

# TRATTATO DEI CONTRATTI

diretto da PIETRO RESCIGNO ed ENRICO GABRIELLI

## *Volumi pubblicati:*

1. E. GABRIELLI • I contratti in generale - *Seconda edizione*
2. E. GABRIELLI - R. LENER • I contratti del mercato finanziario
3. E. GABRIELLI - E. MINERVINI • I contratti dei consumatori
4. E. GABRIELLI - F. P. LUISO • I contratti di composizione delle liti
5. F. MASTROPAOLO • I contratti di garanzia
6. R. CLARIZIA • I contratti informatici
7. D. VALENTINO • I contratti di vendita

**UTET**  
GIURIDICA

# I CONTRATTI DI VENDITA

a cura di

DANIELA VALENTINO

contributi di

FERNANDO BOCCHINI, EMANUELE LUCCHINI GUASTALLA, GIUSEPPE BOZZI,  
SALVATORE SICA, VIRILIO D'ANTONIO, PIETRO SIRENA, STEFANO TROIANO,  
FRANCESCO ALCARO, DANIELA VALENTINO, SEBASTIANO CICCARELLO,  
GUIDO BISCONTINI, BARBARA MARUCCI, ANTONIO FLAMINI, CLIZIA CACCIAMANI,  
FRANCESCO MACARIO, PAOLA QUARTICELLI, ALESSANDRA MASTROLITTO,  
BRUNO CARBONI, MASSIMILIANO BALLORIANI, CARLO TERRANOVA,  
FABRIZIO DI MARZIO, DANIELA MEMMO

\*\*

**UTET**  
GIURIDICA

© 2007 Wolters Kluwer Italia Giuridica S.r.l.  
Strada I, Palazzo F6 - 20090 Milanofiori Assago (MI)

Redazione Giuridica: Corso Raffaello 28 - 10125 Torino  
Sito Internet: [www.utetgiuridica.it](http://www.utetgiuridica.it)  
e-mail: [info@wkiuridica.it](mailto:info@wkiuridica.it)

UTET GIURIDICA® è un marchio registrato e concesso in licenza da UTET S.p.A. a Wolters Kluwer Italia Giuridica S.r.l.

I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica, di riproduzione e di adattamento totale o parziale, con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche), sono riservati per tutti i Paesi.

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633.

Le riproduzioni diverse da quelle sopra indicate (per uso non personale – cioè, a titolo esemplificativo, commerciale, economico o professionale – e/o oltre il limite del 15%) potranno avvenire solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da AIDRO, Corso di Porta Romana, n. 108, 20122 Milano, e-mail [segreteria@aidro.org](mailto:segreteria@aidro.org) e sito web [www.aidro.org](http://www.aidro.org)

Project editor: Pietro Giordano

Editing: PRG Services - Chieri (TO)

Stampa: Print Duemila - Albairate (MI)

ISBN: 978-88-598-0026-2

## INDICE SOMMARIO

### TOMO PRIMO

#### PARTE I

### AUTONOMIA INDIVIDUALE E CIRCOLAZIONE GIURIDICA

#### CAPITOLO PRIMO

#### I VINCOLI AL TRASFERIMENTO DEI DIRITTI

FERNANDO BOCCHINI

|  |    |    |
|--|----|----|
| 1. Autonomia individuale e circolazione giuridica. Le tecniche di presidio dei vincoli ..... | p. | 5  |
| A) VINCOLI LEGALI .....  | »  | 8  |
| 2. Eterogeneità delle funzioni .....   | »  | 8  |
| 3. Vincoli urbanistici e atti di trasferimento .....   | »  | 10 |
| 4. (Segue). La conformità urbanistica e la dichiarazione di conformità .....                 | »  | 15 |
| 5. La circolazione dei beni culturali. Evoluzione della "nozione" di bene culturale .....    | »  | 19 |
| 6. (Segue). I vincoli al trasferimento dei beni culturali di proprietà privata ....          | »  | 23 |
| 7. La destinazione di spazi a parcheggio e il vincolo pertinenziale .....                    | »  | 29 |
| 8. I vincoli connessi all'accesso privilegiato a determinati beni .....                      | »  | 32 |
| 9. I vincoli connessi a posizioni soggettive qualificate .....                               | »  | 35 |
| B) VINCOLI NEGOZIALI .....   | »  | 36 |
| 10. Varietà degli interessi coinvolti .....  | »  | 36 |
| 11. Il divieto di alienazione ex art. 1379 c.c. ....   | »  | 37 |
| 12. I divieti di alienazione dei diritti reali .....   | »  | 44 |
| 13. Il divieto di cessione del diritto di credito .....                                      | »  | 46 |
| 14. I vincoli alla circolazione delle partecipazioni sociali .....                           | »  | 49 |

### III – VENDITA CON RISERVA DELLA PROPRIETÀ

FRANCESCO ALCARO

|  |    |     |
|--|----|-----|
| 7. Inquadramento delle finalità della figura: profili evolutivi .....  | p. | 737 |
| 8. Gli elementi tipologici del contratto .....   | »  | 740 |
| 9. La configurazione giuridica della vendita con riserva della proprietà: il dibattito .....   | »  | 744 |
| 10. Valutazioni critiche e implicazioni degli orientamenti proposti .....  | »  | 751 |
| 11. Profili ricostruttivi .....  | »  | 756 |
| 12. Il problema della contestualità del patto di riservato dominio .....   | »  | 763 |
| 13. Ambito di applicazione della vendita con riserva della proprietà .....   | »  | 766 |
| 14. L'opponibilità del patto di riservato dominio verso i terzi .....  | »  | 768 |
| 15. L'inadempimento del contratto e la risoluzione del contratto .....   | »  | 776 |
| 16. Gli altri rimedi avverso l'inadempimento e i limiti della funzione di garanzia nella riserva della proprietà: profili di revisione ..... | »  | 777 |
| 17. Effetti della risoluzione verso il compratore .....  | »  | 785 |
| 18. Vendita con riserva della proprietà e <i>leasing</i> finanziario: profili generali .....   | »  | 786 |

### PARTE IV

#### LE OBBLIGAZIONI DELLE PARTI

##### CAPITOLO NONO

###### LA CONSEGNA

GUIDO BISCONTINI e BARBARA MARUCCI

|   |   |     |
|---|---|-----|
| 1. Effetti della compravendita e funzione dell'obbligazione di consegnare ..... | » | 795 |
| 2. Contenuto della consegna .....   | » | 799 |
| 3. Natura giuridica della consegna .....  | » | 801 |
| 4. Custodia e diligenza nella prestazione di consegna .....                     | » | 804 |
| 5. Consegna degli accessori, pertinenze e frutti .....                          | » | 809 |
| 6. Disciplina della consegna .....  | » | 816 |
| 7. Modalità della consegna .....  | » | 818 |
| 8. Consegna di titoli e documenti .....   | » | 824 |
| 8.1. Natura dell'obbligo di consegna dei documenti .....                        | » | 824 |
| 8.2. Tipologia dei documenti .....  | » | 826 |
| 8.3. Documenti probatori .....  | » | 832 |

### CAPITOLO DECIMO

#### MODALITÀ DI CONSEGNA DELLE MERCI

ANTONIO FLAMINI e CLIZIA CACCIAMANI

##### I – LA VENDITA SU DOCUMENTI

|   |    |     |
|---|----|-----|
| 1. Caratteri generali .....                       | p. | 839 |
| 2. I titoli rappresentativi delle merci .....     | »  | 842 |
| 3. La consegna documentale .....                  | »  | 843 |
| 4. Il passaggio del rischio .....                 | »  | 845 |
| 5. Pagamento contro documenti a mezzo banca ..... | »  | 847 |

##### II – LA VENDITA CON TRASPORTO

|   |   |     |
|---|---|-----|
| 6. Il contratto di trasporto di cose. Figure affini ..... | » | 852 |
| 7. I soggetti nel contratto di trasporto di cose .....    | » | 857 |
| 8. Forma e conclusione del contratto di trasporto .....   | » | 860 |
| 9. Responsabilità e rischio della merce in viaggio .....  | » | 864 |
| 10. Il contratto di spedizione .....                      | » | 868 |
| 11. Gli <i>Incoterms</i> .....                            | » | 872 |
| 12. Clausola CIF .....                                    | » | 873 |
| 13. Clausola FOB .....                                    | » | 875 |

### CAPITOLO UNDICESIMO

#### IL PREZZO

FRANCESCO MACARIO, PAOLA QUARTICELLI e ALESSANDRA MASTROLITTO

##### I – LA DETERMINAZIONE

FRANCESCO MACARIO e PAOLA QUARTICELLI

|  |   |     |
|--|---|-----|
| 1. I requisiti del prezzo: serietà (sproporzione), verità (simulazione), certezza .....                    | » | 879 |
| 2. I requisiti del prezzo: serietà .....   | » | 881 |
| 3. I requisiti del prezzo: verità .....  | » | 887 |
| 4. I requisiti del prezzo: certezza. Prezzo determinato e prezzo determinabile ..                          | » | 895 |
| 4.1. Determinazione del prezzo rimessa ad un terzo .....   | » | 901 |
| 4.2. Prezzo determinabile in virtù di parametri e criteri obiettivi prefissati dai contraenti .....        | » | 904 |
| 4.3. Determinazione del prezzo rimessa ad un successivo accordo delle parti .....                          | » | 910 |
| 4.4. Prezzo rimesso alla determinazione unilaterale di una parte .....                                     | » | 913 |
| 4.5. Certezza del prezzo e compravendite solenni. Certezza del prezzo e tutela del contraente debole ..... | » | 916 |
| 5. I criteri legali di determinazione del prezzo .....   | » | 920 |
| 5.1. Prezzo normalmente praticato dal venditore .....  | » | 922 |

## CAPITOLO NONO

### LA CONSEGNA \*

SOMMARIO: 1. Effetti della compravendita e funzione dell'obbligazione di consegnare. – 2. Contenuto della consegna. – 3. Natura giuridica della consegna. – 4. Custodia e diligenza nella prestazione di consegna. – 5. Consegna degli accessori, pertinenze e frutti. – 6. Disciplina della consegna. – 7. Modalità della consegna. – 8. Consegna di titoli e documenti. – 8.1. Natura dell'obbligo di consegna dei documenti. – 8.2. Tipologia dei documenti. – 8.3. Documenti probatori.

#### 1. Effetti della compravendita e funzione dell'obbligazione di consegnare.

Il disposto dell'art. 1376 c.c. che, rubricato «*Contratti con effetti reali*», fa discendere il prodursi dell'effetto traslativo dal solo scambio dei consensi, spiega perché la consegna non possa essere considerata un presupposto necessario per il perfezionarsi della fattispecie e, quindi, per il prodursi dell'effetto traslativo, rappresentando, piuttosto, un'obbligazione secondaria rispetto a questo, ma, tuttavia, di notevole rilevanza posto che è soltanto con la consegna che il diritto acquisito diventa esercitabile. La regola, comunque, subisce eccezioni in quanto esistono figure quali, ad esempio, la donazione di modico valore (art. 783 c.c.) ed il riporto (art. 1549 c.c.), in cui la consegna assume il ruolo di elemento perfezionativo del contratto sicché possono essere configurate figure di contratti reali ad effetti traslativi. Pare opportuno precisare, comunque, che l'obbligazione *de qua* può risultare indipendente addirittura dal

\* I parr. 1 e 2 sono opera del prof. Guido Biscontini. I parr. 3-8.3, sono opera della prof. Barbara Marucci.

rebbe sufficiente a soddisfare l'interesse del compratore<sup>16</sup>.

Posto che la questione è intimamente connessa a quella relativa alle diverse modalità della consegna dal momento che vi sono ipotesi in cui il compratore ha già la detenzione e deve, quindi, acquistare il possesso (*traditio brevi manu*), ed altre, invece, in cui acquista il possesso ma non anche la detenzione (*constituto possessorio*)<sup>17</sup>, ipotesi di cui si tratterà più avanti, non pare necessario, ai fini della questione, creare le categorie di possesso immediato e mediato. Se si accetta, infatti, la distinzione tradizionale, pur opinabile, tra possesso e detenzione, ravvisata nella diversa rilevanza dell'elemento soggettivo (*rectius* dello stato soggettivo)<sup>18</sup>, e non si contesta il fatto che vi è detenzione quando si ha il riconoscimento dell'altruità del diritto, è indubbio che l'obbligazione di consegnare non possa consistere nell'attribuzione al compratore della detenzione del bene. Tuttavia, i termini "possesso" e "detenzione", probabilmente, non sono stati utilizzati in senso proprio, ovvero secondo il comune significato<sup>19</sup> e, quindi, la prestazione di consegna, nelle due accezioni

<sup>16</sup> C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 401.

<sup>17</sup> Sull'evoluzione storica del concetto di consegna, v. FUNAIOLI, *Consegna*, in *Enc. dir.*, IX, Milano, 1961, 131 s., il quale ricorda che la consegna, definita storicamente anche *traditio*, rappresenta un istituto fondato in origine sul concetto soprattutto materiale della dazione di una cosa da mano a mano; secondo il significato comune del termine la consegna consisterebbe in un passaggio effettivo, ovvero in uno spostamento dell'oggetto, inteso come *res* materiale, da un soggetto (*tradens*) ad un altro (*accipiens*).

<sup>18</sup> Per la differenza tra possesso e detenzione si vedano in dottrina, *ex multis*, SACCO, *Possesso. Denuncia di nuova opera e di danno temuto*, in *Tratt. Grosso e Santoro Passarelli*, Milano, 1960, 17 ss.; ALVINO, *Interversione del possesso e opposizione contro il possessore*, *Giust. civ.*, 1970, I, 480 ss.; ZUCALÀ, *Conservazione del possesso con il solo «animus»*, *Nuovo dir.*, 1971, 60 ss.; FEDELE, *Nozioni generali sulla fattispecie del possesso*, Torino, 1974, 132 ss.; AIELLO, *Conservazione del possesso «solo animo»*, *Giur. agr. it.*, 1977, 448; GALGANO, *Possesso I) Diritto civile*, in *Enc. giur.*, XXIII, Roma, 1988, 1 ss., *ad vocem*; TENELLA SILLANI, *Possesso e detenzione*, in *Digesto civ.*, XIV, Torino, 1996, 8 ss. In giurisprudenza, sul punto, v. Cass., 18 febbraio 2000, n. 1824, *Mass. Giust. civ.*, 2000, 381; Cass., 30 maggio 2000, n. 7142, *ivi*, 2000, 1142; T. Cagliari, 8 novembre 2000, *Riv. giur. sarda*, 2001, 487, con nota di LUMINOSO; Cass., 18 aprile 2003, n. 6331, *Dir. giust.*, 2003, 101; Cass., 12 maggio 2003, n. 7271, *Mass. Giust. civ.*, 2003, 1061; Cass., 1° luglio 2004, n. 12007, *ivi*, 2004, 1461.

<sup>19</sup> Di questo avviso è MARZO, *La consegna*, cit., 1131 ss., la quale afferma che se i termini "possesso" e "detenzione" fossero utilizzati in senso stretto ne deriverebbero due corollari assurdi perché se la consegna fosse attributiva del possesso accadrebbe che un'attività del venditore includa la modificazione dello stato soggettivo; affermando, invece, che la prestazione di consegna è attributiva della detenzione si giungerebbe all'altrettanto assurda conclusione che il compratore non si riconosca titolare del diritto acquisito.

di attribuzione del possesso o attribuzione della detenzione, ha sostanzialmente il medesimo significato e cioè quello di una prestazione volta a consentire l'esercizio di un potere di fatto, oltretutto di diritto<sup>20</sup>, su di un bene<sup>21</sup>. La giurisprudenza, dal canto suo, ha riconosciuto che l'immediato trasferimento del possesso caratterizza anche la consegna del bene oggetto della medesima conferendole effetti attributivi della disponibilità possessoria e non della mera detenzione<sup>22</sup>.

### 3. Natura giuridica della consegna.

Anche la questione relativa alla natura giuridica della consegna è stata oggetto di un vivace dibattito che ha interessato principalmente la dottrina, e non altrettanto la giurisprudenza, a cominciare da chi ha attribuito alla stessa una natura negoziale sul presupposto che, mentre non sempre è necessaria un'attività materiale, lo è, invece, l'attività volitiva; nella consegna si ravviserebbe un incontro, appunto, di atti volitivi, *inter partes*, sempre presenti, ai quali possono affiancarsi altri atti complementari, anch'essi necessari, e che rappresentano il momento di attuazione della consegna in conformità alla volontà

<sup>20</sup> Giustamente osserva RUBINO, *La compravendita*, cit., 357, che «non basta dare al compratore la disponibilità materiale della cosa, ma occorre anche porlo in grado di dimostrare che quella detenzione materiale ha il valore di possesso legittimo a titolo di proprietà o di usufrutto, ecc. È per questo motivo, ad esempio, che si devono consegnare anche gli eventuali titoli e documenti relativi non solo alla proprietà ma anche all'uso della cosa».

<sup>21</sup> Già GORLA, *La compravendita*, cit., 72 s., osservava che l'obbligazione di consegna consiste nel porre il compratore in condizione di esercitare il diritto perché un conto è trasferire il diritto, e altro è porre in condizione di esercitarlo; FUNAIOLI, *Consegna*, cit., 131, afferma che nella consegna, come relazione di fatto, va ricompreso il passaggio sia della detenzione sia del possesso, anche mediato, che si esercita cioè attraverso la detenzione altrui; v., inoltre, DALMARTELLO, *Consegna (Diritto civile)*, cit., 113, secondo cui la consegna si intende realizzata quando sia procurata all'*accipiens* una relazione di fatto con la cosa per cui egli possa disporre del suo ulteriore destino possessorio; LEPRI, *Art. 1476*, in *Comm. Cendon*, II, Artt. 1173-2059, Torino, 2002, 891, ritiene che il venditore debba trasferire al compratore non soltanto la proprietà e il possesso, ma anche il possesso reale o di fatto del bene venduto.

<sup>22</sup> Cass., 7 luglio 2000, n. 9106, *Mass. Giust. civ.*, 2000, 1518; altre volte la giurisprudenza si è espressa in termini di possesso reale affermando che questo è lo scopo dell'obbligazione di consegna che grava sul venditore: Cass., 17 giugno 1997, n. 5394, *Mass. Giust. civ.*, 1997, 997.

delle parti<sup>23</sup>. Sebbene sia indubbio che a volte la consegna materiale del bene non sia un presupposto inflessibile della compravendita, tuttavia attribuire alla stessa natura negoziale significa, da un lato, rimettere alla volontà del venditore la possibilità di eseguire la stessa e, dall'altro, lasciare libero il compratore di ricevere il bene<sup>24</sup>. Se così fosse non si spiegherebbero i rimedi concessi all'acquirente per mancata esecuzione della consegna quali: l'azione contrattuale ex art. 1477 c.c.<sup>25</sup> volta ad ottenere mediante l'esecuzione in forma specifica la consegna del bene compravenduto e, quindi, la piena attuazione dell'interesse del compratore anche contro la volontà dell'alienante, nonché la risoluzione per inadempimento<sup>26</sup>, oggi ammessa dalla giurisprudenza, più avanti citata, anche nell'ipotesi di mancata consegna di documenti. Inoltre, sarebbe difficile giustificare la possibilità riconosciuta al venditore di costituire in mora il compratore qualora questi, alla scadenza del termine, rifiuti di ricevere il bene<sup>27</sup>, possibilità che, nella vendita di cose mobili, è contem-

<sup>23</sup> DALMARTELLO, *Consegna*, cit., p. 114.

<sup>24</sup> Sebbene esistano ipotesi in cui si discute se sia atto negoziale l'atto dovuto (si pensi al contratto definitivo rispetto al preliminare), pare tuttavia dominante l'opinione secondo cui l'atto negoziale è caratterizzato dal momento volitivo inteso come libertà di porre in essere l'atto e di determinarne gli effetti, v. per tutti NICOLÒ, *Adempimento*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, 554 ss., spec. 556; dello stesso avviso è GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2001, 566.

<sup>25</sup> In dottrina, v. G. FERRI, *La vendita in generale - Le obbligazioni del venditore - Le obbligazioni del compratore*, in *Tratt. Rescigno*, 11, Torino, 1984, 226; in giurisprudenza v. Cass., 21 giugno 1996, n. 5739, *Mass. Giust. civ.*, 1996, 901, secondo la quale all'azione contrattuale è applicabile l'ordinaria prescrizione decennale (art. 2946 c.c.) e non la prescrizione breve di un anno stabilita per l'azione di garanzia per vizi occulti o mancanza di qualità essenziali (art. 1495 c.c.).

<sup>26</sup> Sul punto, v. RUBINO, *La compravendita*, cit., 202; per la giurisprudenza, v. Cass., 20 settembre 2004, n. 18902, *Mass. Giust. civ.*, 2004, 2443, secondo la quale la causa che ha per oggetto la risoluzione di un contratto in cui viene dedotto l'inadempimento, di una società con sede in Germania, dell'obbligo di fornire ad una società, con sede in Italia, il materiale che si era impegnata a consegnare sulla base di un contratto di vendita internazionale di merci, va regolata sulla base della Convenzione di Vienna sulla vendita di cose mobili dell'11 aprile 1980, ratificata con l. 11 dicembre 1985, n. 765, che detta una disciplina sostanziale uniforme della vendita internazionale e si applica a prescindere dalle norme di diritto internazionale privato dei due Stati contraenti, le quali sono irrilevanti ai fini dell'individuazione della disciplina applicabile alle obbligazioni contrattuali dedotte in giudizio.

<sup>27</sup> In giurisprudenza, Cass., 21 marzo 1983, n. 1981, *Mass. Giust. civ.*, 1983, 695, ha stabilito che il compratore ha il dovere di ricevere la cosa acquistata e di mettere il venditore in condizione di liberarsi dalla relativa obbligazione, tuttavia la mora accipiendi può configurarsi soltanto dopo la scadenza del termine fissato contrattualmente o altrimenti

plata dalla legge medesima<sup>28</sup>. Sebbene sia oramai accreditata in dottrina la tesi che considera la consegna un atto giuridico in senso stretto, piuttosto che un negozio, si ravvisano diverse correnti di pensiero per quanto riguarda il profilo strutturale: v'è chi definisce la consegna un atto bilaterale<sup>29</sup>; chi, invece, ricorre alla categoria di atto complesso, frutto dell'unione di due distinti atti unilaterali<sup>30</sup>, e chi, infine, è dell'avviso che la consegna consista in un'attività combinata delle due parti contraenti con prevalenza ora, dell'una, ora, dell'altra<sup>31</sup>. Al di là delle diverse opinioni appena riportate, prevalente, e sicuramente condivisibile, risulta l'orientamento che considera la consegna un atto giuridico in senso stretto a struttura unilaterale<sup>32</sup>, cioè un atto con cui il venditore conferisce al compratore la concreta disponibilità del bene nella finalità di dare corretta attuazione al rapporto contrattuale. La consegna rappresenta una prestazione dovuta dal venditore idonea, pertanto, a far sorgere un diritto di credito in capo al compratore.

stabilito dalla legge e sempre che la consegna della cosa sia stata offerta dal venditore al compratore nei modi di legge e quest'ultimo non abbia fatto quanto necessario per consentire al venditore di adempiere alla propria obbligazione.

<sup>28</sup> L'art. 1541 c.c., posto sotto la Sezione intitolata «*Della vendita di cose mobili*», dispone che se il compratore non si presenta per ricevere la cosa acquistata, il venditore può depositarla, per conto e spese del compratore medesimo, in un locale di pubblico deposito o in altro locale idoneo determinato dal tribunale del luogo in cui la consegna doveva essere fatta.

<sup>29</sup> FUNAIOLI, *La tradizione*, Padova, 1942, 213 ss.; ID., *Consegna*, cit., 135, propende per la bilateralità perché «l'*accipiens* acquista in quanto il tradente dà a lui (col consenso o, se si vuole, coll'*animus* reciproco), perdendo o limitando a suo favore il proprio potere di fatto sulla cosa». Questa tesi sembra essere condivisa da GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, cit., 223.

<sup>30</sup> GORLA, *La compravendita*, in *Tratt. Vassalli*, VII, 1, Torino, 1937, 78.

<sup>31</sup> LUZZATTO, *La compravendita*, cit., 285 s., spiega che a volte, nella compravendita, prevale l'attività del venditore come nel caso in cui quest'ultimo deve portare o mandare la cosa al domicilio o residenza del compratore; mentre altre volte prevale quella del compratore, se è questo che deve recarsi dal venditore per ricevere o mandare a ritirare il bene. Sul punto, v. MARZO, *La consegna*, cit., 1133, la quale, definisce la consegna un atto materiale complesso.

<sup>32</sup> V., per tutti, RUBINO, *La compravendita*, cit., 203, il quale è dell'avviso che la consegna, come in genere gli atti di adempimento, non è un negozio giuridico, ma un atto materiale in senso stretto; G.B. FERRI, *La vendita in generale - Le obbligazioni del venditore - Le obbligazioni del compratore*, cit., 222 s.; MACARIO, *Vendita*, cit., 31 s.; C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 404; LUMINOSO, *La compravendita*, cit., 130.

#### 4. Custodia e diligenza nella prestazione di consegna.

Riconducendo la consegna nell'ambito della categoria degli atti giuridici, si assiste all'assogettabilità della stessa alla disciplina prevista per l'adempimento in generale<sup>33</sup> e, quindi, alla configurazione di un rapporto obbligatorio tra compratore e venditore in cui si rinvengono, come si vedrà, diritti e doveri in capo ad entrambi. Innanzitutto, l'art. 1477 c.c., nel disporre che la cosa deve essere consegnata nello stato in cui si trovava al momento della vendita, lascia chiaramente intendere che il bene può essere consegnato in un momento diverso, *rectius* successivo, rispetto a quello della stipulazione del contratto, ovvero del prodursi dell'effetto traslativo. Ciò comporta il sorgere a carico dell'alienante dell'obbligo di custodia che, ai sensi dell'art. 1177 c.c., ricorre in ogni obbligazione di consegnare avente ad oggetto una cosa determinata<sup>34</sup> e che, invece, nell'ipotesi di vendita di cose di genere, nascerà dal momento dell'individuazione<sup>35</sup>. Pertanto, la corretta esecuzione della prestazione di consegna, e quindi la liberazione del venditore, è strettamente collegata

<sup>33</sup> In questo senso v. RUBINO, *op. loc. ult. cit.*; G.B. FERRI, *La vendita in generale - Le obbligazioni del venditore - Le obbligazioni del compratore*, cit.; C.M. BIANCA, *op. loc. ult. cit.*; MACARIO, *op. loc. ult. cit.*; GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, cit., 1063; LUMINOSO, *op. ult. cit.*, 130 s.; CHESSA, *Art. 1477*, cit., 408 s.

<sup>34</sup> L'obbligo di custodia è parte integrante della struttura del rapporto di compravendita, è elemento connaturale all'obbligazione di consegna e non dipende dall'esistenza di un rapporto di deposito che interferisca o si combini con la vendita: così, quasi testualmente, GRECO e COTTINO, *Della vendita*, cit., 115. Tale obbligo nasce, pertanto, a prescindere dalla preventiva stipulazione di un contratto di deposito: in giurisprudenza, v. Cass., 11 novembre 1977, n. 4892, *Mass. Giust. civ.*, 1977, 1955; Cass., 28 aprile 1976, n. 1518, *Rep. Giur. it.*, 1976, voce *Vendita*, 88; Cass., 17 dicembre 1951, n. 2836, *Giur. completa Cass. civ.*, 1951, c. 951.

<sup>35</sup> In tema di vendita di cose mobili da trasportare da un luogo all'altro, con la consegna della merce al vettore o allo spedizioniere il venditore trasferisce all'acquirente - salvo patto contrario - la proprietà dei beni medesimi e, quindi, il rischio connesso al loro perimento; ne consegue che la qualità di assicurato avente diritto all'indennizzo, nel contratto di assicurazione per conto di chi spetta, è rivestita non dal venditore ma dall'acquirente: così Cass., 9 luglio 2003, n. 10770, *Mass. Giust. civ.*, 2003, 1627; nello stesso senso v. Cass., 26 marzo 2001, n. 4344, *ivi*, 2001, 586, secondo la quale nel caso di vendita di cose mobili da trasportare da un luogo ad un altro, il venditore si libera dall'obbligo di consegnare la merce al compratore, rimettendola al vettore o allo spedizioniere, determinando in caso di vendita di cose determinate solo nel *genus* il trasferimento della proprietà al compratore per effetto della individuazione sicché il destinatario compratore (diventato proprietario e possessore della merce) ha facoltà di agire contro il vettore, in caso di perdita della merce durante il viaggio.

all'adempimento dell'obbligo accessorio di custodia, obbligo che vincola il venditore fino all'ordinaria diligenza la quale assurge a criterio di valutazione dell'esatta esecuzione della prestazione medesima e, quindi, di responsabilità. Affinché la prestazione di consegna possa dirsi correttamente eseguita devono essere adempiuti ulteriori obblighi, cc.dd. accessori, quali, ad esempio quello del montaggio qualora il bene ne necessiti e lo stesso sia stato inserito in apposite clausole contrattuali<sup>36</sup>.

È di palmare evidenza il collegamento tra l'esatta esecuzione della prestazione di consegnare e la regola dettata dall'art. 1218 c.c. che consente al venditore di sottrarsi alla responsabilità dimostrando che l'inadempimento (ricollegabile a: distruzione, alterazione, smarrimento o sottrazione del bene, mal funzionamento dello stesso) non è a lui imputabile perché, nonostante egli abbia agito con la diligenza dovuta, non è stato possibile evitare simili eventi. Viceversa, l'inadempimento imputabile al venditore giustificherà il ricorso ai diversi rimedi contrattuali a seconda dell'interesse del compratore per cui, nell'ipotesi di mancata consegna, questi potrà scegliere se agire per l'esecuzione in forma specifica o per la risoluzione<sup>37</sup>. Nel caso, invece, di inesatto adempimento, come nell'ipotesi in cui il bene presenti dei vizi sopravvenuti a causa di custodia negligente, pare possibile applicare il disposto dell'art. 1492 c.c. e, quindi, concedere al compratore la facoltà di scegliere se chiedere la risoluzione oppure la riduzione del prezzo<sup>38</sup>, fermo restando il diritto al risarcimento dei danni.

<sup>36</sup> In giurisprudenza, v. Cass., 19 dicembre 1994, n. 10910, *Giur. it.*, 1995, I, 1, 1480 ss.; Cass., 2 maggio 1975, n. 1677, *Rep. Foro it.*, 1975, voce *Vendita*, c. 2910, 36; in dottrina: MACARIO, *Vendita*, cit., 32.

<sup>37</sup> G. FERRI, *La vendita in generale - Le obbligazioni del venditore - Le obbligazioni del compratore*, cit., 226, opportunamente osserva che il compratore, in qualità di proprietario, può esercitare anche l'azione di rivendica, rafforzandosi in questo modo la tutela visto che, mentre l'azione *ex contractu* si prescrive in dieci anni, quella a difesa della proprietà dura finché dura il relativo diritto.

<sup>38</sup> Sui rimedi posti a tutela del compratore, v. RUBINO, *La compravendita*, cit., 202 s., il quale riconosce al compratore la possibilità di ricorrere all'eccezione di inadempimento, di cui all'art. 1460 c.c., rifiutandosi, così, di pagare il prezzo, fino a quando il venditore non consegni la cosa o non offra di consegnarla contestualmente al pagamento del prezzo; LUZZATTO, *La compravendita*, cit., 357 ss.; MIRABELLI, *I singoli contratti*, cit., 43; C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 411. Per l'ipotesi di vendita dei beni di consumo, v. LUMINOSO, *La compravendita*, cit., 131, secondo il quale l'art. 1519 *ter.*, 1° co., c.c. sembrerebbe dettare una regola diversa da quella generale di cui all'art. 1477 c.c. perché «impone al venditore di consegnare un bene conforme alle previsioni contrattuali (e legali), con la conseguenza che in caso di difformità del bene (al momento della *traditio*) si realizza per ciò stesso un inadempimento dell'alienante di cui egli risponde (oggettivamente) ai sensi del successivo art. 1519 *quater*, comma 3, c.c.».

Tutto quanto premesso lascia desumere che, sebbene il debitore non sia tenuto a garantire la sicura realizzazione dell'interesse creditorio, ciò non significa, però, che debba perdere di vista nel corso dello svolgimento del rapporto il vantaggio del creditore e non fare tutto il possibile per il conseguimento dello stesso, tenuto conto soprattutto del fatto che l'ordinamento giuridico è ispirato ad un principio di doverosa solidarietà.

A questo riguardo, giova ribadire la presenza dell'obbligo in capo al compratore di ricevere il bene<sup>39</sup> e la possibilità che questi venga messo in mora qualora rifiuti ingiustificatamente il bene medesimo, procedura che, tuttavia, non esime il venditore dal dovere di custodia dovendo egli procedere al deposito nelle forme previste dalla legge per la liberazione del debitore in generale (art. 1210 ss. c.c.). Va, tuttavia, segnalata quella dottrina<sup>40</sup> che avanza perplessità sulla possibilità di ricomprendere tra le obbligazioni a carico del compratore quella di ritirare il bene acquistato adducendo che, sebbene non debba essere trascurato l'interesse del venditore a liberarsi dalla custodia, così da non sopportare le responsabilità ad essa connesse, questo non vale a giustificare una simile obbligazione in capo al compratore e, pertanto, pare inattendibile il richiamo al rapporto obbligatorio visto che tale figura è costituita per il soddisfacimento dell'interesse creditorio. Si afferma, infine, che l'interesse del debitore debba trovare una sistemazione al di fuori del rapporto obbligatorio diversamente ne verrebbe falsato il significato perché si finirebbe con l'equiparare l'interesse del creditore all'adempimento con quello del debitore ad essere liberato dal vincolo. Tuttavia, pare opportuno ricordare l'importanza dei cc.dd. doveri di protezione, quali il dovere di correttezza, di diligenza e di buona fede, che assumono una funzione primaria nella determinazione del contenuto del rapporto obbligatorio, non soltanto con riguardo alla prestazione del debitore, ma anche del creditore, con la conseguenza che la violazione de-

<sup>39</sup> In questo senso si è espresso LUZZATTO, *op. ult. cit.*, 351 s., il quale, affrontando la questione relativa al fatto se esistano in capo al compratore, oltre l'obbligazione di pagare il prezzo, altre obbligazioni, e in particolare quella di ricevere la cosa, afferma che un chiaro indizio a favore dell'esistenza di questo dovere giuridico può trarsi dalla imputabilità del creditore, desumibile dalla disciplina della *mora credendi*. Sulla questione, cfr. GIORGIANNI, *Obbligazione (Diritto privato)*, in *Noviss. Dig. It.*, XI, Torino, 1968, 581 ss., spec. 587, il quale sottolinea come sia assolutamente necessaria la nascita di un vero e proprio obbligo a carico del creditore affinché possa in concreto essere tutelato l'interesse del debitore.

<sup>40</sup> C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 405, 431 s., afferma che l'intervento del creditore nella prestazione di consegna, pur non essendo irrilevante ai fini dell'attuazione del rapporto obbligatorio, non rientra nel contenuto dell'obbligo.

gli stessi è da intendere come violazione del rapporto medesimo legittimando, pertanto, il prodursi di tutte le conseguenze proprie di un adempimento inesatto. Il comportamento del compratore-creditore che rifiuta ingiustificatamente il bene configura senza dubbio un comportamento contrario alla correttezza tale da legittimare il ricorso ai rimedi propri di un qualsiasi inadempimento contrattuale a difesa dell'interesse debitorio che, quindi, non può non entrare a far parte del contenuto obbligatorio a prescindere dal fatto che la prestazione del creditore sia volta a soddisfare anche un interesse del debitore<sup>41</sup>. Il rapporto obbligatorio, consistendo in una relazione non tra soggetti ma tra situazioni giuridiche soggettive di contenuto complesso<sup>42</sup>, si pone come un rapporto di cooperazione in cui deve trovare attuazione tanto l'interesse del creditore quanto, allo stesso modo, quello del debitore<sup>43</sup>. Non

<sup>41</sup> Si fa riferimento a C.M. BIANCA, *Diritto civile*, 4, Milano, 1993, 381, il quale è dell'avviso che «la sussistenza di un diritto del debitore di eseguire la prestazione dipende dal titolo. Al riguardo, non basta un interesse apprezzabile ma occorre che a tale interesse corrisponda un impegno del creditore».

<sup>42</sup> P. PERLINGIERI, *Dei modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall'adempimento*, in *Comm. Scialoja e Branca, Libro IV, Delle obbligazioni*, art. 1230-1259, Bologna-Roma, 1975, 40 ss.; ID., *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., 295 ss., propone l'estensione della responsabilità contrattuale, e quindi del rimedio risarcitorio, anche alla violazione dell'obbligo di cooperazione che grava in capo al creditore.

<sup>43</sup> Sull'esistenza di una situazione giuridica soggettiva creditoria in capo al debitore, *ex multis*, v.: FALZEA, *L'offerta reale e la liberazione coattiva del debitore*, Milano, 1947, 389 ss.; P. RESCIGNO, *Studi sull'accollo*, Milano, 1958, 115, il quale afferma che, di fronte all'interesse del creditore a ricevere la prestazione dovuta, il debitore non è soltanto portatore di una situazione di soggezione e di dovere, ma è anche titolare di aspettative e di interessi meritevoli di protezione; CATTANEO, *La cooperazione del creditore all'adempimento*, Milano, 1964, 56; ID., *Della mora del creditore*, in *Comm. Scialoja e Branca, Libro IV, Delle obbligazioni*, art. 1206-1217, Bologna-Roma, 1973, 19 ss.; CICALA, *L'adempimento indiretto del debito altrui*, Napoli, 1968, 178, secondo il quale l'interesse del debitore a liberarsi mediante adempimento rileva non soltanto come interesse a liberarsi, ma anche come interesse ad adempiere; NATOLI, *L'attuazione del rapporto obbligatorio. Il comportamento del creditore*, in *Tratt. Cicu e Messineo*, XVI, 1, Milano, 1974, 64 ss., spec. 71 ss., il quale, pur ammettendo che sia fuori discussione la tutela dell'interesse del debitore ad adempiere, afferma che le sanzioni previste dal legislatore, fra cui quella disciplinata nell'art. 1207 c.c., evidenziano una reazione del legislatore non ad un inadempimento del creditore, ma ad un «suo contegno abusivo che si riflette negativamente sulla sfera del debitore»; ROSSELLO, *Cooperazione del creditore all'adempimento, doveri di correttezza e rischio contrattuale*, *Giur. it.*, 1982, I, c. 373 ss.; DI MAJO, *L'adempimento delle obbligazioni*, Bologna, 1993, 24 s.; BISCONTINI, *Assunzione di debito e garanzia del credito*, Camerino-Napoli, 1993, 110 ss.; G. ROMANO, *Interessi del debitore e adempimento*, Napoli, 1995, 188 ss.

riconoscere a quest'ultimo un diritto all'adempimento comporta anche la difficoltà di spiegare come mai il creditore moroso sia tenuto a risarcirgli il danno. Posto che il sistema riconosce tre tipi di responsabilità (contrattuale, precontrattuale<sup>44</sup> ed extracontrattuale) e che è contrattuale ogni responsabilità che

<sup>44</sup> È nota la questione dibattuta in dottrina sulla natura giuridica della responsabilità precontrattuale; mentre costante in giurisprudenza sembra l'orientamento teso ad ascrivere il carattere extracontrattuale. La considerazione da cui si muove è quella secondo la quale la clausola generale di buona fede, da un lato, è funzionale alla tutela di interessi generali e, dall'altro, integra un dovere generale di comportamento, imposto all'intera collettività dei consociati, e non già a singoli predeterminati individui. Si sostiene che tutti i doveri generalmente imposti per regolare la vita di relazione si traducono in comportamenti doverosi nei confronti di coloro con i quali si entra in contatto, senza che ciò determini, in capo ai primi, la nascita di veri e propri obblighi di natura contrattuale. Il rilievo viene corroborato attraverso l'assunto secondo il quale, se non vi fosse l'art. 1337 c.c., la slealtà risulterebbe comunque sanzionabile ex art. 2043 c.c. La norma sulla buona fede nelle trattative assume, in questa prospettiva, la funzione di interpretare la clausola generale del *neminem laedere*, per rendere incontrovertibile che (anche) il danno arrecato con la slealtà precontrattuale è "ingiusto" ai sensi dell'art. 2043 c.c. (in dottrina v., per tutti, CARRESI, *Il contratto*, in *Tratt. Cicu e Messineo*, XXI, 2, Milano, 1987, 734 ss.; G. PATTI e S. PATTI, *Responsabilità precontrattuale e contratti standard*, artt. 1337-1342, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 1993, 34 ss., spec. 45; SACCO, in SACCO e DE NOVA, *Il contratto*, II, Torino, 1993, 254 ss.; C.M. BIANCA, *Diritto civile*, 3, Milano, 2000, 157 s.; in giurisprudenza, v. Cass., 11 maggio 1990, n. 4051, *Mass. Giust. civ.*, 1990, I, 895; Cass., 30 agosto 1995, n. 9157, *ivi*, 1995, II, 1568). La dottrina che, *ex professo*, maggiormente si è occupata dell'istituto propugna la tesi della natura contrattuale, muovendo dall'assunto che il dovere legale imposto dall'art. 1337 c.c., in forza del "contatto sociale" ingenerato dalle trattative, determina il sorgere di un vincolo giuridico tra soggetti determinati. Ciascun potenziale contraente risulterebbe dunque obbligato a preservare diligentemente l'affidamento suscitato, nonché a proteggere gli interessi della controparte, esposti ad eventuali danni nella fase delle trattative. La teoria in esame sembra inoltre maggiormente sposarsi con la ricordata possibilità di ricollegare la responsabilità precontrattuale anche alle ipotesi di contratto già concluso. La natura contrattuale della fattispecie di cui all'art. 1337 c.c. viene, altresì, desunta dalla diversa portata degli obblighi scaturenti dal precetto della buona fede, rispetto a quelli relativi al disposto dell'art. 2043 c.c.: mentre questi ultimi, infatti, sarebbero diretti soltanto a proteggere, e non a realizzare, l'altrui interesse, i doveri di cui agli artt. 1337 s. c.c. tenderebbero anche a promuovere e soddisfare la legittima aspettativa di altro soggetto determinato. In questo senso cfr. *ex multis*: MENGONI, *Sulla natura della responsabilità precontrattuale*, *Riv. dir. civ.*, 1956, II, 360 ss.; R. SCOGNAMIGLIO, *Contratti in generale*, in *Tratt. Grosso e Santoro Passarelli*, Milano, 1961, 88; BENATTI, *La responsabilità precontrattuale*, Milano, 1963, 126 ss.; *Id.*, *Responsabilità precontrattuale*, in *Enc. giur.*, XXVII, Roma, 1991, 8; VIGOTTI, *La responsabilità precontrattuale*, *Nuova giur. comm.*, 1986, II, 174 ss.; TURCO, *Interesse negativo e responsabilità precontrattuale*, Milano, 1990, 723 ss.; RICCIUTO, «*Accordi preparatori*», «*Intese*», «*Contratti preparatori*», in *I contratti in generale*, *Tratt. dei contratti*, diretto da Rescigno, I, Torino, 1999, 216 s.;

sorge dalla violazione di un rapporto mentre è extracontrattuale quella derivante da fatto illecito, e cioè tra persone non legate da un vincolo obbligatorio, la responsabilità del creditore moroso non può che avere natura contrattuale disciplinata, quindi, dall'art. 1218 c.c. Il compratore, ovvero il creditore costituito in mora, sarà tenuto a risarcire i danni al venditore che, quindi, assume le vesti di creditore rispetto all'obbligazione risarcitoria vantando un pieno diritto all'esatta attuazione del rapporto obbligatorio. Né si dica che nella specie potrebbero concorrere le due forme di responsabilità, quella contrattuale e quella extracontrattuale, in quanto il dovere di risarcire il danno non rientra nella generica previsione dell'art. 2043 c.c., ma nella espressa disciplina dettata dall'art. 1207 c.c. che, unitamente agli artt. 1218 ss. c.c., sovrintende alla corretta attuazione del rapporto obbligatorio fuoriuscendo, pertanto, dal più generale contesto del *neminem laedere*.

##### 5. Consegna degli accessori, pertinenze e frutti.

Il 2° co. dell'art. 1477 c.c. recita che «Salvo diversa volontà delle parti, la cosa deve essere consegnata insieme con gli accessori, le pertinenze e i frutti dal giorno della vendita». Tale disposizione normativa rappresenta chiaramente un'applicazione della regola dettata dall'art. 818 c.c. relativamente alle pertinenze ovvero quei beni che, destinati in modo durevole all'ornamento o al servizio di un altro bene, seguono gli atti o rapporti giuridici della cosa principale, se non è diversamente stabilito<sup>45</sup>. In ciò risiede la differenza tra pertinenze ed accessori in senso stretto i quali, non presentando né il vincolo durevole di destinazione, né essendo legati stabilmente alla cosa principale, non possono formare oggetto di separati atti fuoriuscendo dal disposto dell'art. 818 c.c. e essendo soggetti al principio generale per cui *accessorium sequitur principale*<sup>46</sup>. La stessa formulazione dell'art. 1477, 2° co., c.c., nel considera-

CATAUDELLA, *I contratti. Parte generale*, Torino, 2000, 35. Propende, invece, per l'autonomia della categoria, CUFFARO, *Responsabilità precontrattuale*, in *Enc. dir.*, XXXIX, Milano, 1988, 1270.

<sup>45</sup> Cass., 23 luglio 1994, n. 6873, *Fallimento*, 1995, 265, secondo la quale, stando al disposto degli artt. 817 e 818 c.c. la relazione pertinenziale tra due cose determina automaticamente l'estensione alla pertinenza degli effetti degli atti e rapporti giuridici aventi ad oggetto la cosa principale, salvo che il rapporto strumentale sia cessato anteriormente all'atto concernente la cosa principale ovvero da questo risulti espressamente la volontà del proprietario di escludere la pertinenza come oggetto dello stesso.

<sup>46</sup> Cass., 14 maggio 1983, n. 3313, *Mass. Giust. civ.*, 1983, 1177, afferma che una cosa

re separatamente gli accessori e le pertinenze, lascerebbe intendere che si tratti di categorie distinte<sup>47</sup>, ma tuttavia soggette alla medesima regola dovendo il venditore consegnare la cosa unitamente alle pertinenze ed agli accessori esistenti al momento della vendita. Ciononostante, l'inciso «dal giorno della vendita», presente nella parte finale del secondo comma dell'art. 1477 c.c., ha suscitato discussioni in dottrina la quale si è posta il dubbio se il venditore sia tenuto a consegnare anche le pertinenze e gli accessori aggiunti dopo la conclusione del contratto. In senso positivo si è espresso chi è dell'avviso che la locuzione finale sopra citata, essendo posta a chiusura del comma, debba riferirsi non soltanto ai frutti, ma anche agli accessori ed alle pertinenze che, quindi, dovranno essere rimessi al compratore, anche se costituiti dopo la conclusione del contratto e, logicamente, fino alla consegna<sup>48</sup>. La tesi, che vuole trovare fondamento per lo più in un'interpretazione letterale del 2° co. dell'art. 1477 c.c., è stata oggetto di diverse critiche con argomentazioni, comunque, differenti a cominciare da chi ritiene che la locuzione «dal giorno della vendita» vada riferita ai soli frutti in quanto indicativa, in questo caso, di un *dies a quo*, e non anche agli accessori ed alle pertinenze riguardo ai quali il legislatore avrebbe dovuto, semmai, aggiungere l'avverbio *anche*<sup>49</sup>. L'argomento fondante da cui sembra muovere la tesi che propende per l'esclusione della consegna delle pertinenze costituite dopo la conclusione del contratto è quello secondo il quale il venditore, al momento dello scambio dei consensi,

può definirsi accessoria rispetto ad un'altra da considerare principale solo quando la prima sia parte integrante della seconda, in modo da non potersi le due cose separare senza che ne derivi l'alterazione dell'essenza e della funzione dell'insieme. In dottrina v., MIRABELLI, *I singoli contratti*, cit., 45, il quale riferisce la nozione di accessori di cui all'art. 1477, 2° co., c.c., agli accessori in senso stretto come comprendenti ciò che si unisce o si incorpora con la cosa sì da non potersene distaccare, mentre gli accessori in senso lato rientrano più propriamente nella nozione di addizione o pertinenza.

<sup>47</sup> V., in tal senso, GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, cit., 202.

<sup>48</sup> RUBINO, *La compravendita*, cit., 388 s., giunge alla conclusione, un po' azzardata, secondo cui il venditore non ha diritto a separare e riprendersi gli accessori e le pertinenze da lui costituiti dopo la conclusione del contratto e, sebbene si risolvano in miglioramenti, non ha ugualmente diritto a percepire alcun rimborso per le spese sostenute. Ciò perché, esclusa l'ipotesi in cui si tratti di spese necessarie per la custodia e conservazione del bene, nulla obbligava il venditore, dopo la stipula della vendita, a costituire quegli accessori; e, una volta costituiti, non può pretendere il rimborso perché consegnandoli non fa che adempiere una propria obbligazione. Sebbene si possa concordare su questo punto, non si può ignorare che consentire al compratore di ricevere gli "accessori" costituiti dopo la vendita comporterebbe una situazione di ingiustificato arricchimento.

<sup>49</sup> GRECO e COTTINO, *Della compravendita*, cit., 117.

perde la qualità di proprietario con la conseguenza che viene meno una delle caratteristiche essenziali per la costituzione del vincolo pertinenziale<sup>50</sup>.

Autorevole dottrina, tuttavia, si discosta dalle enunciate obiezioni non considerandole convincenti ed adducendo, da un lato, che l'ordinamento ammette pertinenze create da un soggetto che non è il proprietario e, dall'altro, che esistono ipotesi in cui l'effetto traslativo della proprietà è differito nel tempo e dove, quindi, il venditore sarebbe sicuramente in grado di creare vincoli pertinenziali<sup>51</sup>. Pertanto, una volta posta la distinzione tra impegno traslativo ed obbligo di consegna, si afferma che quest'ultimo non contiene, ma *presuppone* la determinazione dell'attribuzione traslativa; quindi, alla luce di queste considerazioni si può facilmente riconoscere che il venditore non è tenuto ad attribuire al compratore gli accessori e le pertinenze successivi alla vendita<sup>52</sup>.

Sebbene risulti difficile ignorare gli orientamenti giurisprudenziali e dottrinali che considerano necessario per la sussistenza del rapporto pertinenziale

<sup>50</sup> L'osservazione va attribuita a LUZZATTO, *La compravendita*, cit., 326-327, secondo il quale «Il venditore non può avere quell'animo di *destinare durevolmente* cose al servizio o all'ornamento della cosa, poiché egli sa che la cosa non è sua, sa che dovrà consegnarla al compratore»; la considerazione è condivisa pure da GRECO e COTTINO, *Della compravendita*, cit., 117; e MIRABELLI, *I singoli contratti*, cit., 45; v., inoltre, RUBINO, *La compravendita*, cit., 389 ed *ivi* nt. 78, secondo il quale per le pertinenze, a differenza che per gli accessori, è in dubbio se si consegnino anche quelle aggiunte dopo il contratto, almeno nella vendita immediatamente traslativa, in quanto il venditore non essendo più proprietario della cosa principale quando le costituisce, non aveva veste per dare ad esse la natura di pertinenze. La giurisprudenza pare ferma nel considerare necessari, per l'esistenza del rapporto pertinenziale, due elementi: uno di carattere oggettivo consistente nel rapporto funzionale corrente tra i due beni, ed uno soggettivo rappresentato dalla volontà effettiva di destinazione da parte degli aventi diritto (titolari del diritto di proprietà o di altro diritto reale sui beni collegati): in questo senso, fra le diverse pronunce, cfr.: Cass., 22 maggio 1959, n. 1545, *ined.*; Cass., 11 luglio 1962, n. 1853, *Mass. Giust. civ.*, 1962, 914; Cass., 25 marzo 1971, n. 863, *ivi*, 1971, 464; Cass., 14 marzo 1975, n. 974, *ivi*, 1975, 440; Cass., 27 gennaio 1986, n. 515, *ivi*, 1986, 161; Cass., 10 maggio 1996, n. 4392, *Arch. locazioni*, 1996, 720.

<sup>51</sup> C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 413, fa riferimento alle pertinenze navali che, ai sensi dell'art. 246, 2° co., c. nav., possono essere destinate anche da chi non è proprietario della nave, né ha su di essa altro diritto reale. Tuttavia, anche nelle vendite obbligatorie le pertinenze aggiunte successivamente al trasferimento, ma prima della consegna, non sono incluse nella relativa obbligazione: in questo senso MIRABELLI, *I singoli contratti*, cit., 45.

<sup>52</sup> Così, quasi testualmente, C.M. BIANCA, *op. loc. ult. cit.* (il corsivo è dell'A.), il quale precisa che l'impegno traslativo del venditore si determina in relazione al bene come esso è al momento della stipulazione del contratto.

l'elemento soggettivo<sup>53</sup>, non pare persuasiva la replica secondo la quale se l'effetto traslativo della proprietà è differito nel tempo il venditore sarebbe in grado di creare vincoli pertinenziali, perché questa, al contrario, conferma proprio la regola generale e cioè che legittimato ad instaurare il rapporto pertinenziale è il proprietario della cosa principale, posto che in questo caso l'alienante rimane proprietario del bene.

Il fatto che il venditore con lo scambio dei consensi non è più proprietario e che, quindi, viene a mancare uno dei requisiti richiesti per la relazione pertinenziale, non deve indurre a credere che possa ricorrere il fenomeno dell'accessione dato che l'alienante, non essendo più titolare del diritto reale, assumerebbe le vesti di terzo di cui all'art. 936 c.c. che, con materiale proprio, provvede ad effettuare opere sul bene di un altro, nel caso di specie del compratore ormai divenuto proprietario. Affinché possa trovare applicazione la disciplina dettata dall'art. 936 c.c. occorre, infatti, che l'autore dell'opera non sia legato al proprietario del fondo cui essa accede da alcun rapporto giuridico obbligatorio o reale<sup>54</sup>. Importante, a questo riguardo, è una pronuncia della Suprema Corte che, richiamato il principio appena espresso, ha ulteriormente precisato che la normativa di cui all'art. 936 c.c. non è applicabile quando la disponibilità del fondo, da parte dell'autore delle opere, tragga origine dall'utilizzazione che quest'ultimo ne abbia fatto dopo la vendita, ritardandone la consegna all'acquirente in violazione dell'obbligo ex art. 1476, n. 1, c.c.<sup>55</sup>. Nell'ipotesi prospettata il venditore è indubbiamente parte di un rapporto obbligatorio dovendo adempiere l'obbligazione di consegnare il bene, nonché quella strumentale della custodia dello stesso; pertanto, questi non è sicuramente qualificabile alla stregua di un terzo con la conseguenza che non può trovare applicazione l'istituto dell'accessione né per le pertinenze, né, tantomeno, per gli accessori<sup>56</sup>.

<sup>53</sup> Cfr., a questo proposito, i riferimenti giurisprudenziali e dottrinali alla nt. 50; v., inoltre, nel senso del testo: TAMBURRINO, *Pertinenze*, in *Enc. dir.*, XXXIII, Milano, 1983, 551; TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 2001, 438. Sul punto, v. NICOLA, *Le pertinenze*, in *I grandi orientamenti della giurisprudenza civile e commerciale, La vendita*, cit., 835 ss.

<sup>54</sup> In giurisprudenza v., per tutte, Cass., 27 luglio 2000, n. 9872, *Mass. Giust. civ.*, 2000, 1642; Cass., 29 marzo 2001, n. 4623, *ivi*, 2001, 623; Cass., 5 agosto 2003, n. 11835, *Giur. it.*, 1618; in dottrina v. RUBINO, *La compravendita*, cit., 217, il quale afferma che gli artt. 1150 e 936 c.c. si riferiscono solo all'ipotesi che il possesso e l'obbligazione di consegnare la cosa non si inseriscano in un rapporto contrattuale, quando, invece, ciò avviene è alla disciplina di questo rapporto che bisogna avere riguardo.

<sup>55</sup> Cass., 9 luglio 1982, n. 4087, *Mass. Giust. civ.*, 1982, 1482.

<sup>56</sup> Sono, invece, di quest'avviso: LUZZATTO, *La compravendita*, cit., 327 s., il quale,

Fatte queste brevi valutazioni, pare comunque logico concludere nel senso che il venditore sia tenuto a consegnare le pertinenze e gli accessori esistenti al momento della conclusione del contratto<sup>57</sup>, nel rispetto così di un'interpretazione unitaria dell'art. 1477 c.c. che, al 1° co., dispone che la cosa deve essere consegnata nello stato in cui si trovava al momento della vendita dove l'uso del verbo imperfetto lascia capire che, pur potendovi essere un divario temporale tra vendita e consegna, ciò che deve essere preso in considerazione è il momento della vendita.

Una soluzione equilibrata pare essere quella per cui il compratore non potrà mai pretendere, vantando il rispetto dell'atto di vendita, la consegna di pertinenze ed accessori aggiunti dal venditore successivamente allo stesso<sup>58</sup>, perché si avrebbe un ingiustificato arricchimento. Dal canto suo, il venditore, libero di rimuovere tali opere, qualora ciò non arrechi danni alla cosa principa-

limitatamente agli accessori, è dell'avviso che siano applicabili le norme che riguardano le addizioni fatte da un terzo (art. 936 c.c.) e dal possessore (art. 1150 c.c.), fatta esclusione dell'ultima parte di quest'ultima disposizione normativa laddove dispone che, se le addizioni costituiscono miglioramento e il possessore è di buona fede, è dovuta un'indennità nella misura dell'aumento di valore conseguito dalla cosa perché il venditore non è vero possessore, né tantomeno possessore in buona fede; GRECO e COTTINO, *Della compravendita*, cit., 117 s., secondo cui, limitatamente ai soli accessori, con il passaggio della proprietà il venditore viene a trovarsi nella situazione giuridica del terzo (il corsivo è dell'A.) alla quale provvede espressamente la norma dell'art. 936 c.c.

<sup>57</sup> È opportuno ricordare una giurisprudenza sempre richiamata a sostegno della tesi del testo: Cass., 5 ottobre 1983, n. 5790, *Mass. Giust. civ.*, 1983, 2031, secondo la quale in base al combinato disposto degli artt. 817 e 818 c.c. la relazione pertinenziale fra due cose, sorta per effetto della volontà del proprietario o del titolare di un diritto reale sulla cosa principale, determina automaticamente l'estensione alla pertinenza degli effetti degli atti o rapporti giuridici aventi ad oggetto la cosa principale, salvo che il rapporto strumentale sia cessato anteriormente all'atto concernente la cosa principale, ovvero da questo risulti espressamente la volontà del proprietario di escludere la pertinenza come oggetto dello stesso. Pertanto, qualora, il compratore agisca ex art. 1477 c.c. nei confronti del venditore per la consegna della cosa che egli assume costituire pertinenza della cosa principale oggetto della compravendita, ed il venditore neghi in toto l'esistenza di un nesso pertinenziale o ne deduca la cessazione in data anteriore alla conclusione della compravendita medesima, l'onere probatorio si ripartisce nel senso che l'attore è tenuto a provare la nascita del rapporto pertinenziale, e non anche la sua protrazione fino al momento della conclusione della vendita, mentre al convenuto spetta provare la cessazione, avvenuta *medio tempore*, di tale rapporto. In dottrina, oltre alle indicazioni di cui alle nt. 47 e 48, v. G. FERRI, *La vendita in generale - Le obbligazioni del venditore - Le obbligazioni del compratore*, cit., 223; C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 414; MARZO, *La consegna*, cit., 1178 s., LUMINOSO, *La compravendita*, cit., 131.

<sup>58</sup> C.M. BIANCA, *op. loc. ult. cit.*

le, non potrà esigere, nell'ipotesi contraria, un rimborso dal compratore il quale non è obbligato a ricevere pertinenze o accessori apportati dopo la stipulazione dell'atto, potendo anzi richiedere che le stesse siano eliminate a spese del venditore<sup>59</sup>. Infatti, fatta salva l'ipotesi in cui si dovevano affrontare opere per la conservazione del bene, dove potrebbe ricorrere l'istituto della gestione di affari altrui, nulla obbligava il venditore, dopo la stipula della vendita, a costituire quegli accessori<sup>60</sup>.

Se, viceversa, il compratore ha interesse a trattenere tali opere dovrà corrispondere al venditore (consenziente) una somma di danaro secondo il regime dei miglioramenti e delle addizioni proprio della locazione applicando in via analogica la disciplina dettata, appunto, dagli artt. 1592 e 1593 c.c.: in entrambe le ipotesi si assiste, infatti, ad una situazione in cui un soggetto, detentore, provvede ad effettuare determinate opere su di un bene che sa essere di proprietà di un altro<sup>61</sup>; pertanto, avrà diritto ad un'indennità pari alla minor somma tra l'importo della spesa e l'aumento di valore del bene. Non può invece trovare applicazione, neanche in via analogica, il disposto dell'art. 1150 c.c. perché, se si conviene sul tradizionale significato dei termini possessore e detentore, il venditore che deve ancora consegnare il bene non è qualificabile come possessore essendo tale soltanto il proprietario del bene o chi, di fatto, si comporta come tale.

<sup>59</sup> RUBINO, *La compravendita*, cit., 218, giustifica tale intervento non in base all'art. 936 c.c., ma a titolo di inesatto adempimento; sulla scia MACARIO, *Vendita*, cit., 32, che, sebbene concordi con la tesi maggioritaria secondo la quale non si vede per quale ragione andrebbe riconosciuto in capo al compratore il diritto di trattenere cose non contemplate nell'accordo, ammette la possibilità che questi, qualora non voglia o non possa chiedere la risoluzione, indennizzi la controparte per le modifiche apportate; C.M. BIANCA, *op. ult. cit.*, 414 s., per quanto riguarda gli accessori incorporati quando il compratore è divenuto proprietario, è dell'avviso che il compratore, qualora non respinga la prestazione come inesatta, potrebbe avvalersi della disciplina della proprietà e chiedere la rimozione delle parti abusivamente costruite oppure trattenere le parti incorporate dovendo, però, in quest'ultimo caso corrispondere un indennizzo in qualità, appunto, di proprietario e non di compratore; l'A. prevede poi l'ipotesi in cui il venditore incorpora gli accessori quando il compratore non è ancora divenuto proprietario ipotesi in cui il secondo potrebbe eccepire l'inesatto adempimento, ma non avvalersi della disciplina della proprietà; sul punto, cfr. G. FERRI, *La vendita in generale - Le obbligazioni del venditore - Le obbligazioni del compratore*, cit., 223.

<sup>60</sup> In questo punto è condivisibile l'osservazione di RUBINO, *La compravendita*, cit., 390.

<sup>61</sup> Sui diversi casi di miglioramenti disciplinati dal codice civile e dalle leggi speciali, v. CRISCUOLO, *Dottrina e giurisprudenza sull'istituto dei miglioramenti nel c.c. e nelle leggi speciali*, *Giust. civ.*, 1987, II, 2, 523 ss.

Diversa, da ultimo, l'ipotesi in cui il venditore consegni il bene in uno stato difforme rispetto a quello che aveva al momento della stipulazione perché in questo caso non potrà che essere inadempiente ed il compratore potrà agire per la risoluzione<sup>62</sup>; non altrettanto se il venditore provvederà ad eliminare opere realizzate dopo la stipulazione, sempre che non siano state promesse<sup>63</sup>.

Alla luce delle considerazioni sopra esposte pare si possa affermare che la locuzione «dal giorno della vendita» è da riferire ai soli frutti ed è da intendere nel senso di «a partire dal giorno della vendita». Infatti, per quanto riguarda i frutti naturali, detta locuzione, letta unitamente al disposto degli artt. 820, 1° co., e 821, 1° co., c.c., fa sì che si possa giungere alla conclusione che il compratore ha diritto ai frutti dal momento in cui si è verificato l'effetto traslativo. Ne discende che il venditore, se mantiene la detenzione del bene, è tenuto poi a consegnare al compratore, senza alcun onere per questo, i frutti percepiti rispondendo, eventualmente, a titolo di inadempimento dell'obbligo di custodia della perdita o sottrazione di beni maturi e, inoltre, del mancato compimento degli atti necessari alla conservazione dei frutti medesimi<sup>64</sup>. Viceversa, nell'ipotesi in cui il bene sia stato consegnato anteriormente al trasferimento del diritto, si pensi alla vendita con riserva di proprietà, il compratore potrà godere dei frutti dello stesso assumendo, in questo caso, egli stesso i rischi dal momento della consegna secondo quanto dispone l'art. 1523 c.c., in deroga, quindi, al principio di cui all'art. 1465, 1° co., c.c. Per quanto concerne i frutti civili, la combinazione della regola generale, per cui anche questi si acquistano al momento del trasferimento, con quella dettata dall'art. 821, 3° co., c.c.

<sup>62</sup> Cass., 30 luglio 2004, n. 14586, *Mass. Giust. civ.*, 2004, 1877, ha deciso che, in tema di compravendita, qualora la *res tradita* sia completamente diversa da quella pattuita in quanto, appartenendo a un genere diverso, si rivela del tutto inadatta ad assolvere la destinazione economico-sociale del bene venduto, ricorre l'ipotesi non della mancanza delle qualità promesse ma della consegna di «*aliud pro alio*», che dà luogo a un'ordinaria azione di risoluzione ex art. 1453 c.c., svincolata dai termini di decadenza e prescrizione previsti dall'art. 1495 c.c.

<sup>63</sup> Così C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 414.

<sup>64</sup> In questo senso: RUBINO, *La compravendita*, cit., 215; LUZZATTO, *La compravendita*, cit., 329 s., il quale opportunamente precisa che non spettano al compratore i frutti già separati al momento del contratto poiché la cosa si intende venduta nello stato in cui si trovava al momento del contratto ed i frutti staccati non formano più parte della cosa stessa; GRECO e COTTINO, *Della vendita*, cit., 121; MIRABELLI, *I singoli contratti*, cit., 45; C.M. BIANCA, *op. ult. cit.*, 259 s., 416; v. LUMINOSO, *La compravendita*, cit., il quale testualmente afferma che la fissazione di un termine per la consegna della cosa-madre, non coincidente con il momento del trasferimento del diritto, comporta, di massima, l'attribuzione all'acquirente dei frutti dal giorno della consegna.

secondo la quale i frutti civili si acquistano giorno per giorno in ragione della durata del diritto, fa sì che si possa affermare che i frutti maturati anteriormente al trasferimento vengano acquistati dal compratore *pro quota*<sup>65</sup>.

#### 6. Disciplina della consegna.

Attribuire alla consegna, come si è visto, la natura di atto giuridico in senso stretto, alla stregua quindi dell'adempimento, significa applicare alla stessa la disciplina generale dettata per l'obbligazione e, quindi, assoggettarla alle medesime regole in tema di incapacità, legittimazione ad eseguire tale prestazione nonché a riceverla<sup>66</sup>, limitazioni di responsabilità del debitore<sup>67</sup>. Altrettanto si può dire per quanto riguarda il termine della consegna che, di regola, è quello

<sup>65</sup> Così: RUBINO, *La compravendita*, cit., 215, il quale puntualizza che nelle vendite cc.dd. obbligatorie la regola di cui all'art. 1477, 2° co., c.c. vale non dal momento della conclusione del contratto, ma dal momento in cui la proprietà passa al compratore per cui i frutti naturali separati e quelli civili maturatisi prima di tale momento, non vengono acquistati dal compratore e quindi non devono essergli consegnati; LUZZATTO, *La compravendita*, cit., 329; GRECO e COTTINO, *Della vendita*, cit., 121; MIRABELLI, *I singoli contratti*, cit., 45.

<sup>66</sup> Relativamente ai soggetti troveranno applicazione le regole dettate dagli artt. 1188-1191 c.c., quindi, per ciò che riguarda il profilo della capacità, la consegna eseguita da un soggetto incapace non potrà essere impugnata (art. 1191 c.c.); mentre, nel caso di incapacità del creditore, il debitore è liberato se dimostra che la prestazione è andata a vantaggio dell'incapace (art. 1190 c.c.). Sotto il profilo della legittimazione, si può dire che la consegna può essere eseguita anche da un terzo (si pensi al caso in cui il bene venduto si trovi nella materiale disponibilità di un terzo detentore che può provvedere, pertanto, a consegnarlo egli stesso al compratore); la prestazione *de qua* deve essere fatta, inoltre, nei confronti di un soggetto legittimato a riceverla, quindi la consegna a persona diversa dal compratore libera il venditore sempre che il medesimo, per errore scusabile, fosse convinto che l'*accipiens* era a ciò autorizzato; il principio dell'apparenza, dettato dall'esigenza di tutela dell'affidamento dei terzi in buona fede, richiede che uno stato soggettivo caratterizzato non solo dall'ignoranza della realtà difforme dall'apparenza, ma anche dall'incolpevolezza di tale ignoranza: così Cass., 9 giugno 1986, n. 3814, *Rep. Foro it.*, 1986, voce *Vendita*, 41.

<sup>67</sup> Cass., 16 maggio 1975, n. 1918, *Mass. Giust. civ.*, 1975, I, 877, ha stabilito che la clausola, inserita fra le condizioni generali di un contratto di vendita, con la quale il compratore esonera il venditore da ogni responsabilità nel caso di mancata o ritardata consegna della cosa, per qualsiasi motivo, è nulla, ancorché oggetto di specifica approvazione per iscritto, a norma dell'art. 1229 c.c.; essa infatti, dato il suo ampio ed incondizionato contenuto, determina una preventiva e totale esclusione della responsabilità del debitore, oltre il consentito limite della colpa lieve.

stabilito dalle parti<sup>68</sup>; in mancanza di un'espressa previsione varrà quanto dispone l'art. 1183 c.c. per cui la prestazione diventa immediatamente esigibile a meno che, in considerazione degli usi o delle modalità della prestazione, non si renda necessario un termine che in quel caso verrà fissato dal giudice.

Per quanto riguarda il luogo della consegna, bisogna fare riferimento al disposto dell'art. 1510 c.c. che disciplina espressamente tale modalità con riguardo alle cose mobili<sup>69</sup> prevedendo, innanzitutto, la possibilità che lo stesso sia indicato dalle parti; tuttavia, in questo caso, non potrà poi essere modificato unilateralmente da una di esse<sup>70</sup>; relativamente ai beni immobili, invece, la

<sup>68</sup> Cass., 24 marzo 1981, n. 1702, *Mass. Giust. civ.*, 1981, I, 655, ha stabilito che il mancato godimento di immobili, per ritardo nella consegna di essi rispetto al termine pattuito nell'atto del trasferimento costituisce di per sé un danno, indipendentemente dall'uso al quale si intendeva destinare gli immobili stessi. In tal caso è quindi consentito al giudice di merito di procedere alla liquidazione del danno anzidetto sulla base del valore locativo degli immobili.

<sup>69</sup> V., tuttavia, Cass., 9 febbraio 1980, n. 902, *Mass. Giust. civ.*, 1980, 379, secondo la quale in materia di vendita di cose mobili, la pattuizione della consegna della merce al domicilio dell'acquirente mediante un mezzo di trasporto del venditore costituisce deroga alla regola del luogo di consegna fissato dall'art. 1510 c.c., con le relative conseguenze quanto al "*locus destinatae solutionis*" ai fini della competenza territoriale, mentre resta irrilevante che l'acquirente si sia accollato il rischio di tale trasporto, trattandosi di clausola solo accessoria, perché attinente alle modalità di trasporto, e comunque di natura onerosa e, pertanto, inefficace ove mancante di specifica sottoscrizione. Al di fuori di questa ipotesi, per quanto riguarda le vendite da piazza a piazza, la giurisprudenza ha stabilito che il contratto si deve ritenere concluso nel luogo dove il venditore lo esegue, mediante la consegna della merce al vettore o allo spedizioniere, senza che rilevi, ai fini della determinazione della competenza per territorio, l'assunzione del rischio o delle spese di trasporto. Né rileva che sia fatta valere la garanzia per vizi della cosa, atteso che essa trova fondamento nell'inadempimento del venditore rispetto alla obbligazione contrattuale di consegna, con la conseguenza che, ove si tratti di bene da trasportare da un luogo all'altro, il luogo dell'adempimento al fine della competenza per territorio, va identificato con il luogo della consegna del medesimo bene al vettore o allo spedizioniere, ai sensi dell'art. 1510 c.c.: Cass., 19 gennaio 2005, n. 1057, *Mass. Giust. civ.*, 2005, 256; Cass., 8 gennaio 1996, n. 52, *ivi*, 1996; sul punto, cfr. la giurisprudenza citata alla nt. 35. Nella compravendita internazionale di merci, l'obbligazione principale è quella del luogo di esecuzione, per tale dovendosi intendere quello in cui la consegna andava effettuata, da individuarsi sulla base dell'art. 31 della Convenzione di Vienna del 14 aprile 1980, sui contratti di vendita internazionale di merci, che prevale sulla disciplina dettata dalla Convenzione di Roma del 19 giugno 1980, sulle obbligazioni contrattuali: così Cass., 18 ottobre 2002, n. 14837, *Nuova giur. comm.*, 2003, I, 230.

<sup>70</sup> A. Milano, 3 settembre 1996, *Rep. Foro it.*, 1997, voce *Vendita*, 44, ha deciso che la determinazione del luogo di consegna stabilito mediante accordo non può essere modificato unilateralmente dalle parti; tuttavia, in forza del principio di correttezza, sia il venditore che il compratore sono tenuti a mutare il luogo del recapito ogniqualvolta risulti evidente che il rispetto del luogo originario di adempimento è impossibile o renderebbe inutile la prestazione.

prestazione di consegna non può che eseguirsi nel luogo in cui si trova l'immobile stesso.

### 7. Modalità della consegna.

A questo proposito, è opportuno soffermarsi sulle diverse modalità di consegna che, sebbene non trovino più riscontro nell'attuale codice<sup>71</sup>, vengono ugualmente indicate in dottrina come consegna effettiva, simbolica e consensuale<sup>72</sup>. La prima, se intesa nell'accezione comune del termine consegna, con riferimento cioè ad un passaggio effettivo, ovvero uno spostamento della cosa materiale, anche alla luce dell'antico istituto della *traditio*, non può che valere per i soli beni mobili; se intesa, invece, in senso ampio, e cioè come prestazione che consente all'*accipiens* di disporre del bene, può logicamente riferirsi anche ai beni immobili. È indubbio, invece, che soltanto per questi ultimi, nonché per i beni mobili registrati, si possa parlare di consegna simbolica, cioè quella che si realizza normalmente a mezzo di un oggetto diverso da quello venduto, ma ad esso collegato (chiavi, documenti, ecc.).

Riguardo a quest'ultimo tipo di consegna, la dottrina ha espresso opinioni differenti dividendosi tra chi ritiene che, pur essendo necessaria ad integrare la prestazione di consegna, non configura essa stessa consegna del bene e non vale, pertanto, a determinare il luogo di adempimento<sup>73</sup> e chi, invece, è dell'avviso che essa delinea una vera e propria consegna, appunto simbolica, e come tale va adempiuta nel luogo pattuito dalle parti; qualora queste non abbiano previsto nulla, andrà eseguita presso il domicilio del venditore<sup>74</sup>.

<sup>71</sup> Il previgente codice del 1865, sulla scia del *Code Napoléon*, dedicava gli artt. 1464-1466 alle differenti tipologie di consegna.

<sup>72</sup> V., per tutti, RUBINO, *La compravendita*, cit., 205; MARZO, *La consegna*, cit., 1140 s.; LUMINOSO, *La compravendita*, cit., 132; CHESSA, *Art. 1477*, cit., 405.

<sup>73</sup> C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 423.

<sup>74</sup> Sono di questo avviso: RUBINO, *op. loc. ult. cit.*, il quale afferma che, nel caso di consegna simbolica, di fronte al silenzio delle parti circa il luogo di consegna, si deve applicare il principio generale dettato dall'art. 1182, 5° co., c.c., mancando norme più specifiche; LUMINOSO, *op. loc. ult. cit.*, distinguendo il luogo della consegna per le cose immobili, da un lato, e per quelle mobili, dall'altro, ritiene che per i beni del primo tipo la consegna effettiva va fatta nel luogo dove si trova, appunto, l'immobile; mentre la consegna simbolica nel domicilio del venditore; in giurisprudenza, v. Cass., 14 dicembre 1970, n. 2676, *Mass. Giust. civ.*, 1970, 1398, secondo la quale l'obbligazione del venditore di consegnare l'immobile all'acquirente è *querabile* perché va eseguita nel luogo dove si trova

Da ultimo, si parla di consegna consensuale con la quale si fa riferimento, normalmente, alle due ipotesi indicate come *constitutum possessorio* e *traditio brevi manu*, sebbene vi sia chi, legato ad un concetto di consegna in senso proprio, intesa cioè come prestazione che «si concreta propriamente nel solo effettivo far avere il possesso»<sup>75</sup>, neghi che queste forme immateriali di consegna possano essere incluse nel concetto di consegna. Nell'ipotesi di *traditio brevi manu*, la consegna materialmente intesa è assente in quanto la cosa è già nella disponibilità del compratore, sebbene ad altro titolo e, quindi l'espressione consegna consensuale sta ad indicare che l'accordo tra le parti muta l'*animus* da *detinendi* a *possidendi*; nella fattispecie cc.dd. di *constitutum possessorio*, viceversa, si assiste alla costituzione di un nuovo rapporto obbligatorio che giustifica il permanere della disponibilità materiale del bene presso il venditore: in questo caso, quindi, l'accordo muta l'*animus* da *possidendi* a *detinendi*.

Tuttavia, può accadere che, prodottosi l'effetto traslativo, il venditore non abbia ancora adempiuto l'obbligazione di consegnare avendo, ancora, quindi, la disponibilità del bene, ipotesi che ha posto l'interrogativo se il venditore debba, in questo caso, considerarsi un detentore oppure un possessore e che ha visto il dispiegarsi in dottrina e in giurisprudenza di diverse opinioni sull'ammissibilità oppure no del fenomeno indicato come *constitutum possessorio* implicito, questione che rileva principalmente ai fini dell'eventuale usucapione, ovvero prescrizione acquisitiva che, con il prolungarsi del tempo, il venditore

l'immobile, se convenuta in maniera effettiva, o nel domicilio del debitore, se convenuta in maniera simbolica. Tale principio non ammette deroghe, neppure nel caso in cui il debitore, se richiesto della prestazione, sarebbe stato nell'impossibilità temporanea di adempierla.

<sup>75</sup> GORLA, *La compravendita*, cit., 76, riguardo all'ipotesi del *constitutum possessorio*, che si ha quando il venditore rimane detentore del bene in qualità di locatario, afferma che questo non rappresenta un caso di consegna, ma di esenzione dall'obbligo di consegna mediante la costituzione di un altro rapporto obbligatorio fra le parti; altrettanto vale per la *traditio brevi manu* dove il mutamento dell'*animus possidendi* non si può considerare come un atto, cioè come una prestazione del venditore dello stesso avviso, ma una conseguenza dell'aver acquistato il diritto. Dello stesso avviso è DALMARTELLO, *La consegna della cosa*, Milano, 1950, 77 ss. In senso contrario, FUNAIOLI, *La tradizione*, cit., 276 ss.; ID., *Consegna*, cit., 132 s., il quale, sposando un concetto ampio di consegna dato che la disponibilità effettiva di una cosa si può esercitare e trasmettere anche senza il contatto fisico o materiale in senso stretto, afferma che è con il crescente diffondersi di tali forme immateriali di consegna che si suole oggi adempiere l'obbligo di consegna; pertanto, la *traditio ficta* non può distinguersi, agli effetti giuridici, dalla tradizione o consegna vera dal momento che ne assolve le medesime funzioni.

potrebbe opporre al compratore. In buona sostanza, il venditore che ha trasferito contrattualmente ad altri la proprietà, ma che ha il bene presso di sé può essere considerato un vero possessore oppure, essendo l'acquirente divenuto possessore per effetto della stipulazione del contratto, deve, piuttosto, essere considerato un possessore in nome e nell'interesse dell'acquirente, alla stregua, quindi di un detentore?

Quanti propendono per la prima tesi affermano che, qualora il venditore continui a disporre del bene come in precedenza, si applica la presunzione di persistenza, a suo favore, del possesso secondo un principio generale valevole per il possesso medesimo; pertanto, «in mancanza di un apposito accordo, la conversione del possesso del venditore in mera detenzione deve risultare da un'effettiva situazione di custodia nell'interesse dell'acquirente»<sup>76</sup>. Si è, altresì, sostenuto, in questo stesso senso, che presumere il *costituito possessorio* in ogni vendita di cosa determinata significa lasciare poco spazio all'obbligazione di consegnare, quasi completamente immaterializzata<sup>77</sup>.

Viceversa, a favore del c.d. *costituito possessorio* implicito si sono espressi quanti ritengono che nella volontà di vendere è normalmente implicita quella di trasferire anche il possesso<sup>78</sup>; il venditore, per il fatto stesso di avere alienato il bene pur continuando ad averne la disponibilità, manifesta chiaramente la volontà di non tenere più la cosa nel proprio interesse, ma nell'interesse dell'acquirente. Piuttosto che al mero *animus* del possessore, bisogna dare importanza al titolo che, quale elemento esteriore, serve a chiarire la relazione di fatto tra una persona e una cosa, anche nei casi in cui tale relazione può apparire equivoca<sup>79</sup>. Ciò non toglie che sia ammessa la possibilità di dimostrare il contrario e cioè che l'alienante, dopo la vendita, abbia continuato a trattare

<sup>76</sup> C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 419 s., pur condividendo l'opinione di chi (DEIANA, *Sulla natura del possesso dell'alienante*, nota a Cass., 26 maggio 1947, n. 814, *Foro it.*, 1947, I, 711 s.) propende per la necessità di interpretare la concreta volontà delle parti, è dell'avviso che l'assunto secondo il quale il silenzio del venditore farebbe presumere che egli detenga la cosa in nome e per conto del compratore (in tal senso, v. DEIANA, *Sulla natura del possesso dell'alienante*, cit., 716), non può essere condiviso; nega l'ammissibilità del *costituito possessorio* implicito anche LUMINOSO, *La vendita*, cit., 132, il quale afferma che in mancanza di un apposito accordo in senso contrario, la persistente disponibilità della cosa presso il venditore giustifica la presunzione di possesso in capo al medesimo.

<sup>77</sup> GRECO e COTTINO, *Della vendita*, cit., 114.

<sup>78</sup> COVIELLO, *Natura del possesso dell'alienante prima della consegna*, in *Studi in onore di V. Scialoja*, Milano, 1905, I, 315 ss.; RUBINO, *La compravendita*, cit., 368 s.

<sup>79</sup> LUZZATTO, *La compravendita*, cit., 294 s.

il bene come fosse il proprietario, del resto è la stessa legge ad ammettere la c.d. interversione del possesso<sup>80</sup>, vale a dire un mutamento di titolo per cui il detentore può iniziare a comportarsi egli stesso come proprietario<sup>81</sup>.

In questa prospettiva, v'è chi ha affermato che l'alienante nella maggior parte dei casi non pensa (neppure dentro di sé) di voler continuare a tenere la cosa come propria anche perché ciò sarebbe in contrasto con l'art. 1366 c.c. che impone di interpretare il contratto secondo buona fede e con l'art. 1374 c.c. secondo il quale il contratto obbliga le parti non solo a quanto in esso espresso, «ma anche a tutte le conseguenze che ne derivano [...] secondo l'equità»<sup>82</sup>.

La giurisprudenza, sul punto, risulta abbastanza altalenante rinvenendosi

<sup>80</sup> V. Cass., 1° luglio 2004, n. 12007, cit., 1461, secondo la quale poiché l'interversione del possesso non può avere luogo mediante un semplice atto di volizione interna ma deve estrinsecarsi in una manifestazione esteriore, da cui sia consentito desumere che il detentore abbia cessato di esercitare il potere di fatto sulla cosa in nome altrui e abbia iniziato ad esercitarlo esclusivamente in nome proprio con correlata sostituzione al precedente *animus detinendi* dell'*animus sibi habendi*, tale manifestazione deve essere rivolta specificamente contro il possessore, in modo da consentirgli di rendersi conto dell'avvenuto mutamento, e deve tradursi in atti dai quali possa riconoscersi il carattere di una concreta opposizione all'esercizio del possesso da parte sua.

<sup>81</sup> LUZZATTO, *La compravendita*, cit., 294; propendono, inoltre, per il *costituito possessorio ex lege* (implicito): RUOPPOLO, *Trasferimento implicito del possesso nell'alienazione del diritto di proprietà*, *Giust. civ.*, 1965, I, 746; G.B. FERRI, *La vendita in generale - Le obbligazioni del venditore - Le obbligazioni del compratore*, cit., 227, secondo il quale l'*animus possidendi* che può aver conservato il venditore, finché rimane un'intenzione interna, è giuridicamente irrilevante; SACCO, *Il possesso*, in *Tratt. Cicu e Messineo*, VII, Milano, 1988, 192 ss., spec. 194 s., secondo cui la volontà di trasferire la proprietà e quella di trasferire il possesso andrebbero di pari passo, non basterebbe una clausola pattizia per scindere le stesse, una clausola che escluda il *costituito* farebbe sorgere il dubbio se veramente sussiste la volontà di trasferire attualmente la proprietà: essa implicherebbe caso mai la volontà che la proprietà rimanga all'alienante fino alla consegna; MACARIO, *Vendita*, cit., 31-32; P. GALLO, *Possesso*, *Riv. dir. civ.*, 1989, II, 429 ss., spec. 442 s., il quale afferma che al venditore che sia rimasto nella disponibilità materiale della cosa, deve unicamente riconoscersi la qualità di detentore, salvo un qualche evento successivo che comporti il riacquisto del possesso a favore del venditore; MIRABELLI, *Dei singoli contratti*, cit., 46 s.

<sup>82</sup> Così DEIANA, *Sulla natura del possesso dell'alienante*, cit., spec. 717, il quale conclude affermando che il silenzio dell'alienante sul punto che egli intende conservare il possesso equivale a dichiarare di voler tenere la cosa per l'acquirente. Condivide quest'impostazione, riproponendo le medesime argomentazioni, MARZO, *La consegna*, cit., 1147 s.

sia pronunce che ammettono il *costituto possessorio* implicito<sup>83</sup> sia decisioni, tuttavia più numerose, a tenore delle quali nel negozio traslativo della proprietà o di altro diritto reale non è ravvisabile, nel caso in cui si protragga il godimento della cosa da parte dell'alienante, un *costituto possessorio* implicito, occorrendo indagare, caso per caso, secondo il comportamento delle parti e le clausole contrattuali che non siano di mero stile, se la continuazione da parte dell'alienante dell'esercizio del potere di fatto sulla cosa sia accompagnata dall'*animus rem sibi habendi*" ovvero configuri una mera detenzione "*nomine alieno*"<sup>84</sup>.

La questione, all'apparenza, sembrerebbe potersi risolvere applicando i principi propri dell'ermeneutica contrattuale. In proposito, si può osservare che l'art. 1362 c.c. impone all'interprete di individuare quale sia stata la comune intenzione delle parti senza limitarsi al senso letterale delle parole, ma valutando il comportamento complessivo tenuto dalle stesse anche successivamente alla conclusione del contratto<sup>85</sup>. Tuttavia, nel rispetto del principio di

<sup>83</sup> Cass., 6 ottobre 1978, n. 4463, *Rep. Giur. it.*, 1978, voce *Vendita*, 83; Cass., 29 maggio 1981, n. 3523, *Mass. Giust. civ.*, 1981, 1235, ha stabilito che la compravendita con effetti reali, implicante quindi il trasferimento della proprietà in favore dell'acquirente, comporta che a quest'ultimo consegue anche il possesso della cosa venduta, immediatamente e senza necessità di materiale consegna, mentre l'eventuale protrarsi dell'esercizio del potere di fatto sulla cosa medesima da parte del venditore deve ritenersi, in difetto di pattuizione contraria, una mera detenzione *nomine alieno*.

<sup>84</sup> V., in tal senso, Cass., 18 aprile 2003, n. 6331, cit., 101, secondo la quale l'alienazione della proprietà di una cosa non comporta, "*ipso facto*" che l'alienante, nel trattenerla presso di sé, realizzi automaticamente la trasformazione del possesso "*nomine proprio*" in mera detenzione per conto dell'acquirente, dovendosi, per converso, accertare, caso per caso, in base al comportamento delle due parti contraenti rispetto al bene alienato, se la prosecuzione, da parte del venditore, dell'esercizio del potere di fatto sulla cosa sia invece qualificabile (ancora) in termini di possesso, in quanto caratterizzata dall'intenzione di tenere la cosa presso di sé (ancora) come proprietario; per il medesimo orientamento, v.: Cass., 15 febbraio 1996, n. 1156, *Riv. notariato*, 1997, 241; Cass., 24 giugno 1994, n. 6095, *Mass. Giust. civ.*, 1994, 882; Cass., 21 dicembre 1993, n. 12621, *ivi*, 1993, 1794; Cass., 16 dicembre 1983, n. 7419, *ivi*, 1983, 2351; Cass., 18 marzo 1981, n. 1613, *ivi*, 1981, 624. Per una rassegna delle pronunce giurisprudenziali sul quesito del c.d. *costituto possessorio* implicito, cfr. GARDANI CONTURSI LISI, *La compravendita*, in *Giur. sist. Bigiavi*, 1970, Torino, 1985, 348 ss.

<sup>85</sup> L'interpretazione si configura come un'attività di valutazione giuridica rivolta non tanto a conoscere il volere emergente dal contratto quanto gli effetti giuridici che da questo discendono; essa, infatti, ha come finalità non la mera conoscenza (teoretica o storica), ma la conoscenza in vista di un dato risultato pratico. Occorre procedere ad un'indagine ermeneutica che vada oltre la portata testuale della dichiarazione, la quale può essere modificata in séguito all'applicazione degli altri criteri ermeneutici, e assumere significati

buona fede e della correttezza contrattuale, non pare possibile ammettere che, nell'ordinato svolgersi della vicenda contrattuale ad effetti traslativi, le parti abbiano voluto, da un lato, attuare il trasferimento formale del diritto e, dall'altro, mantenere il possesso ed i relativi poteri nella titolarità dell'alienante. Siffatta situazione risulterebbe contraddittoria ed, inoltre, espressione di una volontà non seria che potrebbe incidere sulla validità del consenso prestato oppure integrare l'ipotesi di un accordo simulatorio.

Quanto affermato trova riscontro proprio nella regola generale dettata in tema di possesso in base alla quale siffatta situazione consiste in un potere di fatto che si *manifesta* in un'attività corrispondente all'esercizio di proprietà. Pertanto, affinché il venditore possa essere considerato alla stregua del possessore, occorrono comportamenti concreti ed oggettivi che, appunto, dimostrino la sua intenzione di possedere il bene in qualità di proprietario. Inoltre, il secondo comma dell'art. 1140 c.c. aggiunge che si può possedere non soltanto direttamente, ma anche per mezzo di altra persona che ha la detenzione della cosa: questa potrebbe essere la situazione esaminata e cioè che il compratore possieda il bene tramite il venditore che ne ha, invece, la detenzione. Questa soluzione risulta avvalorata dall'esistenza dell'obbligo di custodia che grava sul venditore, obbligo che dimostra che questi non necessariamente deve provvedere a consegnare il bene al compratore contemporaneamente o immediatamente dopo il prodursi dell'effetto traslativo, ma anche in un momento successivo. Il combinato disposto degli artt. 1476, 1477, 1° co., c.c. nel senso sopra accennato, e 1177 c.c. lascia chiaramente intendere che il venditore, il quale dopo l'effetto traslativo mantenga il bene presso di sé, possa essere qualificato come detentore alla stregua di qualunque soggetto su cui grava obbligo di custodia<sup>86</sup>. Ciò non toglie che possa verificarsi una situazione in cui il

diversi a seconda della sensibilità dei destinatari, o del contesto storico-culturale in cui si effettua l'interpretazione (sul punto, v., *ex multis*, P. PERLINGIERI, *Interpretazione e qualificazione: profili dell'individuazione normativa*, cit., 828; ID., *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., 214; ROPPO, *Il contratto*, Bologna, 1977, 152; MESSINEO, *Contratto*, Milano, 1979, 167; RIZZO, *Interpretazione dei contratti e relatività delle sue regole*, Camerino-Napoli, 1985, *passim*; SACCO, in SACCO e DE NOVA, *Il contratto*, cit., 360; in giurisprudenza, cfr. Cass., 29 gennaio 1986, n. 589, *Foro it.*, 1986, I, c. 2549, secondo la quale la comune intenzione delle parti non deve essere desunta attraverso la ricostruzione della soggettiva volontà degli stipulanti, ma in funzione di ciò che nelle clausole contrattuali appare oggettivamente voluto. Di recente, v. C. SCOGNAMIGLIO, *L'interpretazione*, in E. GABRIELLI (a cura di), *I contratti in generale*, 2, Torino, 1999, 913.

<sup>86</sup> In questo senso, v. G.B. FERRI, *La vendita in generale - Le obbligazioni del venditore - Le obbligazioni del compratore*, cit., 228.

venditore inizi a comportarsi come il proprietario del bene tenendo comportamenti rilevabili all'esterno, che potranno giustificare, di fronte all'inerzia del compratore, il sorgere della prescrizione acquisitiva.

## 8. Consegna di titoli e documenti<sup>87</sup>.

### 8.1. Natura dell'obbligo di consegna dei documenti.

L'art. 1477, 3° co., c.c. pone a carico del venditore l'obbligo di consegnare all'acquirente i titoli e documenti relativi alla proprietà ed all'uso della cosa venduta, ipotesi normativa del tutto distinta rispetto alla consegna dei documenti utilizzata nella pratica degli scambi commerciali come mezzo finalizzato alla consegna del bene, fattispecie più avanti esaminata.

Per quanto riguarda il valore da attribuire ai documenti contemplati nella norma richiamata, in dottrina<sup>88</sup> si osserva che questi non contribuiscono al prodursi dell'effetto traslativo, né possono ritenersi strumenti di esecuzione della prestazione di consegna, configurandosi piuttosto come veri e propri accessori della cosa principale, oggetto del contratto di compravendita. Altri, pur asserendo che i documenti rappresentano l'oggetto dell'obbligazione di consegnare, finiscono pur sempre con il considerare gli stessi degli accessori affermando che «l'obbligazione che ha per oggetto principale la cosa si estende non soltanto ai suoi accessori materiali, ma altresì ai documenti relativi alla cosa medesima, nonché al diritto trasmesso su di essa»<sup>89</sup>. Dal considerare la *traditio* documentale alla stregua di un obbligo accessorio, deriva che i documenti dovranno essere consegnati all'acquirente contestualmente alla conse-

<sup>87</sup> Le ricerche bibliografiche sono state fatte dai dottori Valerio Bizzarri e Antonio Magni, titolari di una borsa di studio presso il dottorato in "Il diritto civile nella legalità costituzionale" dell'Università degli Studi di Camerino.

<sup>88</sup> C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 436, è dell'avviso che i documenti non sono altro che veri e propri accessori della cosa principale, oggetto del contratto di compravendita e che «debbono in linea di massima accompagnarsi alla consegna di essa».

<sup>89</sup> Sul punto, v. RUBINO, *La compravendita*, cit., 394, il quale discorre dei documenti ex art. 1477, 3° co., c.c. come di accessori (in senso ampio) della cosa compravenduta; nello stesso senso, v. LUZZATTO, *La compravendita*, cit., 334, che qualifica l'obbligazione in esame come un «completamento dell'obbligo di consegna della cosa» ovvero di «vera e propria obbligazione di dare (accessoria)»; G.B. FERRI, *La vendita*, cit., 225; LUMINOSO, *La compravendita*, cit., 133, il quale opportunamente osserva che l'ulteriore obbligo di consegna dei documenti è «di natura – almeno normalmente – accessoria».

gna del bene medesimo, e che pertanto la disciplina relativa al tempo ed al luogo dell'adempimento non potrà che risentire di quella pattuita per la cosa principale, con conseguente applicazione degli artt. 1183 e 1182 c.c. Ulteriore corollario di tale accessorietà consiste, altresì, nell'assoggettamento dell'azione tesa ad ottenere la consegna dei documenti ex art. 1477, ult. co., c.c. al termine di prescrizione che si applica alla prestazione principale di consegna<sup>90</sup>.

Quanto all'ambito di applicazione dell'obbligo in esame, la giurisprudenza di merito, per prima, lo ha esteso anche alle ipotesi di contratto preliminare, affermando il diritto del promissario acquirente ad ottenere la consegna dei documenti anche precedentemente alla stipulazione del definitivo<sup>91</sup> con la conseguenza che la mancata consegna di taluni documenti integra un inadempimento contrattuale rinvenibile non soltanto in sede di contratto "definitivo" di compravendita. Più di recente la giurisprudenza di legittimità, mutando orientamento<sup>92</sup>, ha anch'essa riconosciuto in capo al promittente venditore il dovere di consegnare i documenti attestanti la titolarità del diritto e la libertà da vincoli del bene oggetto dell'alienazione<sup>93</sup>.

<sup>90</sup> Così: Cass., 27 luglio 1988, n. 4786, *Rep. Giur. it.*, 1988, voce *Vendita*, 64, secondo la quale l'azione contrattuale ex art. 1477 c.c., che stabilisce l'obbligo di consegnare i documenti relativi alla proprietà ed all'uso della cosa venduta a carico del venditore, è soggetta all'ordinaria prescrizione decennale e non alla prescrizione breve di un anno stabilita per l'azione di garanzia per vizi occulti o mancanza di qualità essenziali.

<sup>91</sup> T. Verbania, 5 maggio 1989, *Giur. di Merito*, 1990, 740, sanciva che la mancata consegna, da parte del promittente venditore al promissario acquirente, dei titoli e dei documenti relativi alla proprietà dell'immobile promesso in vendita entro i termini stabiliti nel preliminare di vendita costituisce inadempimento contrattuale. Condivide l'assunto MARZO, *La consegna*, cit., 1197.

<sup>92</sup> In passato l'orientamento giurisprudenziale propendeva per considerare l'obbligazione di consegnare i titoli ed i documenti relativi alla proprietà ed all'uso della cosa venduta una conseguenza della vendita e non anche una condizione preliminare alla conclusione di detto contratto: v., in tal senso, Cass., 13 giugno 1975, n. 2379, *Giur. it.*, 1977, I, 1, c. 533.

<sup>93</sup> Cass., 19 dicembre 2000, n. 15969, *Mass. Giust. civ.*, 2000, 2625, è dell'avviso che il rifiuto del promissario acquirente di stipulare la compravendita definitiva di un immobile privo dei certificati di abitabilità o di agibilità e di conformità alla concessione edilizia, pur se il mancato rilascio dipende da inerzia del comune – nei cui confronti è peraltro obbligato ad attivarsi il promittente venditore – è giustificato, ancorché anteriore all'entrata in vigore della l. 28 febbraio 1985, n. 47, perché l'acquirente ha interesse ad ottenere la proprietà di un immobile idoneo ad assolvere la funzione economico-sociale e a soddisfare i bisogni che inducono all'acquisto, e cioè la fruibilità e la commercialità del bene, sicché i predetti certificati sono essenziali; nello stesso senso v., inoltre, Cass., 22 settembre 2000, n. 12556, *Mass. Giust. civ.*, 2000, 1981, secondo cui nella promessa di vendita, il promit-

## 8.2. Tipologia dei documenti.

Stante la formulazione piuttosto ampia e generica del disposto dell'art. 1477, 3° co., c.c. potrebbe sorgere il dubbio di quali documenti debbano essere oggetto di consegna. A questo proposito, v'è chi ha affermato che il legislatore intenzionalmente ha utilizzato una formula così estesa in modo da consentire l'applicazione della disciplina in esame al maggior numero possibile di titoli o documenti che, di volta in volta, possono ritenersi indispensabili per il miglior uso della cosa venduta<sup>94</sup>. In tal modo, la disposizione normativa acquista duttilità rispondendo alle diverse funzioni che i documenti possono via via rivestire. In questo contesto si evidenzia che l'obbligo di consegna dei documenti si atteggia in maniera differente a seconda della tipologia e della particolare funzione svolta dagli stessi<sup>95</sup>. Il venditore dovrà allora consegnare non soltanto gli atti di acquisto e tutta la documentazione relativa alla propria originaria titolarità del diritto alienato, ma anche ogni documento che possa in qualunque modo ritenersi indispensabile alla disponibilità o al godimento della cosa venduta<sup>96</sup>. In particolare, qualora si tratti di documenti necessari per il godimento del diritto, l'obbligo di consegnare sembra rientrare nel generale dovere di porre l'acquirente nelle condizioni di poter usufruire in modo pieno e libero della cosa venduta<sup>97</sup>. Trattandosi di mezzi indispensabili per l'uso

tente venditore ha l'obbligo di fornire la documentazione necessaria a comprovare la titolarità del diritto e la libertà del bene oggetto d'alienazione da vincoli e pesi pregiudizievoli, nonché trattandosi di edificio, la regolarità amministrativa dello stesso, alla quale va aggiunto anche il certificato d'abitabilità ove trattasi di immobile con destinazione residenziale, che il venditore ha l'onere di procurarsi; Cass., 3 luglio 2000, n. 8880, *Mass. Giust. civ.*, 2000, 1482.

<sup>94</sup> Secondo RUBINO, *La compravendita*, cit., 394, «La formula adottata dalla legge ("titoli e documenti"; e ancora, "relativi alla proprietà e all'uso della cosa venduta") è volutamente generica, onde potersi adattare ai vari, possibili casi concreti».

<sup>95</sup> Così: C.M. BIANCA, *Vendita*, cit., 617, il quale sottolinea che il contenuto dell'obbligo di consegna dei documenti deve tener conto del «diverso significato» che i documenti medesimi possono assumere rispetto all'effettivo godimento della cosa compravenduta.

<sup>96</sup> Secondo RUBINO, *La compravendita*, cit., 394, tra i documenti oggetto di consegna rientrano non soltanto quelli utili in ordine all'avvenuto acquisto del diritto, ma anche quelli utili alla mera disponibilità della cosa, specificando altresì come detti documenti possano essere utili indifferentemente di fronte ai privati ovvero alla Pubblica Amministrazione, anche laddove non venga in considerazione la titolarità della cosa compravenduta.

<sup>97</sup> RUBINO, *op. loc. ult. cit.*, ritiene, in proposito, che il dovere di consegnare i documenti necessari per il godimento del diritto non sia altro che un aspetto del «generale obbligo del venditore di attribuire il possesso pieno e non viziato della cosa»; C.M. BIANCA,

della cosa, detti documenti devono essere consegnati all'acquirente anche qualora non siano in possesso del venditore. In questo caso sarà suo dovere recuperarli e metterli a disposizione dell'acquirente<sup>98</sup>; non soltanto, laddove si renda necessario, il venditore sarà, altresì, tenuto alla formazione dei documenti non ancora esistenti attraverso il compimento di eventuali operazioni strumentali o preliminari all'acquisizione degli stessi (ad esempio, eventuali autorizzazioni amministrative non ancora rilasciate)<sup>99</sup>.

Dottrina e giurisprudenza riconoscono all'obbligo di cui all'art. 1477, ult. co., c.c. il carattere della derogabilità, essendo comunque in facoltà o delle parti di derogarvi convenzionalmente o del compratore di rinunciarvi, anche anticipatamente<sup>100</sup>. Peraltro, è pur sempre in facoltà delle parti di accordarsi

*La vendita e la permuta*, cit., 435, fa riferimento all'obbligo del venditore di «mettere l'alienario nelle effettive condizioni di normale godimento del diritto»; dello stesso avviso è LUMINOSO, *La compravendita*, cit., 133, il quale definisce tali fattispecie documentali «documenti necessari per l'esercizio del diritto alienato» cui tuttavia fa dipendere i medesimi effetti giuridici.

<sup>98</sup> Cass., 22 febbraio 1999, n. 1472, *Mass. Giust. civ.*, 1999, 371, afferma che ai sensi dell'art. 1477, 3° co., c.c., il venditore di un bene iscritto in pubblici registri è tenuto a consegnare al compratore i titoli ed i documenti relativi alla proprietà ed all'uso del bene venduto dei quali abbia il possesso ovvero è obbligato a recuperarli presso eventuali terzi detentori.

<sup>99</sup> GORLA, *La compravendita*, cit., 74, include tra gli obblighi del venditore ai sensi dell'art. 1476, n. 1, c.c. anche quello di «compiere le operazioni e di far avere i documenti che rendano legittima la disponibilità materiale della cosa». A favore della configurazione dell'obbligo per il venditore di formazione dei documenti che, benché non ancora esistenti, avrebbe dovuto consegnare in quanto utili in ordine alla disponibilità della cosa, è anche RUBINO, *La compravendita*, cit., 396; dello stesso avviso è C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 436, il quale discorre in proposito di ulteriore obbligo del venditore a «compiere gli atti giuridici che integrino l'efficacia legittimamente dei documenti consegnati».

<sup>100</sup> La tesi è sostenuta da GRECO e COTTINO, *Della vendita*, cit., 126, secondo cui deve ritenersi «naturalmente salvo ogni patto contrario»; v. altresì MARZO, *La consegna*, cit., 1208, la quale condivide la pronuncia della Cassazione del 28 agosto 1990, n. 8450, *Mass. Giust. civ.*, 1990, II, 1572, secondo la quale nella compravendita di beni immobili destinati ad abitazione, ancorché il venditore in esecuzione degli obblighi di cui all'art. 1477, ult. co., c.c. sia tenuto a consegnare all'acquirente, come documento relativo alla cosa venduta, il certificato di abitabilità, tuttavia la conoscenza da parte dell'acquirente della mancanza di detto certificato comporta la comune volontà di entrambe le parti di vendere e, rispettivamente, di comprare l'immobile privo di tale documentazione, e di conseguenza l'esecuzione del contratto nei termini voluti da entrambi i contraenti non può integrare inadempimento; v., inoltre, Cass., 10 giugno 1991, n. 6576, *Giust. civ.*, 1992, I, 1333, che, pur ritenendo non sufficiente la conoscenza del compratore circa la mancanza della licenza di abitabilità, ammette la possibilità che l'acquirente rinunci alla consegna dei documenti (licenza di abitabilità) esonerando il venditore dal relativo obbligo di consegna.

per aggravare l'obbligo di consegna dei documenti in capo al venditore, anche oltre i limiti imposti dalla normativa in esame. Nonostante si attribuisca natura derogabile alla norma in esame, non v'è concordia nell'individuare i rimedi che l'acquirente ha a disposizione in caso di inadempimento dell'obbligo di consegna dei documenti. Parte della dottrina, infatti, esclude che tale inadempimento possa dar luogo alla risoluzione del contratto, partendo dal presupposto che i documenti in esame non costituiscono un requisito di efficacia per l'acquisto del diritto, né tantomeno del libero esercizio dello stesso, sempre che non ne derivi pregiudizio al «trasferimento della proprietà o della disponibilità della cosa»<sup>101</sup>. Resta, tuttavia, ferma la possibilità di far valere tale inadempimento in sede risarcitoria per i pregiudizi che la mancata consegna dei documenti abbia cagionato alla sfera patrimoniale dell'acquirente in relazione all'aggravamento della propria posizione probatoria ovvero al libero godimento e disponibilità del bene.

Altra parte della dottrina, invece, ammette il rimedio risolutorio per quei documenti che devono costantemente accompagnare l'utilizzazione della cosa, vale a dire quelli il cui possesso assurge ad elemento essenziale ai fini di un pieno utilizzo della medesima<sup>102</sup>. Si fa riferimento a quelle ipotesi in cui la consegna dei documenti certificativi della regolarità giuridica è richiesta non soltanto ai fini del pieno godimento del bene acquistato, perché utili a fini probatori o per un corretto utilizzo dello stesso, ma anche perché l'uso della cosa è legalmente subordinato al possesso di tale documentazione.

Nella vendita di autoveicoli, ad esempio, grava sul venditore l'obbligo di consegnare la carta di circolazione nonché il foglio complementare; non soltanto, questi è obbligato a recuperarli presso terzi, nonché a concorrere alla formazione degli stessi laddove mancanti o non esistenti<sup>103</sup>. Pertanto, l'ina-

<sup>101</sup> GRECO e COTTINO, *Della vendita*, art. 1470-1547, cit., 126, riconoscono al compratore la possibilità di agire in via risarcitoria nel caso in cui detta documentazione non sia correttamente consegnata e gli abbia cagionato un effettivo pregiudizio; RUBINO, *La compravendita*, cit., 395, considera eseguiti i due fondamentali doveri del venditore, ovvero quello di trasmettere il diritto e di attribuire il possesso della cosa.

<sup>102</sup> C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 440, spiega in proposito che «l'uso legalmente regolare del bene non richiede solo l'atto di accertamento o di autorizzazione da parte dell'autorità, ma richiede ulteriormente che l'utente sia in possesso del documento certificativo dell'atto». L'A. definisce come documenti di regolarità giuridica del bene quelli che certificano «l'esistenza dei requisiti ai quali è legalmente subordinato l'uso della cosa».

<sup>103</sup> Secondo quanto stabilito dall'art. 93 c. str., rubricato *Formalità necessarie per la circolazione degli autoveicoli, motoveicoli e rimorchi*, gli autoveicoli ed i motoveicoli, per circolare devono essere muniti della carta di circolazione, altrimenti il proprietario sarà

dempimento di tale obbligo, secondo la giurisprudenza, legittima il compratore a chiedere la risoluzione del contratto di compravendita<sup>104</sup>. Tale rimedio, benché escluso da parte della dottrina<sup>105</sup>, deve ritenersi ormai operante alla luce dell'importanza che detti documenti di regolarità giuridica rivestono in relazione all'uso legale del bene venduto (nell'esempio, un autoveicolo). Del pari, nella vendita immobiliare, la consegna di documenti, quali il certificato di abitabilità, rappresenta un requisito essenziale ai fini dell'utilizzabilità del bene<sup>106</sup>. Con riferimento a questa ipotesi, la giurisprudenza non ha ancora adottato un criterio interpretativo uniforme: in alcuni casi, essa ha ravvisato la possibilità del compratore di esperire l'azione di risoluzione per inadempimento<sup>107</sup>; in altri, invece, si è limitata a riconoscere il solo diritto al risarci-

mento del compratore. Di conseguenza, la mancata consegna da parte del venditore del documento in questione priverebbe il compratore di qualsiasi tutela.

<sup>104</sup> Cass., 4 aprile 1997, n. 2914, *Mass. Giust. civ.*, 1997, 528, stabilisce che ai sensi dell'art. 1477, 3° co., c.c., il venditore di un bene mobile iscritto in pubblici registri è tenuto a consegnare al compratore i titoli ed i documenti relativi alla proprietà ed all'uso del bene venduto dei quali abbia il possesso ovvero è obbligato a recuperarli presso eventuali terzi detentori; la violazione di tale obbligo comporta la risoluzione del contratto in danno del venditore, in quanto determina un rilevante intralcio alla circolazione del bene e, quindi, una grave menomazione del diritto di disporre. In dottrina, MIRABELLI, *I singoli contratti*, cit., 42, attribuisce alla consegna dei documenti relativi alla circolazione degli autoveicoli e alla trascrivibilità del loro acquisto il ruolo di prestazione essenziale, il cui inadempimento è causa di risoluzione del contratto.

<sup>105</sup> Sul punto, cfr., nt. 101.

<sup>106</sup> Cass., 5 novembre 1992, n. 11980, *Rep. Foro it.*, 1992, voce *Vendita*, 89, ha stabilito che «Fra i documenti relativi alla proprietà ed all'uso della cosa venduta, che il venditore deve consegnare al compratore a norma dell'art. 1477, comma 3, c.c., è compreso, nel caso di vendita di un appartamento ad uso di abitazione, il certificato di abitabilità che costituisce requisito indispensabile ai fini della realizzazione della funzione economico-sociale dell'oggetto del contratto. Trattandosi della documentazione di un requisito oggettivo, attinente alle qualità essenziali della "res vendita" e non alle condizioni soggettive del venditore, l'obbligazione suddetta è posta a carico del venditore, senza alcuna distinzione fra il costruttore ed il successivo proprietario». Va precisato che ai sensi del combinato disposto degli artt. 5 e 24 del Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia, pubblicato con d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380, il proprietario di un edificio deve presentare allo sportello unico per l'edilizia dell'Amministrazione comunale la domanda per il rilascio del certificato di abitabilità. La mancata presentazione della domanda nel termine stabilito comporta l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria.

<sup>107</sup> Cass., 29 maggio 1995, n. 6036, *Mass. Giust. civ.*, 1995, 1108, ha deciso che la costruzione di un immobile senza licenza edilizia comporta unicamente l'illiceità dell'attività del costruttore, ma non impedisce che l'edificio costruito diventi proprietà del proprietario del suolo su cui esso è edificato né che questi possa liberamente disporre in favore di terzi.

mento del danno o al deprezzamento del bene<sup>108</sup>.

È valida, pertanto, la compravendita di un immobile costruito senza licenza, salva la risoluzione del contratto ad istanza del compratore che sia stato ignaro di tale difetto; Cass., 5 marzo 1979, n. 1376, *Mass. Giust. civ.*, 1979, 623, è dell'avviso che la mancata consegna da parte del venditore della licenza di abitabilità necessaria all'uso legale della cosa venduta, a causa della non corrispondenza dell'immobile alla normativa edilizia e sanitaria, abilita il compratore a chiedere o la risoluzione per inadempimento del contratto, unitamente al risarcimento del danno, oppure una forma indiretta di esecuzione del contratto, mediante il risarcimento del danno costituito dalla spesa occorrente per il compimento delle modificazioni necessarie e sufficienti ad ottenere la licenza; per la giurisprudenza di merito, v. A. Torino, 23 giugno 2004, *inedita*, (s.m.), secondo cui in caso di stipulazione di contratto preliminare di compravendita di bene immobile tra le obbligazioni incombenti sul promittente venditore vi è anche quella di allegare il certificato di abitabilità dell'immobile, senza il quale esso non acquista la sua normale attitudine a realizzare la sua funzione economico-sociale, sicché la sua omessa consegna costituisce inadempimento legittimante l'esperimento dell'azione di risoluzione da parte del promissario acquirente, a meno che lo stesso, pur essendo a conoscenza della problematica, abbia inteso comunque dar esecuzione al contratto. Sul punto, v. Cass., 10 giugno 1991, n. 6576, cit., la quale ha stabilito che la sola conoscenza da parte del compratore del mancato rilascio della licenza di abitabilità al momento della stipulazione di un contratto di compravendita di un immobile destinato ad abitazione, non accompagnato da una rinuncia da parte dello stesso al requisito dell'abitabilità, soddisfatto solo del rilascio della relativa licenza o dalla di lui volontà di esonerare comunque il venditore del relativo obbligo, non vale ad escludere l'inadempimento del venditore per consegna di *aliud pro alio*, suscettibile di essere a quest'ultimo opposto da parte del compratore in via di eccezione, ai sensi dell'art. 1460 c.c.; nello stesso senso: Cass., 3 luglio 2000, n. 8880, cit.

<sup>108</sup> Cass., 15 maggio 2003, n. 7529, *Contr.*, 2003, 1117, ha affermato che la mancanza del certificato di abitabilità dell'appartamento venduto, perché non rispondente alle prescrizioni edilizie, è causa di un deprezzamento del bene commisurabile, qualora il compratore agisca per il risarcimento del danno, alle spese presuntivamente necessarie per il compimento degli adempimenti sufficienti ad ottenere la licenza di abitabilità; v., inoltre, Cass., 19 luglio 1999, n. 7681, *Mass. Giust. civ.*, 1999, 1669, secondo la quale il venditore di un bene immobile destinato ad abitazione ha l'obbligo di dotare tale bene della licenza di abitabilità, senza la quale esso non acquista la normale attitudine a realizzare la sua funzione economico-sociale, e tale requisito giuridico, essenziale ai fini del legittimo godimento e della commerciabilità del bene, non può essere sostituito dalla definizione della pratica di condono, in quanto chi acquista un immobile - salvo sia reso espressamente edotto della esistenza di qualche problema amministrativo o urbanistico - ha diritto alla consegna di un immobile in tutto conforme alle leggi, ai regolamenti ed alla concessione edilizia e per il quale sia stata quindi rilasciata la licenza di abitabilità; conseguentemente, la mancata consegna della medesima implica un inadempimento che, sebbene non sia tale da dare necessariamente luogo a risoluzione del contratto, può comunque essere fonte di un danno risarcibile configurabile anche nel solo fatto di aver ricevuto un bene che presenta problemi di commerciabilità; Cass., 6 dicembre 1984, n. 6403, *Riv. giur. edil.*, 1985, I,

Le conclusioni cui dottrina e giurisprudenza sono giunte si rendono ora applicabili anche alle ipotesi di c.d. vendita a catena. La giurisprudenza<sup>109</sup> non soltanto ha concesso all'acquirente azione diretta contro l'alienante ma anche, in via surrogatoria, nei confronti dei danti causa dello stesso al fine di ottenere la documentazione richiamata *ex art. 1477*, ult. co., c.c. Non è d'altra parte escluso che, sulla base dei rapporti obbligatori di garanzia che legano a catena i vari contraenti<sup>110</sup>, il compratore possa agire a fini risarcitori, per i danni cagionati dall'omessa o ritardata consegna dei documenti relativi al pieno esercizio del proprio diritto o del godimento della cosa venduta, anche nei confronti del primo venditore inadempiente all'obbligo di consegna dei medesimi<sup>111</sup>.

Un discorso a parte merita l'alienazione di titoli di credito, in cui la consegna del documento costituisce adempimento dell'obbligazione principale. In capo all'alienante, tuttavia, oltre al principale dovere di consegna del titolo,

213, a tenore della quale la mancata consegna del certificato di abitabilità integra un inadempimento che, seppure non tale da dar necessariamente luogo a risoluzione, deve essere giudizialmente accertato a richiesta del compratore ed a tutela, anche futura, di un suo possibile diritto al risarcimento dei danni, in considerazione della ridotta attuale commerciabilità della cosa.

<sup>109</sup> Con riferimento alla tutela diretta dell'acquirente nei confronti dei precedenti venditori nelle cc.dd. "vendite a catena", v. Cass., 6 agosto 1965, n. 1871, *Giur. it.*, 1966, I, 1134; Cass., 21 dicembre 1983, n. 7535, *Foro it.*, 1984, I, 1, 916, ad avviso della quale l'ultimo acquirente ed attuale proprietario di un autoveicolo può domandare la consegna dei documenti necessari per il collaudo e l'immatricolazione congiuntamente nei confronti del venditore e dei precedenti danti causa sino a quello che abbia trattenuto presso di sé i documenti, chiamandoli tutti in giudizio ed agendo in via diretta verso il primo ed in via surrogatoria nei confronti degli altri.

<sup>110</sup> Così: Cass., 22 febbraio 2000, n. 1960, *Mass. Giust. civ.*, 2000, 424, secondo la quale in caso di vendite successive dello stesso bene, qualora uno dei venditori venga meno al proprio obbligo primario, nascente dalla disposizione dell'art. 1477 c.c., di consegnare i titoli e i documenti relativi alla proprietà ed all'uso della cosa venduta, il danno si ripercuote su tutta la serie dei trasferimenti successivi, nonostante l'autonomia dei singoli contratti, e il contraente in buona fede è legittimato a chiedere il risarcimento nei confronti del primo venditore inadempiente, sulla base dei rapporti obbligatori di garanzia che legano a catena i vari contraenti; nello stesso senso, v. pure Cass., 10 marzo 1970, n. 627, *Mass. Giust. civ.*, 1970, 345.

<sup>111</sup> Resta, comunque, ferma la possibilità di agire in via risarcitoria nei confronti del diretto dante causa, il quale poi potrà eventualmente rivalersi nei confronti del proprio venditore: sul punto, v. Cass., 6 settembre 2000, n. 11756, *Giust. civ.*, 2000, 1900, secondo cui nelle vendite a catena di autoveicoli, il principio dell'autonomia di ciascuna vendita, [...] non impedisce al rivenditore di proporre nei confronti del proprio venditore domanda di risarcimento del danno, ravvisabile anche in quello da lui risarcito al suo avente causa, quando tra l'inadempimento del venditore a monte e tale danno sussista il necessario rapporto di causalità.

sorge anche l'ulteriore obbligo di far conseguire all'acquirente la legittimazione cartolare (ad esempio, rendendolo giratario della cambiale) al fine di consentirgli di esercitare il suo diritto<sup>112</sup>. In caso di mancato adempimento dell'obbligazione in questione, il compratore, oltre ai rimedi generali della risoluzione e dell'eccezione di inadempimento per mancata consegna del titolo, può ricorrere anche all'esecuzione forzata in forma specifica ai sensi dell'art. 2930 c.c. qualora il titolo si trovi presso l'alienante o presso terzi<sup>113</sup>.

In buona sostanza, la giurisprudenza, valutando il singolo caso concreto, è riuscita ad offrire un'adeguata risposta in ordine ai rimedi applicabili in caso di inadempimento dell'obbligo di cui all'art. 1477, ult. co., c.c., superando, così, i timori della dottrina meno recente. In passato, infatti, era radicata la convinzione che la mancata consegna di tali documenti non potesse comportare la risoluzione per inadempimento, in quanto ciò che rilevava era unicamente il rispetto dei due fondamentali compiti del venditore, vale a dire la trasmissione del diritto e l'attribuzione del possesso della cosa. In questa prospettiva, non veniva neppure distinta la funzione probatoria di taluni documenti da quella di condizione per il normale esercizio del diritto, propria di altri<sup>114</sup>.

### 8.3. Documenti probatori.

Per quanto riguarda l'obbligo di consegnare i documenti, si discute sul fondamento di tale dovere che parte della dottrina rinviene nel generale dovere di correttezza e di buona fede nell'esecuzione del contratto (artt. 1175 e 1375 c.c.)<sup>115</sup> giungendo ad affermare che il venditore è tenuto a trasmettere solamente i documenti attestanti la titolarità del diritto, o la sua esistenza, che sono in suo possesso. A supporto di tale tesi si richiama la disciplina codicistica della cessione del credito, laddove si richiede al cedente la consegna al cessionario dei documenti probatori del credito che siano in suo possesso ovvero, nell'ipotesi in cui si tratti di cessione parziale, una copia autentica dei documenti medesimi (art. 1262, 2° co., c.c.)<sup>116</sup>. Altra parte della dottrina riconduce la

<sup>112</sup> Così LUMINOSO, *La compravendita*, cit., 134 s., che riconosce un obbligo di cooperazione del venditore rispetto alle aspettative dell'acquirente del titolo di credito ad acquisire la piena legittimazione cartolare.

<sup>113</sup> Sul punto, v. C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 446.

<sup>114</sup> Al riguardo, v. RUBINO, *La compravendita*, cit., 395.

<sup>115</sup> CARNELUTTI, *Teoria giuridica della circolazione*, Padova, 1933, 81; C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 437; LUMINOSO, *La compravendita*, cit., 134.

<sup>116</sup> Così: C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 439.

consegna di documenti che provano l'esistenza del diritto, ovvero l'acquisto in capo al venditore (titolarità originaria), nell'alveo dell'art. 1477, ult. co., c.c., sulla base della considerazione che la caratteristica essenziale della documentazione ivi richiamata sarebbe pur sempre quella di garantire una "prova dello stato giuridico o materiale" della cosa venduta<sup>117</sup>. Non v'è dubbio, pertanto, che non soltanto l'alienante, laddove richiesto, deve ritenersi vincolato a cooperare efficacemente alla regolare documentazione del contratto, ma deve anche consegnare, in quanto esistenti ovvero reperibili<sup>118</sup>, i documenti probatori necessari alla difesa del diritto<sup>119</sup>, così come quelli necessari all'uso della cosa.

Si è, comunque, restii ad ammettere il rimedio della risoluzione del contratto per inadempimento degli obblighi suddetti, sia che essi vengano spiegati come estrinsecazione del dovere di correttezza, sia che vengano collocati nell'ambito dell'art. 1477, ult. co., c.c.<sup>120</sup>.

Nell'ambito di questa categoria, maggiore unanimità di consensi si ravvisa in dottrina qualora si tratti di documenti probatori necessari all'acquirente ai fini dell'opponibilità del diritto acquistato nei confronti dei terzi<sup>121</sup>. In questa

<sup>117</sup> RUBINO, *La compravendita*, cit., 395.

<sup>118</sup> Sul punto, v. GORLA, *La compravendita*, cit., 74, che, nell'individuare gli obblighi del venditore, si sofferma sulla necessità della *datio* dei documenti che provano il diritto o, per lo meno, il suo acquisto in capo al venditore, quando tali documenti esistano o siano procurabili; RUBINO, *La compravendita*, cit., 397, impone un dovere di consegna anche dei documenti probatori detenuti a qualunque titolo da terzi; del medesimo avviso è LUZZATTO, *La compravendita*, cit., 334, il quale afferma che, sebbene l'art. 1262, 1° co., c.c. preveda l'obbligo del cedente di consegnare al cessionario soltanto i documenti probatori in suo possesso, una lettura unitaria della medesima disposizione normativa, consente di giungere ad una soluzione diversa. Infatti, il secondo comma dell'art. 1262 c.c. richiede al cedente-venditore, in caso di cessione parziale, la consegna di copia autentica dei documenti, pertanto, secondo l'A., l'*intentio legis* è quella «di ammettere anche l'obbligazione di procurare al cessionario i documenti necessari», onde evitare contraddizioni all'interno della medesima disposizione normativa.

<sup>119</sup> Secondo LUZZATTO, *op. ult. cit.*, 351, l'obbligazione di consegna dei documenti si collega alla necessità che il venditore metta l'acquirente nella condizione di poter difendere il proprio diritto.

<sup>120</sup> Sul punto, v. RUBINO, *La compravendita*, cit., 395, il quale, nell'escludere il rimedio della risoluzione del contratto, sottolinea come anche senza tali documenti probatori, il compratore potrebbe comunque dimostrare *aliunde* l'acquisto del diritto e l'esercizio di esso, non restando comunque inadempite le principali obbligazioni del venditore di trasmettere il diritto ed il possesso della cosa.

<sup>121</sup> In materia di consegna della dichiarazione autenticata di vendita di autoveicolo, v. Cass., 22 giugno 1996, n. 5786, *Mass. Giust. civ.*, 1996, 908. L'art. 1477, 3° co., c.c., applicabile anche alla vendita di autoveicoli, impone al venditore l'obbligo di consegnare al compratore insieme con la cosa venduta non solo il libretto di circolazione ed il foglio

ipotesi, il venditore è tenuto a trasmettere i documenti in suo possesso ovvero, laddove possibile, a contribuire alla formazione degli eventuali documenti probatori richiesti, ma non è tenuto in nessun caso a compiere egli direttamente le operazioni necessarie all'attuazione della pubblicità (es. trascrizione), il cui onere rimane pur sempre in capo all'acquirente che voglia opporre il diritto ai terzi<sup>122</sup>.

Tale dovere di collaborazione da parte del venditore (nel procurare ovvero nel formare i documenti probatori indispensabili per rendere efficace ed opponibile il diritto) viene sussunto tra le cautele necessarie alla difesa del diritto e pertanto intimamente connesse al pieno godimento ed all'esercizio del medesimo<sup>123</sup>. In particolare, quando il legislatore impone al venditore di trasferire, con la cosa, anche i documenti relativi all'uso della medesima non si riferisce soltanto al materiale godimento di questa, ma anche alla disponibilità giuridica del diritto alienato<sup>124</sup>, includendovi, come è naturale che sia, anche la piena possibilità di far valere il proprio diritto nei confronti di terzi che vantino diritti in conflitto con l'acquisto. In proposito, non è mancato chi in dottrina ha ritenuto opportuno collocare tale obbligo di cooperazione alla formazio-

complementare ma, altresì, la dichiarazione di vendita autenticata la quale, ove non siano trascritti i trapassi intermedi, deve provenire dal soggetto che risulti proprietario dell'auto-veicolo in base all'intestazione del P.R.A., in modo che il compratore sia in grado di provvedere al formale trasferimento al proprio nome ed abbia così (pur non essendo necessaria la trascrizione per la validità del trasferimento) la possibilità di godimento e di scambio del veicolo. L'inadempimento di tale obbligo, lesivo di un aspetto importante del diritto di proprietà, può comportare la risoluzione del contratto in danno al venditore.

<sup>122</sup> RUBINO, *La compravendita*, cit., 397, sul punto, richiama il contributo di GORLA, *La compravendita*, cit., 74, secondo cui è obbligo del venditore anche quello di «prestarsi alla formazione dei documenti eventualmente necessari a rendere efficace l'acquisto rispetto ai terzi (artt. 1539, 1932 c.c. e simili), non però nel compiere la formalità relativa». Nello stesso senso, LUZZATTO, *La compravendita*, cit., 390; C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 437, il quale riconosce l'esistenza di un obbligo del venditore di consegnare i documenti probatori del trasferimento del diritto ed avverte come «l'alienante debba concorrere a formare i documenti ordinariamente necessari al compratore per rendere l'acquisto opponibile ai terzi mediante la trascrizione». In giurisprudenza, v. Cass., 3 ottobre 1966, n. 2404, *Giur. it.*, 1967, I, 1, 162. *Contra* FERRARA JR., *Autoveicoli*, in *Noviss. Dig. It.*, 1968, I, 2, 1598.

<sup>123</sup> LUZZATTO, *op. ult. cit.*, 333, ricollega il generale obbligo di consegna dei documenti ex art. 1477, ult. co., c.c. alla circostanza che il soggetto che trasmette un diritto «deve porre l'acquirente nella condizione di poterlo esercitare, e quindi di poterlo difendere».

<sup>124</sup> L. FERRI, *Interesse del compratore di un autoveicolo alla trascrizione*, *Giur. it.*, 1954, I, 301, sostiene che «la parola *uso* va interpretata in senso lato sì da comprendere anche la disponibilità giuridica».

ne dei documenti probatori del trasferimento del diritto nell'alveo dell'obbligazione principale di fare acquistare al compratore la proprietà del bene (art. 1476 c.c.)<sup>125</sup>, stante l'intima connessione tra titolarità del diritto alienato e sua opponibilità (anche mediante la trascrizione) nei confronti dei terzi. In buona sostanza, la proprietà, che si trasferisce pur sempre con il consenso legittimamente manifestato, è estremamente "vulnerabile" se non accompagnata da idonea pubblicità legale e pertanto il venditore deve ritenersi inadempiente anche quando non si adoperi a fornire i documenti probatori essenziali per mettere l'acquirente nelle condizioni di trascrivere l'acquisto<sup>126</sup>. Nonostante l'assenza di un chiaro indirizzo giurisprudenziale e dottrinale in tal senso, dovrebbe concludersi che l'inadempimento dell'obbligo di *datio* dei documenti probatori in esame ovvero dell'obbligo di concorrere a formarli, laddove necessari, è tale da condurre alla risoluzione per inadempimento del contratto di compravendita, non avendo l'alienante garantito la piena disponibilità giuridica del diritto trasferito.

Diversa l'impostazione in materia di documenti probatori dei requisiti legali del bene, che non hanno altra funzione se non quella di attestare e certificare talune caratteristiche, materiali e legali, del bene venduto (es. certificati di garanzia). Il fondamento dell'obbligo di consegna di tale documentazione, non essendo la stessa determinante ai fini dell'opponibilità dell'acquisto nei confronti dei terzi, né essendo necessaria ai fini dell'esercizio della proprietà o del godimento del bene<sup>127</sup>, può allora rinvenirsi nel generico dovere di correttezza (art. 1175 c.c.)<sup>128</sup> e rilevare in sede di trattative, al fine di rendere edotto

<sup>125</sup> In materia di autoveicoli, v. Cass., 30 aprile 1953, n. 1219, *Giur. it.*, 1954, I, 300 (con nota di L. FERRI), secondo cui l'alienante è tenuto non solo a consegnare i titoli relativi all'acquisto dell'autoveicolo, ma altresì a compiere tutto ciò che occorre per la trascrizione della vendita medesima. Nello stesso senso, v. GRECO e COTTINO, *Della vendita*, cit., 127, che fanno rientrare il dovere di prestarsi alla formazione degli atti necessari al compratore per rendere efficace ed opponibile l'acquisto nella rubrica dell'art. 1476 c.c.

<sup>126</sup> Altrettanto si verifica anche in altre ipotesi: si pensi alla cessione del credito o del contratto, quando il titolo oggetto di negoziazione abbia contenuto documentale, ai diritti limitati di godimento, nonché alle ipotesi di ritiro della cosa presso i terzi depositari (in tal senso, v. C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 437).

<sup>127</sup> Sul certificato di origine del bene, v. A. Firenze, 9 aprile 1960, *Giur. toscana*, 1960, 751, che esclude che tale certificazione rientri nell'ambito dell'art. 1477, ult. co., c.c. Tale disposizione normativa, infatti, non impone la consegna di qualsiasi documento relativo alla cosa venduta, ma soltanto di quelli necessari all'acquirente per l'esercizio del proprio diritto di proprietà.

<sup>128</sup> Cass., 13 giugno 1975, n. 2379, *Mass. Giust. civ.*, 1975, II, 1107; Cass., 23 febbraio 1985, n. 1634, *Rep. Giur. it.*, 1985, voce *Vendita*, 46.

l'acquirente delle caratteristiche del bene ovvero, successivamente, in sede di azione per provare eventuali vizi o mancanza di qualità richieste e certificate a mezzo di detti documenti, ovvero, infine, per agevolare la rivendita.

Appare, dunque, evidente come detta documentazione debba essere trasmessa all'acquirente solo in quanto sia in possesso del venditore<sup>129</sup> e che l'inadempimento di tale dovere di correttezza non sarà di per sé idoneo a giustificare la risoluzione del contratto, dovendosi comunque ritenere pienamente realizzato l'acquisto del diritto dall'alienante e la trasmissione del possesso del bene venduto<sup>130</sup>. Ciò non esclude la possibilità di far valere tale inadempimento in sede risarcitoria per i pregiudizi cagionati all'acquirente a causa della mancata trasmissione di tale documentazione probatoria, laddove sussistente.

Un'ultima riflessione merita l'inquadramento dei documenti consistenti nelle quietanze relative al bene alienato (ad esempio, una ricevuta di pagamento di un'imposta gravante sulla cosa) ovvero quei documenti che hanno la funzione di attestare il corretto adempimento delle obbligazioni concernenti il bene alienato.

Benché tale documentazione possa talora concorrere a garantire la libertà giuridica del bene, autorevole dottrina<sup>131</sup> esclude che il venditore sia tenuto a procurare tali quietanze, a meno che queste siano ancora in suo possesso e siano comunque utili al compratore. In quest'ultimo caso, poiché la relativa obbligazione trova fondamento nel rispetto della regola generale della corretta esecuzione del contratto di compravendita e non nell'adempimento dell'obbligo di consegna documentale di cui all'art. 1477, ult. co., c.c., non sarà esperibile da parte dell'acquirente l'azione di risoluzione.

È peraltro di tutta evidenza che nell'ipotesi in cui si tratti di quietanze di adempimento relative a beni garantiti dal diritto di ritenzione sulla cosa che si trova presso un terzo creditore, l'esibizione della quietanza da parte dell'acquirente è idonea a svolgere un ruolo essenziale per l'effettivo esercizio del diritto sul bene alienato, essendo essa necessaria per il ritiro del bene medesimo<sup>132</sup>. In tal caso non v'è dubbio nell'ammettere la risoluzione per inadempimento dell'obbligo di consegna di tali documenti in quanto si contravviene al precetto di cui all'art. 1477, ult. co., c.c.

<sup>129</sup> C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 439, afferma che l'obbligo di consegna dei documenti probatori deve essere limitato a quelli in possesso del venditore; dello stesso avviso è LUMINOSO, *La compravendita*, cit., 134.

<sup>130</sup> Così: RUBINO, *La compravendita*, cit., 395.

<sup>131</sup> C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 445; RUBINO, *op. loc. ult. cit.*, 395.

<sup>132</sup> In tal senso, v. C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, cit., 445.