

RIVISTA DI DIRITTO CIVILE

FONDATA E RETTA DA

WALTER BIGIAVI E ALBERTO TRABUCCHI
(1955-1968) (1968-1998)

COMITATO DI DIREZIONE

C. MASSIMO BIANCA FRANCESCO D. BUSNELLI
GIORGIO CIAN ANGELO FALZEA ANTONIO GAMBARO
NATALINO IRTI GIUSEPPE B. PORTALE
ANDREA PROTO PISANI PIETRO RESCIGNO
RODOLFO SACCO VINCENZO SCALISI PIERO SCHLESINGER
PAOLO SPADA VINCENZO VARANO

E

GUIDO CALABRESI ERIK JAYME DENIS MAZEAUD
ÁNGEL ROJO FERNÁNDEZ-RIO

www.edicolaprofessionale.com/RDC



Wolters Kluwer
Italia

CEDAM

GAETANO PETRELLI
Notaio in Verbania

TRASCRIZIONE IMMOBILIARE E CONVENZIONE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO (*)

SOMMARIO: 1. La Convenzione europea dei diritti dell'uomo, la protezione del diritto di proprietà e la pubblicità immobiliare. — 2. Alcune recenti riforme straniere della pubblicità immobiliare alla luce della CEDU. — 3. Trascrizione di vincoli pubblicistici, inerzia della pubblica amministrazione e principio di proporzionalità. — 4. Il principio di legalità e la pubblicità immobiliare. — 5. Gli acquisti immobiliari *a non domino*; il problema dell'usucapione in rapporto alla pubblicità immobiliare. — 6. La pubblica fede delle iscrizioni nei libri fondiari e la c.d. pubblicità sanante.

1. — Dottrina e giurisprudenza italiane non hanno finora soffermato la propria attenzione sull'influenza esercitata dalla *Convenzione europea dei diritti dell'uomo* (CEDU) ⁽¹⁾ in materia di trascrizione immobiliare. Da parte sua, la Corte di Strasburgo ha emesso diverse interessanti pronunce che investono, più o meno direttamente, l'istituto della pubblicità immobiliare, ma ciò è avvenuto con riguardo ad altri ordinamenti giuridici europei, appartenenti segnatamente alle tradizioni giuridiche germanica ed anglosassone. Peraltro, la lettura delle norme in materia di pubblicità immobiliare alla luce della CEDU conduce a conclusioni sostanzialmente convergenti rispetto a quelle raggiunte a seguito dell'analisi dei profili di rilievo costituzionale dell'istituto; agevolando in tal modo il compito dell'interprete, il quale è obbligato ad adottare un'interpretazione conforme sia alla Costituzione che alla CEDU.

La Corte costituzionale ha chiarito che le norme della CEDU costituiscono fonte integrativa del parametro di costituzionalità introdotto dall'art. 117, comma 1°, Cost., e che quindi *il giudice comune è obbligato a interpretare le norme interne in modo conforme alla CEDU*, entro i limiti in cui ciò è permesso dal testo delle norme; in caso contrario, è tenuto a sollevare la relativa questione di legittimità costituzionale ⁽²⁾. Nonostante le norme della CEDU siano

(*) Contributo presentato all'8° Convegno Nazionale della SISDiC (Società italiana degli studiosi di diritto civile), su *Pubblicità degli atti e delle attività* (Napoli, 3, 4 e 5 aprile 2013).

(1) Sulla quale v. di recente PRADUROUGH, voce *Diritti dell'uomo*, in *Dig. disc. priv. – sez. civ., Agg.*, Torino 2012, p. 305; CARDONE, voce *Diritti fondamentali (tutela multilivello dei)*, in *Enc. dir., Annali*, IV, Milano 2011, p. 335.

(2) C. cost. 24 novembre 2007, nn. 348 e 349, in *F. it.*, 2008, I, c. 39; C. cost. 26 novembre 2009, n. 311, in *Corr. giur.*, 2010, p. 619. In dottrina, v. in particolare MONTANARI, *Giudici comuni e Corti sovranazionali: rapporti tra sistemi*, in *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, a cura di Falzea, Spadaro e Ventura, Torino 2003, p. 119; LAMARQUE, *Gl*

state recepite nella Carta europea dei diritti fondamentali (c.d. Carta di Nizza), e richiamate — quali principi generali del diritto dell'Unione — dall'art. 6 del Trattato UE ⁽³⁾, il giudice comune non può ad oggi, secondo l'orientamento prevalente, disapplicare le norme interne contrastanti con la CEDU ⁽⁴⁾; deve, però, *interpretare* le norme stesse *in modo conforme* alle norme ed ai principi della stessa Convenzione, come a loro volta interpretati dalla Corte di Strasburgo ⁽⁵⁾.

Con riguardo al tema della presente indagine, viene in considerazione innanzitutto l'art. 1 del Protocollo n. 1 annesso alla CEDU (« *protezione della proprietà* ») ⁽⁶⁾. La Corte europea ha affermato che tale disposizione contiene *tre distinte norme*, le quali vanno interpretate l'una alla luce delle altre: la prima (art. 1, comma 1°, primo periodo) prevede il diritto al rispetto dei propri beni; la seconda (art. 1, comma 1°, secondo periodo) disciplina l'espropriazione per pubblica utilità, a fronte di un giusto indennizzo; la terza (art. 1, comma 2°) consente alle legislazioni nazionali di « *disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale* » ⁽⁷⁾. A quest'ultimo fine non è in-

effetti delle sentenze della Corte di Strasburgo secondo la Corte costituzionale italiana, in *Corr. giur.*, 2010, p. 955; RUGGERI, *Sistema integrato di fonti, tecniche interpretative, tutela dei diritti fondamentali*, in *Politica del diritto*, 2010, p. 3; RUGGERI, *Dimensione europea della tutela dei diritti fondamentali e tecniche interpretative*, in *D. Un. europ.*, 2010, p. 125; CONTI, *La scala reale della Corte costituzionale sul ruolo della CEDU nell'ordinamento interno*, in *Corr. giur.*, 2011, p. 1243.

⁽³⁾ Cfr. FALLETTI, voce *Carta di Nizza (Carta europea dei diritti fondamentali)*, in *Dig. disc. priv., sez. civ., Agg.*, Torino 2009, p. 73; CERRUTI, *CEDU, UE e parametri di costituzionalità: è cambiato qualcosa dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona?* (nota a C. cost. 11 marzo 2011, n. 80), in *G. it.*, 2012, p. 777; GUAZZAROTTI, *La CEDU dopo il trattato di Lisbona: come in un gioco dell'oca?*, in *Studium iuris*, 2012, p. 172.

⁽⁴⁾ C. cost. 24 ottobre 2007, n. 348, cit.; C. cost. 11 marzo 2011, n. 80, cit.

⁽⁵⁾ Le sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo sono reperibili, in lingua inglese o francese, sul sito <http://hudoc.echr.coe.int>.

⁽⁶⁾ Articolo 1) - *Protezione della proprietà*.

Ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni. Nessuno può essere privato della sua proprietà se non per causa di pubblica utilità e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale.

Le disposizioni precedenti non portano pregiudizio al diritto degli Stati di porre in vigore le leggi da essi ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale o per assicurare il pagamento delle imposte o di altri contributi o delle ammende.

Cfr., su tale disciplina, COLACINO, *La protezione del diritto di proprietà nel sistema della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Roma 2007.

⁽⁷⁾ Cfr., tra le altre, *Sporrong e Lönnroth c. Svezia*, 23 settembre 1982, § 61; *James c. Regno Unito*, 21 febbraio 1986, § 37; *I Santi Monasteri c. Grecia*, 9 dicembre 1994, § 56; *Iatridis c. Grecia*, 25 marzo 1999, § 55.

Il concetto di « interesse generale », contenuto nell'art. 1 Prot. n. 1, non appare molto diverso dalla clausola della « funzione sociale », ex art. 42 Cost.; il relativo riferimento consente pertanto di escludere l'accoglimento, da parte della Convenzione, di una nozione meramente individualistica di proprietà (come vorrebbero alcuni autori: cfr. COMPORI, *La*

dispensabile la previsione di un indennizzo a favore del privato la cui proprietà subisca limitazioni, ma è necessario il rispetto del *principio di proporzionalità*, e la realizzazione di un *giusto equilibrio* tra il diritto fondamentale privato sacrificato e l'interesse generale⁽⁸⁾. Si è, ancora, precisato che la Convenzione opera anche nei rapporti « orizzontali » tra soggetti privati, e che quindi il suddetto art. 1 trova applicazione anche quando viene disposto, nell'interesse generale, il *trasferimento di proprietà da un privato ad un altro* (nel qual caso la Corte di Strasburgo afferma la propria competenza quando la soluzione dettata dal diritto nazionale appaia irragionevole, non proporzionale e quindi in contrasto con la Convenzione)⁽⁹⁾. Per la Corte, *le nozioni di pubblica utilità e di interesse generale vanno interpretate in senso necessariamente estensivo*⁽¹⁰⁾; nonostante il punto sia poco chiaro nella giurisprudenza della Corte stessa⁽¹¹⁾, al concetto di « interesse generale » deve essere necessariamente ascritto un significato più ampio rispetto a quello di « pubblica utilità »⁽¹²⁾. La Corte afferma, comunque, che gli Stati godono di un *ampio margine di apprezzamento* nella definizione dell'interesse generale, purché la disciplina dettata sia ragionevole e conforme al principio di proporzionalità⁽¹³⁾.

Le norme interne in tema di *pubblicità immobiliare* possono giocare un ruolo importante — agli effetti dell'art. 1 del Protocollo n. 1 — innanzitutto nel caso in cui il relativo funzionamento sia suscettibile di determinare, contemporaneamente all'acquisto del diritto di proprietà a beneficio di un terzo acquirente di buona fede, il *sacrificio del diritto del precedente o vero titola-*

proprietà europea e la proprietà italiana, in questa *Rivista*, 2008, I, p. 189); in questo senso, condivisibilmente, PRADUROUX, *Una costellazione europea: la proprietà e i beni nel quadro dei parametri di legalità enunciati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Nuova g. civ. comm.*, 2012, II, p. 772.

⁽⁸⁾ CONTI, *Diritto di proprietà e CEDU. Itinerari giurisprudenziali europei*, cit., p. 34 ss.; PRADUROUX, *Una costellazione europea: la proprietà e i beni nel quadro dei parametri di legalità enunciati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 773. Il principio di proporzionalità è considerato inerente la Convenzione nel suo complesso: *Sporrong e Lönnroth c. Svezia*, 23 settembre 1982, § 69; *Poiss c. Austria*, 23 aprile 1987, §§ 64-65; *Immobiliare Saffi c. Italia*, 28 luglio 1999, §§ 49 ss.; *Scordino e altri c. Italia*, 29 luglio 2004, § 98 ss.

⁽⁹⁾ *James c. Regno Unito*, 21 febbraio 1986, § 39 ss.; *Fabris c. Francia*, 21 luglio 2011, § 55 ss. Cfr. CONTI, *Diritto di proprietà e CEDU. Itinerari giurisprudenziali europei*, cit., p. 30; PRADUROUX, *Una costellazione europea*, cit., p. 769.

⁽¹⁰⁾ *Hutten-Czapska c. Polonia*, 22 febbraio 2005, § 148. Cfr. CONTI, *Diritto di proprietà e CEDU. Itinerari giurisprudenziali europei*, cit., p. 31.

⁽¹¹⁾ *James e altri c. Regno Unito*, 21 febbraio 1986, § 43.

⁽¹²⁾ V. sul punto PETRELLI, *Pubblicità legale e trascrizione immobiliare tra interessi privati e interessi pubblici*, in *Rass. d. civ.*, 2009, p. 715 ss.

⁽¹³⁾ *James e altri c. Regno Unito*, 21 febbraio 1986, § 46; *Ex re di Grecia c. Grecia*, 23 novembre 2000, § 87. Cfr. DONATI-MILAZZO, *La dottrina del margine di apprezzamento nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, cit., p. 65.

re⁽¹⁴⁾. Fenomeno, quest'ultimo, caratteristico di alcuni sistemi pubblicitari (segnatamente, quelli germanici ed anglosassoni) che in diversa guisa attribuiscono « pubblica fede » alle risultanze dei registri immobiliari, tutelando sulla base di esse i terzi acquirenti di buona fede, ma non estraneo — sia pure in diverse proporzioni — alla vigente disciplina italiana (cfr., infatti, l'art. 2652, nn. 6, 7 e 9 c.c.). Anche questo tipo di interferenza della legislazione statale sul diritto di proprietà privata può ritenersi legittima alla luce della CEDU solo se *proporzionata*, e purché sia realizzato un *giusto equilibrio* tra l'interesse privato sacrificato e l'interesse generale alla sicurezza dei traffici, nell'ottica del quale dette previsioni normative sono dettate. L'obbligo di « interpretazione conforme » alla CEDU *impone* quindi all'interprete del diritto italiano *di individuare, tra più interpretazioni possibili, quella che maggiormente realizzi l'obiettivo della proporzionalità*.

Va tenuto conto, poi, anche del fatto che — secondo la giurisprudenza di Strasburgo — gli Stati hanno un *obbligo positivo di garantire la protezione dei diritti di proprietà in modo da assicurarne l'effettività*⁽¹⁵⁾ (ed è di indubbio rilievo, a tal fine, il ruolo svolto dalla trascrizione, come ha evidenziato per altro verso la giurisprudenza costituzionale italiana⁽¹⁶⁾) *La protezione*

(14) Non viene, invece, in considerazione, nell'ottica della Convenzione, la posizione del terzo acquirente di buona fede; per meglio dire, la giurisprudenza di Strasburgo ha in più occasioni precisato che l'art. 1 del Protocollo n. 1 non garantisce, di per sé, ad un terzo di diventare proprietario di un bene: *Van der Musselle c. Belgio*, 23 novembre 1983, § 48; *Kopecky c. Slovacchia*, 28 settembre 2004, § 35.

(15) *Önerlydiz c. Turchia*, 18 giugno 2002, § 145; *Paudicio c. Italia*, 24 maggio 2007, §§ 40 ss. Cfr. CONTI, *Diritto di proprietà e CEDU. Itinerari giurisprudenziali europei*, cit., p. 37 ss.

(16) C. cost. 27 luglio 1989, n. 454, in *F. it.*, 1989, I, c. 3336, ha ad esempio dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 155 c.c., nella parte in cui non prevedeva la trascrizione del provvedimento di assegnazione della casa familiare in caso di separazione personale, ritenendo che « il titolo ad abitare per il coniuge è strumentale alla conservazione della comunità domestica e giustificato esclusivamente dall'interesse morale e materiale della prole affidatagli ». Conseguentemente, il provvedimento di assegnazione deve poter essere trascritto, poiché, in caso contrario, l'atto non sarebbe opponibile ai terzi e potrebbe essere *vanificato* il vincolo di destinazione impresso alla casa familiare, traducendosi così la disciplina legislativa in una diversità di trattamento « di una situazione assolutamente identica, quale è quella della prole affidata ad un genitore separato o ad un genitore non più legato da vincolo matrimoniale ». Successivamente, la Corte costituzionale ha riconosciuto il diritto del genitore, affidatario di figli naturali, ad ottenere la trascrizione del provvedimento di assegnazione dell'abitazione familiare (C. cost. 21 ottobre 2005, n. 394, in *F. it.*, 2007, I, c. 1083). In questo caso la Consulta, con sentenza interpretativa di rigetto, ha deciso sia sulla base del principio di uguaglianza (parità di trattamento dei figli naturali rispetto a quelli legittimi), sia sulla base dell'art. 30 Cost. (sotto il profilo del diritto e dovere dei genitori di mantenere, istruire ed educare i figli, anche se nati fuori dal matrimonio, nonché dell'obbligo per il legislatore di assicurare a questi ultimi ogni tutela giuridica e sociale, purché compatibile con i diritti della famiglia legittima). La Corte ha ritenuto in quest'ultimo caso che non sia necessaria ai fini della trascrivibilità una *regula iuris* espressa, potendosi giungere alla conclusione suesposta per via di interpretazione sistematica.

Queste sentenze offrono interessanti spunti di riflessione su un piano più generale. La

non si estende, però, ai diritti che non sono stati esercitati per lungo tempo ⁽¹⁷⁾.

2. — Di recente, alcuni sistemi stranieri di pubblicità immobiliare sono stati interessati da ampi processi di riforma, nel corso dei quali sono emersi diversi problemi di compatibilità con la CEDU. La relativa analisi risulta di grande interesse, anche per i notevoli spunti che possono trarsene ai fini dell'interpretazione della disciplina italiana.

Nel corso della riforma inglese della *Land registration*, culminata nell'emanazione del *Land Registration Act 2002*, si è posto in particolare il problema della possibile eliminazione di alcuni *overriding interests* (ossia di diritti prevalenti rispetto a quelli iscritti, nonostante l'assenza di qualsiasi loro pubblicità), al fine di accrescere la completezza dei registri e quindi la sicurezza della circolazione giuridica ⁽¹⁸⁾. La *Law Commission* concluse, a tal proposito, che una tale disciplina avrebbe potuto essere considerata — nell'ottica dell'art. 1 Prot. n. 1 — alla stregua di una « regolamentazione » del relativo utilizzo nell'interesse generale; e valutò che il requisito della proporzionalità sarebbe stato soddisfatto dall'imposizione di un indennizzo a carico del *Land Registry*, ovvero a carico del privato che avrebbe tratto beneficio dalla *reduction of status* dell'*overriding interest*. Si reputò infine che, al fine di rendere compatibile la nuova disciplina con il requisito di proporzionalità imposto dalla CEDU, si sarebbe potuto prevedere un lungo *periodo transitorio* al fine di consentire l'iscrizione dei suddetti diritti ⁽¹⁹⁾. Proprio questa è

trascrizione, garantendo l'opponibilità ai terzi, rende *effettivo* un diritto fondamentale, o costituzionalmente garantito: per converso, la mancata previsione legislativa della pubblicità — quando la lacuna non possa essere colmata per via interpretativa, anche eventualmente mediante impiego dell'analogia — pregiudicando la *stabilità* del diritto fondamentale, rischia di rendere la legge illegittima alla luce della CEDU e della Costituzione. Si pensi, a titolo esemplificativo, al problema della *effettività* del diritto di proprietà sull'abitazione, anche costituzionalmente tutelato (art. 47 Cost.): ci si potrebbe chiedere quale sia il valore interpretativo delle suddette fonti sovraordinate rispetto all'esigenza di *tutela dei terzi acquirenti di buona fede*, che abbiano impiegato i propri risparmi, o abbiano fatto ricorso al credito al fine di acquistare un immobile, per poi vedersi opposti vincoli *occulti* sull'abitazione acquistata; e quanto siano ragionevoli quelle interpretazioni che ancora declamano la *eccezionalità* e assoluta *tassatività* delle previsioni in materia di trascrizione, adducendo quale unico valore (asseritamente) non suscettibile di bilanciamento quello della (presunta) certezza del diritto, che verrebbe soddisfatto dalla suddetta tassatività.

⁽¹⁷⁾ *Principe Hans-Adam II del Liechtenstein c. Repubblica Federale Tedesca*, 12 luglio 2001, §§ 83 ss.; *Efstathiou e Michailidis & C^{ie} Motel Amerika c. Grecia*, 10 luglio 2003, §§ 21 ss.; *Lupas e altri c. Romania*, 14 dicembre 2006, § 78 ss.

⁽¹⁸⁾ Sulla categoria degli *overriding interests*, cfr. DI COSTANZO, *La pubblicità immobiliare nei sistemi di common law*, Napoli 2005, p. 89 ss.; MEGARRY-WADE, *The Law of Real Property*, London 2008, p. 201 ss.; CHESHIRE-BURN, *Modern Law of Real Property*, Oxford 2006, p. 975 ss.; C. HARPUM-J. BIGNELL, *Registered Land*, Bristol 2004, p. 147 ss.

⁽¹⁹⁾ LAW COMMISSION OF ENGLAND AND WALES, *Land Registration for the Twenty-First Century. A Consultative Document*, London 1998, p. 64, e nt. 105.

stata la soluzione adottata nel testo finale del *Land Registration Act 2002* (cfr. la sez. 117): è stato previsto il *termine* di dieci anni dall'entrata in vigore dello *statute* per iscrivere una *notice*, o una *caution against first registration*, ed in tal modo mantenere lo *status* di *overriding*. Si è ritenuto che tale disciplina legislativa — che configura non una « privazione » (espropriazione), bensì una « regolamentazione dell'uso dei beni » — sia conforme al principio di proporzionalità, proprio in ragione della durata adeguata del termine concesso⁽²⁰⁾. Questa soluzione (assoggettamento a pubblicità, e conseguente estinzione del diritto non reso pubblico entro un congruo termine, decorrente proprio da tale pubblicità) contempera in effetti in modo equilibrato l'interesse privato e quello generale (analoga disciplina è stata adottata in buona parte degli stati americani con i *Marketable Record Title Acts*); essa potrebbe essere utilmente adottata anche nell'ordinamento italiano, al fine di risolvere i problemi che pongono alcuni diritti e vincoli « occulti », i quali nel vigente diritto tuttora prevalgono su quelli resi pubblici (si pensi, un caso per tutto, agli *usi civici*⁽²¹⁾).

Anche nel corso dei lavori preparatori della *riforma scozzese della pubblicità immobiliare*, di recente culminati nell'emanazione del *Land Registration (Scotland) Act 2012*, è stato riservato ampio spazio ai problemi della protezione dei diritti umani; può dirsi, anzi, che una delle principali ragioni di questa riforma è stata costituita dall'adeguamento della previgente legislazione in materia di pubblicità immobiliare ai dettami della CEDU. Infatti, sotto il previgente *Land Registration (Scotland) Act 1979* l'iscrizione (ancorché avesse ad oggetto un atto dispositivo invalido o proveniente *a non domino*) conferiva immediatamente la proprietà all'acquirente, pregiudicando nel contempo definitivamente il diritto del precedente titolare (con effetto paragonabile a quello della *immediate indefeasibility* nei sistemi *Torrens*). La *Scottish Law Commission*, preoccupata evidentemente di salvaguardare gli effetti già prodottisi della previgente disciplina, affermò che tale effetto doveva ritenersi giustificato da ragioni di interesse generale; e che — nonostante ciò potesse configurare una privazione del diritto di proprietà ai sensi dell'art. 1, comma 1°, Prot. n. 1 — la legittimità della misura era comunque assicurata dall'obbligo di indennizzo posto a carico del conservatore (*Keeper*) dalla legge del 1979⁽²²⁾. Non può, invece, certamente dubitarsi della compatibilità

⁽²⁰⁾ LAW COMMISSION OF ENGLAND AND WALES, *Land Registration for the Twenty-First Century. A Conveyancing Revolution*, London 2001, p. 176 ss.

⁽²¹⁾ Sui problemi relativi alla pubblicità degli usi civici, cfr. DE VOGLI, *Proprietà collettive e usi civici nella società dell'informazione, in Tecnologie informatiche e regime di pubblicità dei beni immobili*, Padova 2002, p. 179; MARICONDA, *Di alcune forme speciali di pubblicità (In tema di stato civile, di enti non profit e di usi civici)*, Napoli 2008.

⁽²²⁾ SCOTTISH LAW COMMISSION, *Discussion Paper on Land Registration: Miscellaneous Issues*, Edinburgh 2005, p. 76 (« the small number of cases in which this happens is sufficiently justified as a matter of public policy, and the person so deprived of property is entitled to full compensation »). La nuova normativa scozzese, che pone a carico del conserva-

con l'art. 1, Prot. n. 1, della nuova disciplina scozzese (sezz. 52, e 86 ss.), nella quale l'iscrizione costituisce il *dies a quo* di decorrenza del termine annuale, decorso il quale soltanto l'iscrizione, accompagnata dal possesso, produce il proprio effetto di « pubblica fede »⁽²³⁾. Conclusione alla quale, come si dirà, si giunge anche con riguardo alle previsioni contenute nell'art. 2652, nn. 6 e seguenti, del codice civile italiano.

La *Scottish Law Commission* si è posta poi il problema del rapporto della *land registration* con l'art. 6 della CEDU, che attribuisce a chiunque il diritto ad un equo e pubblico processo dinanzi ad un tribunale indipendente ed imparziale, nella determinazione dei diritti civili ed obbligazioni, ed il diritto ad ottenere tale determinazione in un tempo ragionevole. L'art. 6 è stato riconosciuto applicabile anche ai procedimenti amministrativi che diano luogo a « determinazione dei diritti civili »⁽²⁴⁾, concludendosi nel senso che l'iscrizione è una « determinazione » nell'accezione suesposta, e che il conservatore è soggetto all'art. 6. Si è peraltro ritenuto che l'adempimento alle prescrizioni dell'art. 6 possa aver luogo, alternativamente, o assoggettando lo stesso procedimento di iscrizione a tale disciplina, o prevedendo un successivo controllo giudiziale dell'iscrizione o mancata iscrizione⁽²⁵⁾. È quanto avviene anche nell'ordinamento italiano, in cui — nonostante il procedimento pubblicitario si svolga interamente in ambito amministrativo — gli artt. 113 ss. disp. att. c.c. predispongono appositi rimedi giudiziali utili al fine di tutelare l'interesse privato (ed il correlato interesse pubblico) all'attuazione della pubblicità legale, a norma dell'art. 6 suddetto. È anche interessante notare come la *Scottish Law Commission* abbia affermato che l'art. 6 della CEDU trova applicazione anche nei sistemi « negativi » (qual è per molti aspetti anche quello italiano), nei quali la pubblicità non è di per sé idonea ad attribuire il diritto al-

tore un obbligo di indennizzo in presenza di atti dispositivi *a non domino*, è stata ritenuta compatibile con la CEDU nel raffronto con quella precedente del 1979, nella quale al *Keeper* non era fatto divieto di iscrivere atti invalidi, e in cui l'iscrizione dava luogo all'immediato acquisto della proprietà (da cui il sorgere dei dubbi di legittimità alla luce della Convenzione) (SCOTTISH LAW COMMISSION, *Report on Land Registration*, I, Edimburgh 2010, pp. 7-8). Si è comunque affermata la compatibilità con la CEDU di tale disciplina, sulla base del pubblico interesse a consentire alla generalità dei terzi di riporre affidamento sull'esattezza del registro (« Indeed, even without such compensation they would probably be compatible, for there is a strong public interest in enabling people to rely on the accuracy of the Register »: SCOTTISH LAW COMMISSION, *Report on Land Registration*, I, cit., p. 8).

Va ribadito, sul punto, che un obbligo di indennizzo a carico dello Stato non rappresenta una *condicio sine qua non* della legittimità ai fini CEDU della disciplina pubblicitaria: l'esigenza di proporzionalità può essere adeguatamente soddisfatta anche attraverso altri strumenti (la responsabilità civile del conservatore o dello Stato, o l'azione di ingiustificato arricchimento).

⁽²³⁾ SCOTTISH LAW COMMISSION, *Report on Land Registration*, I, cit., p. 7.

⁽²⁴⁾ SCOTTISH LAW COMMISSION, *Discussion Paper on Land Registration: Miscellaneous Issues*, cit., p. 77.

⁽²⁵⁾ SCOTTISH LAW COMMISSION, *Discussion Paper on Land Registration: Miscellaneous Issues*, cit., p. 76 ss.

l'acquirente: anche in tali sistemi, infatti, il rifiuto del conservatore può pregiudicare l'acquisto della proprietà⁽²⁶⁾ (e questo può avvenire anche quando si tratti di pubblicità dichiarativa). Sempre per la preoccupazione di ingenerare un difficile contenzioso, alla luce dei lunghi tempi necessari nel previgente sistema al fine di conseguire la *registration*, la *Scottish Law Commission* ha escluso poi — con valutazione che appare opinabile quanto apodittica — che il ritardo nell'iscrizione comporti, nella normalità dei casi, violazione dell'art. 6 della CEDU⁽²⁷⁾.

Un altro interessante problema, che la *Scottish Law Commission* ha esaminato, è stato quello dei limiti all'iscrivibilità delle domande giudiziali (*caveats*), tenuto conto che le stesse finiscono per paralizzare, in fatto, il potere di disposizione del titolare del diritto, e proprio per tale ragione ne era stata decretata l'illegittimità, agli effetti CEDU, dalla giurisprudenza scozzese⁽²⁸⁾. Il problema è stato risolto, con il *Land Registration (Scotland) Act 2012*, prevedendo (sez. 67) la necessità di un vaglio giudiziale preventivo ai fini dell'iscrizione del *caveat*. Lo stesso dubbio di illegittimità sussiste in relazione al vigente diritto italiano: gli artt. 2652 ss. c.c. non richiedono alcun provvedimento giudiziale che vagli il *fumus boni iuris* della domanda giudiziale ai fini della relativa trascrivibilità, ed appare insufficiente la mera tutela risarcitoria prevista dall'art. 96 c.p.c.

La Commissione scozzese ha, infine, esaminato la disciplina pubblicitaria alla luce dell'art. 8 della CEDU, che sancisce il *diritto al rispetto della vita privata*; si è ritenuto che tale diritto non sia leso dalla esibizione al pubblico dell'*indice dei proprietari*, in quanto misura ritenuta proporzionata in vista dell'obiettivo, tra l'altro, del benessere economico del paese, considerata anche l'utilità di tale indice per i creditori del proprietario⁽²⁹⁾. *Mutatis mutandis*, lo stesso ragionamento — e per altro verso gli stessi dubbi, come si dirà — possono essere riferiti alla disciplina italiana: come è noto — e come si dirà meglio nel prosieguo — il sistema italiano della pubblicità immobiliare è impostato su base personale, e chiunque può venire a conoscenza dell'intera consistenza patrimoniale di un determinato soggetto senza dover giustificare tale ricerca con uno specifico interesse patrimoniale. Tanto più a seguito dell'informatizzazione dei registri immobiliari, e della possibilità di accedere telematicamente alle relative risultanze senza l'intermediazione del conservatore.

⁽²⁶⁾ SCOTTISH LAW COMMISSION, *Discussion Paper on Land Registration. Void and Voidable Titles*, Edimburgh 2004, p. 59 ss.

⁽²⁷⁾ SCOTTISH LAW COMMISSION, *Discussion Paper on Land Registration: Miscellaneous Issues*, cit., p. 79 ss.

⁽²⁸⁾ Sul tema v. SCOTTISH LAW COMMISSION, *Report on Land Registration*, I, cit., p. 315 ss.

⁽²⁹⁾ SCOTTISH LAW COMMISSION, *Discussion Paper on Land Registration. Registration, Rectification and Indemnity*, Edimburgh 2005, p. 16 ss.

3. — Alcune sentenze della Corte di Strasburgo, pronunciate proprio nei confronti dello Stato italiano, offrono l'occasione per verificare l'incidenza sui principi della trascrizione delle violazioni del principio di legalità da parte della pubblica amministrazione, in tutti i casi in cui la stessa amministrazione risulti interessata all'esecuzione della trascrizione, ed in particolare sia obbligata alla relativa attuazione, od onerata della stessa.

Si può partire dalle note decisioni « *Belvedere Alberghiera s.r.l. c. Italia* » e « *Carbonara e Ventura c. Italia* », con le quali la Corte ha ritenuto *incompatibile con il principio di proporzionalità* — agli effetti dell'art. 1, prot. n. 1, annesso alla CEDU — *la disciplina nazionale che consenta alla pubblica amministrazione di trarre beneficio da una situazione illegale che essa stessa ha determinato o concorso a determinare* ⁽³⁰⁾. Nel caso *Beyeler c. Italia*, poi, è stata ritenuta sproporzionata l'ingerenza nel diritto di proprietà privata di un bene sottoposto a vincolo culturale, e quindi la pretesa dello Stato italiano di far valere la nullità dell'atto di vendita di tale bene in assenza di notifica all'amministrazione dei beni culturali, in un caso in cui quest'ultima era stata a lungo inerte, avendo atteso diversi anni prima di far valere il vincolo ⁽³¹⁾.

Sulla base dei suesposti principi, deve allora ritenersi che sia *gravemente sproporzionata*, e quindi contraria all'art. 1 Prot. n. 1, l'ingerenza nel diritto di proprietà privata su un *immobile gravato da vincolo culturale*, nel caso in cui *la pubblica amministrazione abbia omissso di trascrivere il medesimo vincolo culturale, e poi pretenda di opporlo ancorché non trascritto* (facendo valere le relative conseguenze sulla validità degli atti intermedi compiuti) *al terzo subacquirente di buona fede*. La trascrizione dei vincoli è infatti attività doverosa per la Pubblica Amministrazione ⁽³²⁾: sarebbe perciò irragionevole,

⁽³⁰⁾ *Belvedere Alberghiera c. Italia*, 30 maggio 2000, in *Corriere giur.*, 2001, p. 460, e *Carbonara e Ventura c. Italia*, 30 maggio 2000, in *Corr. giur.*, 2001, p. 464. Nel medesimo senso, a proposito della c.d. occupazione usurpativa, v. *Sciarrotta c. Italia*, 12 gennaio 2006, § 71; *Ippoliti c. Italia*, 26 ottobre 2006, § 29; *Gautieri c. Italia*, 19 ottobre 2006, § 53; *Sciscio c. Italia*, 20 aprile 2006, §§ 78 ss.; *Guiso-Gallisay c. Italia*, 8 dicembre 2005, §§ 87 ss.; e, con riferimento alla c.d. confisca urbanistica, *Sud Fondi e altri c. Italia*, 20 gennaio 2009, cit.

Quanto a dottrina e giurisprudenza italiane — a proposito dei riflessi della lunga inerzia della pubblica amministrazione, che abbia ingenerato affidamento nei soggetti privati, sul funzionamento del principio di legalità e, quindi, sulla possibilità di far valere una situazione illecita nei confronti dei terzi di buona fede — cfr. OTRANTO, *Decorso del tempo e tutela dalla sanzione urbanistica: il Consiglio di Stato arricchisce la casistica (nota a Cons. Stato 29 maggio 2006, n. 3270)*, in *R. giur. ed.*, 2007, p. 592.

⁽³¹⁾ *Beyeler c. Italia*, 5 gennaio 2000, in *F. it.*, 2000, IV, c. 97, ed in *Giorn. d. amm.*, 2000, p. 779.

⁽³²⁾ L'obbligo di trascrizione a carico della pubblica amministrazione era già contemplato dall'art. 71 della l. n. 1089 del 1939, anche per i vincoli anteriori a detta legge. V. oggi gli artt. 15, comma 2°, e 47, comma 2°, del d. legisl. 22 gennaio 2004, n. 42, ove la precisazione che « Ove si tratti di cose soggette a pubblicità immobiliare o mobiliare, il provvedimento di dichiarazione è trascritto, su richiesta del soprintendente, nei relativi re-

e non conforme al principio di proporzionalità, una interpretazione che facesse prevalere sulla posizione del terzo subacquirente quella della pubblica amministrazione inerte, la quale così finirebbe con il ricavare un vantaggio dalla violazione dei propri doveri. Sulla base del *canone di interpretazione conforme* alla CEDU, oltre che alla Costituzione, e tenendo conto quindi della prevalenza — più volte affermata dalla giurisprudenza — dei diritti fondamentali su interessi pubblici, anche di rilevante portata, appare di conseguenza agevole concludere — superando ogni residua perplessità sul punto — che *la trascrizione del vincolo culturale ha natura ed effetti di pubblicità dichiarativa* ⁽³³⁾.

Per le stesse ragioni, i principi come sopra enucleati contribuiscono a risolvere, su un piano più generale, il problema dell'*efficacia della trascrizione dei vincoli pubblicistici*, eseguita a norma dell'art. 2645 *quater* c.c. ⁽³⁴⁾, a cui i primi commentatori appaiono propensi ad assegnare natura di pubblicità notizia ⁽³⁵⁾. La legge però, nel momento in cui impone l'obbligo di trascrivere gli atti costitutivi dei suddetti vincoli (generalmente preordinati all'ottenimento di contributi pubblici, agevolazioni, provvedimenti autorizzativi o concessori, ecc.) ⁽³⁶⁾, determina anche, in capo all'ente pubblico, l'insorgenza dell'*obbligo* di verificarne l'esecuzione. *Non sembra perciò ragionevole che la pubblica amministrazione — la quale abbia concesso contributi, agevolazioni e provvedimenti senza aver verificato la previa trascrizione del vincolo — possa giovarsi*

gistri ed ha efficacia nei confronti di ogni successivo proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo ».

⁽³³⁾ In tal senso è la giurisprudenza ormai costante: v., tra le sentenze più recenti, Cons. Stato 3 aprile 1992 n. 226, in *R. giur. ed.*, 1992, I, p. 638, ed in *G. it.*, 1992, III, 1, c. 947; Cons. St. 9 gennaio 1997 n. 3, in *Rep. F. it.*, 1997, voce *Antichità*, n. 36; Cons. St. 16 novembre 2000 n. 6134, in *Rep. F. it.*, 2001, voce *Beni culturali, paesaggistici e ambientali*, n. 107; Cons. St. 7 novembre 2002, n. 6067, in *Rep. F. it.*, 2003, voce *Beni culturali, paesaggistici e ambientali*, n. 103; Cons. St. 9 giugno 2005, n. 3041, in *Rep. F. it.*, 2006, voce *Beni culturali, paesaggistici e ambientali*, n. 127; Cons. St. 9 ottobre 2007, n. 5296, in *Rep. F. it.*, 2008, voce *Beni culturali, paesaggistici e ambientali*, n. 107; Cons. St. 13 luglio 2009, n. 4390, in *Rep. F. it.*, 2010, voce *Beni culturali, paesaggistici e ambientali*, n. 91. In dottrina, cfr. POGGI, *La circolazione dei beni culturali di proprietà privata*, in *Contratto e impr.*, 1986, p. 406 ss.; GABRIELLI, *La pubblicità immobiliare*, Torino 2012, p. 52.

⁽³⁴⁾ Introdotto dall'art. 6, comma 5° *quaterdecies*, del d.l. 2 marzo 2012, n. 16, come modificato dalla legge di conversione 26 aprile 2012, n. 44.

⁽³⁵⁾ In tal senso (sulla base della mancata indicazione nell'art. 2645 *quater* degli effetti della trascrizione, ma anche della natura pubblica dell'interesse per il cui soddisfacimento il vincolo è imposto), v. GAZZONI, *Trattato della trascrizione*, II, Torino 2012, p. 228 ss.; MASTROPIETRO, *La trascrizione degli atti costitutivi di vincoli pubblici*, in *Rass. d. civ.*, 2012, p. 932; MASTROPIETRO, *Il nuovo art. 2645 quater c.c. in materia di trascrizione di vincoli pubblici*, in *Notariato*, 2012, p. 709; SMANIOTTO, *Il nuovo articolo 2645 quater c.c. sulla trascrizione di atti costitutivi di vincolo*, in *Vita not.*, 2012, p. 1649. SCUCCIMARRA, *L'art. 2645 quater codice civile: prime riflessioni*, in *Immobili e proprietà*, 2012, p. 583.

⁽³⁶⁾ Cfr. sul punto PETRELLI, *Trascrizione immobiliare e legislazione regionale*, in *R. not.*, 2009, p. 741 ss.

di tale negligente comportamento al fine di opporre il vincolo non trascritto ai terzi subacquirenti: come già detto a proposito dei vincoli culturali, ciò si tradurrebbe in una *ingerenza sproporzionata* nel diritto di proprietà dei terzi acquirenti, protetti dalla CEDU, i quali — a fronte di una previsione come quella dell'art. 2645 *quater* c.c. — hanno diritto di fare affidamento sulle risultanze (negative) dei registri immobiliari. Ecco perché anche in questo caso il *ragionevole bilanciamento tra l'interesse pubblico* soddisfatto dal vincolo e *l'affidamento del terzo subacquirente* nella pienezza del proprio diritto di proprietà non può che condurre alla prevalenza di quest'ultimo, ogni qualvolta il vincolo non sia stato trascritto: attribuendo così alla trascrizione *ex art. 2645 quater* natura ed effetti di *pubblicità dichiarativa*. Conformemente, del resto, a quella che appare una linea di tendenza più generale del sistema italiano di pubblicità immobiliare, nel quale la trascrizione ha il ruolo precipuo di dirimere conflitti circolatori, e la relativa esecuzione è quindi essenziale al fine di opporre l'atto trascritto ai terzi, « *salvo che dalla legge risulti che la trascrizione non è richiesta o è richiesta a effetti diversi* » (art. 2645 c.c.) ⁽³⁷⁾.

4. — Una ingerenza nel diritto di proprietà è possibile e legittima, in base all'art. 1 del Protocollo n. 1 annesso alla CEDU, solo se conforme al *principio di legalità*. Questo vale per qualsiasi ingerenza, quindi anche per la « regolamentazione dell'uso dei beni » (*ex art. 1, comma 2°*, del Protocollo, ove si fa espresso riferimento alla disciplina dell'uso da parte della « legge ») ⁽³⁸⁾. A tal fine si richiede, innanzitutto, che le norme giuridiche sulla base delle quali l'ingerenza ha luogo siano chiare, accessibili e prevedibili ⁽³⁹⁾. Soprattutto però, per quanto qui interessa, gli Stati hanno l'obbligo di approntare adeguate *garanzie procedurali* a tutela dei diritti di proprietà ⁽⁴⁰⁾: la Corte di Strasbur-

⁽³⁷⁾ Sulla « dichiaratività » come effetto *di default* della trascrizione immobiliare, cfr. PETRELLI, *L'evoluzione del principio di tassatività nella trascrizione immobiliare*, Napoli 2009, p. 379 ss., spec. p. 388 ss.

⁽³⁸⁾ *Ex re di Grecia c. Grecia*, 23 novembre 2000, §§ 79 ss.

⁽³⁹⁾ Cfr. tra le altre *Lithgow e altri c. Regno Unito*, 8 luglio 1986, § 110; *Hentrich c. Francia*, 22 settembre 1994, § 42. In dottrina, v. CONTI, *Diritto di proprietà e CEDU. Itinerari giurisprudenziali europei*, cit., p. 110.

⁽⁴⁰⁾ *Vontas c. Grecia*, 5 febbraio 2009, § 35 ss. (« in the context of Article 1 of Protocol N° 1, the Court has held that the States are under a positive obligation to provide judicial procedures that offer the necessary procedural guarantees ... This means in particular that Article 1 of Protocol N° 1 implies that any interference with the peaceful enjoyment of possessions must be accompanied by procedural guarantees ... In ascertaining whether this condition has been satisfied, a comprehensive view must be taken of the applicable judicial and administrative procedures »); *Jokela c. Finlandia*, 21 maggio 2002, § 45 (« Although Article 1 of Protocol N° 1 contains no explicit procedural requirements, the proceedings at issue must also afford the individual a reasonable opportunity of putting his or her case to the responsible authorities for the purpose of effectively challenging the measures interfering with the rights guaranteed by this provision »); *Hentrich c. Francia*, 22 settembre 1994, § 49, e §§ 53 ss.; *Agosi c. Regno Unito*, 24 ottobre 1986, § 55.

go richiede, in particolare, che il rispetto dei diritti fondamentali sia assicurato mediante la predisposizione di « *procedures ragionevolmente celeri, condotte avanti apparati quanto più possibile indipendenti e imparziali, e aperti alla partecipazione dei soggetti interessati* »⁽⁴¹⁾. In tal modo la tutela sostanziale dei diritti si confonde con la garanzia del « giusto procedimento » (il *due process of law* della tradizione anglosassone e statunitense)⁽⁴²⁾, e la disciplina dell'art. 1 del primo Protocollo incrocia quella dettata dall'art. 6, primo periodo, della CEDU (diritto ad un giusto processo)⁽⁴³⁾. Si tratta di un principio che la Corte ritiene *immanente all'intera Convenzione*, ed applicabile anche ai procedimenti amministrativi: ad esso si attribuisce funzione interpretativa, trattandosi di un principio generale diffuso in tutta l'area giuridica europea⁽⁴⁴⁾.

Occorre, a questo punto, interrogarsi — in assenza di precedenti giurisprudenziali che specificamente abbiano esaminato la pubblicità immobiliare nell'ottica appena esposta — su quale sia la valenza della *due process of law clause* nell'ordinamento della pubblicità legale, in particolare nei *casi in cui alla pubblicità è ricollegato un effetto potenzialmente « privativo » di diritti soggettivi*: il pensiero corre alle norme in materia di pubblicità immobiliare che attribuiscono all'attuazione della formalità pubblicitaria un effetto in varia misura « sanante »; al quale corrisponde, specularmente, la perdita del relativo diritto in capo a determinati soggetti (es., perdita del diritto a far valere l'invalidità di un atto, in via generalizzata o nei confronti di determinati soggetti in buona fede). Non sembra dubbio, alla luce di quanto già chiarito, che l'ordinamento debba garantire la *legalità del procedimento che conduce all'attuazione della pubblicità*: in assenza di tali garanzie procedurali, non potrebbe ritenersi conforme al principio di legalità la « regolamentazione dell'uso dei beni » dettata dalle legislazioni nazionali in materia di pubblicità legale. L'obiettivo può essere, peraltro, conseguito non solo mediante attribuzione di poteri-doveri di controllo ad una autorità giudiziaria o amministrativa, ma anche (come ha dimostrato in Italia l'esperienza della soppressione delle *omologazioni* degli atti societari⁽⁴⁵⁾) mediante l'in-

(41) Corte europea diritti dell'uomo 20 marzo 2007, *Tysiac c. Polonia*, in *Giorn. d. amm.*, 2007, p. 945, con nota di BEVILACQUA, *Tutela dei diritti umani e giusto procedimento: le garanzie dei principi generali nati dalla composizione di più ordinamenti*.

(42) Sui principi del giusto processo, cfr. di recente CHIARLONI, voce *Giusto processo (diritto processuale civile)*, in *Enc. dir., Annali*, II, 1, Milano 2008, p. 403.

(43) Articolo 6) - *Diritto a un equo processo*.

Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile o sulla fondatezza di ogni accusa penale formulata nei suoi confronti.

(44) *Amuur c. Francia*, 25 giugno 1996, § 50; *Belvedere Alberghiera S.r.l. c. Italia*, 30 maggio 2000, § 63.

(45) Esiste un'ampia letteratura giuridica sul punto: v. tra gli altri AA.Vv., *Statuti socie-*

tervento di un *pubblico ufficiale esterno rispetto alla pubblica amministrazione*, come il *notaio*. Anche nell'ordinamento italiano, l'*attuazione della trascrizione immobiliare* può condurre alla perdita del diritto di proprietà dopo un determinato periodo di tempo (cfr. l'art. 2652, nn. 6 ss., c.c.); le *garanzie procedurali rappresentate dal controllo di legalità da eseguirsi da parte del notaio e del conservatore* — volte a verificare l'identità personale, la capacità e la legittimazione delle parti, la legalità del contenuto dell'atto da trascrivere, la ricomprensione dell'atto nel catalogo di quelli soggetti a trascrizione, la conformità tra l'atto pubblicato e la nota di trascrizione — sono quindi essenziali in quanto, riducendo al minimo il rischio di perdita illegittima del diritto da parte del titolare, consentono di ritenere realizzata l'esigenza di proporzionalità, centrale nello spirito della Convenzione. In mancanza di tali controlli, al contrario, la perdita del diritto che conseguirebbe alle previsioni degli artt. 2652, nn. 6 ss., c.c., dovrebbe considerarsi *illegale* e quindi contraria, oltre che all'art. 6 della CEDU, all'art. 1 del primo Protocollo. Ne consegue, ed è punto della massima rilevanza, che le norme interne che disciplinano i controlli da eseguirsi ad opera del notaio e del conservatore devono essere oggi *interpretate in modo conforme* alla CEDU, con deciso e definitivo *superamento degli orientamenti che continuano ad affermare un ruolo meramente passivo del conservatore, ed il carattere meramente formale del relativo controllo* ⁽⁴⁶⁾. Per altro verso, invece, suscitano consistenti *dubbi di legittimità* — alla luce della CEDU, ma anche dei principi costituzionali — le norme che disciplinano la trascrizione degli acquisti *mortis causa*, e che consentono la relativa esecuzione senza alcuna *verifica*

tari e controllo di legalità, Torino 2002; MACERONI, *L'omologazione e i controlli ex ante sugli atti societari*, Padova 2002; AA.VV., *Il controllo sugli atti societari e la legge n. 340/2000*, a cura di Riccardelli, Torino 2002; PANZIRONI, *L'omologazione degli atti sociali. La nuova competenza notarile*, Milano 2002; VISCUSI, *Il nuovo sistema dei controlli sugli atti societari*, Napoli 2002; AA.VV., *Il controllo notarile sugli atti societari*, a cura di Paciello, Milano 2001; PAVONE LA ROSA, *Il controllo degli atti societari per l'iscrizione nel registro delle imprese*, in *Studi in onore di Schlesinger*, IV, Milano 2004, p. 2939; DI SABATO, *Il nuovo controllo degli atti societari soggetti ad iscrizione nel reg. imprese*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2002, I, p. 109; SCIUTO, *Forma pubblica, controllo di legalità e condizioni di iscrivibilità nella costituzione delle società di capitali*, in *R. soc.*, 2001, p. 1212; NOTARI, *La riforma dell'omologazione degli atti societari*, in *R. soc.*, 2001, p. 993; LIBONATI, *Il controllo notarile sugli atti societari: spunti per una ricostruzione sistematica*, in *R. d. comm.*, 2001, I, p. 187; FORTUNATO, *Dall'omologazione alla verifica notarile*, in *G. comm.*, 2001, I, p. 539; ALBANESE, *La verifica notarile di legalità sulle società: primi problemi interpretativi*, in *Contratto e impr.*, 2001, p. 791; STELLA RICHTER, *Considerazioni generali sulla riforma delle omologazioni societarie*, in *R. not.*, 2001, p. 279; MORERA, *Dall'« omologazione » del Tribunale all'« omologazione » del notaio: prime riflessioni sull'art. 32, legge 340/2000*, in *R. not.*, 2001, p. 295; REVIGLIONE, *Il controllo di iscrivibilità sugli atti societari: profili sostanziali e procedurali*, in *R. soc.*, 2001, p. 1443.

⁽⁴⁶⁾ In senso critico sul fondamento attuale di tali orientamenti PETRELLI, *Pubblicità legale e trascrizione immobiliare tra interessi privati e interessi pubblici*, cit., p. 726 ss.

preliminare riguardo alla delazione successoria da parte di un'autorità pubblica ⁽⁴⁷⁾.

Sul piano procedurale, la Corte di Strasburgo ha avuto modo di affermare espressamente che il *diritto ad ottenere la pubblicità legale* rappresenta una garanzia fondamentale ai fini della « *effettività del diritto di proprietà* », e che quindi la *lunghezza eccessiva del procedimento pubblicitario* contrasta con l'art. 6, par. 1, della CEDU, nonché, in assenza di adeguato rimedio nel diritto interno, con l'art. 13 della medesima Convenzione ⁽⁴⁸⁾.

Sempre nell'ottica della legalità procedurale, è stato infine affrontato il problema della legittimità ai fini CEDU dell'iscrizione o *trascrizione di domande giudiziali infondate*, in assenza di un previo filtro giudiziale: è stata ventilata, sul punto, l'illegittimità delle norme nazionali che tale possibilità ammettano, nella misura in cui la pubblicità così realizzata rischia di paralizzare, di fatto, il potere di disposizione del proprietario, senza una adeguata garanzia di legalità ⁽⁴⁹⁾.

Anche le problematiche della *protezione dei dati personali* devono essere risolte tenendo conto delle norme e dei principi della CEDU. L'art. 8 di detta Convenzione (come l'art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea) sancisce il diritto al rispetto della vita privata ⁽⁵⁰⁾. L'art. 8, n. 1, della Carta, sancisce il diritto alla protezione dei dati di carattere personale. Secondo la Corte di Giustizia, detto diritto comprende qualsiasi informazione riferita ad una persona, comprese quindi quelle di natura patrimoniale ⁽⁵¹⁾. Considerato che la normativa italiana in materia di *privacy* costituisce attuazione della Direttiva comunitaria 1995/46/CE (e deve essere, oltretutto, interpretata in modo conforme alla CEDU), deve ritenersi che essa abbia rango prevalente rispetto a quella codicistica in materia di trascrizione. I *riflessi della disciplina di protezione dei dati personali sul regime della pubblicità immobiliare* sono notevoli, e non sono stati finora oggetto di alcun approfondimento da parte di dottrina e giurisprudenza. A mero titolo esemplificativo, si

⁽⁴⁷⁾ Sulla questione v. PETRELLI, *Sulla sicurezza degli acquisti da eredi e donatari*, in *Notariato*, 2005, p. 211 ss.

⁽⁴⁸⁾ *Buj c. Croazia*, 1 giugno 2006, § 19.

⁽⁴⁹⁾ Cfr. OUTER HOUSE, COURT OF SESSION, *Karl Construction Limited v. Palisade Properties Plc*, 14 gennaio 2002, in <http://www.scotcourts.gov.uk>. V. anche SCOTTISH LAW COMMISSION, *Report on Land Registration*, I, cit., p. 315 ss.

⁽⁵⁰⁾ « *Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui* ».

⁽⁵¹⁾ C. giust. UE 9 novembre 2010, nn. C-92/09 e C-93-09, *Folker und Markus Schecke e Eifert*, punto 52.

pone il problema della liceità, alla luce della CEDU, dell'accesso ai registri immobiliari, impostati su base personale, da parte di « chiunque » (art. 2673 c.c.), senza dover giustificare un interesse di natura patrimoniale; con possibilità, accresciute anche dall'accessibilità per via telematica, di richieste di pubblicità in massa e indiscriminate, per finalità anche estranee a quelle istituzionali della pubblicità immobiliari (si pensi ad inchieste giornalistiche, ricerche finalizzate ad individuare l'origine etnica dei proprietari in una determinata zona, ecc.). Vi è poi la questione della « tipicità » del contenuto delle note e dei registri: con conseguente divieto, sulla base dei principi di necessità e non eccedenza rispetto ai fini istituzionali della pubblicità legale, di inserire nelle note dati diversi da quelli previsti dalla legge, ed il connesso problema del potere-dovere di rifiuto del conservatore in caso di violazione. Ancora, vi è il problema dell'accesso ai titoli (attualmente consentito solo mediante l'intermediazione del conservatore, e non per via telematica), e delle possibili restrizioni a tale accesso (peraltro non regolamentate dalle vigenti norme di legge), a salvaguardia degli eventuali dati sensibili e giudiziari contenuti nei titoli stessi. È sufficiente questa sommaria rassegna di problemi aperti per evidenziare quanto la normativa italiana sia sul punto gravemente lacunosa ed insufficiente⁽⁵²⁾; il rischio è che la stessa venga presto giudicata illegittima alla luce delle previsioni della CEDU e del diritto comunitario.

5. — La Corte di Strasburgo ha avuto modo, in diverse occasioni, di pronunciarsi in relazione a fattispecie di acquisto *a non domino* del diritto di proprietà, in correlazione ai profili della pubblicità legale, inquadrando tali ipotesi nella « regolamentazione dell'uso dei beni » prevista dall'art. 1, comma 2°, del primo protocollo annesso alla CEDU. È molto importante, a tal proposito, la decisione della Grande Camera del 30 agosto 2007 nel caso *J.A. Pye Ltd. (Oxford) e J.A. Pye (Oxford) Land Ltd. contro Regno Unito*⁽⁵³⁾. In tale circostanza la Corte di Strasburgo ha affermato che l'*usucapione* (*adver-*

⁽⁵²⁾ Il d. legis. n. 196/2003 si limita, all'art. 66, comma 2°, a qualificare come di « rilevante interesse pubblico » l'attività diretta alla conservazione dei registri immobiliari. Con riferimento al trattamento dei dati sensibili, è stato poi emanato il Provvedimento del direttore dell'Agenzia del territorio in data 30 aprile 2008 (comunicato in data 15 maggio 2008, in *G.U.* n. 113 del 15 maggio 2008), il cui contenuto è peraltro estremamente generico.

⁽⁵³⁾ Sulla quale v., nella dottrina italiana, PATTI, *Perdita del diritto a seguito di usucapione e indennità (alla luce della Convenzione europea dei diritti dell'uomo)*, in questa *Rivista*, 2009, II, p. 663 (il quale commentava, peraltro, la decisione della IV sezione della Corte del 15 novembre 2005, poi riformata dalla Grande Camera con decisione del 30 agosto 2007); GAMBARO, *Giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e influenza sul diritto interno in tema di diritto di proprietà*, in questa *Rivista*, 2010, II, p. 123. Nella letteratura di lingua inglese, v. PANESAR e WOOD, *Adverse Possession and Article 1 of the European Convention*, in *Liverpool Law Review*, 2009, p. 77. Quanto alla giurisprudenza inglese, v. anche HOUSE OF LORDS, *Ofilue v. Bossert*, 11 marzo 2009, in <http://www.publications.parliament.uk>.

se possession), ancorché dia luogo alla privazione della proprietà senza indennizzo a favore del possessore, non lede l'art. 1, Prot. n. 1, annesso alla Convenzione, in quanto si concretizza non già in una privazione della proprietà disposta con una misura specifica, bensì in una « regolamentazione dell'uso dei beni », disposta dal diritto immobiliare « comune » nell'*interesse generale* alla certezza delle situazioni giuridiche; regolamentazione che proprio per tale ragione è consentita alle autorità nazionali, e rimessa alla loro valutazione (in base alla teoria del margine di apprezzamento ⁽⁵⁴⁾), purché sia *conforme al principio di proporzionalità*, e realizzi quindi un *giusto equilibrio tra l'interesse generale e il diritto di proprietà del privato*. Questa esigenza di proporzionalità è stata considerata soddisfatta in considerazione, da un lato, del notevole lasso di tempo (12 anni) entro il quale l'avente diritto avrebbe potuto, in base al diritto inglese, agire a tutela delle sue ragioni; dall'altro, del fatto che l'onere del proprietario di compiere atti interruttivi dell'usucapione non era particolarmente gravoso. Del resto, la proprietà in oggetto era, all'epoca dei fatti (prima, cioè, dell'entrata in vigore del *Land Registration Act 2002*), *unregistered*, e di conseguenza — in assenza di una pubblicità avente effetti di *conclusiveness* — l'usucapione assolveva alla funzione fondamentale di attribuire certezza alla proprietà, nell'interesse generale.

È proprio tale *interesse generale*, a ben vedere, la chiave di volta al fine di risolvere affermativamente la questione della legittimità ai fini CEDU dell'usucapione; mentre opposta dovrebbe essere la conclusione ove si ritenesse che le norme sull'usucapione risolvono solamente un conflitto di interessi tra due soggetti privati, il titolare inerte del diritto e il possessore ⁽⁵⁵⁾.

La conclusione avrebbe dovuto essere, probabilmente, diversa, anche nell'ipotesi in cui il fondo fosse stato registrato, ossia iscritto nei registri immobiliari a nome di un determinato soggetto con effetti di pubblica fede (come avviene oggi in Inghilterra sotto il *Land Registration Act 2002* ⁽⁵⁶⁾, e come avviene ad esempio in Germania, a norma del § 892 BGB): in quel caso sarebbe venuta meno la funzione « attributrice di certezza » dell'usucapione, e con essa l'interesse generale che sorregge l'istituto (in assenza di indennizzo al precedente proprietario), a norma dell'art. 1, comma 2°, Prot. n. 1.

Nel *sistema codicistico italiano*, un problema di illegittimità dell'usuca-

⁽⁵⁴⁾ La Corte di Strasburgo, nella decisione del 30 agosto 2007, §§ 67 ss., riconosce un ampio margine agli Stati nell'individuazione dell'interesse generale a fondamento della *adverse possession* (in considerazione anche del fatto che si tratta di una « branca del diritto complessa e ancestrale che disciplina materie di diritto privato »).

⁽⁵⁵⁾ In tal senso PATTI, *Perdita del diritto a seguito di usucapione e indennità (alla luce della Convenzione europea dei diritti dell'uomo)*, cit., p. 664.

⁽⁵⁶⁾ In Inghilterra la *registration*, eseguita a seguito di un penetrante controllo di legalità da parte del *Registrar*, determina l'acquisto della titolarità del diritto a prescindere dalla validità del titolo che si iscrive (sezz. 27 e 58 LRA). Non sono previste eccezioni a tale efficacia letterale dell'iscrizione, salva — nei casi di frode da parte dell'acquirente — la rettifica del registro su ordine del giudice (Schedule 4).

pione nell'ottica CEDU allo stato attuale non si pone, posto che la trascrizione è mera pubblicità di atti e non di diritti, e come tale non è idonea di per sé a costituire prova della proprietà, ed attribuire quindi *certezza* alla relativa titolarità: unico strumento idoneo a tal fine è, effettivamente, l'usucapione⁽⁵⁷⁾, la cui legittimità poggia quindi su solide basi. Diverso è, invece, il discorso per quanto riguarda il *regime tavolare*: l'intavolazione è munita, come è noto, di pubblica fede (art. 5 del r.d. n. 499/1929; artt. 28, e 63 ss., l. tav. allegata), ed un sistema normativo così congegnato è idoneo a dare certezza riguardo alle situazioni proprietarie (prescindendo dall'elemento del possesso). In tale contesto, l'usucapione « extratavolare » sembrerebbe assolvere quindi unicamente alla funzione di risolvere un conflitto tra due soggetti privati: non rinvenendosi né un interesse generale, né uno scopo di pubblica utilità a fondamento dell'istituto⁽⁵⁸⁾, la privazione della proprietà che ne deriva è quindi, probabilmente *illegittima* agli effetti dell'art. 1, Prot. n. 1, CEDU.

6. — Si discorre di « pubblica fede » della pubblicità immobiliare ogni qualvolta la legge qualifichi le risultanze dei registri come « esatte » e « complete » nei confronti dei terzi acquirenti di buona fede (cfr., ad es., i §§ 892 ss. del BGB tedesco). Le legislazioni positive conoscono diverse soluzioni (variamente etichettate come *öffentliche Glaube*, *Vertrauensschutz*, *indefeasibility*, *conclusiveness*): tutte, sia pure in misura quantitativamente diversa, sono volte a tutelare l'affidamento dei terzi nelle risultanze dei suddetti registri⁽⁵⁹⁾. Si è visto che anche la disciplina dettata dall'art. 2652, nn. 6 ss., del

⁽⁵⁷⁾ Nell'ordinamento italiano, il fondamento dell'istituto dell'usucapione viene generalmente rinvenuto nell'esigenza di facilitare la *prova del diritto di proprietà* nel giudizio di rivendicazione. L'applicazione rigorosa dei principi propri degli acquisti a titolo derivativo (*nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet*; *resolut iure dantis, resolvitur et ius accipientis*) comporterebbe l'esigenza teorica di risalire all'infinito nella catena dei trasferimenti del dominio, ogni qualvolta si voglia essere certi della titolarità della proprietà in capo all'alienante, e dell'inesistenza di diritti reali limitati o vincoli pregiudizievoli a detta proprietà. L'istituto dell'usucapione, con l'efficacia preclusiva che gli è propria (FALZEA, voce *Efficacia giuridica*, in *Enc. dir.*, XIV, Milano 1965, p. 500 ss., ed *ivi*, nt. 117), ha, allora, la precipua finalità di dare *certezza* alla proprietà e quindi *sicurezza* alla *circolazione giuridica*: *Relazione al Re*, n. 1074; MENGONI, *Gli acquisti « a non domino »*, Milano 1975, p. 90 ss., RUPERTO, *L'usucapione*, Milano 1992, p. 11; CATERINA, *Impium praesidium. Le ragioni a favore e contro l'usucapione*, Milano 2001, p. 12 ss., 21 ss. L'usucapione rappresenta quindi, per comune ammissione, l'unico strumento sul quale è possibile fondare la stabilità della proprietà, e superare l'incertezza derivante dall'imperfezione della disciplina della trascrizione immobiliare: GENTILE, *La trascrizione immobiliare*, Napoli 1959, p. 36 ss.

⁽⁵⁸⁾ A meno di ravvisare un autonomo interesse generale nell'obiettivo di far coincidere le situazioni possessorie (di fatto) con quelle (formali) quali appaiono dai pubblici registri.

⁽⁵⁹⁾ Agli effetti della CEDU, la *valorizzazione del principio di affidamento* — che costituisce il perno su cui si fonda la protezione della pubblica fede — non è circoscritta al settore della pubblicità immobiliare, come si evince anche dalla posizione assunta dalla Corte di Strasburgo riguardo alla dottrina *ultra vires*, e quindi alla sorte degli atti compiuti dal rappresentante di un ente morale al di là dei poteri allo stesso spettanti in base allo statuto

codice civile italiano, può essere latamente ricondotta — sia pure con le in-dubbe limitazioni oggettive che la caratterizzano — a tale fenomeno.

Questo tipo di effetto ha formato oggetto di alcune interessanti pronunce della Corte di Strasburgo, oltre che da parte di alcune giurisdizioni nazionali ⁽⁶⁰⁾, in relazione alla protezione del diritto di proprietà assicurata dall'art. 1, Prot. n. 1, annesso alla CEDU. In una nutrita serie di decisioni, la Corte europea ha affermato che, in presenza di un *acquisto effettuato in buona fede facendo affidamento sulle risultanze dei registri fondiari*, era in violazione del diritto al rispetto dei beni, ex art. 1, Prot. n. 1, la normativa nazionale che determinava la privazione del diritto di proprietà, senza indennizzo, facendo valere — magari a notevole distanza di tempo — la natura demaniale *dell'immobile* (fino ad allora occulta). Si è ritenuto quindi che in questi casi la normativa interna abbia determinato un'interferenza sproporzionata nel diritto di proprietà privata, per assenza del giusto equilibrio previsto dall'art. 1 Prot. n. 1 ⁽⁶¹⁾ (in difetto di circostanze eccezionali che giustificassero il mancato indennizzo a beneficio del soggetto sacrificato). In altre occasioni ancora, la Corte europea ha avuto modo di evidenziare l'importanza — ai fini del *principio di certezza del diritto* — dei titoli di proprietà, eventualmente risultanti

dell'ente. La suddetta dottrina, in quanto applicata nei confronti di un soggetto privato che aveva acquistato un diritto da un ente pubblico, è stata *ritenuta in contrasto con l'art. 1 del primo Protocollo annesso alla CEDU*, in quanto dà luogo ad un'interferenza sproporzionata nel diritto di proprietà (e nella legittima aspettativa dell'acquirente). In questo caso la Corte (*Stretch c. Regno Unito*, 24 giugno 2003, §§ 32 ss.) ha ritenuto « ragionevole » la legittima aspettativa del terzo all'acquisto (*legitimate expectation*), fondata sull'affidamento riposto dal terzo nell'esistenza dei necessari poteri in capo a chi aveva agito in rappresentanza dell'ente, e di conseguenza l'assenza di adeguato indennizzo a fronte della perdita del diritto di proprietà (acquistato a titolo oneroso) ha determinato violazione del principio di proporzionalità e assenza dell'equo bilanciamento tra l'interesse generale (protetto dalla regola dell'*ultra vires*) e l'interesse del singolo. In armonia con tale decisione, può ritenersi che la *salvezza degli acquisti compiuti da terzi in buona fede sulla base di un ragionevole affidamento* (indotto dalla *pubblicità legale*) sia senz'altro *coerente con il principio di proporzionalità* sancito dall'art. 1 del primo Protocollo; e che, al contrario, *una soluzione che facesse prevalere limiti « occulti » al diritto di proprietà — senza garantire al terzo acquirente di buona fede l'acquisto o almeno un adeguato indennizzo — sarebbe contraria al suddetto art. 1 del primo Protocollo annesso alla CEDU*.

⁽⁶⁰⁾ In particolare, la giurisprudenza inglese ha avuto modo, almeno in due occasioni, di affermare la legittimità, alla luce dello *Human Rights Act 1998* (che ha recepito la CEDU nel Regno Unito) delle previsioni del *Land Registration Act 1925* che impedivano di ottenere — a danno del terzo acquirente di buona fede — la *rectification* di una iscrizione erronea, ravvisandovi una misura adottata nell'interesse generale al rafforzamento della sicurezza giuridica nascente dalla *registration* (*for the legitimate aim in the public interest of enhancing the land registration system*) (*Kingsalton Ltd. & Anor v. Thames Water Developments Ltd. & Ors*, 19 gennaio 2001; *Malory Enterprises Ltd. v. Cheshire Homes (UK) Ltd. & Ors*, 22 febbraio 2002).

⁽⁶¹⁾ *Devecioglu c. Turchia*, 13 novembre 2008, §§ 33 ss.; *Köktepe c. Turchia*, 22 luglio 2008, §§ 82 ss.; *Hacısalihoglu c. Turchia*, 2 giugno 2009, §§ 31 ss.; *Turgut e altri c. Turchia*, 8 luglio 2008, §§ 88 ss.; *Ali Taş c. Turchia*, 22 settembre 2009, §§ 33 ss.; *Cin e altri c. Turchia*, 10 novembre 2009, §§ 29 ss.; *Malhas c. Turchia*, 13 dicembre 2011, §§ 87 ss.

dai *registri immobiliari*, sui quali i proprietari hanno diritto di fare affidamento, pena l'illecita interferenza nel loro diritto di proprietà ⁽⁶²⁾. Da questa giurisprudenza può evincersi una conclusione generale, riferita alla disciplina della pubblicità legale: *la preesistenza di diritti « occulti », non risultanti dai registri immobiliari, può determinare violazione della CEDU — pur in presenza di un interesse pubblico, quale la protezione dell'ambiente — nella misura in cui si traduca in una privazione ingiustificata del diritto per chi lo ha acquistato in buona fede, facendo affidamento sulla « completezza » delle risultanze dei registri.*

In altre ipotesi, si trattava della garanzia di « esattezza » delle risultanze dei registri immobiliari. La Corte di Strasburgo ha ritenuto che a fronte dell'*acquisto in buona fede di un immobile, iscritto nei libri fondiari, il successivo annullamento del titolo di acquisto, a notevole distanza di tempo* — nel caso specifico per effetto di un mutamento di giurisprudenza — contrasti con il principio di legalità e, quindi, con la previsione dell'art. 1, comma 1°, seconda parte del primo Protocollo ⁽⁶³⁾. In questi casi è stata considerata decisiva la contraddittorietà dell'atteggiamento dello Stato che, dopo aver assicurato l'acquisto della proprietà mediante l'iscrizione nei registri fondiari, successivamente e dopo molto tempo aveva preteso di privare l'acquirente del proprio diritto di proprietà. A ben vedere, un'esigenza non dissimile caratterizza la disciplina contenuta nell'art. 2652, nn. 6 e seguenti, del codice civile italiano (e negli artt. 63 ss. della legge tavolare, allegata al r.d. n. 499/1929): l'intervento dello Stato, culminato nella trascrizione del titolo di acquisto della proprietà, unitamente al decorso di un congruo periodo di tempo, ingenera nei terzi acquirenti di buona fede un affidamento legittimo, che non può poi essere pregiudicato, a pena di realizzare un'interferenza sproporzionata, e quindi illegittima ai fini della CEDU, nel diritto di proprietà del terzo acquirente. La normativa italiana, quindi, non soltanto è da ritenersi legittima nell'ottica della CEDU, ma è anzi pienamente conforme al relativo spirito; dovrebbe piuttosto essere considerata illegittima una eventuale disciplina che non tutelasse adeguatamente il terzo acquirente. Da ciò l'esigenza di *interpretazione estensiva* delle previsioni contenute nell'art. 2652, nn. 6 ss., c.c.

Ben diversa si presenta, invece, la situazione in quegli ordinamenti che

⁽⁶²⁾ *Vontas c. Grecia*, 5 febbraio 2009, § 41 (« a system of title deeds exists in order to ensure legal certainty as to the ownership of land. Subsequently, these titles can be relied upon by owners as proof that a piece of land belongs to them. The fact that in the present case ... the applicants were unable to prove events which took place in the distant past was in the Court's view and in the circumstances of this case contrary to the principle of legal certainty »).

⁽⁶³⁾ *Fener Rum Erkek Lisesi Vakfi c. Turchia*, 9 gennaio 2007, §§ 45 ss., 57 ss.

Anche nel caso *Günaydin Turizm ve İnşaat Ticaret Anonim Şirketi c. Turchia*, 2 giugno 2009, §§ 93 ss., l'acquisto della proprietà per effetto dell'iscrizione nel registro fondiario era stato illegittimamente contestato dallo Stato, a notevole distanza di tempo e in violazione dei principi di legalità e proporzionalità, così da essere dichiarato in violazione dell'art. 1 Prot. n. 1.

fanno conseguire all'iscrizione nei registri immobiliari l'immediato acquisto del diritto (a titolo originario, secondo alcuni), ancorché l'iscrizione sia stata posta in essere (erroneamente) sulla base di un atto invalido o addirittura inesistente. Si tratta della c.d. *immediate indefeasibility*, propria dei sistemi *Torrens*, ed in parte recepita anche dal *Land Registration Act 2002* inglese: qui la tutela non è limitata al terzo subacquirente, ma si estende addirittura all'acquirente immediato in base a titolo di acquisto invalido, inefficace o inesistente (in assenza di frode). Questa disciplina suscita fondati dubbi di illegittimità ai sensi dell'art. 1 del primo Protocollo, come è stato posto in luce da diversi commentatori ⁽⁶⁴⁾, in quanto lede in modo sproporzionato, e senza adeguati rimedi sul piano « reale », il diritto del precedente titolare.

Un altro aspetto interessante — che richiama da vicino le previsioni dell'art. 2652, nn. 6 ss., e quelle degli artt. 63-64 della legge tavolare — è quello della legittimità dei *termini perentori di decadenza*, in quanto imposti in via generalizzata e riguardanti, quindi, anche *soggetti privi della capacità legale di agire*. Avuto riguardo alla normativa austriaca, la Corte europea ha effettuato un *bilanciamento* tra l'esigenza di *tutela del terzo acquirente di buona fede*, in considerazione della quale sono previsti i suddetti termini perentori di decadenza (nella specie si trattava della previsione di un ristretto termine entro il quale impugnare l'aggiudicazione nell'esecuzione forzata), e la contrapposta esigenza di protezione del precedente proprietario legalmente incapace; l'esigenza di proporzionalità si considera però violata solamente quando non sono predisposte dalla legge garanzie procedurali adeguate a beneficio dell'incapace, al fine di poter partecipare alla procedura e difendere le proprie ragioni in giudizio (infrazione all'art. 8, e dell'art. 1 del protocollo n. 1) ⁽⁶⁵⁾. Il che dovrebbe consentire di affermare tranquillamente la legittimità di previsioni — come quelle dell'art. 2652, nn. 6 ss., del codice civile, o degli artt. 63 ss. della legge tavolare italiana — che prevedono un diritto di azione a favore dell'incapace e termini di decadenza molto ampi (tre o cinque anni).

In definitiva, dal sistema della CEDU, come interpretata dalla Corte di Strasburgo, emerge chiaramente l'importanza assegnata — nell'ottica del « rispetto al diritto sui beni » — al *principio di affidamento* (in particolare, nella legittimità dell'agire della pubblica amministrazione) ed alla *tutela della sicurezza dei traffici*, in un'ottica di necessaria *proporzionalità* e di *giusto equilibrio* tra interessi privati ed interesse generale. Principi ed obiettivi la cui

⁽⁶⁴⁾ Cfr., in particolare, O'CONNOR, *Security of Property Rights and Land Title Registration Systems*, Monash University, 2003, p. 133 ss., 138 ss.; GRIGGS, *Possession, Indefeasibility and Human Rights*, in *Queensland University of Technology Law & Justice Journal (Outljj)*, 2008, p. 286; LOW-GRIGGS, *Immediate Indefeasibility: Is it under Threat?*, in *Australian Property Law Journal*, 2011, p. 222; MATTHEWS, *Registered Land, Fraud and Human Rights*, in *L.Q.R.*, 2008, 124(Jul), p. 351; O'CONNOR, *Deferred and Immediate Indefeasibility: Bijural Ambiguity in Registered Land Title Systems*, in *Edinburgh Law Review*, 13, 2009, p. 194.

⁽⁶⁵⁾ *Zehentner c. Austria*, 16 luglio 2009, §§ 62 ss., 70 ss.

realizzazione — indissolubilmente congiunta con il *principio di legalità* — richiede, nell'ambito della pubblicità immobiliare, che siano garantite la « completezza » e l'« esattezza » delle risultanze dei registri, ovviamente per quanto possibile e nei limiti consentiti dalla struttura dei singoli sistemi pubblicitari. Le disposizioni legislative interne che disciplinano questi profili devono essere pertanto lette, in ottemperanza all'*obbligo di interpretazione conforme alla CEDU*, in modo da conciliarsi armonicamente con i descritti obiettivi: il che significa da un lato *interpretazione estensiva delle previsioni che individuano le fattispecie trascrivibili e gli effetti « dichiarativi » della trascrizione*; d'altro lato, applicazione del *principio di legalità* (sostanziale e non solo formale) quanto ai *controlli preventivi* imposti al notaio ed al conservatore; e *valorizzazione del ruolo svolto dall'art. 2652, nn. 6 e seguenti, c.c.*, nel sistema odierno della trascrizione immobiliare. Aspetto, quest'ultimo, al quale andrà dedicata una più ampia ed approfondita indagine.

