

UNIVERSITÀ CATTOLICA DEL SACRO CUORE – MILANO  
DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE

MONOGRAFIE E STUDI

---

8

---

CARLO RUSCONI

**CONSENSUALISMO  
PRINCIPIO DELL'ISCRIZIONE  
E POLIFUNZIONALITÀ  
DELLA PUBBLICITÀ TAVOLARE**



UNIVERSITÀ  
CATTOLICA  
del Sacro Cuore

---

JOVENE EDITORE 2022

---

## INDICE

### CAPITOLO PRIMO OGGETTO DELLA RICERCA E PROBLEMA METODOLOGICO

1. Oggetto e propositi della ricerca. Verifica del sistema tavolare come modello di trasferimento dei diritti dalle radici e con prospettiva europea ..... p. 1
2. Posizione del problema preliminare circa la natura del diritto tavolare. Un caso di *legal transplant*? Analisi e confutazione dell'ipotesi. Originalità del sistema tavolare come fenomeno normativo ... » 7
3. Conseguente problema di metodo per l'indagine: contestuale necessità del ricorso alla comparazione e del raccordo con i principi del diritto italiano ..... » 11
4. Pubblicità immobiliare e materia economica. L'emersione della fase obbligatoria ..... » 24

### CAPITOLO SECONDO IL MODELLO TAVOLARE DI TRASFERIMENTO DEI DIRITTI

1. Il sistema tavolare come soluzione normativa al crocevia tra i sistemi francese e austro-germanico. Rilevanza delle categorie del diritto tavolare per la pubblicità di trascrizione. In particolare, il crescente rilievo della prenotazione ..... » 33
2. Inquadramento del diritto tavolare nell'ordinamento italiano. Genesi del diritto tavolare e sua collocazione nelle fonti. Legittimità costituzionale dell'esistenza di due sistemi di pubblicità immobiliare. Il problema del coordinamento con il diritto generale ..... » 43
3. Analisi della struttura traslativa nel sistema tavolare. Influenza del consensualismo e definizione del titolo come fonte del mutamento giuridico reale subordinato all'iscrizione. Inesistenza di un distinto negozio dispositivo. Prime implicazioni: il passaggio del rischio ..... » 58

4. *Rückblick*: contaminazioni *de iure condito* tra la pubblicità tavolare e la trascrizione. In particolare, il diritto dei libri fondiari come modello per l'introduzione nell'ordinamento italiano dell'acquisto *a non domino* in ambito immobiliare. Esame delle fattispecie ..... p. 70

## CAPITOLO TERZO

AD FONTES. ANALISI SELETTIVA  
DEI MODELLI DI DERIVAZIONE  
DEL SISTEMA TAVOLARE ITALIANO

## SEZIONE PRIMA

## IL MODELLO AUSTRIACO

1. Definizione dell'indagine ed enunciazione delle ragioni di rilevanza per l'ipotesi della ricerca ..... » 81
2. Il significato della distinzione tra *titulus* e *modus acquirendi* secondo i compilatori dell'ABGB e in particolare in von Zeiller. Unger e la Scuola storica austriaca. La teorizzazione dell'esistenza del contratto reale come effetto della pandettizzazione del diritto austriaco. Resistenza del principio di causalità ..... » 84
- 2.1. (*Segue*) Nella dottrina moderna. Le tesi di Spielbüchler e F. Bydliński: negazione dell'esistenza di un autonomo contratto reale e riconduzione dell'accordo dispositivo a elemento del titolo ..... » 97
- 2.2. In particolare, con riguardo al trasferimento di diritti reali immobiliari. L'*Aufsandungserklärung* e sua qualificazione nei termini di atto dispositivo. Critica della tesi e attribuzione all'*Aufsandungserklärung* di natura esclusivamente procedurale ..... » 102
3. Il principio di pubblica fede quale strumento di tutela del terzo acquirente *a non domino*. Sua struttura come azione in cancellazione in caso di inesattezza del libro fondiario. Progressivo ampliamento interpretativo del suo presupposto e valutazione di tale fenomeno come ulteriore indice del ridimensionamento del contratto reale ..... » 110
- 3.1. (*Segue*) In caso di incompletezza del libro fondiario. In particolare, usucapione e tutela immediata del terzo. Emersione della diversa funzione prevalente dell'usucapione nel sistema dei libri fondiari (modo di acquisto) rispetto agli ordinamenti fondati sul consensualismo (strumento di prova del diritto). Conseguente tensione in questi ultimi tra l'usucapione e la pubblicità immobiliare ..... » 117

SEZIONE SECONDA  
IL MODELLO TEDESCO

1. Tecniche di tutela del terzo tra principio di astrattezza e acquisto *a non domino* ..... p. 121
2. Savigny e le origini del contratto reale astratto ..... » 129
3. *Aufbruch in die Moderne*. Il nuovo corso dell'area germanica. Il contratto reale astratto diviene legge nel diritto prussiano: le leggi sul trasferimento della proprietà immobiliare e sui libri fondiari del 1872. La conseguente ridefinizione del principio di legalità ... » 136
4. Il trasferimento della proprietà immobiliare nel vigente diritto tedesco ..... » 140
  - 4.1. In particolare, il principio di astrattezza. Significato e polemiche. Il problema della riserva della proprietà: emersione del rilievo europeo dell'art. 1523 c.c. .... » 144
5. L'acquisto *a non domino*: configurazione del libro fondiario come principale «fattispecie artificiale di apparenza giuridica». Diverso rapporto tra pubblicità e apparenza nel diritto italiano. Il § 891 BGB come presumibile modello dell'art. 6 r.d. 499/29 ..... » 148
6. La *Vormerkung* come archetipo per la categoria della pubblicità in funzione prenotativa ..... » 157

CAPITOLO QUARTO  
VALUTAZIONE DEL MODELLO TAVOLARE  
E PROSPETTIVE DI RIFORMA  
DELLA PUBBLICITÀ IMMOBILIARE ITALIANA

SEZIONE PRIMA

- PRIMA VALUTAZIONE DI SISTEMA DEL R.D. 449/29  
ALLA LUCE DELL'INDAGINE SVOLTA ..... » 161

SEZIONE SECONDA

LA POLIFUNZIONALITÀ DEL SISTEMA TAVOLARE

1. La funzione istituzionale del libro fondiario. Ampliamento della *causa petendi* dell'azione in cancellazione rispetto al diritto austriaco. Necessità di intendere il sintagma «sulla fede del libro fondiario» nell'art. 5, co. 3 r.d. 499/29 come riferito alla buona fede del terzo. Critica dell'equiparazione tra mala fede e colpa .... » 167
  - 1.2. (*Segue*) Procedimento tavolare e controllo di esistenza della valida causa. L'interpretazione tradizionale. Critica. Il caso dell'art. 2645-ter c.c. .... » 182

2. La sequenza traslativa prevista dal diritto tavolare come fattore di flessibilità per la pubblicità in funzione prenotativa: l'esempio della pubblicità del contratto preliminare ..... p. 193
3. Compatibilità della pubblicità del *trust* con il libro fondiario italiano. Ipotesi ricostruttiva: l'annotazione del *trust* come fattispecie di inesattezza dello stato tavolare. Mala fede del terzo e possibilità di esercizio del *tracing* ..... » 201

## SEZIONE TERZA

PROPOSTE DI RIFORMA, VALUTAZIONE FINALE  
E PROSPETTIVE DI DIRITTO EUROPEO

1. La pubblicità di negozi preparatori all'acquisto di diritti reali. Contaminazioni *de iure condendo*. In particolare, la pubblicità dei patti di opzione e di prelazione ..... » 209
  2. Proposta di riforma dell'acquisto *a non domino* per il caso di inesattezza dello stato tavolare: previsione della salvezza immediata dell'acquisto del terzo. Conseguente revisione della disciplina del reclamo ..... » 217
  3. Considerazioni sul problema della tassatività delle fattispecie di cancellazione: i casi problematici del preliminare e della rinuncia all'opposizione *ex art. 563 c.c.* ..... » 221
  4. Valutazione finale. Il diritto tavolare italiano tra i libri fondiari della *Mitteleuropa* ..... » 226
  5. *Ausblick*: dallo *ius commune* verso il *common core* ..... » 232
- Indice degli autori* ..... » 239
- Indice analitico* ..... » 245