669 ss., secondo il quale si tratterebbe di un "procedimento di vendita", articolato in più fasi, dove il contratto preliminare sarebbe il segmento della sequenza procedimentale destinata a realizzare gli effetti finali solo a conclusione dell'intera vicenda, programmata nel preliminare.

vicenda traslativa viene di fatto, scissa in due fasi: una di immediato o parziale pagamento e consegna della *res*, e l'altra attributiva del diritto reale.¹²

Tale figura si è diffusa con lo scopo, che ritroviamo anche nel *rent to buy*, di favorire l'acquisto d'immobili residenziali da parte di soggetti privi della liquidità economica immediata per l'acquisto definitivo ed impossibilitati ad accedere al credito bancario. Permetteva di consentire sin da subito il godimento a fronte di un esborso iniziale ridotto e allo stesso tempo assicurare il pagamento del prezzo mediante una corresponsione periodica finalizzata a ridurre l'ammontare del saldo finale in vista della concessione del finanziamento necessario per la conclusione della compravendita.

La fattispecie suggerita si articola nello specifico in un contratto preliminare trascritto con consegna immediata del bene, versamento di una caparra cofirmataria al momento della stipulazione e versamento di successive rate a titolo di acconto prezzo in grado da coprire circa il 5-10% del prezzo da corrispondere

¹² Alcuni interpreti F. Gazzoni, *Manuale di diritto privato*, XV ed., Napoli, 2011, p.885; Id., *Trascrizione del preliminare di vendita e obbligo di dare*, in Riv. not., 1997, p.23 ss.; A. Chianale, *Il preliminare di vendita immobiliare*, in Giur. it., 1987, I, 1, p.699 qualificano la fattispecie come vendita obbligatoria, dove il trasferimento della proprietà viene subordinato al compimento di un ulteriore atto traslativo a causa solutoria. Dal contratto preliminare ad effetti anticipati nascerebbe l'obbligo cioè di far acquistare la proprietà, anticipando gli effetti obbligatori tipici della compravendita, con un'interpretazione estensiva dell'art. 1476, n. 2, c.c.. Il preliminare, in deroga al principio del consenso traslativo, non limitandosi a generare il solo obbligo di prestare il consenso, creerebbe una scissione tra *titulus* (il preliminare) e *modus acquirendi* (il definitivo), che darebbe luogo solo alla fine al trasferimento della proprietà immobiliare.

per l'acquisto¹³, previsione di un diritto di recesso a favore del futuro acquirente e di una corrispondente multa penitenziale, previsione di una penale per l'ipotesi d'inadempimento dell'obbligo di concludere il definito da parte del promissario acquirente.

Le medesime esigenze sopra esposte di bloccare l'affare ed il prezzo senza vendere e trasferire sin da subito la materiale detenzione vengono soddisfatte attraverso un meccanismo di tipo obbligatorio da modulare e costruire a seconda delle esigenze in concreto delle parti, in particolare rimettendo all'autonomia delle stesse la determinazione della durata e del prezzo tale da consentire all'acquirente di perfezionare in futuro la compravendita e tuttavia remunerare i promittenti venditori della privazione del bene e del beneficio finanziario concesso con la dilazione. L'ampio spazio rimesso all'autonomia privata, pur anticipando in parte gli effetti della compravendita e ricalcando quelli della locazione, nell'ambito di un contratto di tipo obbligatorio consentono la disapplicazione della disciplina vincolistica della locazione (che come visto non trova applicazione neanche nel caso di rent to buy ex art. 23 o anche nel caso del leasing abitativo) inoltre la necessità della *renovatio consensu*s ai fini dell'effetto traslativo, consente in sede di contratto definitivo il cd. controllo delle sopravvenienze¹⁴. Soffre, tuttavia, il

¹³Cfr. D. DE STEFANO, F. DE STEFANO, L. STUCCHI, G. DE MARCHI, *Help to buy, favorire la ripresa delle transazioni immobiliari*, in Federnotizie, 2012

¹⁴ Cfr. G. Gabrielli, *Il contratto preliminare*, Milano, 1970, p.152 ss.; A. Torroni, *autonomia contrattuale e finanziamento privato. preliminare trascritto, vendita con*

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

L'Help to Buy comporta numerosi vantaggi per i potenziali acquirenti, permettendo loro di abitare fin da subito l'immobile desiderato e durante l'occupazione hanno la possibilità di vagliare le caratteristiche della struttura, mentre il promittente venditore va ad incamerare parzialmente o ratealmente il prezzo.

Questa tipologia contrattuale è spesso confusa con il rent to buy, ma le differenze sono sostanziali. Innanzitutto, in questo caso è previsto un termine entro il quale procedere alla stipula, e una volta decorso, in mancanza del rogito, il contratto si risolve e il promissario acquirente è obbligato a restituire l'immobile. È previsto anche il versamento di una caparra che nel rent to buy non è invece presupposta.

riserva della proprietà, vendita con patto di riscatto, prestito vitalizio ipotecario, Relazione svolta al Convegno "Le vicende del patrimonio immobiliare in tempo di crisi" organizzato dalla Scuola di Notariato di Bologna "Rolandino Passaggeri" il 18 giugno 2015 a Bologna, Convento di San Domenico, p.2

L'altra fattispecie contrattuale che andiamo ad analizzare è il contratto di Buy to Rent, con cui si indicano quegli schemi negoziali caratterizzati dall'immediato trasferimento della proprietà con differimento del pagamento del prezzo.

Si applica a casi in cui il venditore abbia interesse a vendere l'immobile in tempi piuttosto brevi, e che quindi vede un possibile acquirente che abbia liquidità o accesso al credito come parte forte del contratto, oppure soggetti che vorrebbero acquistare l'immobile ma non ne hanno le capacità economiche¹⁵.

È possibile anticipare che il contratto di Buy to Rent prevede una sostanziale differenza rispetto al rent to buy, difatti quest'ultimo come vedremo, prevede due fasi distinte: una prima che è di godimento del bene e una seconda che è traslativa della proprietà, mentre nella fattispecie che stiamo analizzando è immediato il trasferimento di proprietà.

Possiamo ricondurre le operazioni di Buy to Rent a tre schemi negoziali:

- 1- La vendita con riserva di proprietà già analizzata nel paragrafo precedente è regolata dall'articolo 1523 del Codice civile. Il venditore pur mantenendo la proprietà del bene, lo aliena materialmente al compratore, il quale ne consegue subito il godimento e se ne assume i rischi. Il trasferimento della proprietà si verifica automaticamente, con il pagamento dell'ultima rata di prezzo.

¹⁵ F. TASSINARI, *Dal contratto rent to buy al "buy to rent": interessi delle parti, vincoli normativi, cautele negoziali*, in *Contratti*, Padova, n. 8-9/2014, p. 828

2- La vendita con patto di riscatto è regolata dagli art. 1500 e segg. Codice civile e dà la possibilità al venditore di restituire il prezzo ricevuto e i rimborsi stabiliti dalle norme richiamate e ritornare proprietario del bene venduto.

Il patto di riscatto incide sulla funzione di scambio propria della vendita, condizionando da un lato l'attribuzione del bene (a termine) e dall'altro la determinazione del prezzo (presumibilmente ridotto).

Tale fattispecie può essere utilizzata in concreto per soddisfare molteplici interessi e così dal punto di vista del compratore consente allo stesso di utilizzare un bene per un determinato periodo di tempo a fronte di un corrispettivo che normalmente sarà inferiore al valore di mercato, potendo altresì divenirne definitivamente proprietario. Dal lato del venditore che versi in uno stato d'indigenza, consente l'alienazione di un bene e la corrispettiva remunerazione, con la possibilità di riacquistarlo superato il periodo di bisogno. Con tale figura contrattuale, infatti, il venditore, contestualmente alla vendita, si riserva il diritto di "riavere la proprietà della cosa venduta" mediante una sua dichiarazione unilaterale e la restituzione al compratore del prezzo, delle spese e imposte pagate in occasione della vendita, delle spese per le riparazioni necessarie e per quelle che hanno aumentato il valore della cosa (art. 1502 c.c.). Al fine di garantire il contraente più

debole, l'art. 1500, comma 2, c.c. stabilisce che il patto di restituire un prezzo superiore a quello stipulato per la vendita è nullo per l'eccedenza. La restituzione del prezzo ha una doppia funzione: restitutoria qualora venga esercitata nei confronti della parte originaria, di surrogato economico del valore della cosa a favore del soggetto terzo che subisce l'evizione per effetto del riscatto.

L'esercizio del riscatto consente, infatti, al venditore, il recupero del bene libero da pesi e gravami anche contro i terzi acquirenti salvo l'obbligo di rispettare le locazioni (art. 1504 e art. 1505 c.c.) a tal fine, però, ha l'onere di trascrivere la domanda o dichiarazione di riscatto entro sessanta giorni dalla scadenza del termine convenuto per il riscatto. Vista l'incidenza della figura sulla certezza dei traffici giuridici il legislatore limite la validità del patto avente ad oggetto beni immobili a cinque anni¹⁶. Il contratto come noto, può essere utilizzato dalle parti con scopo di garanzia, allorquando il compratore acquisti la proprietà del bene dal proprio debitore, lasciando a quest'ultimo l'alternativa tra l'adempimento e la restituzione del bene o l'inadempimento e la perdita definitiva dello stesso. L'ipotesi si caratterizza quindi per una efficacia traslativa immediata, una dilazione

¹⁶ Cfr. A Torrini, *Autonomia contrattuale e finanziamento privato. preliminare trascritto, vendita con riserva della proprietà, vendita con patto di riscatto, prestito vitalizio ipotecario, op.cit. p.20.*

di pagamento del prezzo a favore del compratore, la concessione in capo al venditore di un diritto di riscatto in caso di inadempimento del compratore, garantito, in questo caso, da una tutela recuperatoria reale¹⁷.

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

Al pari dell'ipotesi sopra esaminata, il contratto è soggetto a trascrizione ai sensi dell'art. 2643 n.1) c.c. con menzione nella nota del patto di riscatto l'avveramento della condizione è invece soggetto in questo caso ad autonoma trascrizione ai sensi dell'art. 2653 n. 3 c.c.¹⁸.

Tuttavia, l'utilità della fattispecie in rapporto agli interessi sopra evidenziati si scontra da un lato con la compatibilità tra la causa in

¹⁷ Secondo la tesi prevalente in giurisprudenza e in dottrina, il patto di riscatto andrebbe inquadrato nella condizione risolutiva potestativa, con conseguente applicabilità degli art. 1353-1361 c.c.: la condizione consisterebbe in una manifestazione di volontà del venditore (art.1503 c.c.), la quale, risolvendo con efficacia retroattiva il contratto, produrrebbe l'immediato ritorno del bene nel patrimonio dell'alienante, e ciò anche con effetti nei confronti dei subacquirenti (art. 1504 c.c.), cfr.P. Greco - G. Cottino, "*Della Vendita*", in *Commentario Scialoja-Branca, Bologna-Roma 1981, p.331, A. G. Pelosi, Vendita con patto di riscatto, in Enciclopedia del Diritto, 1993, XLVI, p. 518.*

¹⁸ Si v. per la differenza in termini di pubblicità e correlativa opponibili agli aventi causa ulteriori, tra l'esercizio del diritto di riscatto e l'avverarsi della condizione risolutiva, G. Mariconda, *La trascrizione, in Trattato di diritto privato*, diretto da Rescigno, XIX, Torino 1997, p. 100 ss.

concreto del contratto e il divieto del patto commissorio di cui all'art. 2744 c.c. , e dall'altro con la disciplina inderogabile a cui tale fattispecie tipica sarebbe necessariamente soggetta ed in particolare con l'art. 1501 c.c., che fissa una durata massima di 5 anni per il diritto di esercitare il riscatto non prorogabile e non conciliabile con i tempi delle attuali esigenze di rateizzazione del prezzo, con l'art. 1502 c.c., che obbliga il venditore che eserciti il diritto di riscatto a restituire al compratore tutto il prezzo incassato nonché le spese accessorie per la vendita e l'amministrazione o il miglioramento del bene senza, quindi, poter nulla trattenere a remunerazione del godimento e dell'uso che il compratore abbia fatto della cosa medio tempore. Dal punto di vista del trattamento tributario, al pari di ogni ipotesi di contratto ad effetti traslativi immediati, l'atto sconta immediatamente le imposte Iva, di registro e quelle ipotecarie e catastali in misura fissa o proporzionale in base alla natura dei beni trasferiti.

- 3- La vendita sottoposta alla condizione risolutiva dell'inadempimento da parte del compratore dell'obbligo di pagare il prezzo si caratterizza per l'efficacia traslativa immediata ai sensi dell'art. 1376 c.c. e con pagamento del prezzo dilazionato¹⁹. Correlativamente, a carico

¹⁹ In assenza di una esplicita convenzione di riservato dominio, il mero patto sulla rateizzazione del prezzo non è idoneo ad impedire la produzione immediata dell'effetto

dell'acquirente passano sin dalla conclusione del contratto tutti i rischi connessi alla proprietà della cosa ai sensi dell'art. 1465 c.c. nonché tutti gli obblighi di manutenzione della stessa.

La tutela "reale" della posizione del venditore viene garantita attraverso un meccanismo condizionale che faccia cioè conseguire all'inadempimento da parte del compratore la risoluzione del contratto ai sensi dell'art. 1353 c.c., con effetti reali nei confronti dei terzi, ai sensi dell'art. 1357 c.c.

La possibilità di dedurre in condizione l'inadempimento da parte del compratore di pagare il prezzo e con specifico riferimento alla condizione risolutiva di inadempimento ha fatto sorgere in dottrina dubbi circa la sua ammissibilità. Il contrasto nascerebbe dalla constatazione che il meccanismo condizionale sarebbe incompatibile con il rimedio codicistico della risoluzione per inadempimento (ex artt. 1453 ss. c.c.), considerata quale tipico rimedio ad un "vizio funzionale della causa". Dedurre l'inadempimento in condizione renderebbe cioè, inattuabile la disciplina della risoluzione per inadempimento. A ciò si obietta altresì che la retroattività della condizione caducando gli effetti del contratto *ex tunc* determina il venir meno dell'obbligazione e

traslativo, cfr. C. Camardi, *Vendita e contratti traslativi. Il patto di differimento degli effetti reali*, Milano 1999, p. 57

quindi della causa stessa della risoluzione. Infine, si osserva che il contratto così configurato sarebbe in contrasto con il sistema delineato dal codice, che, ai sensi dell'art. 1458 c.c. non consente l'opponibilità ai terzi della risoluzione. Tali obiezioni sono state ormai respinte dalla dottrina prevalente, si osserva infatti, che la condizione risolutiva d'inadempimento non tocca il profilo funzionale della causa, né altera il sinallagma anzi lo rafforza, ponendo un ulteriore nesso tra le prestazioni. Dal confronto tra la disciplina dettata dall'art.1357 c.c. e quella ricavabile dall'art. 1458, comma 2, c.c., se ne desume che nel caso del contratto risolutivamente condizionato non si producono effetti definitivi bensì risolubili fin dall'origine e conoscibili dai terzi in forza della pubblicità di cui agli art. 2659, ult. comma, c.c., e art. 2660, n. 6, c.c. i quali pertanto non hanno motivo di riporre affidamento nella piena proprietà in capo all'acquirente (affidamento costituente il presupposto della disciplina contenuta nell'art. 1458, comma 2, c.c.²⁰.

Ammessa dunque la liceità della fattispecie in commento, lo strumento al pari della vendita con patto di riscatto, consente al compratore di godere sin da subito del bene senza dover corrispondere integralmente

²⁰ Cfr. G. Petrelli, *Clausole condizionali e passi notarile*, in *Riv.Not.* n. 3/2001, p. 274 e ss.

il prezzo, mentre il venditore avrebbe il vantaggio connesso alla tutela di cui all'art 1360, 1° comma c.c. ovvero della retroattività della condizione e del ripristinato nello status quo anteriore al negozio, con effetti reali nei confronti dei terzi in forza dell'art. 1357 c.c.

La corretta pubblicità della fattispecie e quindi la menzione nella nota di trascrizione della pendenza della condizione ex art. 2659 c.c., nonché l'annotazione a margine della stessa del verificarsi dell'effetto risolutivo ex art. 2655 c.c.²¹, garantiscono al venditore l'opponibilità dell'atto ai terzi aventi causa dall'acquirente che abbiano medio tempore maturato una trascrizione o iscrizione in proprio favore. In caso d'inadempimento del compratore, a differenza del contratto di cui all'art. 23, il venditore sarà tenuto a restituire tutte le rate riscosse salvo il diritto ad un equo compenso e l'eventuale risarcimento del danno (in analogia all'art. 1526 c.c.). Anche in questo caso, come in tutti i casi di buy to rent, si è fuori dall'ambito di applicazione delle norme in tema di locazione con tutte le conseguenze sopra evidenziate. Dal punto di vista fiscale, il contratto è soggetto sin da subito alle imposte proprie

²¹ Cfr. G. Petrelli, *Clausole condizionali e passi notarile*, in *Riv.Not.* n. 2/2001, p .173 << Da rilevare, infine, che la richiesta di annotamento ex art. 2655 c.c. - in caso di avveramento della condizione risolutiva - è obbligatoria per il notaio che ha ricevuto l'atto (art. 7 del D. Lgs. 347/1990). Nessun obbligo a carico del notaio, invece, relativamente all'annotamento di cancellazione ai sensi dell'art. 2668 c.c., in caso di mancato avveramento della condizione risolutiva.>>.

degli atti traslativi a titolo oneroso²² senza la possibilità di recuperare alcun'imposta in caso di risoluzione dello stesso.²³

Queste forme contrattuali analizzate sono state usate in sostituzione del contratto di rent to buy introdotto nel 2014 come forme per sopperire al mancato intervento del legislatore e per consentire un graduale accesso alla proprietà a chi non ne aveva possibilità economiche per concludere un contratto tradizionale di compravendita.

²² L'atto sottoposto a condizione risolutiva sconta, in sede di registrazione, le imposte di registro, ipotecaria e catastale nonché l'IVA, in misura ordinaria, cfr. *Comm. trib. centr.* 9 luglio 1985 n. 6618, in *Comm. trib. centr.*, 1985, I, p. 626

²³ A seguito dell'avveramento della condizione risolutiva, non è prevista la restituzione delle imposte di registro, ipotecaria, catastale pagate in relazione al contratto risolto; è prevista invece, senza limiti di tempo, la restituzione dell'imposta sul valore aggiunto (art. 26, comma 2, del D.P.R. 633/1972), cfr. *Comm. trib. centr.* 29 maggio 1985 n. 6618, op. cit.

1.4. IL RENT TO BUY COME RISPOSTA ALLA CRISI IMMOBILIARE

In occasione del XLVI Congresso Nazionale del notariato, tenutosi nel novembre 2013, il Consiglio Nazionale presentò una relazione con lo scopo di introdurre nell'ordinamento italiano una disciplina dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione.

Abbiamo visto come le parti private hanno cercato di reagire ad un contesto economico molto grave, in cui il mercato immobiliare era tra i più colpiti, con formule contrattuali atipiche.

Negli anni successivi alla crisi economica che ha investito pesantemente l'Italia dal 2008 in poi, si è diffuso l'uso del contratto di rent to buy che è stato preso dagli ordinamenti di Common Law, nei quali era molto in voga, special modo negli Stati Uniti d'America, ma anche in Australia, Irlanda e Gran Bretagna.

Abbiamo già analizzato alcune declinazioni di questo contratto, che prendono la denominazione di Buy to rent ed Help to Buy.

Il legislatore italiano ha così ritenuto doveroso intervenire e disciplinare il contratto di rent to buy e lo ha fatto attraverso l'articolo 23 del Decreto-legge n. 133 del 12 settembre 2014, anche detto Decreto Sblocca Italia, entrato in vigore il 13 settembre 2014 e poi convertito in Legge n. 164 dell'11 novembre 2014.

Dentro la nuova disciplina del rent to buy si ritrovano tutti *«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 normativa non sembra, appunto, dare una precisa definizione alla fattispecie, né tantomeno un inquadramento giuridico: il testo del comma 1, del suddetto art. 23 del decreto n. 133/2014 dispone più che altro un'esplicita esclusione del leasing dalla disciplina, spesso accostato a queste formule per somiglianza. L'articolo 23 ha sicuramente cercato di dare una risposta in un momento di difficoltà di accesso al credito tipizzando²⁴ «un contratto di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili», dando così la possibilità di sbloccare attraverso il suo utilizzo anche il mercato dell'edilizia che era rimasto paralizzato con molti immobili gravati da ipoteca invenduti. L'articolo 23, si occupa di definire i caratteri, di garantire l'opponibilità ai terzi del diritto di acquisto attraverso la trascrizione, di definire i casi di risoluzione per inadempimento del concedente e del conduttore, e di disciplinare le sorti del

²⁴Cfr. A. Testa, Il rent to buy: la tipizzazione sociale di un contratto atipico, in Imm. propr., 2014, p. 384 ss. Secondo l'A. il rent to buy è un contratto che finisce per essere tipizzato in riferimento ad una causa sociale che vede nella formula contrattuale il meccanismo di tutela di interessi diffusi dell'intera collettività. Esiste quindi una causa socialmente tipica strettamente dipendente dalla funzione sociale svolta dalla contrattazione in discorso. La conseguenza di tale elaborazione è che il fenomeno può essere visto non più come la combinazione di più fattispecie contrattuali tipiche, tra di loro collegate, ma come una autonoma fattispecie contrattuale socialmente tipica.

contratto in caso di fallimento di una delle due parti. Dobbiamo anticipare che il contratto di rent to buy previsto e disciplinato dall'articolo n. 23 del Decreto Sblocca Italia è diverso dal contratto di rent to buy che era stato spesso usato a partire dal 2009 e che prevedeva la stipula di due contratti²⁵ previsti dal Codice civile, ossia il preliminare di compravendita e il contratto di locazione. Nel contratto di rent to buy previsto dall'articolo 23 infatti abbiamo un unico contratto diviso in due fasi, mentre nel contratto di rent to buy usato fino al 2014 vi è la presenza di una caparra iniziale; in quello disciplinato dal nuovo decreto questa non è presente e vi è solo il diritto del conduttore ad acquistare l'immobile.

È importante soffermarsi sulla natura bifasica del negozio giuridico in questione prima di analizzare nel dettaglio la sua essenza. La prima fase vede il proprietario dell'immobile, detto concedente, assicurare all'acquirente conduttore il godimento dell'immobile a seguito del pagamento di un canone, e ciò avviene con la stipula del contratto. Nella seconda fase, ricorrendone le condizioni economiche e giuridiche si procede al trasferimento della proprietà. Mentre nella prima fase su entrambe le parti peseranno degli obblighi, nella seconda è solo il concedente a dover soddisfare il diritto all'acquisto in favore del conduttore. Fatte queste

²⁵E. LABELLA, *La tipizzazione del rent to buy e la sua natura di contratto misto. La disciplina applicabile al rapporto contrattuale*, in *Rent to buy, leasing immobiliare e vendita con riserva di proprietà*, a cura di A. Albanese e S. Mazzamuto, Torino, Giappichelli Editore, 2016, p. 15 ss A. TORRONI, *Il c.d. rent to buy acquista cittadinanza nel nostro ordinamento. La nuova figura dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili*, reperibile su <http://www.notaiotorroni.it>

premesse riguardanti il trapianto nel nostro ordinamento del contratto di rent to buy ad opera del Decreto Sblocca Italia e sulla sua natura, dobbiamo però anticipare che l'istituto ebbe scarsa applicazione rispetto alle sue aspettative. Una delle cause maggiori di questo insuccesso è stata la mancanza di una univoca disciplina tributaria, ma paradossalmente la criticità più grande dell'articolo 23 è stata il tentativo di racchiudere in se una formula che nella prassi ha dimostrato di possedere più forme, come abbiamo visto in precedenza, e questo ci porta a ritenere che i contratti usati prima del rent to buy, fossero già definibili e definiti tali prima dell'intervento del legislatore con l'articolo 23 del Decreto Legge 133/2014.

2. LA DISCIPLINA DEL CONTRATTO DI GODIMENTO IN FUNZIONE DELLA SUCCESSIVA ALIENAZIONE

2.1. PREMESSE

Dopo aver delineato il quadro socio-economico nel quale il Decreto Sblocca Italia interviene, introduciamo il contratto di rent to buy sollevando due questioni che hanno interessato il dibattito dottrinale: la qualificazione del contratto e l'ambito di applicazione del novellato articolo 23.

Il rent to buy si caratterizza per il godimento di un bene immobile finalizzato all'acquisto dello stesso, da effettuare con l'utilizzo, in tutto o in parte, delle somme già versate, imputate a corrispettivo dell'acquisto: il canone infatti è destinato per una parte all'utilizzo del bene e per l'altra al prezzo finale.

Abbiamo già osservato come prima dell'entrata in vigore dell'articolo 23 il mercato immobiliare avesse adottato, grazie al principio della libertà contrattuale, degli innovativi strumenti destinati a consentire l'immediato godimento dell'immobile in funzione di una successiva alienazione.

Per quanto concerne la qualificazione del contratto bisogna premettere che l'articolo 23 non rappresenta confini ben delineati²⁶ portando la dottrina ad adottare diverse letture della norma; a tal proposito esistono due visioni contrapposte: una parte della dottrina infatti ritiene che la fattispecie contrattuale regolata con il Decreto Legge 133/2014 sia tipica, altra parte invece, specialmente prima del 2014, data anche l'assenza di una disciplina normativa, si divideva tra l'idea del rent to buy come contratto collegato, contratto misto e contratto atipico. L'ipotesi che il rent to buy sia un contratto collegato e non autonomo e nuovo, vede un risultato economico unitario e complesso realizzato attraverso più contratti coordinati.

Il collegamento tra i contratti si definisce funzionale quando le parti abbiano voluto collegarli per realizzare il risultato.

Va sottolineato che il collegamento produce effetti giuridici ulteriori rispetto a quelli che si sarebbero avuti con ciascun contratto²⁷.

²⁶ Cfr. P.ZANELLI, *Rent to buy nelle leggi 80 e 164 del 2014: ora dunque empio non tolti locatum*, in *Contratto e impresa*, 1, 2015 p 21, a tale proposito segnala che "l'assenza di confini certi che delimitino 'ambito di applicazione dell'art 23 potrebbe aprire il varco al suo impiego oltre la *ratio legis* quindi per contratti in frode alla legge per esempio con lo scopo unico di aggirare la normativa sulla locazione (così al solo scopo di lucrare un maggior guadagno) (...) o prassi di vario tipo al confine col patto commissorio, come già avvenuto per fattispecie affini".

²⁷ Cfr. A. ZACCARIA, *Commento giurisprudenziale sistematico*, Codice civile e leggi collegate, in *Breviaria Iuris* fondati da G. Cian e A. Trabucchi, Padova, 2010, pp. 2002 ss.

È necessario che l'intento delle parti sia quello di coordinare i contratti per raggiungere una determinata operazione economica unitaria.

Nel caso del rent to buy, prendendo in esame la teoria secondo la quale si tratterebbe di un collegamento fra più contratti, si avrebbe un contratto di locazione collegato ad un contratto preliminare o di opzione.

Qualora una delle due parti sia inadempiente agli obblighi che derivano dal contratto di locazione o da quello preliminare/opzione, si applica la disciplina di quel contratto, e l'invalidità non interesserà solo uno dei due negozi, ma entrambi.

Nell'ipotesi invece di contratto misto, gli elementi distintivi di ognuno di questi divengono gli elementi costitutivi di un unico negozio²⁸.

In quest'ultimo caso il contratto è unico, ma anche la causa è unica.

Qual è la disciplina legale da applicare al contratto misto?

La giurisprudenza ha adottato il canone della prevalenza secondo il quale deve essere applicata la disciplina relativa al contratto prevalente, determinando questa prevalenza in base all'interesse che ha mosso le parti.

Nella ricostruzione di parte della dottrina che vede il rent to buy come contratto misto, vi sarà il prevalere della disciplina del contratto preliminare o di opzione; essendoci quindi una unione delle cause dei singoli negozi, avremo un maggior rilievo relativo alla vendita.

²⁸Cfr. A. ZACCARIA, *Commento giurisprudenziale sistematico*, cit., pp. 2000 ss.

Si pone però il problema di che spazio abbiano gli elementi del contratto di locazione.

L'ipotesi del contratto di rent to buy come contratto misto, anche alla luce di queste problematiche risulta poco convincente.

Infine, l'ultima ricostruzione è che si tratti di un contratto atipico, non avendo una disciplina particolare.

L'ordinamento italiano con il suo articolo 1322 comma 2 cc dà la possibilità all'autonomia dei privati di creare figure contrattuali nuove, non regolate, per rispondere a particolari esigenze meritevoli di tutela.

Il Rent to Buy di fatto si qualificherebbe come contratto atipico in funzione della vendita dell'immobile al conduttore/acquirente, dopo che questo avrà avuto un periodo di godimento locativo.

Questa soluzione appare la migliore rispetto alle altre due viste.

Ad escludere però queste ipotesi è la relazione al disegno di legge per la conversione del decreto, che parla di "nuova tipologia contrattuale a valenza generale". Il contratto di rent to buy è dunque un contratto di godimento in funzione della successiva alienazione dell'immobile, usufruendo quindi dello schema negoziale del godimento e dell'alienazione, unitariamente e funzionalmente considerati.

A fronte di quanto detto possiamo affermare che il rent to buy, con l'articolo 23 è diventato un contratto tipico, nonostante la disciplina ivi proposta sia a maglie

larghe, consentendo alle parti di plasmare il contenuto del contratto nell'ottica del soddisfacimento dei loro interessi.

2.2. STRUTTURA

Dopo aver analizzato la qualificazione del contratto e le varie visioni della dottrina entriamo ora nel dettaglio della normativa introdotta con l'articolo 23 del Decreto-legge n 133 del 12 settembre 2014, rubricato "Disciplina dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili"²⁹.

Il contratto di rent to buy è un contratto a struttura bifasica³⁰: la prima, necessaria, riguardante la concessione in godimento; la seconda, eventuale, fa riferimento al trasferimento della proprietà.

Dobbiamo premettere, prima di vedere le due fasi, che le parti contraenti vengono individuate attraverso una certa terminologia, individuando così il proprietario con il termine di "concedente" e il futuro acquirente con il termine di "conduttore".

Nella prima fase il concedente/proprietario assicura al conduttore/acquirente, di godere immediatamente dell'immobile, a fronte del pagamento di un canone.

In questa prima fase vediamo già come siano soddisfatte le esigenze per le quali il rent to buy è utilizzato: il conduttore soddisfa la sua esigenza abitativa, mentre il concedente che necessitava di liquidità soddisfa questa esigenza attraverso il canone.

²⁹ Pubblicato in G.U. n. 212 del 12/9/2014, in vigore dal 13 settembre 2014 e convertito dalla L. 11 novembre 2014, n. 164, che ha apportato una modificazione sostanziale rappresentata dall'aggiunta del comma 1 bis e un paio di correzioni formali secondarie.

³⁰ Permangono cioè le due fasi caratterizzanti le tipologie contrattuali di rent to buy emerse dalla prassi.

Possiamo sicuramente dire che il godimento rappresenta il momento centrale e fondante del contratto di rent to buy, ma non può essere scisso dalla complessa fattispecie contrattuale nella quale è inserito, trattandosi di un godimento strumentale all'acquisto.

Il potenziale acquirente non vuole infatti il godimento in quanto tale, ma perché si propone di realizzare gli effetti di una futura vendita, passando per una fase locativa del bene.

Da ciò possiamo sicuramente affermare che la struttura del rent to buy si pone 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, e quindi non potendosi immaginare la prima fase sconnessa con la seconda.

Il godimento rappresenta quindi il momento di un'ampia fattispecie procedimentale volta alla conclusione di un trasferimento definitivo di un immobile.

La seconda fase vede che, qualora ne sussistano le condizioni economiche e giuridiche, vi è il trasferimento della proprietà dell'immobile.

Nella prima fase entrambe le parti sono gravate da obblighi: il concedente deve consegnare l'immobile al conduttore, mentre quest'ultimo paga il canone che comprende sia il prezzo del temporaneo godimento, sia parte del prezzo finale.

La concessione del godimento è un aspetto caratterizzante in quanto consente una pronta fruizione degli immobili in funzione del soddisfacimento del bisogno abitativo da parte del conduttore.

La seconda fase caratterizzante il rent to buy è il riconoscimento al conduttore dell'immobile del diritto di acquisto.

Nei contratti atipici di rent to buy il diritto di acquistare l'immobile assume una diversa configurazione giuridica a seconda delle concrete esigenze delle parti: può ad esempio concretarsi in un'opzione di acquisto, in un preliminare di acquisto, o le parti possono anche stabilire che la traslazione si produca immediatamente al pagamento dell'ultimo canone.

Nel contratto di rent to buy come disciplinato dall'articolo 23 del D.lg. 133/2014 invece, il legislatore ha previsto delle specifiche caratteristiche per il diritto di acquisto ed una sua apposita disciplina.

Il diritto di acquisto diviene il fulcro del contratto di rent to buy, lo strumento che permette che il contratto da obbligatorio divenga reale, producendo l'effetto definitivo di trasferimento del bene

La soluzione adottata dal legislatore, di non far ricadere in capo al conduttore/acquirente alcun tipo di obbligo di acquisto, fa in modo di agevolare questa parte non creando gravami in un momento in cui potrebbe non avere le capacità economiche per concludere l'acquisto.

Se difatti il conduttore fosse vincolato all'acquisto, avrebbe maggiori remore a perfezionare il contratto, avendo già la consapevolezza di dover certamente sopportare lo sforzo economico per concludere l'acquisto dell'immobile, non avendo però la certezza di avere la forza economica sufficiente per l'operazione.

Il conduttore potrà quindi decidere di non passare alla seconda fase del rent to buy, sia nel caso in cui non abbia le risorse economiche sufficienti, sia nel caso in cui durante il suo godimento abbia effettuato una diversa valutazione sull'immobile.

Se da un lato il promissario acquirente è ampiamente tutelato, dall'altra il promittente alienante lo sembra essere meno.

Inoltre, in seconda fase invece l'obbligo grava solo su una delle due parti, ossia sul proprietario concedente che ha l'obbligo di trasferire l'immobile al conduttore.

Si ha quindi un passaggio graduale e facoltativo dal mero godimento alla proprietà.

Il diritto all'acquisto dell'immobile avviene entro un termine stabilito dalle parti, che diviene un contenuto essenziale del contratto stesso.

Per avere il trasferimento dell'immobile occorre che il conduttore eserciti il suo diritto manifestando l'intenzione di acquistarne la proprietà.

Qualora entro questo termine il concedente non voglia più procedere all'acquisto, il contratto non potrà però seguire come locazione, ma si conclude.

È quindi necessario analizzare le conseguenze previste dal legislatore nel caso in cui vi sia il mancato esercizio del diritto di acquisto da parte del conduttore³¹, analizzando così in parte anche uno degli elementi fondamentali del rent to buy, ossia il canone.

Dobbiamo partire dalla correlazione tra il comma 1 ed il comma 1-bis.

Il comma 1 dell'articolo 23 prevede il diritto di acquisto da parte del conduttore, imputando al corrispettivo una parte predeterminata del canone periodico versato durante la fase di godimento del bene.

Il comma 1-bis stabilisce invece che le parti in sede 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”.

Il legislatore con questa disposizione ha quindi previsto che una parte del canone versato durante la prima fase sia restituita al conduttore qualora non abbia luogo l'acquisto dell'immobile.

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).

³¹Il 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.

Parte della dottrina³² 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.

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 acquisto.³³

Tale lettura è dunque preferibile 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.

³² A. TESTA, *"Sblocca Italia": gli effetti sulla disciplina del rent to buy*, in *Immobili & proprietà*, 2015, 1, p.34

³³ L. IBERATI, *Il nuovo contratto di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili. Prime considerazioni*, in *I Contratti*, 2015, 2, pp.189 ss

2.3 ELEMENTI CARATTERIZZANTI IL CONTRATTO

Abbiamo visto che il contratto di rent to buy, introdotto con l'articolo 23 è caratterizzato dall'essere un unico contratto a due fasi, quella di godimento dell'immobile da parte del conduttore/acquirente in cambio del pagamento di un canone, e quella in cui il conduttore diventa proprietario dell'immobile.

Questo particolare contratto tipico, come tutti i contratti di godimento di immobili in funzione della loro successiva alienazione, sono caratterizzati da tre elementi che in parte abbiamo analizzato studiando la struttura:

- 1- L'immediata concessione in godimento dell'immobile;
- 2- Il diritto e non l'obbligo per il conduttore di acquistare l'immobile alla scadenza del termine previsto nel contratto, con la possibilità di imputare al prezzo di vendita la parte di canone indicata a tal fine nel contratto;
- 3- La determinazione della quota di canone imputabile al godimento e quella imputabile al corrispettivo del prezzo di acquisto.

Questi tre elementi sono imprescindibili nel contratto di rent to buy, qualora infatti venga a mancare anche uno solo di questi saremmo di fronte ad un altro tipo di contratto.

Per capire meglio, anche riprendendo il concetto di struttura bifasica, se si prevedesse l'obbligo e non il diritto di acquisto a carico del conduttore, il

contratto potrebbe non avere più la qualificazione di rent to buy, ma potrebbe trattarsi di contratto di locazione collegato ad un preliminare.

- 1 L'immediata concessione del godimento è elemento caratterizzante del contratto di rent to buy soprattutto per le esigenze che hanno mosso lo stesso contratto, l'accesso graduale alla proprietà di un immobile da parte di uno dei contraenti che in una prima fase può comunque goderne soddisfacendo fin da subito l'esigenza abitativa³⁴.

Il termine "immediato" non indica necessariamente che la consegna dell'immobile debba avvenire allo stesso tempo in cui viene stipulato il contratto, e proprio questa interpretazione fa sì che nel contratto di rent to buy posso essere compresi anche immobili da costruire. Il diritto di godimento configura un diritto personale di natura obbligatoria e non reale.

- 2 Il secondo elemento è quello che coincide con la seconda fase del contratto di rent to buy, quando cioè il conduttore può decidere di far valere il proprio diritto all'acquisto della proprietà. Abbiamo già visto che se nella prima fase gli obblighi sono reciproci, in questa sono solo in capo al concedente.
- 3 Ultimo elemento è il canone stabilito nel contratto che, il conduttore deve corrispondere al conducente; le parti devono stabilire quale parte del

³⁴D. POLETTI, Accesso "graduato" alla proprietà immobiliare, op cit., p. 49.

canone costituisce corrispettivo del godimento e quale invece corrispettivo dell'eventuale trasferimento. In caso di mancato acquisto dell'immobile, deve essere stabilita la quota dei canoni che saranno restituiti. È importante rimarcare il fatto che le parti non possono stabilire che i canoni servano solo a ripagare o il godimento o il futuro acquisto.

2.3.1. Soggetti, Oggetto, Causa e Forma

La dottrina è unanimemente concorde nel sostenere che non essendoci indicazioni diverse contenute nell'articolo 23, non vi siano limitazioni di tipo soggettivo, potendo quindi essere stipulato, nella duplice veste di concedente e conduttore, da qualsiasi persona fisica, ma anche da società ed enti³⁵.

Come abbiamo ampiamente visto, le parti prendono la denominazione di concedente/proprietario e conduttore/acquirente.

Analizzando la struttura del contratto abbiamo visto solo alcuni degli obblighi del concedente e del conduttore, il comma 3 dell'articolo 23 infatti dispone ulteriori

³⁵Cfr. Guardigli, *I contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili: profili ricostruttivi*, cit., 800, n. 18; An. Fusaro, *Un catalogo di questioni aperte sul c.d. rent to buy*, cit., 497; Varia, *I contratti di godimento in funzione della successiva alienazione*, cit., 231; Bulgarelli, *Luci e ombre del rent to buy italiano*, cit., 4; Poletti, *L'accesso "graduale" alla proprietà immobiliare (ovvero, sui contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili)*, cit., 40; Sideri, *Tecniche redazionali*, cit.; perplessità in merito al suo concreto potenziale di diffusione nelle operazioni coinvolgenti i soli privati sono manifestate da Ieva, *Il rent to buy nella prospettiva della valutazione di efficienza del modello*, cit., 679; Palermo, *L'autonomia negoziale nella recente legislazione*, cit., 678; Cuffaro, *Oltre la locazione: il rent to buy, nuovo contratto per l'acquisto di immobili*, cit., 7.

diritti ed obblighi per le due parti, che sono previsti dal Codice civile in materia di usufrutto. In particolare, si applicano gli obblighi e diritti previsti dagli articoli che vanno dal 1002 al 1007, oltre articoli 1012 e 1013.

L'articolo 1002 del Codice civile prevede obblighi in capo al conduttore, il quale "prende l'immobile nello stato in cui si trova, ed è tenuto a fare a sue spese l'inventario".

Questo non è il solo obbligo previsto in capo al conduttore dalla norma, infatti è anche tenuto a fornire idonea garanzia; anche in questo caso è lasciata all'autonomia delle parti la definizione di "idonea garanzia", individuabile nel contratto.

L'articolo 1004 poi stabilisce in capo al conduttore l'obbligo di spese relative alla custodia, amministrazione, all'ordinaria manutenzione, oltre le riparazioni straordinarie che sono rese necessarie per inadempienze del conduttore stesso; esempi di ciò che si intende per manutenzione ordinaria sono la tinteggiatura delle pareti interne, la rubinetteria, gli interruttori.

Le riparazioni straordinarie sono invece a carico del concedente e riguardano ad esempio muri, tetti, solai; il concedente dovrà corrispondere quindi al conduttore, durante il periodo di godimento del bene, l'interesse delle somme per le spese sostenute per le riparazioni straordinarie, come appunto è previsto dall'articolo

1284 del Codice civile³⁶. Difatti, qualora il concedente si rifiuti di eseguire le riparazioni straordinarie, il conduttore avrà la possibilità di anticiparle ed eseguirle a proprie spese con il diritto ad essere rimborsato.

Se durante il periodo di godimento un terzo commette usurpazione sul fondo o offende le ragioni del concedente, il conduttore è tenuto a farne denuncia al concedente. Nel caso di omissione risulta responsabile dei danni che eventualmente siano derivati al concedente.

Infine, le spese delle liti che riguardano la proprietà, così come l'utilizzo dell'immobile, sono sopportate dal concedente e dal conduttore in proporzione del rispettivo interesse.

Concludendo l'analisi delle parti contraenti anticipiamo un aspetto che sarà approfondito in seguito, entrambe le parti sono infatti fallibili.

Come per la natura delle parti contraenti, anche per l'oggetto la disciplina prevista dall'articolo 23 ha lasciato ampio margine di libertà infatti con quest'ultima locuzione ci si vuol qui riferire non già, come sarebbe formalmente utile, al complesso delle prestazioni contrattuali o dei risultati finali programmati dalle parti; bensì, con dicitura dogmaticamente non impegnativa, alla cosa concessa in godimento.

³⁶Il saggio degli interessi legali è determinato in misura pari al 2,5 per cento in ragione d'anno. Il Ministero del Tesoro (...) può modificarne annualmente la misura”.

Al fine però di procedere all'analisi attenta della disciplina del rent to buy è importante delineare il campo di applicazione dello stesso contratto, tracciando i contorni del possibile oggetto. L'articolo 23 non restringe la categoria degli immobili a quelli abitativi ed è proprio per questo motivo che sembra avere un'ampia applicazione, ricomprendendo non solo immobili residenziali ma anche gli immobili commerciali, produttivi, locali ad uso ufficio e addirittura i terreni, edificabili o a destinazione agricola³⁷.

Per quanto concerne i diritti suscettibili di essere trasferiti a mezzo del rent to buy, l'articolo 23 lascia solo intendere il riferimento all'acquisto della proprietà del bene.

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.

Si deve perciò escludere il diritto di nuda proprietà poiché non garantisce un godimento né immediato né futuro del bene.

³⁷In 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.

Caso diverso si ha per i diritti di usufrutto, uso e abitazione, e 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 quanto riguarda il diritto di superficie, nella forma della proprietà superficiaria può rientrare negli oggetti del contratto.

Perplessità desta invece lo *ius aedificandi* di cui all'articolo 952 comma 1 Codice civile, che non prevede una consegna in senso tecnico, anche se vi è l'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

Molti dubbi solleva invece il rent to buy d'azienda, che merita una trattazione a sé.

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. Si nota come 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 rendimento³⁸; questo dipende dalla presenza di un bene produttivo, quale è l'azienda.

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.

Difatti la domanda che ci si pone è se l'articolo 23 possa essere privato del suo riferimento ai beni immobili o se nella disciplina a maglie larghe del contratto di rent to buy tipico, sia possibile individuare un nucleo centrale che possa prescindere dall'oggetto del contratto³⁹.

Come già precisato l'elemento caratterizzante l'operazione contrattuale in questione è sicuramente il godimento strumentale all'acquisto, associato da una

³⁸ 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.

³⁹D. POLETTI, *op. cit.*, p.13

ripartizione del canone che comprova questa finalizzazione e funzionalizzazione del godimento verso la sua trasformazione nell'esercizio di un diritto pieno. In riferimento a ciò ha senso costruire 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.

A tal proposito, parte della dottrina ha definito l'operazione di cui all'articolo 23 "congegno traslativo", sollecitando uno studio più puntuale del contratto conclusivo, per il quale è doveroso interrogarsi se lo stesso assurga o meno a negozio di puro trasferimento.⁴⁰ Sulla base di ciò l'interprete può riempire questo "congegno traslativo" anche quando l'oggetto non riguardi 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 contesti.⁴¹ 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.

Innanzitutto, si può notare il differente meccanismo pubblicitario. Questo avviene attraverso l'iscrizione al registro delle imprese sia dell'atto dispositivo della concessione in godimento, sia dell'atto finale di trasferimento. Tale iscrizione

⁴⁰A. LUMINOSO, *Contatto preliminare, sue false applicazioni e regole di circolazione dei diritti*, in Riv. dir. civ., 2016, p. 941.

⁴¹D. POLETTI, *op. cit.*, p. 15

però 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 rilievo erga omnes, ai fini dell'opponibilità, ad un modello procedimentale di acquisto del diritto”⁴².

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 commerciale.⁴³

L'eccezionalità della norma sulla trascrizione rappresenta uno dei principali ostacoli alla tesi sull'antiorità dell'iscrizione nel registro delle imprese come regola di soluzione del conflitto tra acquirenti di diritti incompatibili sulla medesima azienda⁴⁴.

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

⁴² 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

⁴³ M. PALAZZO, *op cit.*, p. 34

⁴⁴ G. AULETTA, voce *Azienda*, *dir. Comm.*, Enc. Giur. Treccani, Roma, 1988, p. 11

c.c. 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.

Per mantenere in vita tale istituto sarebbe auspicabile un intervento legislativo sul rent to buy d'azienda con un'uniforme legge di circolazione dell'azienda e dei beni aziendali.

Il 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 stessi.

Altro problema emerge nel caso di mancato esercizio del diritto di acquisto quando al termine del godimento del bene il conduttore restituirà lo stesso salvo il deterioramento dovuto all'uso. In tale situazione è previsto 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.

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 impresa.

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 contrattuale. 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.

È facile comprendere però come tale soluzione non sembra percorribile poiché in contrasto quanto emerge dai concetti alla base della norma che mira ad attribuire un godimento immediato del bene, rimandando ad un momento successivo la scelta relativa all'acquisto.

Laddove sin dall'inizio del contratto prevale l'obbligo di non ci troveremo di fronte ad un contratto di rent to buy bensì ad un affitto di azienda collegato ad un preliminare di vendita.

Altra questione problematica sempre inerente all'oggetto, riguarda il rent to buy di immobili da costruire.

Leggendo l'articolo 23 sembrerebbe debba escludersi il contratto di Rent to Buy in questi casi, venendo a mancare "l'immediata concessione del godimento", poiché l'oggetto del contratto sarebbe un immobile non ancora esistente.

L'articolo 23 al suo comma 4 fa però riferimento all'articolo 8 del D.lgs n 122, 20 giugno 2005, recante disposizioni per la tutela dei diritti patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire.

La norma stabilisce che al momento della stipula dell'atto di compravendita, dovessero essere immobili gravati, anteriormente o contestualmente alla stipula stessa, da un'ipoteca o da un pignoramento, allora il notaio non potrebbe procedere alla stipula dell'atto.

Questo divieto rappresenta un gran vantaggio per il conduttore/acquirente, poiché il mancato rispetto di quanto sopra detto comporta la nullità dell'atto.

Inoltre, ad una più attenta lettura della norma si comprende che elemento indefettibile del rent to buy sia la necessità che il godimento preceda temporalmente il trasferimento e non già che esso sia contemporaneo alla stipula dell'accordo.

Se così non fosse dovremmo escludere dal rent to buy, oltre agli appena citati immobili da costruire, anche quelli già esistenti che però al momento in cui viene stipulato il contratto, sono detenuti da altri soggetti, come nel caso in cui l'immobile sia oggetto di un contratto di locazione che non si è ancora concluso.

Inoltre, qualora si attribuisse alla consegna, valore essenziale, il contratto di rent to buy sarebbe un contratto reale, mentre è pacifico che siamo di fronte ad un contratto consensuale.

In quest'ottica possiamo affermare che l'articolo 8 debba essere rispettato una volta venuto ad esistenza un bene.

La causa è presupposto fondamentale di ogni contratto, come appunto è previsto dall'articolo 1325 cc: un'obbligazione difatti prevede sempre una funzione economico sociale.

È la stessa definizione di contratto del Codice civile, descritto come "l'accordo di due o più parti per costituire, regolare o estinguere tra loro un rapporto giuridico patrimoniale", che ci permette di osservare come la causa rappresenti il complesso degli effetti essenziali del contratto che si giustificano in vista della funzione economica che il contratto andrà a realizzare.

La causa è il complesso degli effetti essenziali del contratto, determinati dalle parti con la funzione giuridica obbligatoria o traslativa.

Pur non essendo agevole individuare la causa del contratto di Rent to Buy, poiché ha struttura bifasica, il godimento dell'immobile, che è appunto la prima fase non esaurisce la causa del contratto.

Il "godimento immediato" dell'immobile è infatti preparato e funzionale alla causa alienandi, difatti il fulcro del contratto è l'acquisto.

La causa del contratto di rent to buy è quello di alienare l'immobile, seppur successivamente ad una prima fase di godimento, differisce pertanto dalla causa della locazione per la sua strumentalizzazione del godimento iniziale che

rappresenta solo un mezzo per arrivare al trasferimento della proprietà, esito cui l'intera operazione risulta essere preordinata⁴⁵.

Per concludere questa trattazione sugli elementi essenziali passiamo a vedere la forma del contratto.

La dottrina si divide su due fronti, una parte ritiene che debba sempre essere presente un atto pubblico o la scrittura privata autenticata a pena di invalidità.

Altra parte invece ritiene che sia essenziale la mera forma scritta.

Dobbiamo però anche dire che l'atto pubblico o la scrittura privata autenticata sono legati alla trascrizione del contratto di rent to buy; il comma 1 dell'articolo 23 prevede infatti una disciplina della pubblicità del contratto, creando però problemi, in quanto la trascrizione ha durata triennale, e sembrerebbe essere incompatibile con la natura del contratto di rent to buy.

Vedremo che il legislatore risolve il problema della durata della trascrizione nello stesso articolo 23.

⁴⁵Cfr. Calvo, *La locazione preordinata alla vendita (contributo allo studio del c.d. rent to buy)*, cit., 2; D'Amico, *Il rent to buy: profili tipologici*, cit., 1039; 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, d.l. 12 settembre 2014, n. 133, convertito con modificazioni dalla l. 11 novembre 2014, n. 164)*, cit., 983; Mazzamuto, *Il contratto di rent to buy*, cit., 958 ss.; Padovini, *Rent to buy e condominio*, cit., 500; Cuffaro, *Oltre la locazione: il rent to buy, nuovo contratto per l'acquisto di immobili*, cit., 9; Poletti, *L'accesso "graduale" alla proprietà immobiliare (ovvero, sui contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili)*, cit., 45; Sideri, *Tecniche redazionali*, cit.

2.3.2. La duplicità del canone

Il contratto di rent to buy, come visto fin dall'inizio, prevede l'immediato godimento dell'immobile da parte del conduttore, a seguito del pagamento di un canone che deve essere stabilito nel contratto e ne rappresenta un elemento qualificante dello stesso.

In sede contrattuale il canone deve essere oggetto di specifica e duplice bipartizione⁴⁶, come appunto si evince dal comma 1-bis dell'articolo 23 che stabilisce quanto segue: "le parti definiscono in sede contrattuale la quota dei canoni imputata al corrispettivo che il concedente deve restituire in casi di mancato esercizio del diritto di acquistare la proprietà dell'immobile entro il termine stabilito".

Si tratta di un profilo qualificante ed inderogabile della disciplina del contratto "nel senso che le parti non potrebbero prevedere una imputazione totale dei canoni al corrispettivo"⁴⁷.

46 La norma si caratterizza per varie e a volte plurime doppiezza: non solo il doppio frazionamento del canone, come si è ora precisato, ma anche la doppia funzione della trascrizione, diretta a garantire alla fase della trascrizione, diretta a garantire alla fase necessaria del godimento un effetto di opponibilità a terzi e a quella del successivo acquisto, benché solo eventuale, se si realizzerà, l'effetto prenotato ex art 2645-bis c.c." in questo senso D. POLETTI, Quando al "rent" non segue il "buy" scioglimento del vincolo contrattuale e restituzioni, in *i Contratti*, 11, 2015, nota 23 p.1054

⁴⁷G. 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

La tipicità del contratto previsto dall'articolo 23 si perderebbe anche nel caso in cui il canone venisse interamente destinato al godimento del bene. Quanto invece alla quota del canone, questo è rimesso alla libertà decisionale delle parti.

Nel contratto le due parti devono indicare la parte che rappresenta il corrispettivo per il godimento dell'immobile e quella che invece è destinata all'eventuale trasferimento.

Questa duplice destinazione del contratto è elemento imprescindibile di esso.

La mancanza di una delle due destinazioni ha spaccato la dottrina: una parte ha ritenuto che ci si trovasse di fronte ad un contratto diverso dal Rent to Buy, mentre altra parte ritiene che si tratti di un elemento ab substantiam, la cui mancanza porterebbe alla nullità del contratto, poiché la duplicità del canone è strettamente connessa allo scopo del contratto.

La doppia anima del canone del rent to buy potrebbe causare uno squilibrio contrattuale a danno di una delle due parti, dal momento che la determinazione delle due componenti del canone è rimessa all'autonomia contrattuale.

Per esempio, un canone che vada maggiormente a remunerare il godimento rispetto alla vendita mostrerebbe che il contraente forte è il concedente, il quale attraverso questa pattuizione ha creato una indebita pressione sul conduttore dell'immobile, infatti in tal caso qualora il conduttore decidesse di non avvalersi

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”.

del diritto di acquisto, allora solo minima parte dei canoni corrisposti gli sarebbero restituiti.

Vi è poi una particolare 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 stessa. 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 vendita avverrebbe infatti in una fase contrattuale in cui godimento ha già esaurito la sua funzione avendo condotto alla stipula della vendita definitiva. Una tale previsione, inoltre, non inciderebbe sulla libertà del conduttore di addivenire alla vendita; egli infatti, in caso di 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. Tale ipotesi è però ancora in attesa di essere accolta dalla giurisprudenza. Il profilo del frazionamento del canone è oggetto di

dibattito, oltrech  nel prisma dell’art. 23, comma 1 , pure con specifico riferimento alla previsione di cui all’art. 23, comma 1  bis. Secondo alcuni autori, in conformit  della disposizione i contraenti, all’interno della quota di canone remunerante il (futuro) trasferimento (art. 23, comma 1 ), sarebbero tenuti ad individuarne una ulteriore, destinata ad essere trattenuta dal concedente in caso di mancata alienazione. La funzione di codesta quota «interna» consisterebbe nel remunerare, a posteriori, il concedente stesso per essersi unilateralmente vincolato a trasferire l’immobile al «conduttore»⁴⁸. Altri, opinando che la frazione in esame debba ritenersi non gi  «interna» a quella imputata al corrispettivo ex art. 23, comma 1 , bens  ad essa alternativa – quella di cui al comma 1 , rilevante nell’ipotesi di trasferimento dell’immobile; quella di cui al comma 1  bis, rilevante nell’ipotesi di restituzione del medesimo –, vi attribuisce una funzione di

⁴⁸Cfr. Calvo, *La locazione preordinata alla vendita (contributo allo studio del c.d. rent to buy)*, cit., 4; 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, d.l. 12 settembre 2014, n. 133, convertito con modificazioni dalla l. 11 novembre 2014, n. 164)*, cit., 1008, che suggerisce, in alternativa, la riconduzione del disposto a una penale *ex lege*, riducibile giudizialmente: quest’ultima ricostruzione, per , potrebbe accettarsi solo a patto di immaginare il *rent to buy* nominato come contratto bilateralmente vincolante sul piano dell’atto traslativo, giacch  la penale presuppone sempre un inadempimento; Iberati, *Il nuovo contratto di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili. Prime considerazioni*, cit., 191; in forma dubitativa, anche Poletti, *Quando al “rent” non segue il “buy”: scioglimento del vincolo contrattuale e restituzioni*, cit., 1055, che sottolinea come, in tal guisa, la parte di canone per ipotesi trattenuta dal concedente a seguito del mancato esercizio finirebbe per mutare, in una prospettiva diacronica, fondamento causale: da corrispettivo del trasferimento a ristoro dell’assunzione di un obbligo unilaterale.

ristoro del concedente per l'epilogo non traslativo dell'operazione⁴⁹.

2.3.3. La trascrizione

Trattando la forma del contratto, in particolare la parte di dottrina che sostiene che esso debba sempre essere presentato come atto pubblico o scrittura privata autenticata, abbiamo introdotto la trascrizione del contratto, prevista dal comma 1 dell'articolo 23.

Attraverso la trascrizione il legislatore intende tutelare entrambe le parti.

Il conduttore/acquirente, proprio grazie alla trascrizione è tutelato con l'opponibilità a terzi cui il concedente abbia trasferito la proprietà successivamente al contratto di rent to buy.

Il primo comma dell'art 23 prevede che i contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili «sono trascritti ai sensi dell'articolo 2645-bis Codice civile. La trascrizione produce anche i medesimi effetti di quella di cui all'articolo 2643, comma primo, numero 8) del Codice civile». Si rammenta, infatti, che l'articolo 2645-bis c.c. prevede l'obbligo di trascrizione per i contratti preliminari aventi ad oggetto la conclusione di taluno dei contratti di cui ai numeri 1), 2), 3), e 4) dell'articolo 2643 c.c., se risultano da atto pubblico o da scrittura

⁴⁹Cfr. Guardigli, *I contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili: profili ricostruttivi*, cit., 805 ss., spec. 808.

privata con sottoscrizione autenticata o accertata giudizialmente. Gli effetti della trascrizione del contratto preliminare cessano se entro un anno dalla data convenuta dalle parti per la conclusione del contratto definitivo e, in ogni caso, entro tre anni dalla trascrizione predetta, non sia eseguita la trascrizione del contratto definitivo. La durata triennale della trascrizione è incompatibile con la natura del contratto di rent to buy. Per risolvere questa incompatibilità il legislatore pone rimedio con il comma 3 dell'articolo 23 elevando il termine della trascrizione "a tutta la durata del contratto e comunque ad un periodo non superiore ai dieci anni". La trascrizione produce due effetti: il primo effetto, cui abbiamo già fatto cenno è quello della opponibilità a terzi della concessione in godimento, come previsto dall'articolo 2644 cc; a differenza di quanto previsto per la locazione, ai fini dell'opponibilità a terzi del contratto in esame la trascrizione è sempre necessaria a prescindere dalla durata del godimento. Per la locazione, la trascrizione è necessaria per l'opponibilità del contratto di durata è ultranovennale, mentre per i contratti di durata infranovennale è sufficiente un atto avente data certa. Da ciò ne consegue che qualora il concedente trasferisca la proprietà a terzi, senza cedere anche il contratto di Rent to Buy, l'acquirente sarà comunque svincolato dal contratto di godimento, con l'obbligo di cedere la proprietà al conduttore. L'altro è un effetto prenotativo ai sensi dell'articolo 2645-bis cc, proprio del contratto preliminare, che produce la trascrizione riguarda l'obbligo per il concedente di trasferire la proprietà dell'immobile qualora il

conduttore eserciti il proprio diritto di acquisto. Qualora il trasferimento dell'immobile non dovesse avvenire gli effetti della trascrizione ex articolo 2645-bis cc cesserebbero con effetti retroattivi, come appunto dispone il terzo comma dello stesso articolo, ma il diritto di godimento del bene immobile da parte del conduttore sarebbe comunque tutelato rendendolo opponibile a terzi.

Infine, vi è l'ulteriore ed autonoma trascrizione dell'eventuale atto di trasferimento dell'immobile, che rende opponibile l'effetto traslativo. Questo rinvio alla trascrizione del preliminare è completato dagli altri rinvii effettuati dall'articolo 23 con il comma 3. Il primo riguarda l'articolo 2668, comma 4 cc, riguardo la cancellazione della trascrizione del preliminare, quindi il concedente che vuole ottenere la restituzione dell'immobile libero da gravami può procedere alla cancellazione della trascrizione in caso di consenso delle parti. Il conduttore/acquirente in caso di risoluzione per inadempimento del concedente ha diritto alla restituzione dei canoni imputati a corrispettivo maggiorati degli interessi legali previsti dal comma 5 dell'articolo 23.

Altro richiamo espresso è fatto all'art. 2775-bis c.c. rubricato «credito per mancata esecuzione di contratti preliminari». Esso, pendente gli effetti della trascrizione, in caso di mancata esecuzione del contratto, riconosce ai crediti del promissario acquirente un privilegio speciale sull'immobile oggetto del contratto. Nella fattispecie in esame il conduttore-acquirente, in caso di risoluzione per

inadempimento del concedente, avrà diritto alla restituzione dei canoni imputati a corrispettivo, maggiorati degli interessi legali di cui all'art 23, comma 5. Per tali somme il conduttore avrà un credito assistito da privilegio speciale sul bene immobile oggetto del contratto trascritto, purché gli effetti della trascrizione non siano cessati al momento della risoluzione del contratto, della domanda giudiziale di risoluzione del contratto o di domanda di pagamento, della trascrizione del pignoramento o dell'intervento nell'esecuzione promossa da terzi. È fatta salva tuttavia l'inopponibilità del privilegio ai creditori garantiti da ipoteca ex art 2825-bis c.c. – cui fa, da ultimo, richiamo l'art 23 – che regola i rapporti tra la trascrizione del contratto e l'iscrizione di ipoteca sull'immobile che ne è oggetto a garanzia del finanziamento ai sensi dell'art 38 ss. D.lgs. n. 385/1993. La trascrizione dei contratti di Rent to Buy è sempre richiesta anche se tali contratti hanno una durata inferiore a nove anni, a differenza di quanto viene sancito dall'articolo 2643 al comma 1, numero 8, per i contratti di locazione di beni immobili, le cui trascrizioni sono obbligatorie solo nel caso di durata ultranovennale.

2.4. ASPETTI FISCALI DEL CONTRATTO

A conclusione di tale capitolo risulta opportuno analizzare, seppur brevemente, quelli che sono i profili fiscali del contratto di rent to buy.

Il problema tributario costituiva, prima del D.L. n. 133/2014, uno dei principali ostacoli al concreto «farsi» dell'operazione nella prassi delle contrattazioni.

L'art. 23 non contiene alcuna disciplina tributaria calibrata sul nuovo contratto, ma a fare chiarezza è intervenuta, poco tempo dopo l'emanazione della normativa, l'Agenzia delle Entrate, con la circolare n. 4/E del 19 febbraio 2015 che permette dunque, di fornire indicazioni in tema di tassazione dei contratti di rent to buy.

L'impostazione seguita muove dalla considerazione per cui ai fini dell'imposizione fiscale occorre tenere distinti i due momenti che caratterizzano la fattispecie, cioè la prima fase di godimento e la successiva eventuale di trasferimento, nonché le “tre” componenti del corrispettivo ovvero il canone, la quota canone da imputare a prezzo e il prezzo⁵⁰

⁵⁰ Cfr. A. Lomonaco, *Segnalazioni Novità Prassi Interpretative*, alcune note ai chiarimenti dell'Agenzia delle Entrate sulla tassazione del contratto di godimento in funzione della successiva alienazione d'immobili, reperibile su www.notariato.it, << La scelta di fondo operata dall'Agenzia delle entrate è stata quella di diversificare il trattamento fiscale da applicare al canone corrisposto dal conduttore in considerazione della funzione (godimento dell'immobile e acconto prezzo) per la quale dette somme sono corrisposte, cioè da un lato assimilando, ai fini fiscali, l'immediata concessione del godimento dell'immobile a fronte del pagamento dei canoni alla locazione, per cui alla quota di canone "imputata" al godimento dell'immobile trovano applicazione le disposizioni previste, sia ai fini delle imposte dirette che delle imposte indirette, per i contratti di locazione; da un altro lato, assimilando ai fini fiscali e fin da subito la quota di canone destinata ad essere imputata al corrispettivo del trasferimento - la quale ad avviso

Sinteticamente troviamo riportate le indicazioni fornite al riguardo.

1. Nel caso di contratti soggetti ad imposta di registro:

- nel primo segmento e quindi nella fase del mero godimento: - la quota parte di corrispettivo versata a solo titolo di canone sarà soggetta alle normali regole previste per la locazione e dunque all'aliquota del 2 per cento o dello 0,50 nel caso di fondi rustici;
-la parte "acconto", ovvero la quota parte del canone che andrà imputata a prezzo in sede di trasferimento, sarà soggetta all'aliquota del 3 per cento.
- Nel trasferimento finale opera il regime normale previsto per gli atti traslativi a titolo oneroso aventi ad oggetto beni immobili ivi inclusa la possibilità di portare in diminuzione l'imposta pagata per l'acconto in occasione della registrazione dell'atto iniziale in analogia alla disciplina prevista per il contratto preliminare.

2. Per le ipotesi imponibili Iva obbligatoriamente o su opzione:

dell'Agenzia ha natura di anticipazione del suddetto corrispettivo - agli acconti sul prezzo della successiva vendita dell'immobile. In caso di esercizio del diritto di acquisto dell'immobile trova applicazione la normativa prevista, sia ai fini delle imposte dirette che delle imposte indirette, per i trasferimenti immobiliari.>>

- nel primo segmento e quindi nella fase del mero godimento, posto che siamo fuori dall'ipotesi espressamente disciplinata del contratto con clausola vincolante per entrambe le parti, si rietine non riconducibile ad una cessione di beni ai sensi dell'art.2 DPR 633 1972⁵¹e pertanto la disciplina applicabile sarà:
 - propria dei i canoni di locazione e cioè imposta sul valore aggiunto con aliquota al 10 per cento ed imposta di registro in misura fissa o per il caso d'immobili strumentali, imposta di registro proporzionale all'1 per cento.
 - L'acconto sarà soggetto ad IVA al 4 per cento se prima casa, del 22 per cento per abitazioni A/1, A/8, A/9 e del 10 per cento negli altri casi, imposta di registro in misura fissa.
- Il prezzo di cessione sarà soggetto ad IVA al 4 per cento se prima casa, del 22 per cento per abitazioni A/1, A/8, A/9 e del 10 per cento negli altri casi (previa decurtazione degli acconti pagati attraverso

⁵¹Cfr. Circolare n. 4/E cit. p. 10.

la componente acconto), imposta di registro in misura fissa.

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

Nella circolare non si precisa quale sia la misura dell'imposta ipotecaria dovuta per la trascrizione del contratto di godimento di cui all'art. 23 cit. Si ritiene che la stessa debba applicarsi nella misura fissa ai sensi dell'art. 4 della tariffa allegata al d.lgs. n. 347/1990⁵²

⁵² Si v. per un approfondimento G. Rizzi, *Il regime fiscale del Rent to buy*, reperibile su www.fedemotizie.it, A. Lomonaco op. cit.

3. PATOLOGIE DEL CONTRATTO

3.1. RISOLUZIONE DEL CONTRATTO PER INADEMPIMENTO

Il Legislatore pone particolare interesse al possibile insuccesso del programma contrattuale e alle sue conseguenze. Le situazioni che portano allo scioglimento del vincolo⁵³ possono riguardare: l'inadempimento di una delle due parti negoziali, un'ipotesi speciale di risoluzione di diritto in caso di mancato pagamento di un certo numero di canoni e il mancato esercizio del diritto di acquistare da parte del conduttore che, come analizzato precedentemente, non rappresenta una patologia del contratto.

Con il mancato adempimento di una delle parti del contratto non vanno automaticamente a decadere gli interessi di entrambe le parti. Chi subisce l'inadempimento, se lo ritiene opportuno al fine di perseguire i propri interessi, può optare tra l'opportunità di insistere per l'attuazione del contratto o valutare lo scioglimento dello stesso. L'articolo 1453 del Codice civile, al comma 1, prevede infatti che “quando uno dei contraenti non adempie le sue obbligazioni, l'altro può a sua scelta chiedere l'adempimento o la risoluzione del contratto”. Non tutti i tipi di inadempimento possono comunque legittimare la risoluzione del contratto.

⁵³ Cfr. D. POLETTI, Quando al “rent” non segue il “buy” scioglimento del vincolo contrattuale e restituzioni, in *i Contratti*, 11, 2015 p. 1049 ss.

Infatti, a rimarcare l'importanza dell'inadempimento l'articolo 1455 c.c. recita “il contratto non si può risolvere se l'inadempimento di una delle parti ha *scarsa importanza* avuto riguardo all'interesse dell'altra”.

3.1.1. Inadempimento del concedente

Dalla stipula del rent to buy diversi sono gli obblighi a carico del concedente, tra questi il principale quello relativo alla consegna dell'immobile al conduttore; ricordiamo inoltre gli obblighi previsti dalle norme sull'usufrutto espressamente richiamate dall'art 23: in particolare l'obbligo di eseguire le riparazioni (art 1005 c.c.), l'obbligo di riparare l'accessorio dell'immobile concesso in godimento in caso di rovina parziale (art 1007 c.c.), l'obbligo di sostenere le spese delle liti riguardanti il proprio diritto (art. 1013 c.c.); l'obbligo, ai sensi dell'art 1375 c.c., di adottare tutte le iniziative e tenere tutti quei comportamenti necessari per assicurare al conduttore il pacifico godimento dell'immobile ed astenersi da tutti quei comportamenti che possano pregiudicare il diritto del conduttore.

Altro obbligo fondamentale in capo al concedente è quello di procedere alla vendita del bene qualora il conduttore intenda procedere all'acquisto nel rispetto dei termini convenuti. L'obbligo di vendita del concedente può riguardare, oltre

che la piena proprietà dell'immobile (come avverrà nella maggior parte dei casi), anche un diverso diritto: ad esempio un diritto di usufrutto.

L'inadempimento del concedente pone il conduttore dinanzi ad una scelta, esso potrà:

- Se l'inadempimento riguarda un "obbligo di fare" ossia un obbligo di tenere un certo comportamento o di svolgere una determinata attività, chiedere l'adempimento in forma specifica (art. 2931 c.c.);
- Se l'inadempimento riguarda l'obbligo di concludere il contratto (vendere l'immobile), chiedere l'esecuzione in forma specifica (art. 2932 c.c.);
- Chiedere la risoluzione del contratto (art. 1453 e segg. c.c.). La richiesta di risoluzione, però, non può essere legittimata da qualsiasi tipo di inadempimento: per legge deve trattarsi di un inadempimento non di scarsa importanza; a volte è la legge stessa che prevede rimedi alternativi alla risoluzione: si pensi, ad esempio alla disposizione in base alla quale se il proprietario rifiuta di eseguire le riparazioni poste a suo carico o ne ritarda l'esecuzione senza giusto motivo, il conduttore può farle eseguire a proprie spese, con diritto al rimborso e senza dover corrispondere nessun interesse.

Fermo, in ogni caso, il diritto al risarcimento del danno.

In merito all'obbligo di procedere al trasferimento della proprietà, dinanzi all'esercizio del diritto di acquisto da parte del conduttore, la legge stabilisce che,

nel caso di inadempimento del concedente, questo deve restituire la parte dei canoni imputata al corrispettivo (come accadrebbe anche in caso di mancato trasferimento della proprietà per volontà del conduttore), maggiorata degli interessi legali, oltre al risarcimento del danno arrecato (ai sensi dell'art. 1453, comma 1, c.c.).

Il conduttore si trova a scegliere tra due situazioni: chiedere l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo a contrarre o chiedere la risoluzione del contratto. Nel primo caso (art.2932 c.c.) di fronte alla resistenza del concedente a concludere il programma contrattuale, il conduttore potrà ottenere una sentenza costitutiva che tenga luogo del contratto non concluso, con trascrizione della relativa domanda giudiziale⁵⁴. Per mantenere l'effetto "prenotativo" connesso alla trascrizione di un rent to buy, la domanda per ottenere l'esecuzione dell'obbligo dovrà essere

⁵⁴ Si ritiene che non sia necessario ai fini della validità del contratto di *rent to buy* (o meglio dell'atto iniziale ad effetti obbligatori, non comportante il trasferimento della proprietà) menzionare gli estremi dei titoli edilizi abitativi dovendosi escludere l'applicabilità a tale atto di quanto disposto dagli artt.46 D.P.R. 380/2001 e 40 legge 47/1985. La Suprema Corte di Cassazione (con specifico riguardo al preliminare, ma tali considerazioni possono essere estese al *rent to buy*) che, in assenza di tali menzioni, il giudice non possa pronunciare la sentenza di trasferimento prevista dall'art. 2932 c.c. in quanto gli artt.40 legge 47/1985 e 46 del T.U che richiedono tali menzioni a pena di nullità negli atti aventi ad oggetto diritti reali e che quindi sarebbero richiesti anche per la pronuncia della sentenza ex art 2932 c.c. che ha funzione sostitutiva dell'atto negoziare. L'indicazione degli estremi del titolo edilizio è presupposto per ottenere l'esecuzione in forma specifica del contratto (Cass. 9 dicembre 1992 c.13024; Cass. 27 aprile 2006 n. 9647; Cass. 22 maggio 2008 n. 13225, Cass. 7 aprile 2014 n. 8081); È opportuno che l'atto iniziale con cui è stipulato il *rent to buy* contenga gli estremi dei titoli edilizi e ciò non ai fini della validità del contratto ma ai fini di assicurare al conduttore le tutele previste dall'art 23 cit. Così V. CIANCIOLO, Il rent to buy ed il "buy to rent": *nuove formule d'acquisto*.

trascritta entro il termine di durata del contratto, e comunque non oltre i dieci anni dalla trascrizione originaria.

Unitamente all'azione di esecuzione in forma specifica dell'obbligo a contrarre, si consente al conduttore (come avviene per il preliminare ad effetti anticipati), la possibilità di esperire l'azione di accertamento dei vizi e delle difformità del bene con la richiesta di condanna del concedente alla loro eliminazione in forma specifica o per equivalente, mediante la riduzione del prezzo di vendita o la condanna al rimborso delle spese sostenute per la loro eliminazione.

Altra situazione è quella della risoluzione del contratto che, se ne occupa il comma 5 dell'art 23 che al primo periodo prende in esame l'ipotesi di inadempimento del concedente e al secondo l'ipotesi di inadempimento del conduttore.

Una volta intervenuta la risoluzione del contratto, il concedente:

- potrà trattenere i canoni pagati sino a quel momento, per la sola parte riferita all'utilizzo;
- dovrà invece restituire al conduttore i canoni pagati sino a quel momento, per la parte da imputare alla vendita, maggiorati degli interessi legali.

La norma è inderogabile perché è posta essenzialmente a tutela del conduttore.

Le parti, ad esempio, non potranno prevedere nel regolamento contrattuale che al conduttore spetti, solo una quota della parte dei canoni versata a titolo di corrispettivo d'acquisto. Essa infatti è posta a tutela del contraente debole (da

identificarsi nella persona del conduttore) e, a differenza di quanto previsto per l'ipotesi di inadempimento del conduttore, non fa salve le diverse pattuizioni.

Va escluso che qualsiasi inadempimento possa legittimare la richiesta di risoluzione in quanto, come già ricordato, ai sensi dell'art 1455 c.c. "il contratto non si può risolvere se l'inadempimento di una delle parti ha *scarsa importanza*, avuto riguardo all'interesse dell'altra". La legge in alcuni casi prevede rimedi alternativi alla risoluzione: il caso dell'art 1006 c.c. – richiamato dalla norma in commento e quindi applicabile al rent to buy – il quale stabilisce che se il proprietario si rifiuta di eseguire le riparazioni poste a suo carico o ne ritarda l'esecuzione senza giusto motivo, è in facoltà del conduttore di farle eseguire a proprie spese con diritto al rimborso delle stesse e senza che su di esse siano dovuti interessi.

Quando l'inadempimento riguarda l'obbligo di consegna dell'immobile, la questione è più delicata. Il godimento è direttamente funzionale alla causa del contratto e il pagamento del corrispettivo sembra porsi in stretta correlazione con il godimento. Si escludere infatti la soluzione prevista per le locazioni per la quale, anche se il bene non viene consegnato, scatta l'obbligo di pagamento dei canoni a carico della parte locatrice che non abbia invocato l'eccezione di inadempimento ex art 1460 c.c.⁵⁵.

⁵⁵D. POLETTI, Quando al "rent" non segue il "buy", op. cit., p.1051

3.1.2. Inadempimento del conduttore

La normativa del 2014 dedica particolare attenzione all'ipotesi di inadempimento contrattuale da parte del conduttore. Gli obblighi che sorgono in capo a questo sono gli obblighi previsti dalla disciplina dell'usufrutto espressamente richiamata: l'obbligo di fare l'inventario e di prestare garanzia (art. 1002 c.c.), l'obbligo di sostenere le spese per la custodia, amministrazione e manutenzione ordinaria e di procedere alle riparazioni straordinarie rese necessarie dall'inadempimento degli obblighi di ordinaria manutenzione (art. 1004 c.c.), l'obbligo di corrispondere al proprietario gli interessi legali sulle somme spese per le riparazioni straordinarie (art. 1005 c.c.), l'obbligo di denunciare al proprietario eventuali usurpazioni di terzi (art. 1012 c.c.), l'obbligo di sostenere le spese delle liti che riguardano il proprio diritto (art.1013 c.c.). Il principale obbligo è certamente il pagamento del canone.

In caso di inadempimento del conduttore, il concedente potrà:

- avviare una procedura di esecuzione forzata sui beni del conduttore (art. 2910 c.c.), in modo da ottenere quanto gli aspetta. Ciò avviene se l'inadempimento consiste nel mancato pagamento dei canoni previsti nel contratto. L'esecuzione forzata, ai sensi dell'art 474 c.p.c., avrà luogo solo in virtù di un titolo esecutivo; considerando titoli esecutivi gli atti ricevuti dal notaio e le scritture private autenticate (queste ultime, peraltro, solo

relativamente alle obbligazioni di somme di denaro). La forma di atto pubblico o di scrittura privata autenticata del contratto di rent to buy al fine di poter essere trascritto, tutelando così il conduttore/acquirente, rende sicuramente più semplice l'avvio di una procedura di esecuzione forzata.

- chiedere l'adempimento in forma specifica (art. 2931 c.c.), quando il conduttore si renda inadempiente ad un obbligo di fare, come ad esempio quello di curare la manutenzione ordinaria dell'immobile.
- chiedere la risoluzione del contratto (art. 1453 e segg. c.c.).

L'ipotesi di risoluzione per inadempimento del conduttore è regolata dal comma 5 dell'art. 23, mentre il comma 2, prevede una specifica ipotesi di risoluzione di diritto del contratto: "il contratto si risolve in caso di mancato pagamento di un numero di canoni, anche non consecutivi⁵⁶, determinato dalle parti, non inferiore ad un ventesimo del loro numero complessivo". Con tale norma, vi è l'introduzione di una clausola risolutiva espressa⁵⁷ del medesimo contenuto e la

⁵⁶Sul 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".

⁵⁷Può 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.

valutazione della gravità dell'inadempimento⁵⁸. Infatti, non sarà possibile prevedere che il numero dei canoni che giustificano la risoluzione del contratto per inadempimento sia inferiore alla soglia di legge, né che il Giudice, laddove ci si trovi di fronte ad un inadempimento che coinvolga più di un ventesimo dei canoni da pagare non lo reputerà di non scarsa importanza, essendo la valutazione stata operata ex ante dal legislatore. La risoluzione del contratto per mancato pagamento delle rate, con la specificazione del numero dei canoni, non inferiore ad un ventesimo, deve essere espressamente inserita nel contratto. La risoluzione non avverrà automaticamente, ma necessiterà della dichiarazione del concedente di volersene avvalere al fine di determinare gli effetti risolutivi del contratto stesso.

Il termine di riferimento rispetto al quale va verificato il limite del ventesimo è tutta la durata contrattuale, criterio che meglio si adatta ad un rapporto di durata, quale quello del godimento nella fase iniziale del rent to buy. Si può notare la differenza rispetto alla vendita con riserva di proprietà dove si giunge alla risoluzione del contratto con il mancato pagamento di una sola rata che superi l'ottava parte del prezzo.

Due sono i quesiti che emergono dalla clausola risolutiva in esame che potrebbero gravare sulla redazione del contratto di rent to buy. Il primo interrogativo che

⁵⁸G. 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.

sorge riguarda la possibilità di derogare alla norma prevedendo un numero di canoni inferiore al ventesimo. L'unica possibilità è quella di derogare l'art. 23, c.2, in *melius* per il conduttore prevedendo che un numero di canoni superiore al ventesimo determini la risoluzione contrattuale⁵⁹. Questa situazione si verifica difficilmente 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. La norma non sarà invece derogabile 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 limiti gli abusi del concedente.

L'altra questione riguarda l'importo dei canoni laddove non siano costanti, ma crescenti o decrescenti nel corso del rapporto contrattuale. Tale situazione risulta possibile, infatti saranno le parti a deciderlo.

Si pone 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

⁵⁹G. 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”.

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.

L'eventuale non collaborazione del conduttore potrebbe essere risolta con 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 contratto.

Nel caso in cui 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 potrebbe riguardare anche obbligazioni accessorie al contratto quali l'obbligo di provvedere alla manutenzione e riparazioni ordinarie o di pagare le spese di ordinaria amministrazione. Sarà sempre il concedente ad agire giudizialmente per la risoluzione del contratto laddove le parti non vogliano pattuire l'inserimento di una clausola risolutiva espressa.

L'ipotesi di risoluzione per inadempimento del conduttore e dunque le sue conseguenze giuridiche sono regolate dall'art. 23, comma 5 il quale prevede che il concedente avrà diritto ad acquisire i canoni sino a quel momento pagati per il loro intero importo, dunque sia la parte di canone da imputarsi al godimento che

la parte da imputarsi a corrispettivo, che saranno fatti propri dal concedente a titolo di indennità per risarcirlo del danno subito.

Nel contratto può essere inserita, dalle parti, una disciplina diversa che sia più a favore del conduttore (per esempio, che una certa percentuale della parte dei canoni da imputare a prezzo debba essere restituita a quest'ultimo), o più favorevole al concedente (prevedendo, ad esempio, a carico del conduttore l'obbligo di corrispondere ulteriori somme a titolo di penale ex art. 1382 c.c., in caso di suo inadempimento). Resta fermo il diritto del concedente ad ottenere come indennizzo il pagamento dei canoni scaduti e non pagati, qualora non sia stato diversamente stabilito nel contratto. Non risulterà del tutto semplice 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.

Differente è la situazione in tema di vendita con riserva di proprietà dove, a norma dell'art.1526 c.c., il venditore deve restituire le rate riscosse, salvo pattuire che una parte delle rate vengano acquisite dal venditore a titolo di equo compenso per l'uso fatto della cosa.

Nel rent to buy, lo scopo della norma è quello di tutelare il concedente, grazie alla previsione dell'indennizzo, "risarcendolo" per il mancato trasferimento del bene e, quindi, anche per le occasioni di vendita perse.

Da qui la configurazione in termini di clausola penale⁶⁰ della previsione in parola. La sua funzione coercitiva, spinge 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 eccessiva⁶¹, 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 hoc, la quale, tra l'altro, sarebbe meramente riproductiva del disposto dell'art. 1384 c.c.

Altra questione riguarda la possibilità di chiedere il risarcimento del danno ulteriore da parte del concedente per il pregiudizio subito. Qualificando la

⁶⁰ 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.

⁶¹ 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 canoni vengano acquisiti a titolo di indennità.

clausola come penale lascia comprendere che sarà possibile richiedere il risarcimento del maggior danno solo nel caso in cui sia previsto nel contratto.

3.1.3. Restituzione dell'immobile

Nel contratto di rent to buy una delle maggiori criticità ha riguardato il tema della liberabilità dell'immobile e del mezzo processuale a disposizione del concedente per ottenere la restituzione dell'immobile. Innanzitutto, risulta di fondamentale importanza definire quelle che sono le azioni che il concedente può ricorrere per recuperare la disponibilità del bene, in tempi celeri e certi, nel caso in cui il conduttore abbia l'obbligo di restituire l'immobile, nel caso di scadenza del periodo di godimento in assenza di acquisto dello stesso, o nel caso di inadempimento contrattuale.

In prima battuta per recuperare l'immobile, 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. Questo procedimento risultava alquanto complesso e con tempistiche lunghe tanto da scoraggiare il ricorso al rent to buy.

L'attenzione della dottrina si è spostata sulla più interessante prospettiva del ricorso alla cognizione sommaria, in particolare 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. Anche questa soluzione risulta problematica in quanto il procedimento ha natura eccezionale e, come tale, non è suscettibile di applicazione analogica per i contratti non espressamente previsti dal codice di rito, ma tutt'al più di interpretazione estensiva.⁶² Si esclude la possibilità di applicare tale procedimento a fattispecie diverse da quella locatizia, in quanto eccezionale.

Di conseguenza era importante stabilire se il rent to buy, per le sue intrinseche caratteristiche, rientrasse in un sottotipo locativo⁶³ con possibilità di interpretare estensivamente l'art. 657 c.p.c. o se, viceversa se ne discostasse rappresentando una fattispecie diversa dalla locazione e dunque l'impossibilità, di applicare il procedimento in discorso.

Dalla qualificazione del rent to buy come contratto tipico, una nuova fattispecie autonoma colorata dalla funzionalizzazione del godimento, se ne deve dedurre che esso, distaccandosi notevolmente dalla locazione, rende inapplicabili le norme

⁶² La dottrina ritiene inapplicabile il procedimento di convalida di sfratto ex 657 ss. c.p.c., in quanto occorrerebbe procedere ad una inammissibile interpretazione analogica, con riferimento ai contratti di: comodato, precario immobiliare a titolo oneroso, contratto di albergo, di pensione, di affittacamere e di residenze, contratto di leasing (finanziario puro), alloggio detenuto a titolo di ospitalità, affitto d'azienda, domande di restituzione del bene da parte del proprietario fondare sulla cessazione del diritto reale o personale di godimento (trattandosi di azione di rivendica ovvero di azione di occupazione senza titolo. E. FABIANI, "Rent to buy, titolo esecutivo per il rilascio dell'immobile ed effettività della tutela giurisdizionale", in Studio civilistico n. 283-2015/C, approvato dal Consiglio Nazionale del Notariato il 28 maggio 2015, pubblicato in C.N.N. Notizie n.106 dell'8 giugno 2015.

⁶³ 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.

relative alla stessa e, pertanto ha portato la dottrina ad escludere la possibilità di ricorrere procedimento di convalida di sfratto ex art 657 c.p.c.

Tale situazione avrebbe reso molto più difficoltoso e lento il procedimento per ottenere la restituzione dell'immobile contribuendo così a rappresentare un ulteriore ostacolo alla diffusione del contratto; così 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. In questo modo si agevola il soggetto concedente e si ha la 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 poter applicare il procedimento speciale di convalida di sfratto.

Altra opportunità, ancora migliore per il concedente, che permette l'immediato accesso al processo esecutivo con un enorme vantaggio in termini di tempi e di costi, sarebbe quella di utilizzare l'atto pubblico di rent to buy quale titolo esecutivo per ottenere il rilascio dell'immobile, azzerando i tempi della procedura di cognizione. 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: "l'esecuzione forzata non può aver luogo che in virtù di un titolo esecutivo per un diritto certo liquido ed esigibile".

Innanzitutto, il contratto di rent to buy deve essere stipulato per atto pubblico. Questo perché solo gli atti pubblici, e non anche le scritture private autenticate, sono titolo idoneo per ottenere l'esecuzione forzata per rilascio⁶⁴; la scrittura privata autenticata rimarrà quindi un valido titolo esecutivo unicamente per l'espropriazione forzata.

Secondariamente il credito deve essere certo, liquido ed esigibile ai fini di potere ottenere il rilascio del bene.⁶⁵

Tali requisiti devono sussistere al momento dell'esperimento della procedura esecutiva, non al momento di formazione dell'atto, di modo che l'atto inizialmente sottoposto a condizione sospensiva o a termine iniziale possa valere come titolo esecutivo all'avverarsi della condizione o allo scadere del termine.

Per poter garantire i suddetti presupposti, il contratto di rent to buy 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'obbligazione⁶⁶.

⁶⁴ Tribunale di Verona, Sez. fall., 12 dicembre 2014.

⁶⁵ 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.

⁶⁶ 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.

Possiamo concludere sintetizzando quelle che sono le due ipotesi in cui emergerà l'obbligo di restituzione dell'immobile: in caso di mancato esercizio del diritto di acquisto ed in caso di inadempimento da parte del conduttore.

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

Nella seconda ipotesi la situazione si inserisce un elemento di valutazione dell'inadempimento del debitore e dunque risulta essere più problematica. La soluzione si trova ricorrendo alla clausola risolutiva espressa ex art. 1456 c.c.

A seguito del 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. Sarà casomai il debitore, non d'accordo con l'esercizio della clausola risolutiva, ad 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. Emerge così come il contratto di rent to buy che contenga una siffatta pattuizione possa valere come titolo esecutivo accordando immediatamente al verificarsi dell'inadempimento, e conseguente dichiarazione della parte di volersi avvalere della clausola in parola la tutela esecutiva al concedente il quale potrà agire per il rilascio dell'immobile.

3.2. FALLIMENTO DELLE PARTI E CONSEGUENZE

Nella gamma delle possibili patologie del rapporto, merita particolare attenzione quella relativa al fallimento di una delle parti.

Il legislatore al comma 6 dell'articolo 23 del Decreto-legge 12 settembre 2014, ne disciplina gli effetti sul rent to buy, distinguendoli secondo che a fallire sia il concedente e che sia il conduttore. Possiamo definire il fallimento come quel processo di esecuzione forzata caratterizzata da due presupposti fondamentali. Il primo, quello soggettivo, fa riferimento alla qualità d'imprenditore commerciale del concedente o del conduttore; l'altro oggettivo, ossia l'insolvenza dell'imprenditore stesso. Ci si trova di fronte a tale stato di insolvenza, a norma dell'articolo 5 della legge fallimentare, nel caso in cui l'imprenditore non sia più in grado di "soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni", con "inadempimenti od altri fatti esteriori". Insolvenza e inadempimento sono due concetti differenti in quanto per insolvenza si intende l'impossibilità di adempiere alle obbligazioni con "mezzi normali e alla naturale scadenza", mentre nel caso di inadempimento il soggetto può non pagare ma essere in grado di farlo.

3.2.1. Fallimento del concedente

Il fallimento del concedente, di per sé non determina la cessazione del contratto che prosegue vincolando entrambe le parti, senza che il curatore fallimentare

possa opporvisi non trovando applicazione l'art 72 l. fall. Dunque, “in caso di fallimento del concedente il contratto prosegue, fatta salva l'applicazione dell'articolo 67, comma 3, lettera c), del regio decreto 16 marzo 1942, n.267, e successive modificazioni.”

Il curatore fallimentare per non essere vincolato al contratto e quindi recuperare la disponibilità materiale dell'immobile, sciogliendosi dall'obbligo di vendita al termine del periodo di concessione in godimento, dovrà agire in revocatoria, purché vi siano i presupposti. Ai sensi della normativa vigente, il contratto di rent to buy potrà essere revocato, se:

- compiuto nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento;
- le prestazioni eseguite dal concedente, o gli obblighi che ha assunto, sorpassano di oltre un quarto ciò che a lui è stato dato o promesso, e sempre che il conduttore non riesca a provare che non conosceva lo stato di insolvenza del concedente.

In ogni caso i contratti debitamente trascritti non sono soggetti a revocatoria fallimentare, sempre che non siano cessati gli effetti della trascrizione, che siano stati conclusi a giusto prezzo e che riguardino:

- immobili ad uso abitativo destinati ad essere l'abitazione principale del conduttore o di suoi parenti e affini entro il terzo grado;
- oppure immobili ad uso non abitativo destinati a costituire la sede principale dell'attività d'impresa del conduttore, purché alla data di

dichiarazione di fallimento tale attività sia effettivamente esercitata, ovvero siano stati compiuti investimenti per darvi inizio.

Si ricordi infine il privilegio speciale ex art. 2775 bis c.c.(norma espressamente richiamata dall'art. 23, c. 3, D.L. 133/2014) dove è chiaro che di fronte alla mancata esecuzione del contratto, a causa della dichiarazione di fallimento, i crediti del conduttore che ne conseguono (ad esempio i crediti riguardanti la restituzione dei canoni imputati a corrispettivo) hanno privilegio speciale sull'immobile oggetto del rent to buy, sempre che gli effetti della trascrizione non siano cessati al momento della dichiarazione di fallimento.

3.2.2. Fallimento del conduttore

L'art. 23, c. 6, D.L. 133/2014, stabilisce che “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”. Con il fallimento del conduttore non consegue la cessazione del contratto ma la sua sospensione sino a quando il curatore fallimentare, con il consenso del concedente, dichiara di:

- subentrare nel contratto “in luogo del fallito, assumendo tutti i relativi obblighi, oppure,
- di sciogliere il contratto.

Il concedente a tal fine può costituire in mora il curatore, facendogli assegnare dal giudice delegato un termine perentorio di sessanta giorni entro i quali procedere al subentro nel contratto; decorso tale termine il contratto si intende sciolto. In caso di scioglimento il concedente avrà diritto:

- alla restituzione dell'immobile,
- ad acquisire i canoni fino a quel momento incassati per l'intero importo (comprensivo sia della quota imputabile al godimento sia della quota imputabile a corrispettivo per il trasferimento)
- a far valere il credito conseguente al mancato adempimento (ad esempio per il pagamento dei canoni scaduti e non pagati).

In pratica il concedente, in caso di scioglimento del contratto, avrà diritto a trattenere i canoni sino a quel momento pagati dal conduttore per il loro intero importo, e quindi anche per la componente da imputare al prezzo di vendita (a meno che le parti non abbiano stabilito diversamente in contratto). Rimane comunque il diritto del concedente di ottenere il pagamento dei canoni scaduti e non pagati (il relativo credito dovrà essere fatto valere nel passivo del fallimento). Il concedente, invece, non potrà protestare il risarcimento del danno subito, in quanto espressamente vietato dall'articolo 72 della Legge Fallimentare.

4. PROSPETTIVE FUTURE

4.1. VANTAGGI E SVANTAGGI

Attraverso l'analisi della disciplina del rent to buy, come già evidenziato, si cerca di facilitare tutti quei soggetti che al momento della stipula del contratto non dispongono di liquidità necessaria per poter sostenere l'acquisto consentendone l'immediata possibilità di godimento dell'immobile. Si noti così come questo primo vantaggio relativo alla figura del conduttore gli permetta di conseguenza, senza perdere tempo e denaro con la sottoscrizione di un contratto di locazione, di anticipare parte del prezzo di acquisto rateizzando tale somma nel canone periodico da versare al concedente per il godimento del bene.

Si riduce, in questo modo, l'importo del mutuo da richiedere agli istituti di credito per il saldo del prezzo, potendosi rientrare nei nuovi parametri massimi stabiliti dalle banche (generalmente non oltre il 70-80% del valore dell'immobile).

Il futuro acquirente grazie alla corresponsione periodica del canone riesce ad aumentare il proprio merito creditizio a possibilità di crearsi uno storico finalizzato a migliorare il proprio rating, così da dimostrare agli istituti di credito di avere la capacità di pagare regolarmente una rata mensile per ottenere poi il mutuo con più facilità e alle migliori condizioni di mercato. In tal modo può diventare, quindi, un cliente collaudato con un rating eccellente ovvero un

soggetto ideale a cui poter concedere un mutuo anche senza far intervenire soggetti terzi come garanti.

Inoltre, il conduttore ha il diritto e non l'obbligo di procedere all'acquisto nei tempi previsti contrattualmente dalle parti, con la conseguenza di avere piena libertà nella decisione. L'unico neo è che in caso di mancato esercizio del diritto all'acquisto il concedente tratterà una parte dei canoni così come stabilito dalle parti.

Altro vantaggio, non indifferente, deriva dalla posticipazione dei costi e delle imposte relative sia al rogito notarile e all'accensione del mutuo (istruttoria del mutuo, perizia dell'immobile, imposte, costi del rogito notarile, assicurazioni varie).⁶⁷

Il rent to buy si rivela una soluzione vantaggiosa per un vasto target di potenziali acquirenti: da chi, pur disponendo di un reddito adeguato a sostenere le rate di un mutuo, non dispone di una sufficiente liquidità iniziale, a chi non ha ancora uno storico creditizio ad esempio per la giovane età o da chi, a causa di vicende passate, necessita di crearsi uno storico creditizio positivo, a chi, prima di acquistare una nuova casa, deve venderne un'altra; dalle giovani coppie che intendono meglio collaudare il proprio rapporto prima di accollarsi l'impegno di un mutuo a chi, per qualsiasi ragione, preferisce non intestarsi subito la proprietà dell'immobile o preferisce decidere in seguito a chi intestarla.

⁶⁷ 28 Cfr. G. CHERSI, A. M. CAMILOTTI, S. PETRONIO, Rent to buy, cit., p. 4

Il rent to buy offre la possibilità al concedente di mettere a reddito l'immobile a fronte del rinvio nel tempo della vendita, grazie al largo bacino di acquirenti (seppure potenziali) attratti dalla possibilità di frazionare nel tempo il prezzo di acquisto dell'immobile pur godendone nel frattempo. Ulteriore "incentivo" è costituito dalla assenza di un obbligo di acquisto" gravante sul conduttore il quale, al termine del godimento, è libero di scegliere se acquistare o meno l'immobile. Questa circostanza se è vero che rappresenta un rischio per il venditore, ma è un rischio che viene "bilanciato" dalla possibilità di ottenere un canone di importo sensibilmente più elevato rispetto a quello di una semplice locazione dovuto alla duplice componente dei canoni.

Il successo del rent to buy si avrà laddove vengano realizzati gli interessi delle parti contraenti, tutelando da un lato le rispettive posizioni e dall'altro distribuendo i rischi in misura equa.

Il delicato equilibrio tra le parti porta con sé il rischio che l'intera operazione risulti, nel caso concreto, eccessivamente vessatoria per una delle parti, con la conseguenza che quella parte vedrà pregiudicati i suoi interessi e non realizzate le proprie esigenze. Numerose sono le sopravvenienze come esaminato nel corso dei paragrafi analizzati che possono accadere nel corso del periodo relativo all'operazione contrattuale. La trascrizione del contratto rappresenta un fondamentale strumento di tutela del soggetto che acquista diritti su beni immobili e intende opporre ai terzi le situazioni giuridiche di cui è titolare. La trascrizione

di un atto, da cui derivi l'acquisto di un diritto, consente al titolare di far valere il diritto nei confronti di terzi che affermino la titolarità del medesimo diritto sulla base di un altro atto, che non risulti anteriormente trascritto⁶⁸.

In sintesi, andiamo a rappresentare quelli che sono i vantaggi e gli svantaggi che il rent to buy presenta a carico delle parti.

VANTAGGI	
Proprietario/venditore	Conduttore/acquirente
<ul style="list-style-type: none"> • Mantiene la proprietà dell'alloggio sino a che non venga pagato l'intero prezzo convenuto; • riceve un beneficio economico a fronte del rinvio nel tempo della vendita, costituito dal diritto all'incasso del canone nella sua duplice componente; • non è soggetto all'applicazione della disciplina vincolistica della locazione. 	<ul style="list-style-type: none"> • Potrà opporre al terzo acquirente il rapporto di utilizzo per effetto della trascrizione (si producono infatti gli stessi effetti della trascrizione del contratto di locazione della durata di più di nove anni visto il richiamo all'art. 2634, c. 1, n. 8, c.c.); • potrà opporre ai terzi l'obbligo assunto dal proprietario di vendergli il bene (mediante l'“effetto prenotativo”), dovendo il rent to buy essere trascritto (art.2645bis c.c.). Tale effetto, peraltro, è limitato nel tempo (l'atto di vendita deve

⁶⁸ Cfr. U. BRECCIA et al., Diritto Privato, Torino, 2011, ristampa, pp. 1314 ss

SVANTAGGI

	<p>essere trascritto entro il termine di scadenza del rent to buy e comunque entro dieci anni dalla sua trascrizione);</p> <ul style="list-style-type: none">• non avrà nessun obbligo, ma solo diritto all'acquisto del bene con piena libertà di decidere, alla scadenza, se esercitare o meno tale diritto;• i costi a carico saranno limitati alla sola manutenzione ordinaria;• il carico fiscale, per imposte dirette e per imposte locali (IMU, maggior quota TASI), rimarrà a carico del proprietario/venditore.
--	--

Proprietario/venditore	Conduttore/acquirente
<ul style="list-style-type: none"> • Non potrà imporre un obbligo all'acquisto al conduttore (e potrà, tutt'al più, essere compensato con la quota della componente dei canoni imputabile al prezzo di vendita che il concedente può trattenere in base al contratto); • dovrà ricorrere all'autorità giudiziaria per recuperare la disponibilità dell'alloggio in caso di mancata restituzione una volta cessati gli effetti del contratto (per scadenza del termine senza esercizio del diritto di acquisto da parte del conduttore, per risoluzione, per recesso, ecc.); • dovrà essere attivato il procedimento "ordinario" di cui all'art. 605 e segg. c.p.c. (relativi al processo di esecuzione per consegna o rilascio) che richiede, attualmente, tempi lunghi per la sua conclusione; • il carico fiscale, per imposte dirette e per imposte locali (IMU, maggior quota TASI) rimane a carico del concedente; • non potrà fruire delle agevolazioni prima casa, nel caso di acquisto di nuova abitazione; • i costi da sostenere per le riparazioni straordinarie sono a suo carico. 	<ul style="list-style-type: none"> • Sarà escluso dalle tutele connesse alla disciplina vincolistica propria della locazione; • perderà la componente da imputare al prezzo di acquisto, nel caso non venga esercitato il diritto all'acquisto del bene (limitatamente alla parte di detta componente che le parti debbono indicare in atto).

4.2. CRITICITA' DEL CONTRATTO

Lo scetticismo da parte dei soggetti a cui era rivolto il rent to buy, a partire dagli operatori immobiliari fino ad arrivare ai notai, si nota fin dal suo ingresso nella normativa italiana, trovando nella sua pratica applicazione più lacune e incertezze che altro. Infatti, nei mesi successivi all'ingresso nella normativa dell'art. 23 del decreto Sblocca Italia, la diffusione dell'istituto è risultata molto limitata, nonostante il principale fine del rent to buy fosse appunto quello di rilanciare la situazione immobiliare: secondo le statistiche fornite dalla Banca d'Italia, solo il 4,4 % delle operazioni immobiliari hanno interessato contratti di rent to buy; dato molto deludente rispetto alle aspettative del legislatore.

La mancanza di un'univoca disciplina tributaria ha penalizzato e disincentivato il ricorso a tale istituto, peraltro proprio da parte dei medesimi soggetti che dovevano essere agevolati nell'acquisto o nella vendita di immobili.

L'utilizzo di tale contratto è stato scoraggiato dalle problematiche legate alla sua maggiore criticità. Questa riguarda lo sviluppo del contratto di cui all'art. 23 del D.L. n. 133/2014, nel tentativo di racchiudere dentro la suddetta normativa una formula che nella prassi ha dimostrato di possedere più forme. Ciò porta a ritenere, a conferma di quanto esaminato in precedenza, che i contratti utilizzati prima dell'ingresso del rent to buy fossero già definibili e definiti tali ancora prima del decreto Sblocca Italia; pertanto, quantomeno da un punto di vista

civilistico, sembrerebbe più corretto definire questo istituto più come uno schema contrattuale che come un contratto vero e proprio. Tuttavia, esistono molti indizi come già visto, pongono la fattispecie come un contratto tipico e determinato.

La questione è ben più ampia infatti, il rent to buy è stato inizialmente accolto con entusiasmo dagli operatori immobiliari proprio perché, grazie all'incompletezza della norma, concedeva molta libertà soprattutto nel diritto d'opzione. A questo si riconducono i dubbi sulla natura del rent to buy come schema contrattuale. Infatti, appurato che nella fattispecie sussistessero sia locazione che la cessione, si riteneva il collegamento potesse avvenire sia con un semplice diritto d'opzione, che con un preliminare collegato unilaterale oppure con una clausola di trasferimento vincolante per ambedue le parti; di conseguenza, in relazione anche al principio enunciato dalla Sentenza n. 13315 del 2013 della Cassazione, il regime impositivo si evinceva dall'equiparazione con gli altri istituti, a seconda del tipo di clausola inserita. Da qui, però, nasceva anche la confusione su un istituto che, nonostante le pretese di rivoluzionare il mercato immobiliare, si perdeva nei meccanismi di altre formule. Per certi aspetti poteva apparire una quello che invece era un "prodotto" vecchio.

Come analizzato però, il rent to buy presentava già delle caratteristiche che lo distinguevano da figure affini, anche se in maniera meno netta: ad esempio, la locazione con patto di futura vendita, non è sottoposta alla disciplina vincolistica di cui alle leggi speciali n. 392/1978 e n. 431/1998 e, inoltre, la trascrizione del

preliminare collegato ha una durata «non oltre l'anno rispetto alla data fissata per il definitivo e comunque non oltre tre anni», ai sensi dell'art. 2645-bis c.c., mentre nel rent to buy è esplicitamente indicata la durata di dieci anni. Lo stesso discorso vale per il preliminare con effetti anticipati e la locazione con opzione d'acquisto: per la prima fattispecie si richiama ancora l'art. 2645-bis c.c., mentre nella seconda, invece, occorre constatare che il patto d'opzione ex art. 1331 c.c. non è di per sé trascrivibile.

È chiaro, quindi, che l'intenzione del legislatore era assolutamente quella di creare un contratto nuovo, con una propria disciplina. Per rendere maggiormente credibile il rent to buy è stato fondamentale aggiungere il comma 1-bis dell'art. 23, in sede di conversione del decreto; la disposizione di cui al comma 1-bis, difatti, implica distintamente la volontà del legislatore di definire inequivocabilmente una fattispecie complessa tipica che prevede la facoltà di acquistare e non l'obbligo.

Per avere un'ulteriore conferma basti pensare alla disciplina della tutela delle parti, in caso di inadempimento da parte del concedente o del conduttore. Infatti ai sensi del comma 5-bis dell'art. 23, risulta addirittura essere il rent to buy a regolare l'ambito della restituzione della quota-acconto di altri istituti, quali la vendita con riserva di proprietà e la locazione con patto di futura vendita vincolante per entrambe le parti.

Ovviamente, per una materia che non dispone di esplicito regime impositivo nella normativa, tutte le incertezze del lato civilistico si ripercuotono sul lato tributario. Come illustrato in precedenza, a tale incombenza ha tentato di porre rimedio l'Agenzia delle Entrate con la Circolare n. 4/E del 19 febbraio 2015, attraverso cui ha offerto una dettagliata ricostruzione del regime impositivo del rent to buy, conferendo un'interpretazione condivisibile riguardo gli oneri impositivi derivanti dal contratto e accrescendo l'affidabilità dell'istituto, nonostante alcune lacune della stessa Circolare.⁶⁹

⁶⁹ Cfr. LOMONACO A., op. cit., 459.

CONCLUSIONI

Giunti a conclusione dell'elaborato risulta ormai chiaro come attraverso l'art.23 del D.L.133/2014 il legislatore si è impegnato a definire per la prima volta una forma contrattuale che racchiudesse, o in generale sostituisse, tutti quegli istituti utilizzati nei periodi di crisi del settore immobiliare, volti a favorire le compravendite, contribuendo così a far ripartire il mercato immobiliare e cercando di rispondere alle nuove e mutate esigenze abitative per far sì che il risparmio delle famiglie entrasse alla proprietà dell'abitazione.

Secondo il legislatore perciò, l'istituzionalizzazione di questi strumenti, per lo più atipici e consolidati nella prassi, potenzialmente avrebbero potuto agevolare la ripresa del settore, incentivando il ricorso alla nuova fattispecie del contratto di godimento in funzione della successiva alienazione, anche detto rent to buy.

Il suo utilizzo dunque poteva rappresentare una soluzione per chi cerca di acquistare un immobile ma non ha l'immediata disponibilità economica (liquida) né i requisiti di rating bancari per accedere a finanziamenti per acquistarla.

Vediamo però sul piano operativo come il contratto di godimento in funzione della successiva alienazione ha comunque dimostrato carenze e poca efficacia economica. Difatti, può assumere sì un ruolo di ottimo strumento preliminare per l'accesso al credito bancario da parte del conduttore/acquirente, ma, al contempo, non considera la sua difficoltà nel garantire il pagamento costante della rata,

peraltro maggiorata dalla doppia natura di canone e acconto, al concedente. Prevale poi disomogeneità delle posizioni contrattuali basti pensare al caso in cui 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. Risulta chiaro, che manca un anello di congiunzione tra le parti contraenti che possa consentire al rent to buy di affermarsi nell'ordinamento italiano e ciò potrebbe spiegare, presumibilmente, il motivo per cui non sia mai stato previsto un adeguato incentivo da parte del legislatore, tale da sollecitarne un diffuso ricorso.

Tale contratto così non risulta ancora in grado di applicare, ma soprattutto di omogenizzare, la sua disciplina di derivazione anglosassone dove è molto utilizzata con risultati positivi, alla realtà italiana. Ciò non solo vale nel diritto ma nello specifico alla società stessa. Non c'è nella nostra cultura l'idea, sebbene oggi la crisi abbia portato all'acquisto a rate di qualunque bene di consumo, di effettuare l'acquisto di un immobile senza ricorrere ai vecchi metodi ben previsti ed utilizzati dal legislatore.

Un tentativo, quello del rent to buy, sicuramente importante per cercare di risollevare il mercato immobiliare ed aiutare i soggetti contraenti deboli, ma un tentativo che di fatto rimane nell'ombra in quanto ci sono ancora dei punti

interrogativi, creando così non solo difficoltà nella sua applicazione ma anche diffidenza da parte degli utenti verso cui era indirizzato.

Sarebbe quindi auspicabile una rimediazione 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 vicine 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

- ALBANESE A., MAZZAMUTO S., *Rent to Buy: Leasing immobiliare e vendita con riserva della proprietà. Profili civilistici, processuali e tributari*, Giappichelli Editore, Torino, 2016. p. 15 ss.
- AULETTA G., voce *Azienda*, dir. Comm., Enc. Giur. Treccani, Roma, 1988, p. 11
- BRECCIA U. et al., *Diritto Privato*, Torino, 2011, ristampa, p. 1314 ss.
- CAMARDI C., *Vendita e contratti traslativi. Il patto di differimento degli effetti reali*, Milano 1999, p. 57.
- CASTELLANO P., *Il Rent to buy: Un Fenomeno Sociale In Cerca Di Definizione Giuridica*, in Riv. Not., 1, 2015., p. 52.
- CHIANALE A., *Il preliminare di vendita immobiliare*, in Giur. it., 1987, I, 1, p.699.
- CICERO C., CAREDDA V., *Rent to Buy: Atti del XXV incontro del Coordinamento nazionale dei dottorati di ricerca di diritto privato*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2016, p.43 ss.
- DE STEFANO D., DE STEFANO F., STUCCHI L., DE MARCHI G., *Help to buy, favorire la ripresa delle transazioni immobiliari*, Federnotizie, 2012.
- FABIANI E. “Rent to buy, titolo esecutivo per il rilascio dell’immobile ed effettività della tutela giurisdizionale”, in Studio civilistico n. 283-2015/C, approvato dal Consiglio Nazionale del Notariato il 28 maggio 2015, pubblicato in

C.N.N. Notizie n.106 dell'8 giugno 2015.; *Rent to buy, inadempimento del conduttore e rilascio dell'immobile*, in *Notariato*, 4, 2015, p. 383.

GABRIELLI G., *Il contratto preliminare*, Milano, 1970, p.152 ss.

GAZZONI F., *Manuale di diritto privato*, XV ed., Napoli, 2011, p.885; Id., *Trascrizione del preliminare di vendita e obbligo di dare*, in *Riv. not.*, 1997, p.23 ss.

GRECO P., COTTINO G., “*Della Vendita*”, in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna-Roma 1981, p.331.

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

LENER A., *Contratto “preliminare”, esecuzione anticipata del “definitivo” e rapporto intermedio*, in *Foro it.*, 1977, I, p.669 ss.

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

MARICONDA G., *La trascrizione*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da Rescigno, XIX, Torino 1997, p. 100 ss.

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

XLVI, p. 518.

POLETTI D., *L'accesso graduale alla proprietà immobiliare (ovvero, sui contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili) in Nuove leggi*, 2015 p 32 ss.; op cit., p.13, p.15, p.49; *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; *Quando al "rent" non segue il "buy" scioglimento del vincolo contrattuale e restituzioni*, in *i Contratti*, 11, 2015, p.1049 - 1054.

PORTALE G., *Principio consensualistico e conferimento di beni in proprietà*, in *Riv. 148 soc.*, 1970, p.938 e 941 in nota 63.

RONCAGLIA, *Gli economisti che sbagliano: le radici culturali della crisi*, Editori Laterza, 2015.

RUGGIERO V., *Rent to buy: la positivizzazione di un nuovo schema negoziale tipico nato nella prassi per il sostegno indiretto al mercato immobiliare*, in *Contratto e Impresa*, 4-5, 2015, p. 985.

SIMONCINI A., *L'abitazione come diritto fondamentale, in L'esigenza abitativa, forme di fruizione e tutele giuridiche, Atti del convegno in onore di Gianni Galli* a cura di A. Bucelli, Padova, 2012, p. 10.

TASSINARI F., *Dal contratto rent to buy al "buy to rent": interessi delle parti, vincoli normativi, cautele negoziali*, in *Contratti*, Padova, n. 8-9/2014, p.822, 828.

TESTA A., *Il rent to buy: la tipizzazione sociale di un contratto atipico*, in *Imm. propr.*, 2014, p. 384 ss.; *"Sblocca Italia": gli effetti sulla disciplina del rent to buy*, in *Immobili & proprietà*, 2015, 1, p.34.

TORRONI A., *autonomia contrattuale e finanziamento privato. preliminare trascritto, vendita con riserva della proprietà, vendita con patto di riscatto, prestito vitalizio ipotecario*, Relazione svolta al Convegno "Le vicende del patrimonio immobiliare in tempo di crisi" organizzato dalla Scuola di Notariato di Bologna "Rolandino Passeggeri" il 18 giugno 2015 a Bologna, Convento di San Domenico, p.2; op.cit. p.20.

ZACCARIA A., *Commento giurisprudenziale sistematico*, Codice civile e leggi collegate, in *Breviaria Iuris* fondati da G. Cian e A. Trabucchi, Padova, 2010, pp. 2000 ss.

ZANELLI P., *Rent to buy nelle leggi 80 e 164 del 2014: ora dunque empio non tolti locatum*, in *Contratto e impresa*, 1, 2015 p 21.

SITOGRAFIA

LOMONACO A., *Segnalazioni Novità Prassi Interpretative*, www.notariato.it.

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

PETRELLI G., *Clausole condizionali e passi notarile*, in *Riv.Not.* n.2/2001, p.173-180 e n.3/2001, p. 274 e ss.; *I contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili (rent to buy)*, consultabile in www.gaetanopetrelli.it

RIZZI G., *Il regime fiscale del Rent to buy*, reperibile su www.federnotizie.it.

TORRONI A., *Il c.d. rent to buy acquista cittadinanza nel nostro ordinamento. La nuova figura dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili*, reperibile su www.notaiotorroni.it