Marco Dell'Utri

Accesso alla proprietà e crisi economica
Appunti in tema di rent to buy

Sommario: 1. Premessa – 2. La norma dell'art. 23 del d.l. n. 133/2014 – 3. Crisi economiche e legislazione civile – 4. Crisi economica, circolazione dei beni e accesso alla proprietà: le forme della disintermediazione nell'accesso al credito – 5. La pratica negoziale, i modelli utilizzati e le forme del *rent to buy*, del *buy to rent* e dell'*help to buy* – 6. Lo schema generale del *rent to buy* come modello di acquisto procedimentale della proprietà – 7. *Rent to buy* e tipicità negoziale – 8. I caratteri tipologicamente essenziali del *rent to buy* – 9. La questione del godimento funzionalizzato all'acquisto – 10. La ripartizione del corrispettivo – 11. Il 'diritto di acquisto' del conduttore – 12. Gli spazi dell'autonomia privata – 13. Le criticità connesse all'estensione dei poteri dell'autonomia privata – 14. Le criticità più discusse in relazione alla disciplina positiva – 15. La codificazione dell'incertezza (talune considerazioni conclusive).

1. *Premessa*

Tra le esperienze legislative raccolte ai fini dell'incontro odierno quella sulla quale cercherò di svolgere qualche rapida considerazione è quella più recente, risalendo a circa quattro anni fa l'adozione del decreto legge con il quale è stata introdotta la disciplina dei "contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili".

Deve dunque dirsi che più ancora che il senso dell'obsolescenza (un discorso che può verosimilmente ritenersi ancora prematuro), varrà considerare i termini della possibile caducità o dei profili di criticità dell'iniziativa legislativa che si commenta.

2. *La norma dell'art. 23 del d.l. n. 133/2014*

Il testo cui ci si riferisce con l'espressione anglofona del *rent to buy* è quello dell'art. 23 del d.l. n. 133/2014 (successivamente convertito nella legge n.

164/2014, con una significativa modificazione in relazione all'accordo sul canone, e più di recente integrato da una previsione sull'applicabilità della procedura della convalida di sfratto).[1]

[1] Sul tema del c.d. *rent to buy* prima dell'approvazione del d.l. n. 133/2014, v. A. Fusaro, Rent to buy, Help to buy, Buy to rent, *tra modelli legislativi e rielaborazioni della prassi*, in *Contr. e impr.*, 2014, 2, pp. 419 ss; F. Tassinari, *Dal* rent to buy *al* buy to rent*: interessi delle parti, vincoli normativi e cautele negoziali*, in *I Contr.*, 2014, 8-9, pp. 822 ss. A seguito dell'approvazione del d.l. cit., v. M. Maltoni, *La nuova disciplina dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili (art. 23 d.l. 12 settembre 2014 n. 133*, in *Riv. notar.*, 2014, pp. 1067 ss.; S. Marino, Rent to buy. *Strumento per la ripresa*, in *Vita notar.*, 2014, pp. 1143 ss.; A. Bulgarelli, *Luci e ombre del* rent to buy *italiano*, in *Arch. loc. cond.*, 2015, pp. 4 ss.; A. Nucera, *Prima pronuncia in tema di* rent to buy, in *Arch. loc. cond.*, 2015, pp. 312 ss.; D. Poletti, *L'accesso graduale alla proprietà immobiliare (ovvero, sui contratti di godimento in funzione della successiva alienazone di immobili)*, in NLCC, 2015, pp. 32 ss.; E. Fabiani, Rent to buy *e inadempimento del conduttore*, in *Notar.*, 2015, pp. 381 ss.; F. Delfini, *La nuova disciplina del* rent to buy *nel sistema delle alienazioni immobiliari*, in *Riv. trim. dir. proc.*, 2015, pp. 817 ss.; G. Baralis, Rent to buy. *Primo repertorio di problemi*, in *Riv. dir. priv.*, 2015, pp. 341 ss.; G. Rizzi, Rent to buy. *Aspetti redazionali*, in *Riv. notar.*, 2015, pp. 889 ss.; M. Bianca, *La vendita con riserva di proprietà quale alternativa al* rent to buy, in *Riv. dir. civ.*, 2015, pp. 841 ss.; M. Ieva, Rent to buy. *Efficienza del modello*, *Riv. notar.*, 2015, pp. 675 ss.; M. Vaira, *La nuova disciplina dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione*, in *Nuovo dir. soc.*, 2015, pp. 52 ss.; G. D'Amico, Il rent to buy*: profili tipologici*, in *I Contr.*, 2015, pp. 1030 ss.; C. Cicero, Rent to buy*: la fattispecie e gli interessi sottesi (provocazioni e spunti)*, in *I Contr.*, 2015, pp. 1041 ss.; D. Poletti, *Quando al* rent *non segue il buy*: *scioglimento del vincolo contrattuale e restituzioni,* in *I Contr.*, 2015, pp. 1049 ss.; A. Ciatti Càimi, *Il* rent to buy *e l'opponibilità ai terzi del diritto di godimento*, in *I Contr.*, 2015, pp. 1059 ss.; G. Palermo, *L'autonomia negoziale nella recente legislazione*, in *Giur. It.*, 2015, pp. 491 ss.; A. Fusaro, *Un catalogo di questioni aperte sul c.d.* rent to buy, in *Giur. It.*, 2015, pp. 497 ss.; F. Padovini, Rent to buy *e condominio*, in *Giur. It.*, 2015, pp. 499 ss.; V. Cuffaro, *La locazione di scopo*, in *Giur. It.*, 2015, pp. 501 ss.; N. Sartori, *Profili fiscali del c.d.* rent to buy, in *Giur. It.*, 2015, pp. 504 ss.; P. Castellano, Rent to buy. *Un fenomeno sociale in cerca di definizione*, in *Riv. notar.*, 2015, pp. 45 ss.; P. Zanelli, Rent to buy *nelle leggi 80 e 164 del 2014: ora dunque* emptio tollit locatum*?*, in *Contr. Impr.*, 2015, pp. 12 ss.; S. Mazzamuto, *Il contratto di* rent to buy, in *Contr. Impr.*, 2015, pp. 952 ss.; V. Cuffaro, *Oltre la locazione: il* rent to buy*, nuovo contratto per l'acquisto di immobili*, in *Corr. Giur.*, 2015, pp. 5 ss.; V. Ruggiero, Rent to buy*: la positivizzazione di un nuovo schema negoziale tipico nato nella prassi per il sostegno indiretto al mercato immobiliare*, in *Contr. Impr.*, 2015, pp. 964 ss.; A. Benni De Sena, *Il c.d.* rent to buy *e il contratto di godimento in funzione della successiva alienazione di immobile. Profili di disciplina*, in NGCC, 2016, pp. 609 ss.; A. Fachechi, Rent to buy *e varietà della disciplina applicabile*, in *Rass. dir. civ.*, 2016, pp. 97 ss.; A. Nucera, Rent to buy *in ambito condominiale*, in *Arch. loc. cond. imm.*, 2016, p. 2; D. Aramini, Rent to buy. *Problemi e prospettive di un contratto di recente tipizzazione*, in *Econ. dir. terz.*, 2016, pp. 335 ss.; R. Calvo, *La locazione preordinata alla vendita (contributo allo studio del c.d.* rent to buy*)*, in *Studium Iuris*, 2016, pp. 1 ss.; A. Musio, *Il diritto all'abitazione di proprietà ai tempi della crisi*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2017, pp. 373 ss.; C. D'Orta, *Vantaggi e criticità del* rent to buy, in *Foro nap.*, 2017, pp. 601 ss.; C. Sforza Fogliani, *Riclassamento e* rent to buy, in *Arch. loc. cond.*

Secondo tale disposizione 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 indicato nel contratto, sono trascritti, tanto ai fini dell'art. 2645-*bis* c.c., quanto a quelli di cui all'art. 2643, co. 1, n. 8), c.c..

Di seguito, la norma impone alle parti la definizione, in sede contrattuale, della quota di canone imputata al corrispettivo che il "concedente" è tenuto a restituire in caso di mancato acquisto da parte del "conduttore".

Seguono le norme che disciplinano la modalità del godimento del conduttore (attraverso il richiamo di taluni articoli del codice civile dettati a proposito dell'usufrutto); l'estensione, fino a dieci anni, dell'efficacia temporale della trascrizione c.d. prenotativa di cui all'art. 2645-*bis* c.c., e le forme di tutela in caso di inadempimento e di fallimento delle parti, evidenziando i limiti minimi della rilevanza dell'inadempimento del conduttore (con particolare riguardo al mancato pagamento di un numero minimo di canone, che non dev'essere inferiore a un ventesimo del loro numero complessivo), le modalità di restituzione di quanto pagato nel corso del rapporto in caso di mancato esercizio del diritto di acquisto da parte del conduttore, l'obbligo, in caso di programmato trasferimento di immobili abitativi, di provvedere immediatamente al frazionamento del mutuo e l'applicabilità (inserita in progresso di tempo dal legislatore) della disciplina relativa alla convalida di sfratto dettata dal codice di rito civile.

---

imm., 2017, pp. 1 ss.; F. Benatti, Recensione a A. Albanese - S. Mazzamuto (a cura di), Rent to buy. Leasing *immobiliare e vendita con riserva della proprietà. Profili civilistici, processuali e tributari*, Torino, 2016, in *Eur. dir. priv*, 2017, pp. 683 ss.; C. Cicero e V. Caredda (a cura di), Rent to buy. *Atti del XXV incontro del Coordinamento nazionale dei dottorati di ricerca di diritto privato*, Napoli, 2016; F. Murino, Rent to buy *e procedure concorsuali*, in *Dir. fall.*, 2017, pp. 382 ss.; G. D'Amico, *La vendita immobiliare (un ventennio di interventi normativi)*, in *I Contr.*, 2017, pp. 87 ss.; G. Salito, Rent to buy *di immobili da costruire*, in *Jus*, 2017, pp. 151 ss.; R. Mazza, *L'importanza della trascrizione del contratto di* rent to buy, in *Arch. loc. cond. imm.*, 2017, pp. 156 ss.; S. Locoratolo, *Note in tema di* rent to buy, in *Riv. dir. comm.*, 2017, pp. 523 ss.; A. Semprini, *L'acquisto progressivo della proprietà immobiliare*, in *Contr. Impr.*, 2018, pp. 1190 ss.; F. Onnis Cugia, Rent to buy *e preliminare di vendita con consegna anticipata dell'immobile al promissario acquirente*, in *Riv. giur. sarda*, 2018, pp. 66 ss; M. Palazzo, *La contrattazione immobiliare oggi e l'apporto della prassi notarile. Dal primato della legge a quello della prassi: il* rent to buy, in *Vita notar.*, 2018, pp. 497 ss.; R. Santagata, Buy to rent *di beni sociali a soci "paritetici" e conflitti di interessi in società bipersonale*, in *Riv. dir. impr.*, 2018, pp. 167 ss. In giurisprudenza, v. Trib. Verona, 12 dicembre 2014, n. 95, in *Arch. loc. cond.*, 2015, p. 312, con nota di A. Nucera, cit.; Trib. Cagliari, 10 agosto 2017, in *Riv. giur. sarda*, 2018, pp. 65 ss., con nota di F. Onnis Cugia, cit.

3. *Crisi economiche e legislazione civile*

Il modo tradizionale di presentare il tema dell'esperienza legislativa relativa ai contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili è quello di una vicenda strettamente occasionata, se non proprio causata, della crisi economica del 2008 e dalle ricadute di quella sul mercato immobiliare, attraverso la crisi bancaria, quella produttiva e quella occupazionale.

Il tema dei rapporti tra le crisi economiche, storicamente rilevabili, e la legislazione civile costituisce un capitolo ripetutamente visitato dal recente interesse degli studiosi.

Al di là degli incontri pubblici, i cui atti sono stati successivamente raccolti in testi divulgati, varrà qui richiamare la linea di ricerca seguita in un saggio pubblicato nel corso del 2014 da Guido Alpa sul tema della crisi economica e le categorie civilistiche.[2]

Il tema su cui si esercita la ricerca è quello dei rapporti tra norme ispirate o dettate dalle contingenze della crisi economica e il quadro di sistema.

Delle regole introdotte, il saggio discute la natura di eccezionalità, sottolineando i rischi di compromissione delle categorie dogmatiche consolidate attraverso l'inserimento delle misure contingenti.

Si pone in evidenza come, con riguardo, ad es., alla crisi legata alla prima guerra mondiale, i giuristi civilisti preferirono lavorare sull'affermazione dei principi, affidando alla pratica dei conflitti e al lavoro interpretativo dei giudici il compito di armonizzare le nuove norme di carattere eccezionale con la coerenza del sistema generale.

Di seguito, con riguardo alle profonde trasformazioni legislative introdotte dal regime fascista in relazione alla crisi del '29 (trasformazioni che si sono tradotte nella storica trasfigurazione dei rapporti tra l'intervento statale e l'autonomia privata), il saggio mette in evidenza, dell'atteggiamento per lo più mantenuto dai giuristi italiani, il rifiuto di abbandonare il privilegio della 'tecnica' sulla 'politica', ponendo l'accento su quello che, all'epoca dell'elaborazione del codice civile approvato nel 1942, finirà per caratterizzare l'inclinazione della cultura giuridica italiana impegnata a difendere la codificazione dai rischi delle declamazioni ideologiche strumentali alle esigenze del regime.

Infine, quanto alle crisi legate alla seconda guerra mondiale e alle successive crisi del dopoguerra fino a quella del 2008, si dà conto dell'assenza

[2] G. Alpa, *Appunti sulla legislazione volta a governare la crisi economica*, in *Riv. it. per le scienze giur.*, 2014, pp. 73 ss.

sostanziale della giurisprudenza e della difficoltà di riconoscere, da parte della scienza giuridica, l'introduzione di nuovi e originali orientamenti, avendo tuttavia l'autore cura di sottolineare, sotto certi aspetti, la differenza tra gli interventi legislativi destinati a fronteggiare la crisi e quelli viceversa destinati a sostenere la ripresa economica.

Volendo accogliere l'invito all'esame dei profili di criticità o di caducità dei testi legislativi proposti, converrà seguire, con riguardo alla disciplina legislativa del cosiddetto *rent to buy*, la traccia posta dall'interrogativo circa gli eventuali legami di indissolubilità tra gli interventi legislativi assunti in tempi di crisi e l'epoca della relativa adozione, che è un modo di domandarsi entro quali limiti tali iniziative legislative siano destinate a dissolversi o invece a sopravvivere oltre e al di là di quella.

4. *Crisi economica, circolazione dei beni e accesso alla proprietà: le forme della disintermediazione nell'accesso al credito*

Lo specifico tema posto dalla figura del *rent to buy* nella forma introdotta dal legislatore italiano è quello che attiene al rapporto tra la crisi economica, la circolazione dei beni e l'accesso alla proprietà. In breve, il tema dell'acquisto della proprietà nel tempo della crisi della liquidità e della difficoltà di accesso al credito.

Il senso trasmesso dall'iniziativa legislativa in esame è, da questo punto di vista, quello di un tentativo di agevolare una (sia pure parziale) disintermediazione del credito attraverso il ricorso alle forme e agli schemi destinati a regolare direttamente la circolazione dei beni e dei diritti sugli stessi: in breve, alle parti è richiesto di esercitare le facoltà dell'autonomia negoziale allo scopo di realizzare una sorta di 'reciproco finanziamento' attraverso il comune, programmato, perseguimento di una causa di acquisto.[3]

Incidentalmente, varrà ricollegare a questa ragione la motivazione dell'espressa esclusione, dall'ambito di applicazione della disciplina dei contratti di godimento finalizzati all'acquisto immobiliare, del *leasing*

[3] Scrive A. Fachechi, Rent to buy *e varietà della disciplina applicabile*, in *Rass. dir. civ.*, 2016, p. 99: «L'attuale stretta creditizia […] sollecita la ricerca di strumenti alternativi per far fronte al bisogno di acquisto di immobili e indirizza verso schemi di finanziamento reciproco che non contemplano l'intermediazione delle banche (o comunque ne ridimensionano la partecipazione). Detto altrimenti, per riuscire a vendere, il proprietario del bene è di nuovo costretto ad accettare di finanziare indirettamente l'acquirente, assumendo il rischio dell'insolvenza o dell'inadempimento».

finanziario (cui il legislatore è peraltro di recente ricorso, a più riprese, in particolar modo con riguardo al cosiddetto *leasing* abitativo regolato dall'art. 1, co. 76-84, della legge n. 208/2015): figura negoziale per cui il coinvolgimento di un soggetto professionalmente implicato nell'esercizio dell'attività creditizia deve ritenersi in linea di principio indefettibile.

In tema di disintermediazione creditizia, peraltro, non sarà inutile menzionare di sfuggita – in coerenza allo spirito di un tempo dominato dalla riconoscibile inclinazione alla destituzione di ogni forma di mediazione sociale, politica, culturale o economica - la diffusa esperienza (peraltro rimasta estranea al nostro paese) delle tecniche del c.d. *peer to peer lending* (P2P) (o del c.d. *social lending*) praticate sulle piattaforme online per l'incontro di soggetti che forniscono o prendono in prestito capitali per i più diversi fini senza alcun intervento di banche o intermediari finanziari professionali[4], a testimonianza di un incisivo rilievo dei *media* di rete ben al di là della dimensione genericamente *social*, come pure la controversa esperienza politica del nostro paese sembra poter confermare.

5. *La pratica negoziale, i modelli utilizzati e le forme del* rent to buy*, del* buy to rent *e dell'*help to buy

Converrà intanto ammonire sui rischi di una disinvolta pratica lessicale, con riguardo alla vicenda negoziale in esame.

L'espressione anglofona *rent to buy*, così come le formule che a quella sovente si accompagnano, nel discorso sulle più recenti modalità di organizzazione dell'accesso alla proprietà immobiliare (*buy to help* o *help to buy*), pur richiamando effettivamente consuetudini negoziali largamente diffuse nell'esperienza straniera, si lega da noi alla designazione, non già dell'identità di uno specifico tipo contrattuale, bensì del funzionamento di operazioni variamente congegnate attraverso il ricorso agli schemi e alle strutture negoziali tipiche della nostra tradizione.

Prima dell'introduzione legislativa della disciplina dei contratti di godimento in funzione dell'acquisto di beni immobili, la pratica e la dottrina italiana avevano già individuato forme negoziali operative attraverso il collegamento dei tipi della locazione e della vendita, sovente combinati

[4] Sul tema v. E. Macchiavello, Peer-to-peer lending *ed informazione: la tutela dell'utente* online *tra innovazione finanziaria, disintermediazione e limiti cognitivi*, in *Diritto della banca e del mercato finanziario,* 2015, pp. 221 ss.; Id., *La problematica regolazione del* lending-based crowdfunding *in Italia*, in *Banca borsa tit. cred.,* 2018, pp. 63 ss.

tra loro attraverso il funzionamento dei meccanismi della condizione o del termine adeguatamente modulati.

Può pensarsi al caso delle figure della locazione convertibile in vendita (in cui si prevede l'iniziale godimento del bene a titolo di locazione con la possibilità della successiva stipulazione di una vendita con imputazione parziale di quanto pagato a prezzo), della vendita in forma di locazione (in cui si prevede l'automatico acquisto della proprietà, da parte del conduttore, al momento del pagamento di un certo numero di canoni), della stessa vendita con riserva di proprietà disciplinata dal codice civile.[5]

In modo più specifico, le modalità di realizzazione degli scopi del *rent to buy* (come schema generale dell'autonomia privata) prevedevano la stipulazione di un contratto di locazione, cui accedeva la previsione di un patto di opzione per il futuro acquisto dell'immobile, ovvero di un contestuale contratto preliminare bilaterale o unilaterale, ovvero attraverso il ricorso alla vendita con riserva di proprietà che determina l'immediato e automatico acquisto della stessa con il pagamento dell'ultima rata di prezzo o, infine, con la controversa figura della vendita in forma di locazione disciplinata dall'art. 1526, co. 3, c.c., secondo cui l'acquisto dell'immobile concesso in godimento si realizza attraverso il pagamento dell'ultimo canone dovuto.

Nella formula del *buy to rent*, viceversa, si riassumono le ipotesi in cui l'interesse delle parti esige piuttosto l'immediata cessione della proprietà dietro il pagamento periodico di somme destinate a integrare il prezzo di vendita, come nel caso della vendita con patto di riscatto o della vendita risolutivamente condizionata all'inadempimento del compratore.

La figura dell'*help to buy*, infine, integra l'ipotesi del contratto preliminare di compravendita con la consegna anticipata dell'immobile e la previsione della dilazione di pagamento del prezzo in misura integrale (o comunque significativa) prima della stipulazione del contratto definitivo.[6]

[5] Al riguardo, v. M. Bianca, *La vendita con riserva di proprietà quale alternativa al* rent to buy, cit. pp. 843 s.

[6] Sulla distinzione tra *rent to buy* e contratto preliminare con consegna anticipata dell'immobile v. Trib. Cagliari, 10 agosto 2017, in *Riv. giur. sarda*, 2018, pp. 65 ss. (una delle prime riflessioni della giurisprudenza pratica di merito che hanno trovato un'eco nelle nostre riviste) con nota di F. Onnis Cugia, Rent to buy *e preliminare di vendita con consegna anticipata dell'immobile al promissario acquirente*, cit., pp. 66 ss.

6. *Lo schema generale del* rent to buy *come modello di acquisto procedimentale della proprietà*

Come appare evidente, in assenza di una previsione legislativa capace di fondere in modo unitario la diversità delle ragioni causali dei tipi contrattuali noti, il tentativo di realizzare nella pratica le finalità generali dello schema comprensivo del *rent to buy* finisce con lo scontare le difficoltà e i limiti connessi alla tradizionale costruzione del 'collegamento negoziale', in cui ciascuno dei tipi collegati conserva la propria autonomia sul piano della fisionomia causale, cogliendo la propria comune radice nella volontà soggettiva delle parti di piegare a un'unitaria finalità l'esercizio plurale di singoli momenti separati dell'attività negoziale.

Da questa angolazione, appare difficoltoso il perseguimento della prospettiva di evitare l'automaticità dell'acquisto della proprietà, programmando viceversa il suo differimento, senza cadere nelle restrizioni dei regimi vincolistici legati ai tipi legislativi della locazione (o anche dell'affitto) con riguardo ai contenuti economici o alla durata del rapporto.

L'aspetto che chiede di essere viceversa còlto, nelle operazioni descritte, è piuttosto rinvenibile nell'idea di una diversa ricostruzione del fenomeno dell'*acquisto* immobiliare, capace di emanciparne il senso dal dogma dell'istantaneità del consenso traslativo, per misurarlo, al contrario, in una prospettiva temporale diacronica, suscettibile di conferire un autonomo e significativo rilievo a ciascuno dei passaggi attraverso cui assume progressiva consistenza l'identità dell'interesse delle parti.

Si tratta, in breve, di riconoscere l'idea dell'interesse individuale come di un fenomeno suscettibile di determinarsi in termini graduali, dalla fluidità del progetto, alla concretizzazione e precisazione per incrementi progressivi, per cui a irrompere nelle categorie o negli schemi astratti della disciplina legislativa è proprio il tempo vissuto nella concretezza e nell'irripetibilità dell'esperienza individuale; un'esperienza decisa a costruire le proprie scelte sondando in concreto le incertezze dell'eventualità del futuro, nel tentativo di marginalizzarne i rischi.

L'idea della distensione regolata nel tempo delle forme di esercizio dell'autonomia è in fondo quella ch'ebbe a ispirare la risalente esperienza di studio di Salvatore Romano sulla figura del 'procedimento'[7], recentemente rivisitata dalla nostra dottrina proprio con riguardo al tema della formazione del contratto.[8]

[7] V. Salv. Romano, *Introduzione allo studio del procedimento giuridico nel diritto privato*, Milano, 1961.

[8] A.M. Benedetti, *Autonomia privata procedimentale. La formazione del contratto fra legge*

Si tratta, in breve, di concepire l'acquisto come l'esito finale di una sequenza funzionale alla progressiva acquisizione, da parte del futuro acquirente, attraverso il pagamento di parziali acconti sul prezzo, contestualmente alla corresponsione di un canone per il godimento, dei parametri richiesti dal sistema bancario per l'accesso al mutuo e, dunque, al conseguimento di quel c.d. merito creditizio idoneo a consentirne il finanziamento della residua parte di prezzo non ancora corrisposta.

Ma si tratta anche di intendere l'acquisto come l'esito finale di una scelta rimandata, che si conferma o si smentisce a distanza di tempo, quando la sequenza che si snoda attraverso il godimento e la gestione concreta del bene (ma anche attraverso la 'metabolizzazione' degli oneri finanziari assunti nel corso del tempo) abbia fornito le sue risposte all'interno di un quadro integrato di scelte di vita.

Allo stesso tempo, la possibilità dell'immediata concessione in godimento dietro corrispettivo, e la creazione di una concreta occasione di vendita, incontra le esigenze produttive di quanti, a fronte di crescenti costi di gestione, vede sensibilmente alleggerita la propria condizione finanziaria, con il trasferimento a terzi degli oneri manutentivi, contestualmente alla programmazione di una ripresa delle attività di cessione.

Il disegno di questa figura "procedimentale" richiedeva, secondo l'insistita invocazione, non solo della dottrina, ma soprattutto delle categorie professionali (come quelle notarile), l'adozione, rispetto agli strumenti tradizionali del diritto comune, di adeguate garanzie civilistiche e di un'equilibrata protezione delle ragioni di entrambi contraenti, e, infine (se non soprattutto), di misure di agevolazione fiscale necessarie ad attirare l'attenzione e la convenienza degli interessati.

7. Rent to buy *e tipicità negoziale*

A seguito dell'introduzione della norma dell'art. 23 del d.l. n. 133/2014, l'immediata attenzione degli scrittori ha finito per confluire in larga misura sul tema della causa negoziale, e dunque del riconoscimento, nella nuova disciplina legislativa, di uno specifico tipo contrattuale.

Varrebbe qui riconoscere quasi il senso di un riflesso condizionato della

e volontà delle parti, Torino, 2002. Più di recente, v. G. Conte, *Sulla libertà dei privati di configurare il procedimento di formazione del contratto. Rimeditando la lezione di Salvatore Romano*, in *Giust. Civ.*, 2017, pp. 579 ss.

nostra consolidata tradizione di pensiero, ogni qualvolta si trova dinanzi all'inaugurazione, per via legislativa, di nuove forme di esercizio o di esplicazione convenzionale dell'autonomia privata.[9]

Di conseguenza, secondo la lettura di taluni, la disciplina dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili individuerebbe, di volta in volta, l'ipotesi di un contratto misto, di una forma di collegamento, di un nuovo tipo legale, o comunque di un'operazione[10] ascrivibile all'area dei tipi contrattuali caratterizzati dal godimento finalizzato all'acquisto, cui apparterrebbero anche il contratto preliminare ad effetti anticipati, la locazione convertibile in vendita, la vendita con riserva di proprietà, ma anche il leasing *traslativo* (cui si accosterebbe quello 'abitativo' di cui alla legge n. 208/2015): in breve, il tipo del *rent to buy* varrebbe a identificare un'ulteriore forma della disciplina giuridica del fenomeno dell'accesso progressivo all'acquisto della proprietà immobiliare.[11]

Seguendo la traccia della Relazione dettata a illustrazione della legge (in cui si trova regolata la disciplina, non già di "un contratto", ma di "contratti" aventi talune specifiche caratteristiche), converrebbe piuttosto discorrere di una tipizzazione più di cornice strutturale che di contenuto, una sorta di tipologia negoziale "a maglie larghe" suscettibile di dar luogo a uno schema contrattuale la cui specifica attenzione è dedicata a due aspetti nodali della disciplina funzionali alla protezione dell'aspirante acquirente: l'estensione del meccanismo pubblicitario (attraverso una tecnica già sperimentata con riguardo all'atto di destinazione, di cui all'art. 2645-*ter* c.c., agli atti costitutivi di vincolo di cui all'art. 2645-*quater* c.c., e alla cessione di diritti edificatori, di cui all'art. 2643, n. 2-*bis*, c.c.) e la regolazione del profilo rimediale, che si assesta nelle regole dettate per la risoluzione del contratto e si spinge fino al versante della disciplina fallimentare.[12]

Quel che è certo è che il godimento del bene concesso al 'conduttore' cessa di trovare nel corrispettivo numerario la propria ragione d'essere in chiave causale, rimanendo viceversa indissolubilmente legato, sul piano funzionale, alla programmata alienazione del diritto reale.

---

[9] Per una recente riflessione sulla lettura giurisprudenziale della c.d. 'causa concreta', v. V. Roppo, *Causa concreta: una storia di successo? Dialogo (non reticente, né compiacente) con la giurisprudenza di legittimità e di merito*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, pp. 957 ss.

[10] Per una riflessione sulla valorizzazione della nozione di *operazione economica* come categoria ordinante nel diritto dei contratti, v. E. Gabrielli, *Il contratto frazionato e l'unità dell'operazione economica*, in *Giust. Civ.*, 2008, pp. 738 ss.

[11] V., in tal senso C. Cicero, Rent to buy*: la fattispecie e gli interessi sottesi (provocazioni e spunti)*, cit., p. 1048.

[12] D. Poletti, *L'accesso graduale alla proprietà immobiliare*, cit., p. 43.

Si è in tal senso parlato anche di "attività negoziale ad effetti destinatori", per evidenziare il carattere della situazione nella quale viene a trovarsi il bene lungo il percorso procedimentale programmato dalle parti contraenti.[13]

Quale che sia la più che legittima ricostruzione dei diversi autori, converrà sottolineare l'opinione di chi ha ritenuto come la figura in esame esprima la recente tendenza legislativa a modificare la tradizionale modalità di tipizzazione delle formule contrattuali, non più trasformando in tipo legale il tipo sociale (tale per la diffusa consuetudine di ricorrervi nella pratica negoziale), ma promuovendo nuovi tipi legali invitando le parti (mediante la previsione o la promessa di eventuali vantaggi) a servirsene o a stipularli, con ciò assecondando quella finalità di contrasto alla crisi o del suo superamento attraverso il sostegno della ripresa economica.[14]

8. *I caratteri tipologicamente essenziali del* rent to buy

Nel quadro della struttura negoziale descritta dal legislatore i caratteri tipologicamente essenziali dell'atto vanno individuati: 1) nell'immediata concessione in godimento dell'immobile; 2) nella scomposizione del corrispettivo convenuto, tra canone riferito al godimento e anticipo del prezzo (a sua volta suddiviso nella quota da restituire in caso di mancato acquisto e nella parte suscettibile d'essere comunque trattenuta dal concedente); e infine 3) nella disciplina del diritto di acquisto da parte del conduttore.[15]

Si tratterebbe di veri e propri *essentialia negotii*, il cui difetto imporrebbe la riqualificazione del contratto in fattispecie negoziali differenti, con l'inapplicabilità della disciplina particolare dettata dall'art. 23.[16]

9. *La questione del godimento funzionalizzato all'acquisto*

Sul tema del godimento da parte del conduttore, già si è detto della relativa funzionalizzazione all'acquisto, sì da escludere che il corrispettivo prestato con l'imputazione al godimento di una parte del canone valga a

[13] V., in tal senso, G. Palermo, *L'autonomia negoziale nella recente legislazione*, cit., pp. 492-493.
[14] M. Palazzo, *La contrattazione immobiliare oggi e l'apporto della prassi notarile, cit.*, pp. 500 s.
[15] G. Baralis, Rent to buy. *Primo repertorio di problemi*, cit., p. 348.
[16] A. Semprini, *L'acquisto progressivo della proprietà immobiliare*, cit., p. 1224.

identificare la dimensione causale del negozio.

Del ridetto godimento, il legislatore richiede, inoltre, che lo stesso assuma i caratteri dell'immediatezza. Con riguardo a tale requisito, taluni autori hanno inteso valorizzare il senso materiale dell'espressione, sì da escludere la possibilità che oggetto del contratto possa essere un immobile da costruire o in fase di costruzione, con ulteriori restrizioni sul piano dell'apponibilità di condizioni sospensive o di termini iniziali all'esercizio delle facoltà di godimento.

Da altri scrittori, viceversa, in termini più restrittivi, l'immediatezza viene concepita nella limitata dimensione della necessaria anteriorità del godimento, rispetto al trasferimento del bene, con la conseguente possibilità di dedurre in contratto immobili da costruire o in corso di costruzione, e con l'ammissione dell'apponibilità di condizioni o termini iniziali antecedenti quell'atto.[17]

Sul piano dei contenuti del diritto al godimento, a fronte della stragrande maggioranza degli autori indotti a qualificarne la natura in termini obbligatori (come peraltro indurrebbe a ritenere, tanto il richiamo alla norma dell'art. 2643 n. 8 c.c., dettata in relazione all'opponibilità del godimento delle locazioni ultranovennali trascritte[18], quanto l'uso del termine "conduttore" per la designazione del titolare del godimento)[19], non sono mancate voci piuttosto inclini a sottolinearne le note di realità.

Sul punto, andrebbero rimarcate le disposizioni che prevedono l'espressa applicabilità di talune norme che il codice civile riserva alla disciplina dell'usufrutto, non tanto per il richiamo in sé, evidentemente, quanto per

[17] Favorevole all'applicabilità dell'art. 23 della legge in commento agli immobili da costruire (di cui alla l. n. 122/2005), sul presupposto dell'estensione della disciplina del c.d. *rent to buy* a qualsiasi tipo di immobile (ad uso residenziale, commerciale, produttivo, ecc., ivi compreso un terreno) v. G. Rizzi, Rent to buy. *Aspetti redazionali*, cit., p.896. *Contra* D. Poletti, *L'accesso graduale alla proprietà immobiliare*, cit., p. 50, secondo cui non può concepirsi l'applicabilità dell'art. 23 agli immobili da costruire, attesa la previsione dell'*immediatezza* del godimento da attribuire al conduttore. Secondo M. Ieva, Rent to buy. *Efficienza del modello*, *cit.,* p. 676, il riferimento della legge in esame al rilancio dell'edilizia ne renderebbe dubbia l'applicabilità agli immobili da costruire. Muovendo da una concezione 'lata' della nozione di godimento (cui sono da ricondurre anche i poteri di direzione e di intervento sull'attività di costruzione in funzione degli interessi del futuro acquirente), G. Salito (Rent to buy *di immobili da costruire*, cit., *passim*) afferma, viceversa, l'applicabilità della disciplina in esame agli immobili da costruire.

[18] In senso contrario alla prevalente opinione incline a escludere il godimento infranovennale del bene negoziato dall'efficacia dirimente della pubblicità di cui all'art. 2643, n. 8, c.c., richiamata dalla legge in commento, v. M. Ieva, Rent to buy. *Efficienza del modello*, *cit.,* p. 676 e V. Cuffaro, *La locazione di scopo*, cit., p. 502.

[19] V. sul punto G. Baralis, Rent to buy. *Primo repertorio di problemi*, cit., p. 353.

la dimensione degli effetti pratici che da quel richiamo derivano: si pensi alla conseguenza della ricezione del bene immobile, da parte del conduttore, nello "stato in cui si trova" (e non già "in buono stato locativo"), alla regolamentazione della gestione del bene, più incline a ricalcarne gli aspetti di un rapporto d'indole reale, con particolare riguardo alle vicende della ripartizione degli oneri di manutenzione, sul punto sottolineata dagli studiosi del condominio, con riferimento alla partecipazione alle spese e alle attività gestionali all'interno degli immobili inseriti nel quadro di strutture comuni.

Anche l'attribuzione al conduttore della facoltà di esercitare le azioni reali, come l'*actio confessoria* e l'*actio negatoria*, contribuiscono ad arricchire il senso degli argomenti che inducono ad accentuare gli aspetti di realità del godimento, oltre a quello costituito dalla disposta insensibilità, sulle prerogative del conduttore, del fallimento del concedente, accanto a una più larga esenzione dall'esercizio della revocatoria fallimentare.[20]

In coerenza a tali premesse, si giustifica l'opinione che, fuori da ogni dogmatismo, invita a esaminare l'eventuale sussistenza di una situazione di natura possessoria, in capo al promissario acquirente, in base all'esame accurato dell'assetto di interessi in concreto regolato dalle parti.[21]

Da questa prospettiva, la conservazione della proprietà in capo al concedente (ormai in larga misura pregiudicata o compromessa, tanto sul piano delle facoltà di disposizione, quanto su quelle relative al godimento) finisce per ridursi all'assoluzione di una mera funzione di garanzia, rispetto all'adempimento degli obblighi del conduttore, analogamente all'ipotesi del rapporto tra concedente ed enfiteuta, inducendo ad accostare o assimilare, all'eventualità dell'acquisto della proprietà da parte del conduttore, la fattispecie dell'affrancazione.[22]

Proprio la sostanziale soggezione dell'immobile a un'attività negoziale "a effetti destinatori" (per la decisiva compromissione della situazione nella quale viene a trovarsi il bene lungo il percorso che conduce all'acquisto formale programmato) finisce col suggerire la sensazione del riconoscimento dei poteri dell'autonomia privata come concretamente capaci di provocare una reale "decostruzione" del diritto di proprietà, attraverso l'erosione, tendenzialmente stabile e potenzialmente definitiva (e comunque ormai definitivamente rimessa alle libere decisioni del 'conduttore'), delle facoltà di godimento e di disposizione del proprietario.

---

[20] F. Benatti, *Recensione*, cit., pp. 686 ss.

[21] Al riguardo v. C. Cicero, Rent to buy*: la fattispecie e gli interessi sottesi (provocazioni e spunti)*, cit., p. 1046.

[22] Così F. Murino, Rent to buy *e procedure concorsuali*, cit., pp. 387 ss.

10. *La ripartizione del corrispettivo*

Con riguardo alla previsione del canone si è detto della necessaria ripartizione dello stesso tra quota destinata a compensare il godimento e quota finalizzata a costituire un anticipo sul prezzo di acquisto.

In sede di conversione del decreto-legge originario, il legislatore ha inserito la previsione della necessità che i contraenti specifichino l'ulteriore indicazione della quota del canone corrisposto dal conduttore a titolo di anticipo sul prezzo, destinata ad essere trattenuta dal concedente in caso di mancato acquisto.[23]

Si è discusso se, in caso di indicazione meramente simbolica della quota riferita all'una o all'altra funzione, l'accordo delle parti possa comunque beneficiare delle disposizioni introdotte in via singolare dalla legge, incombendo l'interrogativo sui rischi di elusione finalizzata a sottrarsi alle disposizioni imperative in materia di legislazione vincolistica, alle norme fiscali o piuttosto diretta alla realizzazione di forme di sottrazione dei beni alla garanzia dei creditori del concedente.

11. *Il 'diritto di acquisto' del conduttore*

Quanto alla configurazione del diritto di acquisto previsto in favore del conduttore, la ricostruzione più diffusa tra gli scrittori è quella che individua, in tale diritto, la prevista stipulazione, accanto al godimento dell'immobile a titolo oneroso, di un contratto preliminare unilaterale di compravendita: ipotesi confermata dall'espresso riferimento, in caso di inadempimento del concedente, all'azionabilità del rimedio di cui all'art. 2932 c.c.

La necessaria natura unilaterale del contratto preliminare deriverebbe qui dalla circostanza dell'attribuzione, in favore del conduttore, di un vero e proprio 'diritto' di acquisto (e non già di un obbligo), come tale incompatibile con l'idea di un vincolo alla stipulazione del contratto definitivo.

In termini più larghi, taluni autori hanno esteso la possibilità di configurare il diritto di acquisto in esame anche attraverso la previsione, accanto al godimento dell'immobile, di un'opzione di acquisto in favore del

[23] Nel senso della legittima facoltà delle parti di predeterminare anche diverse percentuali di imputazione dei pagamenti (a titolo di godimento o di acconto) a seconda dell'epoca di esercizio della facoltà di acquisto da parte del conduttore v. G. Rizzi, Rent to buy. *Aspetti redazionali*, cit., p. 894.

conduttore o, talora, di un'opzione di contratto preliminare o bilaterale di vendita. [24]

In tali casi, la norma che prevede la trascrizione del contratto finirebbe per estendere l'efficacia dei meccanismi pubblicitari anche alla figura dell'opzione, in contrasto con la negazione sul punto tradizionalmente opposta dalla nostra giurisprudenza di legittimità.[25]

12. *Gli spazi dell'autonomia privata*

Al di là di questi scarni accenni di struttura, all'autonomia privata risulta riservato uno spazio estremamente ampio di esplicazione.

A titolo esemplificativo può richiamarsi la possibilità per le parti di determinare: 1) la durata del godimento (salva la limitazione dell'efficacia della trascrizione dell'atto non oltre il decennio dalla stipulazione del contratto); 2) la parte di canone imputabile a prezzo di acquisto e la relativa quota trattenibile dal concedente in caso di mancato esercizio delle facoltà di acquisto da parte de del conduttore; 3) la possibile conclusione anticipata dell'operazione prima della scadenza e la conseguente possibilità di predeterminare diverse percentuali di imputazione dei pagamenti, a seconda dell'epoca di esercizio della facoltà di acquisto; 4) la cedibilità a terzi del contratto e la possibile subconcessione o la strutturabilità del negozio come contratto per persona da nominare[26]; 5) l'eventuale previsione della facoltà di recesso (evidentemente riservata al solo conduttore, dovendo ritenersi incompatibile il recesso del concedente con il diritto di acquisto di quello); 6) la disciplina dei miglioramenti e delle addizioni; 7) la ripartizione del pagamento degli oneri condominiali; 8) l'individuazione delle modalità di denunzia dei vizi della cosa e dei relativi termini; 9) la previsione di

[24] Nel senso che la norma contempli anche (prevedendola, anzi, come ipotesi tipica) la figura dell'opzione di contratto preliminare bilaterale di vendita, v. A. Semprini, *L'acquisto progressivo della proprietà immobiliare*, cit., p. 1226. Secondo Baralis (*op. cit.*, p. 351) l'interpretazione della norma varrebbe a giustificare l'ipotesi di una figura di diritto potestativo all'acquisto, potenzialmente cedibile.

[25] Sul punto, con riguardo all'estensione, prevista dalla norma, dell'efficacia della pubblicità a ogni vincolo preliminare alla formazione del contratto di vendita, v. G. Baralis, *op. cit.*, p. 352.

[26] Nel senso che la subconcessione non sia consentita, in difetto di un'esplicita previsione delle parti, mentre sia possibile il ricorso allo schema del contratto per persona da nominare, nonché la cessione del contratto (ovviamente, laddove residuino situazioni tali da consentire l'individuazione di una 'posizione contrattuale', e non già di singoli rapporti di debito o di credito), v. G. Rizzi, Rent to buy. *Aspetti redazionali*, cit. pp. 897 ss.

eventuali penali in caso di inadempimento[27]; 10) la regolamentazione dell'inadempimento delle parti in aggiunta o diversamente da quanto previsto dalla legge (fatti salvi i profili di cogenza normativa); 11) il rimborso delle spese sostenute e le eventuali tasse corrisposte dal conduttore in caso di mancato perfezionamento dell'accordo finale.

13. *Le criticità connesse all'estensione dei poteri dell'autonomia privata*

La considerevole latitudine degli spazi rimessi all'esercizio dell'autonomia privata ha indotto a evidenziare la difficoltà per l'interprete di congegnare, in assenza di specifiche indicazioni da parte del legislatore, un modello di contratto che di volta in volta non risulti pregiudizievole per le parti e in cui non è sempre agevole scindere i profili di inderogabilità della disciplina rispetto all'ampio spazio che è lasciato all'autonomia.

Significativamente, si è affermato come la disciplina in esame, accordando (come molte discipline di nuova generazione) molto spazio all'esercizio dell'autonomia privata, se da un lato reca una positiva conferma del principio di sussidiarietà orizzontale, al contempo rischia di tradursi in elemento negativo di incertezza per il sistema, trattandosi di modelli contrattuali che richiedono una confezione su misura, per cui decisive appaiono l'abilità e la prudenza dei professionisti coinvolti nella stesura dell'atto. [28]

Il largo spazio riconosciuto all'esercizio dell'autonomia privata rischia così di tradursi nell'abdicazione al ruolo legislativo di controllo dei poteri dotati di egemonia o di prevalenza sul piano economico-sociale (là dove non si pongano le condizioni per l'applicazione dei rimedi previsti dal codice del consumo, in relazione agli squilibri contrattuali di cui all'art. 33, co. 1, oppure dell'abuso di dipendenza economica, di cui all'art. 9 della legge n. 192/98 sulla subfornitura); ma anche di risolversi in un potenziale eccesso dei costi (controfattuale, rispetto agli scopi dell'intervento legislativo) connessi all'eventuale mediazione giuridico-professionale indispensabile alla traduzione in termini formali di un equilibrato assetto degli interessi delle parti.

[27] Sull'applicabilità della disciplina relativa alla valutazione giudiziale di equità dell'indennità prevista in favore del concedente, in caso di inadempimento del conduttore (1526, co. 2, e 1384 c.c.), o sulla prefigurabilità di un'ipotesi legislativa di danni punitivi (o, più propriamente, di una clausola penale di fonte legale), v. V. Cuffaro, *La locazione di scopo*, cit., p. 503.

[28] Cfr. M. Bianca, *La vendita con riserva di proprietà quale alternativa al* rent to buy, cit., pp. 855-857.

14. *Le criticità più discusse in relazione alla disciplina positiva*

Si è detto, a proposito del godimento del conduttore, di come la latitudine della previsione legislativa sia tale da conferire alle parti la possibilità di individuare, quale oggetto del contratto, qualunque tipo di immobile (ad uso residenziale, commerciale, produttivo, ivi compreso un terreno), e di come l'idea dell'immediatezza del godimento abbia indotto taluno a escludere che edifici da costruire o ancora al grezzo possano giustificare l'applicabilità della nuova disciplina.

Con più sicurezza, il tema dell'immediatezza del godimento, o in generale della sua stessa possibilità, ha condotto a escludere che, oltre il diritto di proprietà (là dove se ne ritenga possibile il superamento), il procedimento in esame sia compatibile con l'acquisto del diritto di superficie, o della sola nuda proprietà, rendendosi invece possibile (al di là del significato pratico dell'operazione) la cessione dell'usufrutto, della proprietà superficiaria o dell'enfiteusi (là dove è positivamente esclusa la negoziabilità dell'uso e della abitazione).[29]

Si è anche accennato alla circostanza della mancata specificazione, da parte del legislatore, del regime delle garanzie per i vizi della cosa, lasciando irrisolto il dubbio sull'applicabilità, nel silenzio delle parti, delle norme sulla garanzia per i vizi dettate con riguardo al contratto di compravendita sin dalla originaria stipulazione del contratto.

Allo stesso modo, in caso di mancata previsione delle parti, rimane controversa la possibilità di ritenere ammissibile la subconcessione dell'immobile negoziato o il ricorso allo schema del contratto per persona da nominare, o ancora la cessione del contratto, là dove residuino situazioni tali da consentire l'individuazione di una "posizione contrattuale", e non già singoli rapporti di credito e di debito.

Parimenti irrisolte appaiono le questioni relative all'applicabilità della disciplina sulla valutazione giudiziale di equità (e dunque dell'eventuale riducibilità delle sanzioni, secondo la logica di cui agli artt. 1526, co. 2, e 1384 c.c.), con specifico riguardo all'indennità prevista in favore del concedente in caso di inadempimento del conduttore, ossia delle somme a titolo di anticipo di prezzo che, in caso di inadempimento del conduttore, il concedente è abilitato a incamerare.

Sempre in chiave equitativa, si è ritenuta applicabile (in via analogica) la norma sull'indennità per la perdita dell'avviamento commerciale in caso di mancato acquisto dell'immobile da parte del conduttore, in ragione del fondamento sostanzialmente riequilibrativo, sul piano di una elementare

[29] Su tali questioni v. M. Ieva, Rent to buy. *Efficienza del modello*, cit., pp. 679-680.

giustizia commutativa, della disposizione dettata dalla lontana legge sull'equo canone.[30]

Al di là degli aspetti di carattere civilistico, tuttavia, la criticità di maggior rilievo, come acutamente messo in evidenza dagli scrittori più accorti, sembra verosimilmente essere costituita dalla disciplina fiscale, apparendo largamente insufficiente e controproducente, sul piano dell'incentivazione degli operatori, la persistente considerazione atomizzata dei singoli pagamenti effettuati dal conduttore in relazione ai diversi titoli della locazione e della vendita.

15. *La codificazione dell'incertezza (talune considerazioni conclusive)*

Volendo conclusivamente individuare, tra gli altri, taluni motivi di sviluppo delle riflessioni suggerite dal *rent to buy* italiano, è possibile indicare, da un lato, l'approfondimento di quella tendenza all'*indebolimento* delle categorie dogmatiche della tradizione, come nel caso della tipicità negoziale, limitata alla codificazione di elementi di cornice, o di struttura, e in larga misura definita dal discorso sulla sostanza degli interessi concretamente negoziati dalle parti e dai rimedi concessi *ad hoc* dal legislatore; o ancora attraverso la parziale decostruzione della proprietà, oltre alla progressiva erosione qualitativa (attraverso il controllo dell'autonomia privata) della linea di frattura tra natura obbligatoria e natura reale del godimento dei beni.

Dall'altro, sembra emergere, più in profondità, la stabilizzazione, nell'ambito delle strutture negoziali, anche sul piano positivo delle previsioni legislative - dove si moltiplica la regolamentazione di forme di recesso, di pentimento, o di facoltà di scelta alternativa "per ripensamento" (se si pone mente anche alla disciplina del rapporto di consumo) - del senso dell'instabilità o dell'incertezza.[31]

---

[30] G. Baralis, Rent to buy. *Primo repertorio di problemi*, cit., p. 353.

[31] V. sul punto P. Grossi, *Sulla odierna incertezza del diritto*, in *Giust. Civ.*, 2014, pp. 921 ss. Secondo D. Poletti (*L'accesso graduale alla proprietà immobiliare*, cit., p., 64-65), il contratto *rent to buy* – come accolto del legislatore nell'art. 23 e come riservato alle altre manifestazioni dell'autonomia privata, sospinta e al contempo esaltata dalla faticosa ricerca della soluzione più consona ai reciproci interessi, accomunati dal risultato voluto ma lontani nella possibilità della sua realizzazione – porta alla ribalta un'operazione contrattuale nella quale si esprime, anche nell'aspirazione alla proprietà immobiliare, il tratto diffuso nella vita odierna: l'instabilità. In essa il legislatore, nel regolare l'accesso a una proprietà altrimenti inaccessibile, in buona sostanza contempla e codifica, in un raffronto forse audace ma comprensibile con il diritto di pentimento del consumatore e comunque all'interno di una soluzione destinata a proiettarsi oltre i tratti di un modello contingente, il diritto dell'aspirante acquirente di ripensare

Risuona, nell'evidenza di tale ultimo rilievo, il senso di temi già posti a oggetto degli studi della c.d. "economia comportamentale" o dell'"analisi economica del diritto orientata all'esame del comportamento", e quindi della verifica dei modelli di precomprensione e delle scorciatoie mentali che rendono i comportamenti dei singoli irrazionali e imprevedibili, se valutati secondo modelli esclusivamente economici, come quello tradizionale del buon padre di famiglia.[32]

Si tratta di dati che, a uno sguardo meno impaziente, se da un lato suonano come l'espressione della crisi (rilevata quasi con accenti di sconsolata nostalgia) della fattispecie, del razionalismo o della calcolabilità giuridica[33], dall'altro - nell'alludere al ricorso di note di post-modernità nella rilettura degli istituti tradizionali del diritto privato[34], o ai più recenti richiami al diritto come esperienza comunicativa[35] - recano testimonianza della storicità del diritto e del suo modo di riflettere l'inquieto modo contemporaneo di stare al mondo, per cui – per usare le parole di Richard Rorty[36] – più ancora dell'oggettività del pensiero conta il significato dei vincoli personali e il senso concreto della solidarietà che vale a ispirarli.

all'affare, a causa della impossibilità di raggiungere, per sopravvenienze negative o per mancati conseguimenti di utilità economiche, il risultato auspicato.

[32] Su tali temi v. A. Zoppini, *Le domande che ci propone l'economia comportamentale ovvero il crepuscolo del «buon padre di famiglia»*, Introduzione a G. Rojas Elgueta e N. Vardi (a cura di), *Oltre il soggetto razionale. Fallimenti cognitivi e razionalità limitata nel diritto privato,* Roma, 2015, 1 pp. 1 ss.

[33] Al riguardo, v. N. Irti, *Calcolabilità weberiana e crisi della fattispecie*, in *Riv. dir. civ.*, 2014, pp. 987 ss.; Id., *Capitalismo e calcolabilità giuridica (letture e riflessioni)*, in *Riv. soc.*, 2015, pp. 801 ss.; Id., *Un contratto incalcolabile*, in *Riv. trim. dir. proc.*, 2015, pp. 17 ss.; Id., *Un diritto incalcolabile*, in *Riv. dir. civ.*, 2015, pp. 11 ss.; Id., *Un diritto incalcolabile*, Torino, 2016.

[34] Cfr, in tema, G, Minda, *Teorie postmoderne del diritto*, Bologna, 2001.

[35] Su cui v., da ultimo, G. Terranova, *Elogio dell'approssimazione. Il diritto come esperienza comunicativa*, Pisa, 2015.

[36] Del quale varrà almeno ricordare, per tutti, R. Rorty, *La filosofia e lo specchio della natura*, Milano, 2004 (1979).