

Riforme

Il *rent to buy*: profili tipologici

di Giovanni D'Amico (*)

Il contributo analizza la figura del "rent to buy" come espressione ("riscontrata" dal legislatore con insolita rapidità) dell'autonomia contrattuale "ai tempi della crisi (economica)", cercando di evidenziare come, soprattutto attraverso una adeguata regolazione delle pattuizioni sul corrispettivo, le parti possano congegnare un meccanismo negoziale idoneo a realizzare i rispettivi (peculiari) interessi (diversi da quelli ad una attuazione immediata dell'effetto traslativo) in maniera più efficace di quanto potrebbe consentire il ricorso ai tipi contrattuali tradizionali.

Il *rent to buy* e il "diritto civile della crisi economica"

La figura del *rent to buy* appartiene a pieno titolo a quello che è stato individuato come il "diritto civile della crisi economica" (1) (significativa è anche la denominazione con la quale viene solitamente indicato il provvedimento legislativo nel quale si inserisce la disciplina in esame: D.L. 12 settembre 2014, n. 133, c.d. "Sblocca-Italia"): un insieme di normative - coinvolgenti anche il diritto privato - che sono intervenute negli ultimi anni, con la finalità di fronteggiare gli effetti (di vario genere) della crisi economica, e che hanno finito talora per incidere sulla disciplina di istituti tradizionali, mentre altre volte (come nel caso che ci interessa) hanno previsto e regolato istituti nuovi (nella specie: nuovi contratti) ai quali la prassi aveva cominciato a fare ricorso.

I contratti di *rent to buy* nascono, in effetti, in relazione ai ben noti fenomeni che hanno caratterizzato (e continuano - se pure ormai attenuati - a caratterizzare) la congiuntura economica di questi anni, *sub specie* in particolare di una drastica riduzione dell'erogazione del credito (tanto alle famiglie quanto alle imprese), che si è tradotta fra l'altro - per quel che qui interessa - in un netto rallentamento (se non anche - in qualche momento - in un vero e proprio crollo) del mercato immobiliare,

sia quello delle compravendite, sia (se pure in misura più attenuata) quello delle locazioni (specie le locazioni commerciali).

In particolare, la carenza nei potenziali (o: aspiranti) acquirenti (in conseguenza della suddetta "stretta creditizia") delle risorse necessarie per l'immediato acquisto di un immobile si è tradotta in un calo della domanda (e quindi delle quotazioni degli immobili), costringendo a loro volta molti dei potenziali (o: aspiranti) venditori a rinviare la conclusione del contratto nell'attesa di una ripresa del mercato immobiliare, rinunciando magari *medio tempore* anche a locare il bene, per il timore che la presenza di un conduttore possa costituire ostacolo alla conclusione di una vendita (se e quando se ne dovesse prospettare l'occasione).

Gli interessi che l'operazione di *rent to buy* consente di realizzare

Nasce nel contesto che è stato sommariamente evocato nel paragrafo precedente l'idea di un'operazione contrattuale che - pur differendo nel tempo il momento del trasferimento dell'immobile - consenta tanto all'aspirante acquirente quanto all'aspirante venditore (il primo avendo - evidentemente - individuato l'immobile che ritiene adatto alle proprie esigenze (2), e il secondo essendo soddisfatto

(*) Si pubblica, integrato con un corredo minimo di note, il testo della Relazione svolta il 26 giugno 2015 presso l'Università di Cagliari in occasione del seminario di studio sul "*Rent to buy*", per il XXV incontro del Coordinamento nazionale dei dottorati di ricerca in diritto privato.

(1) Cfr. nella letteratura più recente, G. Grisi (a cura di), *Le obbligazioni e i contratti nel tempo della crisi economica. Italia e Spagna a confronto*, Napoli, 2014, 32; nonché Alpa, *Appunti sulla legislazione volta a governare la crisi economica*, in *Riv. it. scienze giur. (nuova serie)*, n. 5/2014, 73 ss., spec. 83 ss. (dove, alla nt. 29, si trova un lunghissimo elenco di provvedimenti le-

gislativi, emanati dal 2008 in poi per far fronte alle conseguenze della crisi economica), saggio che apre anche il volume che raccoglie gli Atti del Convegno organizzato a Roma in data 28-29 giugno 2013, con il titolo *Crisi economica e categorie civili-stiche* (Giuffrè, Milano, 2015, 11 ss.).

(2) Potrebbe trattarsi anche dell'immobile attualmente (già) condotto in locazione, e che diventa oggetto di una ulteriore pattuizione in vista di un (possibile) futuro acquisto con la formula del *rent to buy*.

Non riteniamo che questa ipotesi sia esclusa dalla formulazione del comma 1 dell'art. 23, anche se è indubbio che la di-

to del prezzo di vendita concordato, ma anche della possibilità di mettere comunque subito “a reddito” il bene) di “fissare” l’affare, pur condividendo la eventualità (espressamente prevista nel programma negoziale) che al “segmento” (o fase) del godimento del bene *non* segua quello (finale) del trasferimento della proprietà, qualora il conduttore non possa o non voglia esercitare il proprio “diritto all’acquisto”.

Così sommariamente descritta, l’operazione appare *ictu oculi* idonea (se opportunamente congegnata) a soddisfare molteplici interessi delle parti.

Quanto all’aspirante acquirente, si è già detto che si tratterà - tipicamente - di un soggetto che non dispone in atto delle risorse finanziarie per procedere all’acquisto immediato del bene, né è in grado di procurarsele accedendo ad un finanziamento (per il quale, ad es., non sia in condizioni di fornire alla Banca garanzie adeguate di regolare rimborso delle rate di mutuo) (3). Al contempo tale soggetto - che si pone l’obiettivo di diventare proprietario di un immobile (per un uso abitativo o non abitativo) - vorrebbe in qualche misura finalizzare a tale obiettivo anche le somme (o parte delle somme) che, necessarie per ottenere *medio tempore* il diritto di godere dell’immobile (attraverso un contratto di locazione), rischierebbero di essere “distratte” da

(o sottratte a) questa finalizzazione se non si stabilisse un *collegamento* tra i “canoni di locazione” e un futuro (ma già definito nel suo contenuto essenziale, e in particolare nel prezzo) contratto di compravendita del bene (4). L’idea sottesa all’operazione di *rent to buy* è - nella sostanza - quella di istituire un siffatto “collegamento”, attribuendo peraltro al conduttore un “diritto” (e non un obbligo) di procedere all’acquisto del bene, e dunque (come già detto) mettendo in conto anche l’eventualità che alla locazione del bene non segua poi il suo successivo trasferimento in proprietà.

È bene soffermarsi subito sull’assenza di un obbligo di acquisto in capo al conduttore. Essa è funzionale a rendere lo strumento in esame sufficientemente “flessibile”, sì da consentire in particolare al conduttore - che non voglia più, o *non possa*, procedere all’acquisto del bene (5) - di far cadere questa parte del programma negoziale, senza per ciò solo essere considerato inadempiente (6). Questo risultato - si noti subito - si otterrebbe anche nell’ipotesi in cui fosse stipulato un preliminare unilaterale (con cui solo il proprietario dell’immobile sia impegnato a stipulare il contratto definitivo di vendita), oppure se fosse concesso al conduttore un diritto di opzione (di acquisto) (7): ma è assai improbabile che il proprietario del bene decida di assog-

sposizione faccia riferimento all’ipotesi (normale) in cui l’immobile non sia già utilizzato dall’aspirante acquirente.

(3) Si pensi, ad es., ad un soggetto che disponga di un lavoro precario, suscettibile di evolvere in una occupazione stabile (che consenta altresì l’accesso al credito bancario, attualmente - in ipotesi - precluso), ma senza che - al momento - questa condizione si sia realizzata, o si sappia con certezza che si realizzerà.

(4) Questa “finalizzazione” è sottesa - da un punto di vista economico - alla scelta (quando detta soluzione è praticabile) di “acquistare” subito il bene, “trasformando” - sempre in senso economico - quello che nel *Rent to buy* diventa un “debito” verso il locatore in un debito (di rimborso delle rate di un mutuo) verso la Banca finanziatrice dell’acquisto.

(5) Questa “flessibilità” manca nel caso di acquisto immediato effettuato ricorrendo ad un mutuo bancario (v. la nota precedente). Una volta contratto il mutuo (necessario a pagare il prezzo della compravendita “definitiva” del bene), occorre infatti rimborsarne comunque l’importo (anche in caso di peggioramento delle proprie condizioni patrimoniali e/o reddituali), pena l’escussione della garanzia ipotecaria che assisterà (verisimilmente) il credito della Banca, con tutte le conseguenze facilmente immaginabili (anche se una parte significativa delle rate è stata già rimborsata, non è detto che il ricavato della vendita forzata sia congruo: esso potrebbe essere sufficiente soltanto a pagare il residuo debito verso la banca, lasciando in capo al soggetto tanto il danno della perdita dell’immobile quanto quello della perdita delle rate di mutuo già pagate).

Anche nell’ipotesi in cui sia stipulato un contratto di *rent to buy*, il conduttore che non paghi i canoni (e, dunque, sia inadempiente) va incontro alla risoluzione del contratto (*ex lege*, se l’inadempimento superi il ventesimo dei canoni dovuti, e questa percentuale non sia stata elevata dalle parti), e in tal caso perde *interamente* i canoni già pagati (art. 23, comma 5),

comprensivi anche della parte che era destinata ad essere “imputata” al prezzo (e che il concedente ha, ora, diritto di trattenere a titolo di “indennità”). Ma verisimilmente questa “perdita” - a meno che non intervenga quando il rapporto era prossimo alla scadenza (e, dunque, risulti elevato il numero dei canoni già pagati) - non sarà, nella maggior parte dei casi, altrettanto rovinosa quanto quella conseguente all’inadempimento del rimborso del mutuo alla Banca.

(6) Vedremo, peraltro, come - a fronte di questo “vantaggio” concesso al conduttore, il potenziale venditore riceve, a propria volta, una tutela.

(7) Operazioni “strutturalmente” diverse (come si evidenzia nel testo) da quella “tipizzata” nell’art. 23 (basti pensare, ad es., alla distanza dallo schema dell’opzione, segnata dal richiamo all’art. 2932 c.c.; mentre, per altro verso, il legislatore - dando all’operazione di *rent to buy* una configurazione decisamente “unitaria” - ha mostrato chiaramente di non voler seguire nemmeno la strada, che la prassi anteriore sovente aveva utilizzato, del *collegamento* di un contratto di locazione con un preliminare di vendita), sebbene ciò non escluderebbe - secondo alcuni autori - la possibilità di una applicazione *analogica* della disciplina in esame anche alle anzidette fattispecie (cui la stessa non può certamente applicarsi in via diretta) (cfr. Fusaro, *Un catalogo di questioni aperte sul c.d. Rent to buy*, in *Giur. it.*, 2015, 497 ss.).

Ma che ciò possa spingersi sino ad ammettere la trascrivibilità di un patto di opzione, ci sembra abbastanza problematico (in senso affermativo si veda, comunque, Delfini, *Il duplice effetto della trascrizione: disciplina speciale e considerazioni sistematiche* (Relazione al Convegno su *La disciplina del rent to buy: tutele sostanziali e questioni tributarie*, organizzato dalla Fondazione italiana per il Notariato, svoltosi a Milano il 23 gennaio 2015, cit., da Fusaro).

Argomenti

Rent to buy

gettarsi a vincoli siffatti, e ancor più che egli accetti di assumerli per un periodo di tempo prolungato (a meno che l'obbligo non sia "compensato" da un congruo aumento del prezzo concordato per il trasferimento del bene). Le operazioni di *rent to buy* - al contrario -, pur lasciando all'aspirante acquirente la libertà di non concludere l'acquisto, possono risultare appetibili anche all'aspirante venditore, proprio perché "riducono" (almeno in via di fatto) la "libertà" (di non procedere all'acquisto finale) lasciata al conduttore, attraverso un meccanismo che non è dissimile (quanto a funzione) a quello di una sorta di caparra che fosse convenuta in cambio di un diritto di recesso riconosciuto dal contratto al conduttore medesimo (8).

Il comma 1 bis dell'art. 23 - opportunamente introdotto in sede di conversione in legge del D.L. n. 133/2014 - stabilisce, invero, che "Le parti defini-

scono in sede contrattuale la quota dei canoni imputata al corrispettivo che il concedente deve restituire in caso di mancato esercizio del diritto di acquistare la proprietà dell'immobile entro il termine stabilito". Dunque, alla stregua di questa disposizione, il canone di locazione riceve dalle parti una "articolazione", che non si limita solo a distinguere la componente che rimane (comunque) definitivamente acquisita al concedente quale corrispettivo della concessione del godimento (sino alla stipula del contratto traslativo) e quella che è destinata ad essere imputata al "prezzo" convenuto per la (futura, eventuale) vendita (9), ma prevede anche una ulteriore (possibile) "distinzione", volta ad individuare - all'interno della parte di canone destinata ad essere inglobata nel (=imputata al) prezzo (se la vendita verrà conclusa) - accanto ad una "quota" che, in caso di mancato esercizio del diritto all'acquisto da parte del

(8) Peraltro - come risulterà da quanto diremo subito *infra* nel testo - il meccanismo delle restituzioni, delineato dal comma 1 bis dell'art. 23 per l'ipotesi che il conduttore decida (*alla fine del contratto*; se lo facesse prima, ci troveremmo di fronte ad un "inadempimento", e si applicherebbe la disciplina di cui al comma 5 dell'art. 23) di non esercitare il diritto all'acquisto del bene - è tale da evocare anche la funzione della caparra *confirmatoria*.

È appena il caso di aggiungere che il richiamo alla caparra (sia penitenziale che *confirmatoria*) vale solo a segnalare una affinità *funzionale*, mentre è evidente per altro verso la diversità *strutturale*, in quanto la caparra è (di norma) una somma che viene versata da un contraente *al momento della conclusione del contratto* (e - nel caso della caparra penitenziale - secondo un importo che prescinde dal *momento in cui il recesso sarà esercitato*), mentre nel nostro caso la somma che il "recedente" (*recte*: il conduttore che decida di non esercitare il diritto di acquistare il bene) si troverà a "lasciare" all'altra parte sarà costituita da quella parte della "quota" di canone destinata ad essere "imputata" al prezzo della vendita, che i contraenti hanno deciso sia diritto del "locatore" trattenere nel caso in cui, *al termine del rapporto*, il conduttore decida di non procedere all'acquisto del bene.

(9) È ragionevole supporre - come vedremo meglio nel paragrafo seguente - che la somma della parte dei canoni destinata ad essere "imputata" al prezzo (della futura, eventuale, vendita) non raggiunga l'importo del corrispettivo pattuito per il trasferimento della proprietà del bene, sì che il conduttore che eserciti il diritto di acquisto sia tenuto a versare un "saldo" di entità più o meno consistente (es.: prezzo pattuito: € 250.000; durata del contratto: 10 anni; canone mensile: € 2.000, di cui € 1.200 da imputare al prezzo della futura vendita, con una "quota" da restituire in caso di mancato esercizio del diritto pari a 2/3 per mese, e dunque pari a € 800; allo scadere del rapporto la parte di canoni versati da imputare al prezzo risulterà pari a € 1.200 x 120 mesi = € 144.000, con un residuo da pagare del corrispettivo convenuto pari a € 106.000).

Dall'esempio proposto emerge abbastanza chiaramente la "logica" dell'operazione. L'ammontare dei canoni che il proprietario avrà conseguito nel corso del rapporto sarà pari a € 240.000, una parte dei quali (corrispondente a € 800 x 120 mesi = € 96.000) egli dovrà tuttavia restituire in caso di mancato perfezionamento della vendita, rimanendo definitivamente acquisito un corrispettivo (a quel punto riferibile esclusivamente al concesso "godimento" del bene) pari € 144.000 (corrispondente ad un canone mensile di € 1.200). Il conduttore, dal canto suo, qualora eserciti il diritto di acquisto pagherà il

residuo corrispettivo pattuito (pari a € 106.000), avendo già corrisposto acconti per € 144.000 (che inglobano anche un importo pari a € 48.000 (€ 400 x 120 mesi) che egli per così dire "recupera" dal "canone" di € 1.200 (che avrebbe comunque pagato se si fosse limitato a stipulare una semplice locazione, non finalizzata *ab origine* al successivo acquisto dell'immobile).

Naturalmente, i risultati economici in questione possono essere conseguiti anche attraverso altri congegni giuridici, che presentano però "controindicazioni" di varia natura.

Si pensi ad es. ad una vendita con riserva di proprietà. Non c'è dubbio che anche questo contratto consenta di realizzare alcuni degli interessi che stanno alla base del *rent to buy*: il godimento immediato da parte del (futuro) "acquirente", il pagamento graduale e progressivo del prezzo, la "garanzia" del venditore attraverso la clausola di "riservato dominio", ecc. Tuttavia, nel meccanismo della vendita con riserva di proprietà (che è - non si dimentichi - uno schema pensato essenzialmente per la vendita di cose mobili, e dunque di beni che hanno un valore di norma non particolarmente elevato) l'acquisto della proprietà avviene con il pagamento dell'ultima "rata di prezzo"; sicché - a meno di ipotizzare che codesta "ultima rata" possa essere di importo (anche di gran lunga) superiore a quello delle rate precedenti, in maniera da prospettarsi come una "rata di saldo" (quale che sia l'entità di tale somma) - la conseguenza sarebbe, nel caso in cui oggetto del contratto sia un bene immobile, la necessità alternativamente di stabilire una durata del contratto particolarmente lunga oppure un importo della rata particolarmente elevato.

Inconveniente, quest'ultimo, che sussiste anche rispetto all'ipotesi di un *leasing* immobiliare (c.d. traslativo) - che peraltro presupporrebbe una particolare qualità soggettiva del "locatore" - in considerazione soprattutto del fatto che l'operazione di *leasing* (traslativo) è strutturata generalmente in maniera tale da consentire alla società di *leasing* di "recuperare", attraverso il pagamento dei canoni, l'intero (o quasi) valore di scambio del bene, determinando conseguentemente il "prezzo dell'opzione" in un livello che è in genere alquanto basso (se non irrisorio) rispetto al valore residuo del bene, sì da rendere l'esercizio dell'opzione di acquisto praticamente "necessitato" (il che fa venire meno quella "flessibilità" che è uno dei vantaggi che il *rent to buy* assicura al potenziale acquirente; e ciò senza dire che un ulteriore inconveniente dello schema del *leasing* è costituito dalla normale previsione del c.d. "maxi-canone iniziale", che l'utilizzatore è tenuto a versare alla conclusione del contratto).

conduttore, il proprietario dovrà restituire, un'altra "quota" che egli potrà invece (nell'ipotesi considerata) trattenere.

Dipenderà, ovviamente, dal variabile "dosaggio" che (anche per motivi fiscali) le parti attueranno tra le diverse "componenti" del canone, l'entità di quest'ultima "quota" (che andrà in definitiva ad aggiungersi alla parte del canone *ab origine* destinata a remunerare la concessione del godimento nel periodo tra la conclusione del contratto e il momento in cui avverrà il trasferimento), ma è presumibile che essa sarà comunque sufficientemente elevata, sì da consentire, da un lato, di esercitare una effettiva "pressione" sul conduttore in direzione dell'esercizio del diritto all'acquisto, e dall'altro - verisimilmente - di "ricompensare" il concedente (attraverso quella che finisce per essere - in buona sostanza - una "ricalibratura" dell'importo del canone riferito al godimento (10), per "adeguarlo" alla situazione determinatasi a seguito della decisione del conduttore di non esercitare il diritto all'acquisto) per il sacrificio (unilaterale) sopportato per il fatto di aver perso la possibilità di disporre del bene (vendendolo ad es. a terzi) durante il periodo di durata del contratto.

Congegnata nel modo appena evocato, l'operazione di *rent to buy* consente di soddisfare molteplici interessi anche della parte "venditrice" (*recte*: che aspira a vendere). Come già accennato, questo contraente sarà tipicamente costituito da un soggetto che è intenzionato a vendere il bene immobile, ma non ha fretta di farlo, e, soprattutto, non intende accettare un corrispettivo (che egli reputa "inadeguato", in conseguenza di un difficile momento del mercato immobiliare. La semplice locazione del bene (in attesa di trovare un acquirente) non è, sovente, una soluzione opportuna, o esente da inconvenienti. Intanto perché la presenza di un

conduttore è un elemento che può dissuadere possibili acquirenti (diversi dal conduttore stesso), e che comunque ha un'incidenza sul prezzo di vendita (che sarà inferiore a quello che potrebbe ottenersi se l'immobile non fosse occupato). E in secondo luogo perché, anche a cautelarsi rispetto ad un siffatto inconveniente attraverso la previsione di una durata limitata della locazione (ciò che, peraltro, restringe notevolmente il numero dei potenziali soggetti interessati ad un contratto di breve durata), resta pur sempre l'inconveniente dei tempi (che potrebbero essere anche alquanto lunghi) necessari per riottenere la disponibilità dell'immobile alla scadenza, nel caso in cui il conduttore non adempia spontaneamente all'obbligo di rilascio del bene.

Rispetto a questa situazione, un contratto di *rent to buy* può offrire svariati vantaggi. Anzitutto, consente di trovare più facilmente un "acquirente" (sia pure solo potenziale), perché la possibilità di pagamento graduale e distribuito in un arco temporale più o meno ampio allarga indubbiamente la platea dei soggetti interessati, tanto più che - come già evidenziato - un ulteriore "incentivo" è costituito dalla assenza di un obbligo di acquisto (quale vi sarebbe in caso di conclusione di un contratto preliminare bilaterale). Quest'ultima circostanza (ossia la mancanza di certezza circa l'effettivo trasferimento del bene, alla scadenza contrattuale o anche - eventualmente - prima (11)) costituisce, correlativamente, un "rischio" che l'aspirante venditore è costretto a correre (nella logica dell'operazione contrattuale di cui ci stiamo occupando), ma è un rischio che viene bilanciato (anche questo lo abbiamo già sottolineato) dalla possibilità di ottenere un "canone" di importo sensibilmente più elevato (almeno nella normalità dei casi) rispetto a quello di una semplice locazione (12), in quanto

(10) Il "canone" (*recte*: la componente di esso, che è comunque destinata a non essere "imputata" al prezzo in caso di esercizio del diritto di acquisto da parte del conduttore) costituisce - in caso di perfezionamento della vendita - una sorta di remunerazione del "capitale" che il "venditore" ha rinunciato a percepire subito, accettando un pagamento graduale con un saldo finale verisimilmente collocato a distanza di un certo numero di anni.

Naturalmente, nulla esclude (almeno a nostro avviso) che le parti stabiliscano che, in caso di conclusione della vendita, l'intero importo dei canoni (*versati nel corso del rapporto*) sia "imputato" al prezzo, il quale - in questo caso - sarà sufficientemente elevato da inglobare al suo interno la "remunerazione" del proprietario per il consenso al "differimento" del trasferimento del bene (e per l'assunzione dei rischi correlati).

(11) Nulla esclude - a nostro avviso - che le parti inseriscano nel loro contratto anche una clausola che preveda la possibilità del conduttore di esercitare il diritto di acquisto del bene prima della scadenza contrattuale. A questa clausola potrà accompagnarsi la previsione di una rideterminazione del prezzo

della vendita, che tenga conto del minor tempo di attesa da parte del proprietario prima di ottenere il "capitale" corrispondente al prezzo di vendita dell'immobile.

(12) Perché ingloba le anticipazioni sul prezzo della futura (eventuale) vendita: possibilità - questa, di ottenere il pagamento graduale del prezzo concordato per la vendita - che manca, ad es., ove si pattuisca semplicemente una locazione cui acceda una opzione di acquisto a favore del conduttore.

È anche per questo motivo - e non solo per la intrascrivibilità del patto di opzione (intrascrivibilità che riduce drasticamente la tutela dell'aspirante acquirente) - che la soluzione di una locazione accompagnata da un patto di opzione non appare comunque idonea a soddisfare tutti gli interessi di cui si fa carico (e può farsi carico) il *Rent to buy*.

Anche la circostanza che l'opzione possa essere stipulata a titolo oneroso (nel qual caso il proprietario si "garantisce" comunque un corrispettivo per la rinuncia temporanea al potere di disporre del bene) non rende questo strumento "equivalente" (e, dunque, alternativo), neanche sotto questo profilo, rispetto al *Rent to buy*. È chiaro infatti che l'eventuale corrispet-

Argomenti

Rent to buy

tale canone ingloba già una parte del prezzo della futura vendita, con la possibilità - questo è il punto - di statuire che una "quota" di questa "componente-prezzo" sia trattenuta dal locatore/proprietario anche in caso di mancato esercizio del diritto di acquisto (e dunque di mancata conclusione della vendita). Meccanismi, sia l'uno che l'altro, che mentre da un lato "rassicurano" circa la serietà dell'intento negoziale del futuro (potenziale) acquirente (13), dall'altro consentono al proprietario/(aspirante) venditore non solo di acquisire progressivamente il prezzo del bene, ma anche - nel caso in cui la vendita non sarà conclusa - di poter trattenere una "quota" (predeterminata) di tale prezzo a titolo di indennità (14).

(Segue) l'inadempimento del conduttore e la natura unitaria del contratto

Le considerazioni sopra svolte trovano conferma nella disciplina dell'inadempimento del contratto da parte del conduttore, che l'art. 23 detta (sia pure in maniera non completa) nei commi 2 e 5 (seconda parte) (15).

Cominciamo con qualche considerazione di natura esegetica. Il comma 2 stabilisce che il contratto di *rent to buy* "si risolve in caso di mancato pagamento, anche non consecutivo, di un numero minimo di canoni, determinato dalle parti, non inferiore ad un ventesimo del loro numero complessivo".

In sostanza c'è qui una valutazione legale di "gravità dell'inadempimento" che faculta il locatore a chiedere (e ottenere) la risoluzione del contratto quando la somma dei canoni che - in un dato momento del rapporto - risultino in atto inadempiti superi il ventesimo (ossia il 5%) dell'importo complessivo dei canoni.

tivo che sia previsto in una convenzione di opzione dovrà essere versato (almeno di regola) al momento della conclusione del contratto, mentre nel *Rent to buy* un analogo sacrificio patrimoniale (per conseguire il «diritto all'acquisto») non deve necessariamente essere effettuato, e verrà in rilievo comunque solo se (e quando) il diritto all'acquisto risulterà *non* esercitato.

(13) Si aggiunga che la prospettiva di futuro (possibile) acquisto del bene serve anche a "responsabilizzare" il conduttore con riferimento all'uso e alla manutenzione del bene; il che, a parte legittimare l'inserimento nel contratto di clausole che distribuiscono diversamente da quanto stabilito dal diritto dispositivo la ripartizione delle "spese" relative al bene, costituisce comunque (almeno in via di fatto) una "garanzia" per il proprietario circa la conservazione del bene.

(14) L'espressione "a titolo di indennità" è, per la verità, usata dal legislatore nel comma 5 dell'art. 23, e con riferimento alla ipotesi di risoluzione *per inadempimento del conduttore*. Si tratta di un uso improprio, perché l'esistenza di un inadempimento induce a parlare piuttosto di una misura "risarcitoria" (in sostanza, di una "penale" di fonte legale).

Di "indennità" in senso proprio si può parlare, invece - come facciamo nel testo - con riferimento all'ipotesi del *mancato esercizio del diritto di acquisto*, che rappresenta sicuramente

Dalla parafrasi che abbiamo compiuto della disposizione di legge risulta implicitamente l'adesione ad alcune opzioni interpretative del testo normativo, che vanno adesso esplicitate. Intanto, riteniamo che la norma non preveda una risoluzione *automatica*, ancorché essa contenga una fattispecie di risoluzione *ex lege*. Analogamente a quanto accadrebbe nell'ipotesi di una "clausola risolutiva espressa", inserita *dalle parti* nel contratto, l'effetto risolutorio si verificherà - in altri termini - solo se il contraente non inadempiente dichiara di volersi avvalere di esso. Peraltro, ferma restando la possibilità lasciata alle parti di innalzare la "soglia" (di gravità dell'inadempimento) stabilita dal legislatore (16), non sembra che analoga libertà possa riconoscersi al giudice, nel senso di una sua discrezionalità nel valutare l'importanza dell'inadempimento nel caso concreto. Detto altrimenti: la soglia del 5% non sembra (solo, o tanto) una soglia "minima" per poter agire giudizialmente in risoluzione, considerando comunque rimesso al giudice il compito di accertare la sussistenza del requisito di cui all'art. 1455 c.c. (e, in relazione a ciò, di dichiarare o meno risolto il contratto), ma è da intendere (come già accennato) come una presunzione (legale) assoluta (*iusuris et de iure*) di gravità dell'inadempimento, alla quale non può che seguire (nel caso di richiesta del proprietario) l'accertamento dell'avvenuta risoluzione (di diritto) del contratto.

Detto questo, c'è da osservare che la disciplina in esame, che per certi versi può apparire poco orientata alla tutela del "conduttore", per altri versi presenta aspetti di criticità anche per il "locatore". Costui, infatti, corre indubbiamente un certo rischio *qualora gli inadempimenti si concentrino all'inizio del rapporto* (ad es.: supposto un contratto de-

un *atto lecito*, al quale cionondimeno il legislatore consente sia affiancata la previsione di una somma dovuta al proprietario/locatore per il "sacrificio" da lui sopportato, consistente nell'aver "tenuto a disposizione" del conduttore l'immobile, rinunciando alla possibilità di venderlo a terzi (la funzione è quella tipica del corrispettivo per la concessione di un diritto di opzione).

(15) Palermo, *op. cit.*, 494 ritiene che sia "improprio" il linguaggio usato dal legislatore "non essendo configurabile un inadempimento in senso tecnico, che, nell'ottica dell'art. 1218 c.c., possa essere correttamente riferito ai comportamenti interrutivi del sinallagma sul quale si regge la sequenza". In realtà - come chiariamo nel testo - la circostanza che il conduttore non abbia un obbligo di stipulare la vendita, non esclude che l'interruzione del pagamento *integrale* dei canoni (e in particolare, della parte di essi che è destinata ad essere imputata al prezzo) prima che sia venuto a scadenza il contratto, costituisca violazione del programma negoziale (e, dunque, *inadempimento* nel senso proprio del termine).

(16) E che - si noti - è sensibilmente più bassa di quella indicata nell'art. 1525 c.c., che impedisce la risoluzione se è inadempita una singola rata di prezzo non superiore all'ottava parte (12,5%) del prezzo complessivo.

cennale che preveda il pagamento di un canone mensile di € 2.000, se il conduttore non paga i primi sei canoni - che corrispondono per l'appunto al 5% dell'importo complessivo di contratto, il locatore avrà accumulato, prima di poter chiedere la risoluzione del contratto, un credito di ben 12.000 euro). È anche vero tuttavia che, *ove gli inadempimenti si collocano in una fase avanzata del rapporto* (ad es., verso il quinto anno di un contratto di durata decennale), quando il conduttore abbia già eseguito il pagamento di un numero considerevole di canoni, quel rischio iniziale si sarà già annullato (quanto meno in parte), considerato che i canoni riscossi sono comprensivi di una quota (destinata ad essere imputata al prezzo di acquisto) che il concedente ha diritto di trattenere in caso di (risoluzione del contratto per) inadempimento dell'altra parte (17).

Questo effetto attenua altresì un'altra conseguenza della disposizione in esame, la quale - richiedendo (ai fini della risoluzione) che il numero complessivo dei canoni inadempiti non sia inferiore a un ventesimo del totale - sostanzialmente consente al conduttore di "sanare" (senza limiti) la morosità, o meglio di mantenerla (anche continuativamente) in vita (18), purché la stessa si collochi al di sotto del limite previsto dalla legge (o altrimenti determinato dai contraenti).

Un'ulteriore osservazione che merita di essere svolta riguarda un profilo assai importante, che è il seguente. La legge parla di inadempimento del conduttore, e non v'è dubbio - a nostro avviso - che integri la fattispecie legale anche l'ipotesi in cui - avendo in animo di rinunciare alla prospettiva di acquistare l'immobile (ad es. perché non si sia concretizzata l'attesa progressione di carriera, che avrebbe dovuto consentire il miglioramento delle condizioni economiche, necessario per pagare alla fine del rapporto il saldo del prezzo) - il conduttore

decida (supponiamo) di non versare più la parte del canone destinata ad essere imputata al prezzo di acquisto, continuando invece a corrispondere esclusivamente la parte di canone che remunera il mero "godimento" del bene (19).

Ebbene. Un simile comportamento concreta - anch'esso - un "inadempimento", perché (nonostante non vi sia un obbligo del conduttore di acquistare il bene) dell'obbligazione assunta dal conduttore fa parte *inscindibilmente* sia il pagamento della parte di canone destinata a remunerare il godimento, sia il versamento (per intero) della parte che è invece destinata ad essere imputata al prezzo (se la vendita si concluderà). Questo "obbligo di pagamento progressivo del prezzo" (*ancorché non si sappia ancora se la vendita avrà luogo, e ancorché spetti proprio all'acquirente la decisione sul punto*) è, infatti, uno degli aspetti più interessanti dell'operazione in esame, in quanto ad esso è affidato il compito di temperare l'interesse del conduttore a rimanere "libero" di decidere (*alla fine del rapporto*, però) se acquistare o meno il bene, e l'interesse del proprietario/locatore a essere "garantito" circa la serietà (e la permanenza in vita, *in ogni momento del rapporto*) dell'intento del conduttore di acquistare il bene (atteso che, proprio in considerazione di questo intento, il proprietario ha rinunciato alla possibilità di cercare altri possibili acquirenti del bene). L'accertamento del venir meno di questo intento legittima dunque senz'altro il proprietario/locatore a chiedere immediatamente la risoluzione del contratto *per inadempimento*: inadempimento che non va ravvisato (naturalmente) nel mancato acquisto del bene, *in sé e per sé considerato* (visto che l'acquisto è oggetto di un diritto che il conduttore è libero di esercitare o meno), ma piuttosto nella circostanza che il conduttore abbia (*per facta*) palesato - in anticipo - il venir meno dell'intento di acquistare il bene (20).

(17) Qualche autore si pone il problema opposto, e cioè che in caso di inadempimento del conduttore la somma che il locatore/proprietario può trattenere risulti eccessiva (il che potrebbe avvenire qualora le parti abbiano determinato la "quota" del canone da imputare al prezzo della futura vendita in maniera particolarmente elevata, se non addirittura assorbente l'intero canone): Palermo, *op. cit.*, 496.

Riteniamo, tuttavia, che il pericolo paventato sia più teorico che reale. Non bisogna dimenticare, infatti, che in caso di mancato esercizio da parte del conduttore del diritto di acquisto, il proprietario dovrà restituire la parte di canone che avrebbe dovuto essere imputata al "prezzo", o quanto meno una "quota" di essa (che le parti dovranno determinare al momento della conclusione del contratto), onde sarà suo interesse mantenere un certo equilibrio tra la componente del canone che remunera il godimento e la componente destinata ad essere imputata al prezzo.

Qualora, comunque, la "quota" da restituire fosse esigua (e, corrispondentemente, risultasse "eccessiva" la "quota" che

il proprietario può trattenere) sarebbe sempre possibile chiedere la "riduzione" ex art. 1384 c.c. di quella che non è altro che una penale per l'inadempimento.

(18) Naturalmente, ciò potrà avvenire (ammesso che la morosità si sia protratta sino alla scadenza del contratto, pur senza raggiungere la soglia necessaria per chiedere la risoluzione) solo sino a quando non verrà concluso il contratto di compravendita, nell'ambito del quale - per integrare il prezzo (complessivo) pattuito - occorrerà versare anche l'importo dei canoni di locazione scaduti e insoluti, quanto meno limitatamente alla parte di essi che era destinata ad essere imputata al prezzo.

(19) Magari dichiarandosi pronto - pur di mantenere il godimento dell'immobile - anche ad "integrare" per il futuro la originaria componente "locativa" del canone con la "quota" della componente del prezzo di vendita che il concedente ha diritto di trattenere nel caso in cui - *alla fine del rapporto* - il diritto di acquisto non venga esercitato.

(20) *Nulla quaestio*, invece, se il conduttore continui a corri-

Argomenti

Rent to buy

Quanto appena detto contribuisce certamente a coonestare l'idea - del resto assai diffusa - che l'operazione di *rent to buy* dia vita ad un contratto unitario e non a un collegamento tra due contratti (un contratto di locazione e un contratto di vendita). Ma, su questo punto ci riserviamo di tornare dopo l'analisi (sia pur rapida) della disciplina del contratto (21), analisi che ci accingiamo a svolgere nei paragrafi che seguono.

La disciplina del *rent to buy*: a) la trascrizione del contratto ai sensi dell'art. 2645 bis c.c.

La decisione di disciplinare il contratto in esame - sebbene da taluno considerata affrettata, in base alla considerazione che sarebbe stato meglio attendere una maggiore sedimentazione della prassi contrattuale che si era andata formando (ed era ancora in via di evoluzione) intorno alla figura in questione (22) -, era probabilmente necessitata quanto meno sotto due profili (che sono quelli sui quali in particolare ci soffermeremo): il riconoscimento della trascrivibilità dell'accordo di *rent to buy* (23), senza di che il ricorso a questo schema negoziale sarebbe rimasto assai raro (e avrebbe finito per pregiudicare il consolidamento del nuovo schema

contrattuale); e l'indicazione che il "segmento locativo" dell'operazione di *rent to buy* non è soggetto al regime "vincolistico" della locazione di immobili urbani (altro aspetto che, ove non chiarito, avrebbe di certo costituito una remora a ricorrere al contratto in esame).

Cominciamo dalla trascrizione, che non a caso è il profilo dal quale prende le mosse la disciplina legale, se è vero che il comma 1 dell'art. 23 (a parte la enunciazione del contenuto essenziale del contratto) si concentra subito sulla statuizione secondo cui i contratti di *rent to buy* (o meglio: quelli considerati rilevanti ai fini dell'applicazione della nuova disciplina dal legislatore, ma che non esauriscono le figure della prassi che sarebbero state astrattamente riconducibili a questo schema (24)) "sono trascritti ai sensi dell'articolo 2645-bis codice civile" (25), con l'ulteriore precisazione (che si legge, questa volta, nel comma 3) che "Il termine triennale previsto dal comma terzo dell'articolo 2645 bis del codice civile è elevato a tutta la durata del contratto e comunque ad un periodo non superiore a dieci anni".

Il significato di queste disposizioni è abbastanza chiaro: il legislatore ha esteso alla fattispecie contrattuale di nuova introduzione quella particolare trascrizione con efficacia c.d. "prenotativa" (26),

spondere integralmente il canone pattuito, riservandosi di comunicare solo alla fine del rapporto (ossia alla scadenza del contratto) la volontà di non procedere all'acquisto del bene. Né potrebbe dirsi che - in tal caso - il pagamento del canone anche per la parte destinata ad essere imputata al prezzo risulterebbe privo di "causa": la causa continuerebbe a sussistere, essendo l'intenzione del conduttore di non procedere all'acquisto, *non seguita da comportamenti che la esteriorizzano concretamente* (come ad es. la ipotizzata "autoriduzione" del canone), inidonea di per sé a modificare (o contraddire) il programma negoziale originario.

(21) Per l'affermazione secondo cui "L'art. 23 del D.L. n. 133/2014 conv. in L. n. 164/2014 è lungi dall'aver introdotto una disposizione intesa a regolare un collegamento negoziale, nel quale siano ravvisabili, da un lato, una locazione e, dall'altro lato una sorta di 'vendita obbligatoria'" cfr. sin da ora Palermo, *L'autonomia negoziale nella recente legislazione*, in P. Rescigno - V. Cuffaro (a cura di), *Rent to buy e locazione di scopo*, in *Giur.it.*, 2015, 492 ss., 494.

(22) È noto come sia stato soprattutto il Notariato a spingere per la introduzione del nuovo istituto, elaborando anche un "progetto di legge" che venne discusso nel Congresso nazionale del novembre 2013.

(23) Un altro aspetto - ritenuto decisivo per le sorti della nuova figura contrattuale - è quello relativo al trattamento fiscale, che non è stato tuttavia affrontato a livello legislativo (non vi è traccia di una disciplina fiscale nel cit. art. 23), bensì affidato ad una Circolare della Agenzia delle Entrate, di recentissima emanazione (Circ. n. 4/E del 19 febbraio 2015), per il commento alla quale si fa rinvio a Testa, *Il trattamento fiscale del rent to buy nella circolare dell'Agenzia delle Entrate*, in *Immobili e proprietà*, 2015, 301 ss.

Qui il problema che si poneva era quello di strutturare l'operazione in maniera da *escludere* la configurabilità di una promessa bilaterale di vendita, che sarebbe stata soggetta a tas-

sazione *anticipata*, con ciò frapponendo un notevole disincentivo alla diffusione dell'istituto (v. art. 109 T.U.I.R., il quale dispone che "la locazione con clausola di trasferimento della proprietà *vincolante per ambedue le parti* è assimilata alla vendita con riserva di proprietà"; e, ai fini dell'IVA, l'art. 2, comma 2, d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, il quale dispone che "costituiscono inoltre cessioni di beni ... 2) le locazioni con clausola di trasferimento della proprietà *vincolante per ambedue le parti*"). Dunque, occorre focalizzare la regolamentazione civilistica, piuttosto che su questi schemi (anch'essi, nella prassi contrattuale anteriore, indicati con la generica formula del *rent to buy*), su un modello di contratto *con effetti vincolanti per una sola parte*. Il che corrisponde al modo in cui l'art. 23, D.L. n. 133/2014 ha configurato il *rent to buy* (*recte*: la figura di *rent to buy* sottoposta a specifica regolamentazione, e verso la quale - presumibilmente - si orienterà, d'ora in poi, la prassi contrattuale). E, in questo senso, può dirsi che - almeno indirettamente - l'art. 23 contiene una precisa indicazione anche relativamente al profilo fiscale del nostro istituto.

(24) Ad es. la prassi precedente qualificava come *rent to buy* anche le operazioni (tipicamente: locazioni accompagnate da un preliminare bilaterale) in cui *entrambe le parti* (e non solo il "concedente") assumevano l'obbligo di concludere la futura compravendita. Operazioni che - come già accennato - il legislatore non ha considerato nel delineare il nuovo "tipo contrattuale", in quanto operazioni che scontavano un trattamento fiscale sfavorevole, che non avrebbe certo favorito la diffusione del contratto.

(25) Il comma 3 dell'art. 23 provvede poi a dichiarare applicabili anche al contratto di *rent to buy* le disposizioni degli artt. 2668, comma 4, c.c., 2775 bis c.c. e 2825 bis c.c.

(26) Sul significato della c.d. "efficacia prenotativa" della trascrizione del preliminare *ex art. 2645 bis cfr.*, in luogo di molti, Gabrielli, *La pubblicità immobiliare del contratto preliminare*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, I, 553 ss.

che è stata introdotta (nel 1996) con riguardo al contratto preliminare attraverso la disposizione dell'art. 2645 *bis*. Dal momento, poi, che - a differenza del contratto preliminare, destinato ad essere seguito entro un termine relativamente breve dal contratto definitivo (generalmente con saldo del prezzo), il contratto di *rent to buy* sarà presumibilmente un contratto di lunga durata (tendenzialmente analoga alla durata dei mutui che si contraggono per l'acquisto di un immobile (27)) - si capisce perché il legislatore abbia previsto che l'efficacia ("prenotativa") della trascrizione *ai sensi dell'art. 2645 bis* si estenda a tutta la durata del contratto di *rent to buy*, anche se non oltre il decennio (che viene considerato come il termine entro il quale - di norma - un'operazione di *rent to buy* dovrebbe esaurirsi).

Il legislatore mostra così di non escludere che la durata del contratto possa essere anche superiore al decennio; tuttavia, limitando a dieci anni l'efficacia della trascrizione, egli pone un serio motivo per contenere entro questo termine il rapporto, a meno che non si ritenga che le parti possano "derogare" in qualche modo alla previsione di legge circa la durata dell'efficacia della trascrizione (28).

Ciò detto, si può porre il problema di quale tutela abbia il conduttore, nel caso (per quanto raro) in cui venga pattuita una durata del contratto di *rent to buy* sia superiore al decennio (ad es., sia di 15 anni), e il concedente abbia *medio tempore* alienato il bene a terzi (avendo in ipotesi ricevuto un'offer-

ta più conveniente). Scaduto il decennio, infatti, gli effetti della trascrizione vengono meno (ossia si considerano come mai prodotti), con la conseguenza che financo trascrizioni effettuate prima della scadenza di questo termine sono suscettibili di essere opposte al conduttore, il quale rischia così non solo di veder frustrato l'interesse a divenire proprietario del bene, ma anche di dover "recuperare" dalla controparte una somma (più o meno consistente) già versata a tal fine al proprietario attuale (29).

Non si può pensare che costituisca adeguata tutela del conduttore (a parte la possibilità di fruire - nei confronti del terzo acquirente - degli effetti della trascrizione anche ai sensi dell'art. 2643, comma 1, n. 8: trascrizione delle locazioni ultranovennali (30)), la statuizione secondo cui, in caso di risoluzione per inadempimento del concedente, "lo stesso deve restituire la parte dei canoni imputata al corrispettivo, maggiorata degli interessi legali". Questa previsione - che ha un senso (si badi) proprio con riferimento all'ipotesi che stiamo considerando (superamento del decennio di efficacia della trascrizione), altrimenti non riuscendosi a vedere in che modo mai il concedente possa (nel decennio dalla trascrizione del contratto) pregiudicare il diritto all'acquisto del conduttore, considerando che oltre tutto tale diritto è (per esplicita previsione normativa) presidiato anche dal rimedio "specifico" dell'art. 2932 c.c. (31) - fornisce una tutela chiaramente insufficiente (se, addirittura, non si risolve in una sorta di "premio" per

(27) Non è escluso, peraltro, che la durata del contratto sia più breve (di quella di un teorico mutuo contratto in banca per l'acquisto immediato dell'immobile) qualora il conduttore confidi, nel corso del rapporto o anche alla sua scadenza, di poter acquisire le condizioni di "merito creditizio" necessarie per consentirgli di accedere ad un finanziamento bancario, che copra la residua somma richiesta per completare il pagamento del prezzo di vendita concordato.

(28) Depono, peraltro, in senso contrario all'ammissibilità di una deroga convenzionale la considerazione che l'efficacia "prenotativa" della trascrizione si risolve, *di fatto*, in un divieto di alienazione per il proprietario/locatore, e non bisogna dimenticare che il nostro ordinamento assume nei confronti dell'assunzione (convenzionale) di obblighi di non alienazione un atteggiamento tendente a limitare temporalmente l'efficacia di siffatti accordi (v. art. 1279 c.c.).

Per l'affermazione (riferita al contratto preliminare) secondo la quale la trascrivibilità (e la trascrizione effettiva) del contratto preliminare "crea un vincolo di indisponibilità sul bene a carico del promittente alienante (proprietario) e a favore del promissario acquirente", il quale "pur non acquistando ancora la proprietà del bene, per effetto della trascrizione acquisisce un diritto all'acquisto opponibile ai terzi ...", cfr. Luminoso, *La compravendita*⁷, Torino, 2011, 411.

(29) Si consideri, a quest'ultimo riguardo, che anche la tutela dell'art. 2775 *bis* (espressamente dichiarato applicabile al *rent to buy* dal 3° comma dell'art. 23) - a norma del quale i crediti che il conduttore dovesse venire a vantare in conseguenza

dell'inadempimento della controparte "hanno privilegio speciale sul bene immobile oggetto del contratto" - è legata (per esplicita previsione normativa) alla circostanza che gli effetti della trascrizione del contratto non siano cessati al momento della (sua) risoluzione ... risultante da atto avente data certa, ovvero al momento della domanda giudiziale di risoluzione del contratto e di condanna al pagamento, ovvero al momento della trascrizione del pignoramento o al momento dell'intervento nell'esecuzione promossa da terzi".

(30) Al terzo acquirente del bene locato, infatti, la locazione è opponibile *ex art. 1599 c.c.* solo nei limiti del novennio dall'inizio della locazione, salva appunto la trascrizione del contratto, prescritta a tal fine (cioè ai fini dell'opponibilità ultranovenale) dal comma 3 dell'art. 1599 c.c., e contemplata nel n. 8 del comma 1 dell'art. 2643 c.c.

(31) La cui applicazione presuppone - peraltro - che si sia completato il programma di pagamento dei "canoni" (previsto nel contratto) e il conduttore abbia dichiarato di voler esercitare il diritto di acquisto. Prima di questo momento non esiste, per lo meno *in concreto*, un obbligo di concludere il contratto di compravendita da parte del concedente.

Tanto meno può dirsi che, attraverso la convenzione di *rent to buy*, risulti conclusa una *vendita obbligatoria*: manca, infatti, al momento della conclusione del contratto, il consenso all'acquisto da parte del potenziale acquirente (ma - a ben vedere - anche da parte del potenziale venditore, che manifesta sì il proposito di vendere, ma solo quando si sarà completato il "piano di pagamenti" previsto nel contratto).

Argomenti

Rent to buy

il contraente infedele (32)), e pone l'esigenza di provvedere a forme di tutela sul terreno convenzionale (es.: clausola penale), cosa che non sempre tuttavia l'interessato si preoccupa di fare.

È questo, certamente, uno degli aspetti che meriterà di essere riconsiderato, in una eventuale modifica legislativa della disciplina del nostro istituto. Il conduttore che abbia regolarmente eseguito il contratto (pagando tutti i canoni previsti sino alla scadenza - in ipotesi, ultradecennale - del contratto) non può sentirsi dire che il bene è stato alienato ad un terzo, che (ha trascritto il suo acquisto, e dunque) prevale (sull'acquisto del conduttore, eventualmente avvenuto *ex art.* 2932 c.c.), essendo ormai venuta meno l'efficacia "prenotativa" della trascrizione del contratto di *rent to buy*. D'altra parte, la soluzione di limitare a dieci anni la durata dei contratti di *rent to buy* (come - si ripete - *di fatto* avverrà, in mancanza di una modifica legislativa) significa ridurre certamente il numero di soggetti che (specie dal lato degli aspiranti acquirenti) potranno avere l'interesse e la possibilità di accedere a questa forma di acquisto della proprietà degli immobili.

(Segue) b) la esclusione dell'applicazione delle norme sulla locazione

Il secondo profilo "sensibile", che richiedeva attenzione da parte del legislatore - costituendo altrimenti una remora (questa volta per il proprietario/aspirante venditore) al ricorso alla figura del *rent to buy* - era costituito dalla scelta se ritenere applicabili o meno al contratto le norme sulla locazione, che è lo schema negoziale al quale il contratto sembrerebbe *apparentemente* riconducibile con riferimento alla prima "fase" della sua esecuzione.

La scelta compiuta sembra essere di segno negativo (come era atteso che il legislatore facesse) (33).

Non solo perché le norme sulla locazione non vengono richiamate esplicitamente, ma soprattutto perché la disciplina che in positivo viene dettata manifesta implicitamente il distacco dal modello "locativo".

Ciò si dica, anzitutto, per il richiamo - sia pure nei limiti della "compatibilità" - alle disposizioni degli artt. da 1002 a 1013 c.c. (esclusi gli artt. da 1008 a 1011), cioè alle disposizioni che regolano gli "obblighi nascenti dall'usufrutto" (e in particolare le spese gravanti sull'usufruttuario nel periodo di durata del diritto), e che fissano una disciplina diversa (anche se non radicalmente) da quella prevista per la locazione (34).

Ma ciò si dica, altresì (e soprattutto), per la messa fuori gioco della disciplina della locazione, con riferimento alla vicenda dell'eventuale (anticipato) scioglimento del contratto, in particolare per inadempimento del conduttore. Qui è evidente la intenzione del legislatore di dettare una disciplina *ad hoc* (quella che abbiamo già - rapidamente - esaminato *supra*, in particolare sotto il profilo della "gravità dell'inadempimento"), escludendo comunque che trovino applicazione le norme della disciplina della locazione che riguardano l'inadempimento o il ritardo nell'adempimento da parte del conduttore.

Ma a parte queste considerazioni, quel che importa evidenziare è che il "godimento" dell'aspirante acquirente non è a titolo locativo perché esso è concesso non in quanto tale (ossia come *mero godimento verso un corrispettivo*), bensì (come testualmente recita la rubrica dell'art. 23 del D.L. n. 133/2014) "in funzione della successiva alienazione" dell'immobile.

E, come il godimento dell'utilizzatore in un contratto di *leasing* ha poco a che vedere con il godimento di un "conduttore" a titolo "locativo" (perché non consiste tanto nell'appropriazione tempo-

(32) Si consideri che dover restituire le somme ricevute a titolo di anticipazione sul prezzo della vendita aumentate dei soli interessi *al tasso legale*, può rappresentare - specie quando il "venditore" sia un imprenditore (privo di scrupoli) - un modo per ... finanziarsi a basso costo (e giusto per il tempo necessario a superare la crisi), senza rinunciare a collocare nuovamente sul mercato l'immobile, quando i valori immobiliari siano adeguatamente risaliti.

(33) Opinione alquanto diffusa: cfr. ad es. Padovini, *Rent to buy e condominio*, in *Giur. it.*, 2015, 499 ss. (ove si analizza, in particolare, il riflesso della inapplicabilità delle norme sulla locazione nell'ipotesi in cui l'immobile oggetto del contratto faccia parte - come è facile che sia - di un condominio).

(34) Cfr. Poletti, *L'accesso "graduato" alla proprietà immobiliare (ovvero, sui contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili, in Nuove leggi civ.*, 2015, 32 ss., 51, ove si legge che "l'impiego delle norme sull'usufrutto si rivela dichiaratamente strumentale all'allontanamento dal contratto di locazione".

L'A., peraltro, osserva che la disciplina richiamata è spesso inadatta al rapporto di *rent to buy* (ad es. non si comprende che senso abbia l'obbligo dell'inventario in un contratto che ha ad oggetto, di norma, un unico bene), e, comunque, non vale a modificare la qualificazione del godimento del conduttore (nel *rent to buy*) in termini di diritto personale (se pur "con un profilo di tutela rafforzato, che lo accosta ai caratteri della 'realtà'", e non di diritto reale (*ivi*, 52)). Conclusione, quest'ultima, che ci sembra da condividere, sia perché il richiamo alle norme in materia di usufrutto riguarda (esclusivamente) gli "obblighi" dell'usufruttuario, e non anche i "poteri" a lui spettanti (che sono quelli, poi, decisivi per la qualificazione della situazione giuridica), sia perché l'opponibilità a terzi del diritto non deriva - nel *rent to buy* - dalla possibilità di parlare di una "inerenza" (alla cosa) del diritto, bensì dalla circostanza che il contratto è trascritto (e, come ricorda il comma 1 dell'art. 23, la trascrizione ha anche gli effetti di cui all'art. 2643, comma 1, n. 8, c.c.).

ranea di un “valore d’uso”, ma piuttosto nella sfruttamento - tendenzialmente integrale - dell’intera utilità economica che il bene è suscettibile di fornire, tant’è vero che il “canone” è rapportato appunto al “valore di scambio” del bene stesso), onde la causa del *leasing* non può comunque essere omologata a quella di una semplice locazione, così (*mutatis mutandis*) deve dirsi per il godimento del “conduttore” in un contratto di *rent to buy*: godimento che - si ripete - è chiesto e ottenuto (non come “oggetto” autonomo e per così dire autosufficiente, bensì) *perché* il richiedente ha manifestato *altresì* l’intenzione di acquistare la proprietà del bene (pur non assumendosi un vero e proprio obbligo in tal senso). Il che dimostra - appunto - che la “causa” del contratto *non* è il “godimento verso corrispettivo” (tipico della locazione), ma è un interesse più ampio ed articolato, in relazione al quale è costruita (e in coerenza col quale - occorrendo - deve essere implementata) la disciplina legale del contratto (35).

Di qui l’ambiguità - e, anzi, la potenziale decettività - della opinione corrente, che (anche quando lo considera “unitariamente”) configura il *rent to buy* come un contratto “bifasico”, nel quale ad un “prima” che consisterebbe (e si esaurirebbe) nel “godimento” segue un “poi” che sarebbe costituito (sia pure eventualmente) dal “trasferimento” del bene.

Una simile impostazione non ci sembra condivisibile. Essa rischia di occultare la peculiarità (e la complessità) del regolamento di interessi che è sotteso ad una operazione di *rent to buy*, che *in ogni momento della sua attuazione* registra l’indissolubile intreccio tra l’interesse (interinale) di una parte ad ottenere e dell’altra a concedere il godimento attuale di un bene immobile, e l’interesse al trasferimento *entro un certo termine* della proprietà di quel bene.

(35) Coglie bene questo aspetto l’affermazione secondo la quale il *rent to buy* è “una forma di contrattazione che risulta particolarmente idonea ad assicurare l’equilibrio delle posizioni contrattuali nelle singole fasi della sequenza. Il progressivo soddisfacimento degli interessi perseguiti richiede infatti che le prestazioni interinalmente poste in essere da ciascuna parte convergano in modo calibrato e coerente verso l’obiettivo finale” (così Palermo, *op. cit.*, 495).

(36) La vicenda potrebbe essere descritta, anziché attraverso la categoria della “causa”, facendo ricorso al concetto di “presupposizione”. In questo ordine di idee, la *prospettiva* del trasferimento della proprietà del bene entro un determinato termine costituisce il *presupposto* sulla base del quale le parti si accordano (anche) per la concessione *medio tempore* del godimento della cosa.

Ciò, del resto, è quello che avviene nel c.d. “preliminare ad effetti anticipati”, con la differenza che quest’ultima figura

La configurazione e l’articolazione del “canone” - cui già si è accennato - diventa (così) il fulcro dell’operazione, profilo destinato bensì a riflettere le inevitabili peculiarità che è agevole immaginare caratterizzeranno i singoli casi concreti, ma con una nota comune e qualificante: ossia che il canone deve rispecchiare la (anzidetta) “duplicità causale” del contratto, contenendo *inscindibilmente* una parte destinata a remunerare il godimento e un’altra parte destinata ad essere imputata al prezzo della vendita. La circostanza che non si sappia se questa (seconda) parte del programma negoziale si realizzerà, e che anzi ciò dipenda dalla volontà di uno solo dei contraenti, non significa che costui sia anche libero di non pagare gli “acconti” del prezzo. Se così facesse (o pretendesse di fare), egli - come già abbiamo evidenziato - sarebbe *inadempiente*, non già in relazione ad un obbligo di concludere la vendita che in ipotesi non sussiste, ma rispetto all’impegno di *mantenere aperta questa possibilità* sino al termine di scadenza del contratto (o, se si preferisce, sino a che durerà il godimento: a conferma che quest’ultimo si giustifica non *ex se*, bensì in funzione del successivo acquisto; onde, venuta meno questa prospettiva, il godimento non ha più *ragione* di continuare (36)).

Ulteriori profili di disciplina

Per completare questo rapido esame della disciplina dettata dall’art. 23 D.L. n. 133/2014, va fatto cenno quanto meno alla previsione del comma 6, con particolare riferimento alla regola che esso pone per l’ipotesi di fallimento del concedente (quando questi sia - naturalmente - un imprenditore commerciale: ad es. l’impresa costruttrice dell’immobile, o la società che ne è proprietaria e lo sta commercializzando) (37).

La disposizione stabilisce che “In caso di fallimento del concedente *il contratto prosegue*”: dunque, ci troviamo di fronte ad una deroga (che si aggiunge

contrattuale si incentra (di regola) su un obbligo di concludere il contratto gravante *su entrambe le parti*, e rispecchia una situazione nella quale il promissario acquirente ha già preso la decisione *definitiva* di acquistare il bene (e, anzi, ha già dato - in gran parte, se non anche integralmente - esecuzione alla obbligazione di pagamento del prezzo). Per l’affermazione secondo la quale “l’autore della novella, senza impegnarsi sotto il profilo teorico, [ha] operato, attraverso l’art. 23, un intervento normativo utile a dare generale rilievo a quella particolare figura che, nel quadro dell’autonomia negoziale, viene evocata con il nome - affascinante ma evocativo di non si sa bene quali possibili qualificazioni sul piano tecnico - di ‘esecuzione anticipata del contratto preliminare’”, cfr. Palermo, *op. cit.*, 495.

(37) Si soffermano, invece, maggiormente sull’ipotesi di fallimento del conduttore Aschieri - Fiori, *Rent to buy e fallimento*, in *Fall.*, 2015, 396 ss.

Argomenti

Rent to buy

a quelle già previste per altri contratti (38)) alla regola generale posta dall'art. 72, comma 1, l. fall., in virtù della quale la dichiarazione di fallimento determina la sospensione dell'esecuzione dei contratti pendenti alla data del fallimento, con facoltà del curatore di decidere se subentrare in essi oppure sciogliersi dagli stessi. Nel caso del contratto di *rent to buy* (indipendentemente - sembrerebbe - dal soggetto che riveste la qualità di conduttore, e indipendentemente quindi anche dalla destinazione del bene oggetto del contratto) questa facoltà del curatore è esclusa, e il contratto comunque "prosegue" con la Curatela (39).

La disposizione del comma 6 continua, poi, facendo "salva" l'applicazione dell'art. 67, comma 3, lett. c), l. fall. Ora, siccome la "salvezza" disposta dalla norma dovrebbe (testualmente) essere riferita all'affermazione precedente (quella secondo cui "il contratto prosegue"), sembrerebbe doversi ricavare che il richiamo al cit. art. 67 sia effettuato non tanto alla parte di tale disposizione che prevede l'esenzione dalla revocatoria fallimentare delle "vendite e dei preliminari di vendita trascritti ai sensi dell'art. 2645 bis, i cui effetti siano cessati ai sensi del terzo comma della suddetta disposizione, ... aventi ad oggetto immobili ad uso abitativo, destinati a costituire l'abitazione principale dell'acquirente o di suoi parenti e affini entro il terzo grado"

ovvero "immobili ad uso abitativo destinati a costituire la sede principale dell'attività di impresa dell'acquirente" (40), quanto piuttosto alla regola ulteriore che esclude da tale esenzione (e quindi considera assoggettati regolarmente a revocatoria fallimentare) le vendite e i preliminari di vendita conclusi *non a giusto prezzo*. Ma - probabilmente - si tratta soltanto di una formulazione scorretta, che tradisce la reale intenzione del legislatore, che verisimilmente era quella di *estendere* (41) ai contratti di *rent to buy* pendenti alla data di fallimento del concedente la esenzione dalla revocatoria fallimentare prevista da tale norma per le vendite e i preliminari di vendita trascritti ai sensi dell'art. 2645 bis c.c. (quando abbiano il particolare oggetto indicato dalla norma).

Per concludere, va rimarcato che le previsioni che abbiamo succintamente richiamato - rafforzando la "stabilità" dei contratti di *rent to buy* (quando il concedente sia un imprenditore, e dunque un soggetto esposto al rischio di fallimento) - hanno chiaramente la funzione di rimuovere un'altra possibile (e fondata) remora che altrimenti i conduttori-(aspiranti) acquirenti potrebbero nutrire, specie quando la situazione economica in cui versa il concedente sia una situazione precaria (che potrebbe preludere ad un possibile fallimento) (42).

(38) Lo stesso art. 72, nell'ultimo comma, stabilisce che "Le disposizioni del primo comma non si applicano al contratto preliminare di vendita trascritto ai sensi dell'art. 2645-bis del codice civile avente ad oggetto un immobile ad uso abitativo destinato a costituire l'abitazione principale dell'acquirente o di suoi parenti ed affini entro il terzo grado".

La deroga è stata poi estesa (con la modifica apportata all'ultimo comma dell'art. 72 l. fall. dal D.L. n. 83/2012, conv. nella L. n. 134/2012) anche ai contratti preliminari aventi ad oggetto "un immobile ad uso non abitativo destinato a costituire la sede principale dell'attività di impresa".

(39) Si potrebbe porre il problema di quanto questa regola di prosecuzione di un contratto (come il *rent to buy*) che potrebbe avere una durata anche di parecchi anni sia compatibile con le esigenze di celere definizione della procedura concor-

suale, e di realizzazione dell'attivo da distribuire tra i creditori.

(40) Quest'ultima ipotesi è stata aggiunta dall'art. 33, comma 1, lett. a), n. 1), D.L. 22 giugno 2012, n. 83, conv. in L. 7 agosto 2012, n. 134.

(41) Di estensione, infatti, si tratta; e non di mera applicazione. Dunque, anche sotto profilo la formula "... fatta salva l'applicazione ...", è scorretta.

(42) In questo caso, è possibile che il concedente offra dei contratti che prevedano un prezzo finale di vendita abbastanza basso, per attirare possibili soggetti interessati all'acquisto.

In tal caso, occorrerà comunque che tale prezzo sia un "prezzo giusto" (considerate, naturalmente, le condizioni del mercato), pena altrimenti - come già è stato ricordato - la impossibilità di fruire della esenzione dall'azione revocatoria prevista dall'art. 67, comma 1, lett. c), l. fall.