

ALBERTO AURICCHIO

La individuazione dei beni immobili

prefazione di
GAETANO PETRELLI

Edizioni
Scientifiche
Italiane

**Ristampe
della Scuola
di specializzazione
in diritto civile
dell'Università
di Camerino
a cura di Pietro Perlingieri**

76

Riproduzione anastatica dell'edizione A. AURICCHIO, *La individuazione dei beni immobili*, Jovene, Napoli 1960.

AURICCHIO, Alberto
La individuazione dei beni immobili
Collana: Ristampe della Scuola di specializzazione
in diritto civile dell'Università di Camerino, 76
Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2016
pp. LIV+186; 24 cm
ISBN 978-88-495-3145-9

© 2016 by Edizioni Scientifiche Italiane s.p.a.
80121 Napoli, via Chiatamone 7

Internet: www.edizioniesi.it
E-mail: info@edizioniesi.it

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

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, comma 4 della legge 22 aprile 1941, n. 633 ovvero dall'accordo stipulato tra SIAE, AIE, SNS e CNA, CONFARTIGIANATO, CASA, CLAAI, CONFCOMMERCIO, CONFESERCENTI il 18 dicembre 2000.

GAETANO PETRELLI

L'individuazione dei beni immobili
nel pensiero di Alberto Auricchio
e nell'evoluzione successiva del sistema

SOMMARIO: 1. Il problema: l'identità ed individualità del bene immobile. – 2. Cose, beni ed oggetto dei diritti. Individuazione, identificazione, indicazione, determinazione. – 3. Determinazione dell'oggetto dell'atto, individuazione del bene oggetto del rapporto giuridico e divergenze tra i due profili. – 4. La pubblicità immobiliare e l'effetto di individuazione. – 5. Il catasto, l'identificazione catastale e l'individuazione dei beni immobili. – 6. L'individuazione dei beni immobili, l'autonomia privata ed i suoi limiti. – 7. La perdurante attualità del contributo di Alberto Auricchio.

1. – La ristampa del volume di Alberto Auricchio su «La individuazione dei beni immobili» consente di riappropriarsi di un testo fondamentale il quale, nonostante la rilevanza dell'argomento, è rimasto isolato a livello di trattazione monografica (pur se non mancano contributi, anche pregevoli, al riguardo¹); e – salvo epi-

¹ Cfr. in particolare D. RUBINO, *L'ipoteca immobiliare e mobiliare*, Milano 1956, pp. 70 ss., 135 ss.; S. PUGLIATTI, *Cosa (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, XI, Milano 1962, spec. p. 58 ss.; G. GROSSO e G. DEIANA, *Le servitù prediali*, I, Torino 1963, p. 159 ss.; D. MESSINETTI, *Oggettività giuridica delle cose incorporali*, Milano 1970, spec. p. 113 ss.; L. RICCA, *Individuazione*, in *Enc. dir.*, XXI, Milano 1971, p. 172; A. LISERRE, *Individuazione normativa del bene-casa: rilevanza ed effetti con riguardo alla vendita ed alla locazione*, in *Convenzioni urbanistiche e tutela nei rapporti tra privati*, a cura di M. COSTANTINO, Milano 1978 (ristampa 1995), p. 273 ss.; O.T. SCOZZAFAVA, *I beni e le forme giuridiche di appartenenza*, Milano 1982, p. 84 ss.; S. SANGIORGI, *Multiproprietà immobiliare e funzione del contratto*, Napoli 1983, p. 50 ss.; A. GALOPPINI, *L'individuazione catastale dei beni immobili: problemi giuridici*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1985, p. 596; A. RUGGIERO, *Individuazione e fiscalità della casa*, in *La casa di abitazione tra normativa vigente e prospettive*, III, Milano 1986, p. 245 ss.; A. LISERRE, *Legge e autonomia nella contrattazione immobiliare*, in *La casa di abitazione tra normativa vigente e prospettive*, IV, Milano 1987, p. 175 ss.; E. GABRIELLI, *La consegna di cosa diversa*, Napoli 1987, spec. p. 142 ss.; S. TAGLIAPIETRA, *L'individuazione giuridica dei beni immobili*, in *Riv. dir. civ.*, 1990, II, p. 21; G. CORSALINI, *Mobili e immobili (cose)*, in *Digesto discipline privatistiche, sez. civ.*, XI, Torino 1994, p. 378; E. GABRIELLI, *I contratti in generale*, in *Trattato dei contratti*, diretto da P. RESCIGNO ed E. GABRIELLI, Torino 2006, spec. p. 796 ss.; E. SCODITTI, *Suolo e costruzione sovrastante: unità o pluralità di beni?*, in *Foro it.*, 2007, I, c. 795; P. LISI, *Commento all'art. 1117*, in *Della proprietà, Commentario del codice civile*, diretto da E. GABRIELLI, Torino 2013, p. 152 ss.

sodici interventi giurisprudenziali² – non è stato adeguatamente valorizzato nella soluzione degli innumerevoli problemi applicativi che sorgono nella realtà pratica. D'altra parte, il tempo trascorso dalla pubblicazione dell'opera e l'evoluzione dei formanti dell'ordinamento offrono il destro per una rivisitazione della materia, in funzione della quale le presenti note cercheranno di fornire alcuni rapidi spunti.

Il problema di base affrontato nell'opera di Auricchio è quello della *identità*, o *individualità*, dei beni immobili, e degli strumenti atti a determinarla. Come si vedrà la questione (in relazione alla quale Auricchio ha consegnato a dottrina e giurisprudenza acute riflessioni) appare largamente controvertibile.

A complicare il problema contribuisce l'*assenza, nell'ordinamento giuridico italiano, di criteri «legali» atti a consentire l'accertamento dell'identità – e quindi l'«identificazione» – degli immobili*: mentre in Germania l'identità delle cose immobili è *univocamente* determinata dalla relativa iscrizione in un determinato foglio del libro fondiario (*Grundbuchblatt*)³, oltre che nei registri catastali (*Flurbücher*), tenuto conto che in quel sistema le mappe catastali formano parte integrante del *Grundbuch*, in Italia non esiste uno strumento legale di identificazione a quest'ultimo comparabile per struttura ed effetti, ed occorre far ricorso a tutti i possibili mezzi idonei a tal fine, sia di natura reale (confini reali, effettiva consistenza) che ideale (confini identificati nelle mappe catastali, rappresentazione grafica in planimetria, denominazione o altro «contrassegno», ecc.); con l'evidente rischio della equivocità o imprecisione di tali elementi, e soprattutto del possibile contrasto tra gli stessi (come dimostra la corposa casistica giurisprudenziale in materia di identificazione degli immobili).

Al difetto di adeguati e univoci strumenti identificativi fa riscontro la *manca di disposizioni normative che definiscano in*

² Ci si riferisce in particolare a Cass. 29 marzo 1982, n. 1932, in *Foro it.*, 1983, I, c. 1053, che ha recepito pienamente l'impostazione di Auricchio.

³ Cfr. il successivo § 4.

modo espresso la «individualità» dei beni immobili: non è sempre chiaro se a determinare tale individualità concorra esclusivamente la posizione spaziale o collocazione topografica del bene – come ritiene Auricchio⁴ – o se invece svolgano un ruolo anche ulteriori elementi come le caratteristiche «qualitative» e «quantitative» del bene. Anticipando, in parte, le conclusioni a cui si perverrà, sembra che *l'individualità ed identità del bene immobile* non sia sempre definita in relazione alla sola *esistenza e collocazione spaziale* del bene in quanto tale: in alcuni casi anche le *determinazioni quantitative* (superficie, confini) *e/o qualitative* (destinazione economica; articolazione del bene nelle sue componenti) valgono ad individuare i beni immobili⁵. Può anche essere utile, ai fini di una migliore comprensione della questione, la *comparazione tra le persone fisiche (soggetti) ed i beni (oggetti)*: mentre il soggetto è sempre univocamente ed «ufficialmente» designabile e distinguibile (con cognome, nome, luogo e data di nascita, codice fiscale, ecc.) sulla base di *criteri legali di identificazione* fondati sulle norme dello stato civile⁶ oltre che dell'anagrafe tributaria, cosicché non è necessario indicarne di volta in volta le caratteristiche (altezza, peso, colore dei capelli, ecc.), i beni immobili non sono (in Italia) contraddistinti sulla base di criteri legali, e spesso non sono configurabili criteri idonei a connotarli in modo univoco⁷. Almeno in una

⁴ A. AURICCHIO, *La individuazione dei beni immobili*, Napoli 1960, p. 30 ss. Nel medesimo senso, S. SANGIORGI, *Multiproprietà immobiliare e funzione del contratto*, cit., p. 59; G. CORSALINI, *Mobili e immobili (cose)*, cit., p. 378.

⁵ L. BARASSI, *Diritti reali e possesso*, I, Milano 1952, pp. 204, 206.

La giurisprudenza considera come *bene autonomo* la porzione di un fondo appartenente nella sua interezza ad un unico proprietario affittata ad un coltivatore diretto, agli effetti dei diritti di prelazione e riscatto, quando detta porzione presenti un'*autonomia non solo strutturale, ma anche funzionale e produttiva*: cfr., tra le tante, Cass. 17 aprile 2013, n. 9235, in *Vita not.*, 2013, p. 1269; Cass. 3 dicembre 2009, n. 25406, in *Vita not.*, 2010, p. 224.

⁶ Cfr. G. PIAZZA, *L'identificazione del soggetto nel negozio giuridico*, Napoli 1968, spec. p. 40 ss.

⁷ Appare emblematica, al riguardo, la previsione – contenuta nell'art. 29, comma 1, della legge 27 febbraio 1985, n. 52, che impone di indicare negli atti soggetti a trascrizione, e negli atti di concessione di ipoteca, l'indicazione di al-

parte dei casi è quindi necessario far ricorso a descrizioni di tipo qualitativo e/o quantitativo per accertarne l'individualità, e distinguerli dagli altri beni.

Accertare l'individualità di un bene immobile significa anche decidere se si sia in presenza, nei casi concreti, di un bene immobile unico ovvero di una pluralità di beni immobili autonomi. Non si tratta di esercizio meramente teorico, in quanto – a parte le disposizioni del codice civile che si riferiscono a parti di fondi (es., art. 1070, comma 2), o parlano di pluralità di immobili appartenenti allo stesso proprietario (es., artt. 1062, 1068, ultimo comma, 1540, 2856, 2899 c.c.) – la questione ha importanti *risvolti applicativi*, venuti all'attenzione della giurisprudenza: basti pensare alla spettanza del diritto di prelazione agraria a favore del coltivatore diretto che conduca in affitto solo uno dei fondi appartenenti al locatore⁸; all'individuazione dell'oggetto della prelazione agraria allorché il soggetto passivo di essa sia proprietario di più fondi, alcuno dei quali soltanto con destinazione agricola⁹; alla necessità di

meno tre confini: secondo A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 103, seguito da L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 178, la previsione si giustificerebbe in base al fatto che non potrebbero esistere due immobili che abbiano, entrambi, i medesimi tre confini; il che significherebbe che detti tre confini sarebbero sufficienti ad individuare il bene immobile (stabilire, cioè, «quale» esso sia), mentre non sarebbero sufficienti a determinare l'oggetto del rapporto (ossia, «come» l'immobile sia). L'opinione è, tuttavia, inaccettabile. Gli immobili non hanno, infatti, solo quattro confini, come sembrano ritenere gli autori sopra citati: possono esistere immobili con forme geometriche del tutto irregolari, confinanti con una molteplicità di altri fondi, e conformati in maniera tale che tre di questi confini siano comuni a più immobili. I tre confini non sono quindi idonei ad individuare in modo univoco l'immobile, ma possono solamente contribuirvi unitamente ad altri elementi; e la norma non può essere utilizzata come argomento per dimostrare la loro autonoma rilevanza a fini individuativi.

⁸ Cfr., tra le altre, Cass. 2 febbraio 1995, n. 1244, in *Dir. e giur. agr. e ambiente*, 1995, p. 339; Cass. 22 gennaio 2004, n. 1103, in *Vita not.*, 2004, p. 262; Cass. 3 dicembre 2009, n. 25406, in *Vita not.*, 2010, p. 224; Cass. 17 aprile 2013, n. 9235, in *Vita not.*, 2013, p. 1269; Cass. 26 marzo 2015, n. 6094, in *Foro it.*, Rep. 2015, voce *Agricoltura*, n. 70.

⁹ Cfr. Cass. 27 maggio 1991, n. 5991, in *Foro it.*, Rep. 1991, voce *Agricoltura*, n. 181; Cass. 10 novembre 2006, n. 24150, in *Vita not.*, 2007, p. 168.

stabilire se sussista la prelazione urbana o agraria in caso di vendita in blocco di un dato immobile (su cui esiste il diritto di prelazione) unitamente ad altri immobili¹⁰; alla disciplina della lottizzazione a fini edificatori di un fondo originariamente unico¹¹; alle conseguenze della totale difformità della costruzione rispetto al titolo abilitativo edilizio¹²; all'applicabilità o meno della disciplina sulle pertinenze in relazione a porzioni definibili come «parti» del bene immobile principale¹³; alla possibilità che porzioni di beni immobili costituiscano oggetto di atti dispositivi, in particolare di diritti di ipoteca¹⁴, e che dette porzioni vengano separatamente assoggettate ad espropriazione forzata¹⁵; all'applicazione a singole unità immobiliari – e non ad una pluralità di esse – del concetto di comoda divisibilità, di cui all'art. 720 c.c.¹⁶; alla possibilità di usucapire la proprietà separata del sottosuolo, che abbia le caratteristiche di bene autonomo¹⁷, o che la colonna d'aria soprastante

¹⁰ Cfr., tra le tante, Cass. 17 settembre 2008, n. 23747, in *Giust. civ.*, 2008, I, p. 2359; Cass. 19 aprile 2010, n. 9258, in *Giur. it.*, 2011, p. 292; Cass. 11 ottobre 2012, n. 17325, in *Nuova giur. civ.*, 2013, I, p. 358; Cass. 16 maggio 2013, n. 11965, in *Arch. locazioni*, 2014, p. 202.

¹¹ Cfr. l'art. 28 della legge 17 agosto 1942, n. 1150, e gli artt. 30 e 44 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.

¹² Artt. 31 e 33 del D.P.R. n. 380/2001.

¹³ Sul concetto di «parte» di una cosa immobile, cfr. S. PUGLIATTI, *Cosa (teoria generale)*, cit., p. 67 ss. In giurisprudenza, v. Cass. 10 luglio 1998, n. 6718, in *Foro it.*, 1999, I, c. 1230; Cass. 27 settembre 2002, n. 14020, in *Foro it.*, 2003, I, c. 1710; Cass. 26 ottobre 2011, n. 22331, in *Foro it.*, Rep. 2011, voce *Espropriazione per p.i.*, n. 135.

¹⁴ V. la successiva Nota 169.

¹⁵ In senso negativo, Cass. 4 settembre 1985, n. 4612, in *Foro it.*, 1986, I, c. 494 («Il proprietario di un appartamento, ancorché ubicato in edificio condominiale, non può essere assoggettato ad esecuzione per espropriazione forzata limitatamente ad alcuni vani o porzioni dell'appartamento medesimo, dato che questo costituisce, funzionalmente e giuridicamente, un'unità indivisibile, suscettibile di frazionamento in più beni distinti solo con modifiche strutturali affidate all'iniziativa del proprietario stesso»).

¹⁶ Cass. 29 novembre 2011, n. 25332, in *Giust. civ.*, 2012, I, p. 2654; Cass. 10 gennaio 2014, n. 406, in *Giur. it.*, 2014, p. 1086.

¹⁷ Cass. 16 settembre 1981, n. 5130, in *Foro it.*, 1982, I, c. 108; Cass. 15 no-

il suolo possa formare autonomamente oggetto di diritti¹⁸; alle conseguenze dell'atto di vendita di un terreno, nel quale non sia menzionata la costruzione soprastante¹⁹; alle conseguenze dell'abuso dell'usufruttuario, se commesso su uno soltanto dei beni che ne formano oggetto²⁰. In questi ed in altri casi è necessario stabilire quali elementi determinino l'«unità» e «individualità» di un bene immobile, e valgano quindi a distinguerlo rispetto ad altri beni eventualmente appartenenti allo stesso proprietario. È stato infatti detto, condivisibilmente, che *il vero problema dell'individuazione dei beni immobili sussiste in relazione ai casi in cui i beni appartengono ad un unico proprietario*²¹; tale problema assume rilievo in relazione ai rapporti che hanno ad oggetto il singolo bene, e *la coesistenza di più immobili all'interno del medesimo patrimonio non ne determina, automaticamente, la confusione*²².

D'altra parte, riveste indubbia rilevanza giuridica lo stabilire *se determinate vicende siano o meno idonee ad incidere – alterandola – sull'individualità di un bene immobile, e sul relativo regime giuridico*. Anche a questo riguardo, le ricadute applicative sono notevoli: ci si domanda, ad esempio, se e fino a che punto la trasformazione di un bene immobile (ad es., a seguito di edificazione dello stesso) sia idonea a determinare il venir meno del bene originario e la nascita di un nuovo bene (con evidenti riflessi sulla permanenza o meno dei diritti e vincoli costituiti sul bene preesistente²³,

vembre 2006, n. 24302, in *Foro it.*, Rep. 2006, voce *Usucapione*, n. 18; App. Genova 27 ottobre 2009, in *Nuova giur. ligure*, 2010, 2, p. 21.

¹⁸ Cfr. Cass. 7 dicembre 1994, n. 10498, in *Foro it.*, Rep. 1994, voce *Superficie*, n. 2; Cass. 20 agosto 2002, n. 12258, in *Foro it.*, Rep. 2002, voce *Proprietà*, n. 18; Cass. 22 novembre 2004, n. 22032, in *Guida al dir.*, 2004, 50, p. 36.

¹⁹ Cfr. in particolare Cass. 21 novembre 2006, n. 24679, in *Foro it.*, 2007, I, c. 795, con nota di E. SCODITTI, *Suolo e costruzione sovrastante: unità o pluralità di beni?*

²⁰ A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 10.

²¹ S. TAGLIAPIETRA, *L'individuazione giuridica dei beni immobili*, cit., p. 43.

²² A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 50; G. CORSALINI, *Mobili e immobili (cose)*, cit., p. 378.

²³ Cfr. in tema, tra le altre, Cass. 20 maggio 2009, n. 11747, in *Foro it.*, Rep.

e sulla spettanza della prelazione convenzionale con riferimento al «nuovo» bene²⁴). Si pensi altresì alla necessità di stabilire l'identità o meno tra il bene immobile oggetto di contratto preliminare e quello che forma oggetto del definitivo (ai fini, in particolare, delle garanzie e responsabilità per inadempimento²⁵, dell'esecuzione forzata in forma specifica²⁶, della efficacia prenotativa della trascrizione del preliminare²⁷). Si consideri ancora la necessaria identità tra immobile pignorato ed immobile oggetto dell'ordinanza di vendita *ex art. 576 c.p.c.*, e del decreto di trasferimento *ex art. 586 c.p.c.* (con i problemi nascenti, ad esempio, dalla consolidazione dell'usufrutto alla nuda proprietà in pendenza del procedimento esecutivo, o della ricomprensione nella vendita anche delle pertinenze non espressamente pignorate)²⁸; la necessaria identità tra il bene posseduto e quello oggetto della trascrizione *ex art. 1159 c.c.* ed acquistato in buona fede *a non domino*²⁹; l'incidenza sull'identità del bene del reato di abusivismo edilizio o lottizzazione abusiva, al fine di de-

2009, voce *Servitù*, n. 28. In dottrina, v. P. LORUSSO, *Costruzione su suolo di un coniuge, accessione, comunione legale*, in *Foro it.*, 1994, I, c. 1896.

²⁴ V. da ultimo L. GHIDONI, *La trasformazione del bene oggetto del diritto di prelazione*, in *Contratto e impresa*, 2014, p. 157.

²⁵ Tra le tante, Cass. 13 settembre 2013, n. 20996, in *Arch. circolaz.*, 2014, p. 22; Cass. 30 agosto 2013, n. 19984, in *Foro nap.*, 2014, p. 535; Cass. 14 gennaio 2014, n. 629, in *Contratti*, 2014, p. 548.

²⁶ Cass. 18 settembre 2009, n. 20258, in *Foro it.*, 2010, I, c. 2148; Cass. 7 agosto 2002, n. 11874, in *Giur. it.*, 2003, p. 1798; Cass. 16 gennaio 2013, n. 952, in *Vita not.*, 2013, p. 736; Cass. 5 dicembre 2014, n. 25725, in *Foro it.*, Rep. 2014, voce *Contratto in genere*, n. 379.

²⁷ Cfr. per tutti A. LUMINOSO, in A. LUMINOSO e G. PALERMO, *La trascrizione del contratto preliminare*, Padova 1998, p. 28 ss.

²⁸ Cass. 7 giugno 1982, n. 3453, in *Foro it.*, 1983, I, c. 1365; Cass. 22 luglio 1991, n. 8166, in *Arch. locazioni*, 1992, p. 51; Cass. 27 novembre 1992, n. 12687, in *Riv. giur. edilizia*, 1993, I, p. 237; Cass. 25 agosto 2006, n. 18492, in *Foro it.*, Rep. 2006, voce *Esecuzione per obbligazioni pecuniarie*, n. 92; Cass. 14 dicembre 2011, n. 26841, in *Foro it.*, Rep. 2011, voce *Esecuzione per obbligazioni pecuniarie*, n. 84.

²⁹ Cass. 13 giugno 2013, n. 14902, in *Foro it.*, Rep. 2013, voce *Usucapione*, n. 14; Cass. 17 gennaio 2014, n. 874, in *Foro it.*, Rep. 2014, voce *Usucapione*, n. 33.

terminare il «perimento giuridico» del bene stesso (*id est*, la sopravvenuta incommerciabilità), e quindi l'estinzione dei diritti già gravanti sul medesimo³⁰; l'incidenza che può avere l'accrescimento, mediante unione, di un fondo ad altro fondo preesistente (per effetto di acquisto della proprietà da parte del medesimo titolare), sull'estensione dei diritti reali limitati gravanti solo sul fondo originario³¹; le conseguenze – in termini di creazione di un nuovo bene in comunione – dell'unione e commistione realizzata mediante conferimento da parte dei proprietari frontisti di porzioni di terreno, al fine di dare origine ad una strada privata o vicinale³², o mediante edificazione di un unico fabbricato su due terreni contigui appartenenti a soggetti diversi³³.

Per le ragioni suesposte, e per altre ancora, è quindi necessario stabilire su quali basi si fondi l'individualità di un bene immobile, chiarire la portata dell'effetto di individuazione, e verificare quali atti o fatti giuridici possono darvi luogo.

2. – A fronte di una terminologia codicistica non rigorosa sul punto, in dottrina si parla spesso indifferentemente di *individuazione*, *identificazione* o *determinazione* del bene e/o dell'oggetto di atti e rapporti giuridici. È necessario, invece, un accurato e rigoroso impiego dei suddetti termini giuridici, al fine di evitare equivoci e sovrapposizioni tra categorie giuridiche differenti.

La dottrina mostra spesso incertezze anche nell'impiego delle

³⁰ Trib. Bari 8 febbraio 2005, in *Corti Bari, Lecce e Potenza*, 2004, I, p. 3; Trib. Bari 9 febbraio 2005, in *Corriere merito*, 2005, p. 658; Cass. 26 gennaio 2006, n. 1693, in *Foro it.*, 2006, I, c. 1756.

³¹ V. la successiva Nota 138.

³² Cass. 19 maggio 1984, n. 3108, in *Foro it.*, Rep. 1984, voce *Strade*, n. 14; Cass. 6 dicembre 2005, n. 26689, in *Foro it.*, Rep. 2005, voce *Agricoltura*, n. 166; Cass. 27 luglio 2006, n. 17111, in *Foro it.*, Rep. 2006, voce *Strade*, n. 12.

³³ S. PUGLIATTI, *Cosa (teoria generale)*, cit., p. 69. In giurisprudenza, cfr. Cass. 19 aprile 1994, n. 3714, in *Foro it.*, Rep. 1994, voce *Comunione e condominio*, n. 74; Cass. 12 novembre 1997, n. 11154, in *Foro it.*, 1998, I, c. 834; Cass. 9 marzo 2006, n. 5112, in *Foro it.*, Rep. 2006, voce *Comunione e condominio*, n. 118.

espressioni « *cose immobili*», « *beni immobili*», « *oggetto degli atti e dei diritti o rapporti giuridici*». Non potendo in questa sede effettuare una disamina approfondita di tali concetti, ci si limiterà ad evidenziarne l'accezione qui accolta: si intenderà quindi per « *cosa immobile*» l'entità esistente nella realtà naturale, costituita da una determinata porzione della superficie terrestre³⁴; per « *bene immobile*» la sintesi tra l'entità naturale (cosa immobile) e l'interesse oggetto di tutela giuridica che ad essa fa riferimento³⁵; per « *oggetto dell'atto giuridico*» la rappresentazione programmatica, costituente parte del contenuto dell'atto, di un determinato bene immobile³⁶; per « *oggetto del rapporto giuridico*» il bene immobile (nella sua realtà materiale) che costituisce punto di riferimento esterno di un dato effetto giuridico³⁷.

Ciò premesso, per *individuazione* deve intendersi l' *effetto giuridico* consistente nella *nascita, modificazione o estinzione di un bene immobile* in relazione ad un determinato interesse giuridicamente rilevante³⁸, con la correlata determinazione dell'oggetto del

³⁴ S. PUGLIATTI, *Cosa (teoria generale)*, cit., p. 19 ss.

³⁵ S. PUGLIATTI, *Riflessioni in tema di universitas*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1955, p. 92 ss. «Beni immobili» e «cose immobili» sono quindi entità non omogenee, che possono non coincidere tra loro. A titolo indicativo, lo spazio sovrastante al suolo può certamente essere definito «cosa immobile» nella sua materialità, ma non è bene giuridico (alla luce del disposto dell'art. 840 c.c.). Quanto al sottosuolo, lo stesso è certamente «cosa immobile», ma può costituire bene giuridico, e formare oggetto di rapporti giuridici separatamente dal suolo, solo quando risulti idoneo a soddisfare uno specifico interesse giuridicamente rilevante.

³⁶ Si tratta dell'accezione c.d. ideale dell'oggetto del contratto, che trae origine dalla distinzione tra oggetto dell'atto ed oggetto del rapporto, risalente all'autorevole impostazione di A. FALZEA, *La condizione e gli elementi dell'atto giuridico*, Milano 1941, pp. 156 ss., 300 ss. Su di essa, v. A. AURICCHIO, *La individuazione dei beni immobili*, cit., pp. 9, 93 ss.; N. IRTI, *Disposizione testamentaria rimessa all'arbitrio altrui*, Milano 1967, p. 139 ss.; ID., *Oggetto del negozio giuridico*, in *Novissimo dig. it.*, XI, Torino 1963, p. 802 ss.; E. GABRIELLI, *I contratti in generale*, cit., p. 711 ss.

³⁷ A. FALZEA, *op. cit.*, cit., p. 156; A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 95 ss.

³⁸ A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 54; L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 172; S. SANGIORGI, *Multiproprietà immobiliare e funzione del contratto*, cit., p. 53.

rapporto giuridico che ad esso si riferisce. Poiché ogni fenomeno giuridico è innanzitutto caratterizzato dal punto di vista dell'effetto³⁹, è a tale profilo che occorre dedicare prioritariamente attenzione: l'individuazione dà luogo con tutta evidenza ad una trasformazione giuridica riconducibile al paradigma dell'*efficacia innovativa*, nelle diverse articolazioni dell'*efficacia costitutiva, modificativa ed estintiva*⁴⁰.

L'individuazione non riguarda la «cosa» bensì il «bene» immobile, e si riferisce quindi non tanto e non solo all'entità naturale costituita da una porzione di suolo terrestre, quanto ad un *particolare bene giuridico* che in connessione a tale cosa viene ad esistenza, alla luce di un interesse giuridicamente rilevante che lo caratterizza. Ciò spiega perché – come meglio si vedrà nel prosieguo, ed in contrasto con quanto ritenuto da Auricchio⁴¹ – l'*effetto di individuazione* (e con esso il concetto stesso di bene immobile) abbia *portata relativa* e non assoluta, e – specie nei casi in cui l'individuazione non proviene dal proprietario – assuma rilevanza *in relazione ad alcuni rapporti giuridici* (anziché alla totalità indistinta di tutti i possibili rapporti che potranno avere ad oggetto la cosa immobile)⁴².

³⁹ A. FALZEA, *Efficacia giuridica*, in *Enc. dir.*, XIV, Milano 1965, spec. p. 470 ss.

⁴⁰ S. PUGLIATTI, *Cosa (teoria generale)*, cit., p. 68; L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 172. Sulla categoria generale dell'efficacia innovativa, cfr. A. FALZEA, *Efficacia giuridica*, cit., p. 490 ss.

La c.d. individuazione nella vendita di genere (art. 1378 c.c.) non è vera individuazione di beni immobili, non rilevandosi un interesse *nuovo*, ed avendo un'efficacia di tipo dichiarativo-specificativo e non innovativo: L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 177.

⁴¹ A. AURICCHIO, *op. cit.*, cit., pp. 90-91.

⁴² In questo senso Giuseppe Grosso, in G. GROSSO e G. DEIANA, *Le servitù prediali*, I, Torino 1963, p. 159 ss., spec. pp. 162-163 (ove l'affermazione della «relatività dei concetti di fondo, di parte di fondo, di pluralità di fondi, che interessano il diritto in relazione alla posizione e all'oggetto di diversi rapporti giuridici ed al modo in cui essi vengono assunti in questi rapporti, e nei confronti di diversi titolari», e sempre «come termini di riferimento per concreti e precisi problemi giuridici»).

In secondo luogo, si parla di individuazione per indicare la *fattispecie* (si vedrà che può trattarsi di un negozio, un atto giuridico in senso stretto di tipo dichiarativo, un «atto reale», un atto giudiziario o amministrativo, un fatto naturale) che evidenzia un determinato interesse e la sua rilevanza per il diritto⁴³, e dà origine ad una situazione giuridica reale: la quale a sua volta determina l'effetto giuridico (diretto o riflesso) di secondo grado⁴⁴, che si definisce come individuazione.

Con l'individuazione dei beni immobili non deve essere confusa l'attività di *identificazione*, che è il *procedimento volto a stabilire, attraverso l'esame di «elementi di identificazione», o «dati di identificazione», l'identità di una «cosa» immobile*, intesa come entità materiale e non ancora come bene giuridico⁴⁵, e che è destinata a sfociare in un atto finale, che è la rappresentazione mediante un fatto di linguaggio (dichiarazione di scienza⁴⁶) del risultato di tale procedimento. Si tratta di attività produttiva di un'efficacia di

⁴³ Così L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 174 ss.

⁴⁴ S. TAGLIAPIETRA, *L'individuazione giuridica dei beni immobili*, p. 48.

⁴⁵ Sul concetto di identificazione, v. soprattutto G. PIAZZA, *L'identificazione del soggetto del negozio giuridico*, cit., p. 40 ss.; C.M. BIANCA, *Diritto civile*, 6. *La proprietà*, Milano 1999, p. 55 (che definisce l'identificazione come atto giuridico di accertamento dell'identità del bene). Sulla differenza tra identificazione ed individuazione dei beni immobili – effettuata non da Auricchio ma dalla dottrina successiva – cfr., nei termini indicati nel testo, S. PUGLIATTI, *Cosa (teoria generale)*, cit., pp. 61-62; L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 176; A. GALOPPINI, *L'individuazione catastale dei beni immobili: problemi giuridici*, cit., p. 598; S. TAGLIAPIETRA, *L'individuazione giuridica dei beni immobili*, cit., p. 31. S. SANGIORGI, *Multiproprietà immobiliare e funzione del contratto*, cit., pp. 53-54, focalizza invece l'attenzione sulla diversità di funzione e di effetti giuridici dei due fenomeni («il dato differenziale deve rinvenirsi nell'esito dell'operazione, che mentre nell'individuazione è, per come già detto, il sorgere di un nuovo bene, nella identificazione è l'attribuzione di connotati specifici ad un bene, già individuato, di solito per esigenze connesse alla sua migliore circolazione»). Si evidenzia, comunque, che identificazione della cosa ed individuazione del bene, benché diverse nei presupposti e nei criteri, «si integrano e spiegano a vicenda»: D. MESSINETTI, *Oggettività giuridica delle cose incorporali*, cit., p. 131.

⁴⁶ G. PIAZZA, *L'identificazione del soggetto del negozio giuridico*, cit., p. 136 ss.

*tipo dichiarativo*⁴⁷, in quanto non innova in alcun modo ma tende piuttosto a rappresentare una situazione di fatto preesistente. L'identificazione solitamente si accompagna all'individuazione, ma può in alcuni casi precederla o seguirla⁴⁸.

L'attività di identificazione appena descritta è poi da distinguersi dall'*attività (procedimentale) degli organi della pubblica amministrazione, volta a porre in essere i «mezzi di identificazione» della cosa immobile*: quest'ultima è precipuamente compito del *catasto*, assolto mediante le relative attività di formazione e conservazione⁴⁹, e paragonabile per molti aspetti all'attività degli uffici di stato civile riguardo alle persone fisiche, o degli uffici dei registri delle imprese e delle persone giuridiche riguardo agli enti. Si tratta, in tutti i suddetti casi, di «*attività di certazione*», appartenenti al diritto amministrativo e mirate a creare «*certezze legali*»⁵⁰. Sono poi da porre su quest'ultimo piano anche *altre attività volte a contrassegnare gli immobili sia fisicamente* (mediante l'apposizione di termini: cfr. l'art. 951 c.c.), sia *idealmente* (mediante l'attribuzione di un nome alla via, l'assegnazione del numero civico, e simili).

Si intende invece per *indicazione* – quale risultato dell'attività di identificazione – la rappresentazione mediante simboli (linguaggio) o segni (rappresentazioni grafiche) degli elementi (di natura reale o ideale) idonei ad identificare una cosa immobile, nonché a determinare, o rendere determinabile, l'oggetto di un atto giuridico⁵¹. Il termine *indicazione* è impiegato in numerose disposizioni

⁴⁷ Sull'efficacia dichiarativa, v. A. FALZEA, *Efficacia giuridica*, cit., p. 492 ss.

⁴⁸ S. PUGLIATTI, *Cosa (teoria generale)*, cit., pp. 62, 68 (ove l'esempio della vendita di cosa futura, ove si ha un'identificazione attuale della cosa a fronte di un'individuazione futura del bene venduto).

⁴⁹ Sul catasto, cfr. G. PETRELLI, *Conformità catastale e pubblicità immobiliare*, Milano 2010, p. 3 ss. (ed *ivi* riferimenti bibliografici).

⁵⁰ V. al riguardo M.S. GIANNINI, *Certezza legale*, in *Enc. dir.*, VI, Milano 1960, p. 769.

⁵¹ Sul concetto di «indicazione», cfr. N. IRTI, *Disposizione testamentaria rimessa all'arbitrio altrui*, cit., pp. 150, 189 ss., 194 ss.; G. PIAZZA, *L'identificazione del soggetto del negozio giuridico*, cit., p. 139 ss.

del codice civile, proprio al fine di specificare il contenuto che devono avere determinati atti⁵².

A ben vedere, l'*indicazione* integra sempre un fenomeno di «*relatio*» a *dati esterni all'atto*, che possono essere *reali* (confini con i fondi di determinati proprietari, nominativamente indicati; confini contrassegnati da segni lapidei, torrenti, muri di recinzione, ecc.; conformazione reale del fabbricato o del terreno) o *ideali* (dati di identificazione catastale; confini risultanti dalle mappe catastali; planimetrie o tipi di frazionamento richiamati o allegati)⁵³. Può quindi dirsi che l'*indicazione* contenuta in un atto giuridico costituisce sempre una rappresentazione «di secondo grado», per l'appunto *per relationem*⁵⁴.

Si parla, infine, di *determinazione* per descrivere l'attività rivolta a rendere determinato, identificandolo, l'*oggetto di un atto giuridico*⁵⁵. La determinazione dell'oggetto del contratto può essere contestuale alla sua formazione o successiva, e in quest'ultimo caso si parla di oggetto *determinabile*: la determinabilità può essere posta in relazione ad un ulteriore documento, ad un fatto naturale, all'attività di uno dei contraenti o a quella di un terzo.

Indicazione e determinazione sono, quindi, concetti diversi, come chiaramente si evince dall'art. 628 c.c. (ove è comminata la sanzione della nullità nel caso in cui una data realtà sia «indicata in modo da non poter essere determinata»)⁵⁶. D'altra parte le fi-

⁵² Cfr., tra gli altri, gli artt. 16, 111 comma 3, 258 comma 2, 364, 405 comma 5, 407 comma 1, 450 comma 2, 451 comma 3, 518 comma 1, 588 ult. comma, 602 commi 2 e 3, 603 comma 3, 605 comma 3, 625, 628, 631 commi 1 e 2, 632 comma 2, 778, 1117-ter comma 3, 1325, 1365, 1403 comma 2, 1683, 1708 comma 2, 1790 comma 2, 2659, 2660, 2839, 2826 del codice civile.

⁵³ C.M. BIANCA, *Diritto civile*, 6. *La proprietà*, cit., p. 55.

⁵⁴ Sul fenomeno generale della *relatio*, o rinvio a fonti determinative esterne all'atto, cfr. R. CECCHETTI, *Negozio per relationem*, in *Enc. giur. Treccani*, XX, Roma 1990 (ed ivi riferimenti dottrinali). V. anche D. MEMMO, *Rappresentative (dichiarazioni)*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, Milano 1987, p. 622.

⁵⁵ Su tale nozione v. di recente R. SACCO, *Determinazione dell'oggetto del contratto*, in *Digesto discipline privatistiche, sez. civ., Aggiornamento*, Torino 2010, p. 529.

⁵⁶ L'*indicazione* può condurre ad una *determinazione attuale* allorché sia sufficientemente completa, ovvero alla *semplice determinabilità* allorché indichi i

nalità dell'indicazione possono essere, oltre che di tipo identificativo, anche di natura «determinativa», quando siano specificate anche le caratteristiche quantitative e qualitative del bene: profili, questi ultimi, non sempre necessari, in particolare non nel caso in cui il bene abbia una sua precisa ed autonoma identità, tale da non necessitare di ulteriori specificazioni.

3. – Alla luce di quanto appena detto, e della differenza già enunciata tra oggetto dell'atto ed oggetto del rapporto giuridico, può meglio comprendersi, e tendenzialmente condividersi, la conclusione di Auricchio il quale – sulla scia di autorevole dottrina – evidenzia come *soltanto l'indicazione in atto (dell'oggetto e quindi) dei beni immobili* sia implicata nel relativo *giudizio di validità*, mentre tutto quanto attiene alle *caratteristiche del bene immobile «reale»* ed alla sua *individuazione* influisce solamente sull'*efficacia* dell'atto stesso⁵⁷. In verità, Auricchio attrae a quest'ultimo ambito anche la determinazione contrattuale contestuale all'indicazione, che invece più correttamente – nella misura in cui si tratti di descrittiva necessaria ai fini dell'identificazione della cosa – va inclusa nel giudizio di rilevanza e va-

criteri e le modalità «esterni» all'atto idonei a tal fine. Posto che l'indicazione è sempre una forma di *relatio*, come già evidenziato, la differenza tra oggetto determinato o determinabile si coglie allora essenzialmente nella «quantità», o «misura», del *rinvio a dati esterni*.

⁵⁷ A. AURICCHIO, *La individuazione dei beni immobili*, cit., p. 97 ss., spec. p. 101. V. anche S. TAGLIAPIETRA, *L'individuazione giuridica dei beni immobili*, cit., p. 32 ss.

I negozi ad effetti reali differiti costituiscono il paradigma della disciplina (autonoma) dell'oggetto del rapporto: come ben illustrato dalla teoria dei *coelementi di efficacia dell'atto giuridico*, gli eventi successivi alla formazione dell'atto volti a determinarne i punti di riferimento esterni (l'oggetto o il soggetto) sono concause di efficacia, estranee in quanto tali al procedimento formativo del nucleo centrale dell'atto ed alla relativa rilevanza giuridica e validità; si parla anche, al riguardo, di *fonti di qualificazione oggettiva dell'effetto giuridico* (A. FALZEA, *La condizione e gli elementi dell'atto giuridico*, cit., p. 300 ss. Cfr. anche G. PETRELLI, *La condizione «elemento essenziale» del negozio giuridico*, Milano 2000, p. 357 ss.). Del resto, come ben dimostrano gli artt. 1347 e 1348 c.c., l'esistenza e possibilità del bene reale (oggetto del rapporto) rileva solamente nel momento della produzione degli effetti giuridici.

lità della fattispecie⁵⁸. È appena il caso di precisare che la necessità di indicare, a pena di nullità, sufficienti elementi identificativi degli immobili vale non solo per i contratti, ma anche per gli altri atti negoziali (come ad esempio i testamenti⁵⁹), nonché per gli atti giudiziari (sentenze, decreti di trasferimento)⁶⁰ ed i provvedimenti amministrativi⁶¹ che abbiano ad oggetto beni immobili.

La rilevanza pratica della distinzione tra oggetto dell'atto ed oggetto del rapporto – nell'impostazione di Auricchio – si coglie soprattutto riguardo alle ipotesi di *divergenza tra il bene come indicato nella descrittiva contenuta nell'atto ed il bene «reale»* (quale esistente nella sua materialità). Per quest'eventualità, l'Autore propone una soluzione – la costante prevalenza dell'oggetto del rapporto sull'oggetto dell'atto⁶² – che non può tuttavia essere accolta, come ben evidenziato dalla dottrina sia a livello di teoria generale, sulla base della configurazione dell'oggetto come *«punto di collegamento» tra atto ed effetto*⁶³, e del correlato *principio di convenienza dell'effetto al fatto*⁶⁴; sia a livello di disciplina del contratto,

⁵⁸ A. FALZEA, *La condizione e gli elementi dell'atto giuridico*, cit., p. 301.

⁵⁹ Cfr. N. IRTI, *Disposizione testamentaria rimessa all'arbitrio altrui*, cit., *passim*.

⁶⁰ Cass. 21 luglio 1988, n. 4732, in *Foro it.*, Rep. 1988, voce *Proprietà (azioni a difesa)*, n. 4; Cass. 26 aprile 2004, n. 7922, in *Giur. it.*, 2005, p. 94; Cass. 11 agosto 2005, n. 16853, in *Vita not.*, 2006, p. 300; Cass. 16 maggio 2008, n. 12430, in *Foro it.*, Rep. 2008, voce *Esecuzione per obbligazioni pecuniarie*, n. 76; Cass. 15 luglio 2009, n. 16448, in *Resp. civ.*, 2010, p. 2304; Cass. 25 settembre 2014, n. 20294, in *Foro it.*, Rep. 2014, voce *Citazione civile*, n. 6.

⁶¹ Cons. Stato 28 ottobre 1986, n. 687, in *Foro it.*, Rep. 1986, voce *Espropriazione per p.i.*, n. 194; Cons. Stato 4 agosto 1986, n. 533, in *Foro it.*, Rep. 1986, voce *Espropriazione per p.i.*, n. 195; Trib. sup. acque 21 settembre 2000, n. 105, in *Cons. Stato*, 2000, II, p. 1755; Cons. Stato 26 ottobre 1999, n. 1628, in *Cons. Stato*, 1999, I, p. 1580; Cons. Stato 22 dicembre 2003, n. 8462, in *Riv. giur. edilizia*, 2004, I, p. 1025; Cons. Stato 14 aprile 2004, n. 2084, in *Cons. Stato*, 2004, I, p. 807; Cons. Stato 24 febbraio 2011, n. 1170, in *Foro amm.-Cons. Stato*, 2011, p. 641.

⁶² A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 106 ss.

⁶³ Sull'oggetto come punto di collegamento tra atto ed effetto giuridico, cfr. A. FALZEA, *Efficacia giuridica*, cit., p. 475 ss.

⁶⁴ A. FALZEA, *Efficacia giuridica*, cit., p. 456.

evidenziando come le discordanze di cui trattasi si riducano ad un problema di interpretazione del negozio⁶⁵, che non può che essere risolto ricostruendo l'intenzione delle parti, e dando quindi prevalenza all'autonomia privata ed alla situazione *di diritto* rispetto a quella *di fatto*⁶⁶.

Pur nella condivisione di principio di quest'ultimo orientamento, non si può tuttavia non avvertire che il problema è più complesso: la relativa soluzione deve essere articolata in relazione ai *diversi modi* – in relazione ai quali le riflessioni di Auricchio forniscono un contributo prezioso – *in cui il bene immobile può caratterizzarsi nella realtà ed essere «dedotto» quale oggetto del contratto*. Possono, al riguardo, enuclearsi tre diverse situazioni tipiche.

A) – È possibile, innanzitutto, che la *divergenza* fra la descrittiva contenuta nell'atto e la situazione reale del bene giunga al punto da *pregiudicare l'identità tra i due «oggetti» (dell'atto e del*

⁶⁵ V. in particolare C. DE LORENZO, *Brevi note sulla identificazione dell'oggetto nei contratti immobiliari*, in *Foro it.*, 1996, I, c. 1387; E. GABRIELLI, *I contratti in generale*, cit., pp. 808, 810 ss.

⁶⁶ In giurisprudenza si afferma che «nella compravendita dei beni immobili, l'indicazione del bene alienato deve essere effettuata in base alla descrizione obiettiva ed alle indicazioni topografico-catastali e non già secondo riferimenti soggettivi o *situazioni di mero fatto* che *possono essere rilevanti per particolari fini* (come l'usucapione, la determinazione del prezzo, l'evizione) *ma non nel caso in cui si controverta sulla estensione e sui limiti dell'effetto traslativo*, in cui l'eventuale contrasto tra i dati descrittivi e catastali con elementi estrinseci alla descrizione obiettiva del bene deve essere risolto dando *rilievo alla individuazione tecnico topografica dell'immobile* salvo che altre *clausole negoziali*, ancorché relative alla disciplina di rapporti ed effetti accessori non siano coerenti con tale accertamento»: cfr. Cass. 11 gennaio 1982, n. 108, in *Giur. it.*, 1983, I, 1, c. 1732; Cass. 21 dicembre 1993, n. 12631, in *Arch. civ.*, 1994, p. 284; Cass. 3 settembre 2010, n. 19044, in *Foro it.*, Rep. 2010, voce *Vendita*, n. 62. Nel medesimo senso è la giurisprudenza in tema di regolamento di confini, che postula costantemente l'*«adeguamento della situazione di fatto a quella di diritto»*, dando prevalenza ai titoli di proprietà: cfr. per tutte Cass. 12 aprile 1995, n. 4193, in *Foro it.*, 1996, I, c. 1387; Cass. 1 dicembre 1997, n. 12139, in *Foro it.*, Rep. 1997, voce *Proprietà (azioni a difesa)*, n. 16; Cass. 10 giugno 2010, n. 13986, in *Riv. not.*, 2011, p. 393.

rapporto): ciò avviene quando per le proprie caratteristiche intrinseche il bene «reale» è «altro» e diverso rispetto al bene indicato nell'atto, mancando per l'appunto l'identità tra i due: a titolo esemplificativo, l'atto ha ad oggetto un fabbricato composto da più appartamenti, mentre nella realtà esiste solamente un terreno non edificato. In questi casi, può ben dirsi che l'oggetto programmato sia «inesistente» in quanto tale: il che dà luogo alla nullità dell'atto per impossibilità originaria dell'oggetto⁶⁷. La conclusione ben si armonizza con la disciplina dettata, per i negozi con efficacia reale differita, dagli artt. 1347 e 1348 c.c., da cui si desume che all'inesistenza-impossibilità dell'oggetto del rapporto nel momento in cui il contratto è destinato a produrre i propri effetti consegue l'inefficacia definitiva (o nullità) del contratto «inutile»: non è, allora, evidentemente pensabile che allorché sia invece programmata l'efficacia immediata il contratto stesso possa sopravvivere all'inesistenza del bene, su cui gli effetti avrebbero dovuto prodursi.

Un argomento apparentemente contrario alla conclusione appena raggiunta potrebbe essere costituito dalla disciplina della consegna di *aliud pro alio*, a cui si fa conseguire l'applicazione delle norme sull'inadempimento (con la conseguente possibilità di risoluzione, su iniziativa del contraente non inadempiente)⁶⁸: il che presuppone però la validità ed efficacia traslativa del contratto. Se nonch , come pure   stato rilevato, le fattispecie di *aliud pro alio* comprendono in realt  ipotesi di difformit  sul piano qualitativo o «funzionale» (tipica l'ipotesi della mancanza di certificato di agibilit ), che non giungono per  a compromettere radicalmente l'identit  dell'oggetto del rapporto rispetto all'oggetto dell'atto: ipotesi nella quale pu , invece, pi  correttamente parlarsi di inesistenza

⁶⁷ Sull'impossibilit  dell'oggetto del contratto, v. da ultimo G. GITTI, *Problemi dell'oggetto*, in *Trattato del contratto*, diretto da V. ROPPO, Milano 2006, p. 75 ss.

⁶⁸ Sulla disciplina della consegna di *aliud pro alio*, cfr. per tutti A. LUMINOSO, *La vendita*, Milano 2014, p. 475 ss.

ed impossibilità originaria dell'oggetto⁶⁹. In definitiva, nei casi appena indicati la proprietà del «bene reale» non si trasferisce all'acquirente: il che equivale ad affermare la *prevalenza dell'oggetto dell'atto*, e del bene ivi indicato, *sull'oggetto del rapporto e sul «bene reale»* che sia radicalmente ed insanabilmente «diverso» da quello programmato.

B) – In alternativa, è possibile che *la divergenza tra oggetto dell'atto ed oggetto del rapporto non sia tale da pregiudicare l'identità tra l'oggetto programmato ed il bene «reale»*. Si tratta delle ipotesi in cui sussiste una difformità di tipo qualitativo (es., diversa destinazione d'uso) o quantitativo (es., differenza di superficie, o diverso numero dei vani di cui si compone un'unità immobiliare, rispetto a quanto indicato in contratto), e tuttavia l'individualità dell'immobile è comunque certa, e soprattutto l'indicazione negoziale e la realtà corrispondano su tale ultimo piano⁷⁰. In questi casi, come convincentemente argomentato da Auricchio⁷¹, oltre che da una ben motivata sentenza della Suprema Corte⁷², trovano applicazione, su iniziativa di parte, i rimedi previsti dagli artt. 1537 e 1538 c.c., che devono ritenersi analogicamente estensibili a tutti i casi di divergenza quantitativa o qualitativa tra oggetto dell'atto e oggetto del rapporto in cui non risulti pregiudicata l'«individualità» del bene immobile. Salva, evidentemente, l'applicazione – ma soltanto su iniziativa del soggetto leso – anche degli altri rimedi previsti dal codice civile, ricorrendone i presupposti (disciplina della garanzia per vizi e mancanza di qualità, della responsabilità per ina-

⁶⁹ In questo senso, v. già M. FERRARI, *Sui limiti dello «aliud pro alio» nella vendita di «species»*, in *Riv. dir. civ.*, 1955, II, p. 487.

⁷⁰ Possono farsi gli ulteriori esempi dell'unità immobiliare venduta ad uso abitazione, ben identificata quanto a collocazione topografica e caratteristiche essenziali che la connotano, ma che risulti in concreto inabitabile per mancanza di certificato di agibilità e dei requisiti necessari al suo rilascio; oppure di un terreno ben identificato nella sua consistenza, o in relazione ad una data «forma» o «denominazione» (arg. ex art. 686, comma 2, c.c.), ma la cui superficie reale risulti difforme da quella indicata in contratto.

⁷¹ A. AURICCHIO, *La individuazione dei beni immobili*, cit., p. 120 ss.

⁷² Cass. 29 marzo 1982, n. 1932, in *Foro it.*, 1983, I, c. 1053.

dempimento o consegna di *aliud pro alio*, dell'annullamento per errore sull'oggetto)⁷³. A ben vedere, tutti questi rimedi presuppongono che il trasferimento all'acquirente della proprietà del «bene reale» (difforme qualitativamente e/o quantitativamente dal «bene indicato in contratto») abbia comunque avuto luogo contestualmente alla formazione dell'atto, e che quindi – *a condizione che sia salvaguardata l'«identità» tra oggetto realmente esistente ed oggetto programmato – il primo prevalga sul secondo* pur in presenza di difformità che alterino la funzione economica del contratto: conformemente quindi, in questo caso, all'impostazione di Auricchio.

Va notato che alle medesime conclusioni si giunge nel caso in cui l'efficacia o l'esecuzione del contratto sia differita, e la divergenza tra l'oggetto dell'atto e l'oggetto del rapporto sopravvenga successivamente al perfezionamento dell'atto stesso. Si è fatto, in proposito, l'esempio di un acquisto successivo che accresca la superficie dell'immobile oggetto dell'atto: gli artt. 667, comma 3, e 686, comma 2, c.c. (opportunamente richiamati da Auricchio⁷⁴), ma anche l'art. 771, comma 2, c.c., vanno interpretati nel senso che soltanto quando il bene abbia una sua autonoma «identità» (un «contrassegno» rappresentato da forma, denominazione o altre caratteristiche, che prescindano dai profili quantitativi o qualitativi in relazione ai quali si riscontra la divergenza *de qua*), e sia «indicato» ed «identificato» in atto in relazione a tale identità, *gli effetti giuridici si produrranno in relazione al «bene reale», ancorché difforme dalle caratteristiche qualitative o quantitative indicate in atto*. Occorre quindi che dall'interpretazione dell'atto si evinca una *relatio* al bene in quanto caratterizzato da una sua specifica identità, che non dipenda dalla consistenza esistente al momento dell'atto o da determinati confini; inoltre è necessario che eventuali acquisti posteriori non «alterino» l'identità del bene. *A queste con-*

⁷³ A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 123 ss.; L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 183.

⁷⁴ A. AURICCHIO, *La individuazione dei beni immobili*, cit., p. 113 ss.

dizioni, il rapporto giuridico avrà ad oggetto il bene reale, comprensivo degli incrementi aggiuntisi successivamente.

C) – È, infine, possibile che si verifichi una *divergenza tra oggetto dell'atto ed oggetto del rapporto, e tuttavia non sia configurabile una «identità» dell'immobile autonoma rispetto alle connotazioni di tipo quantitativo o qualitativo che lo caratterizzano nella descrittiva contenuta nell'atto*. Si pensi ad un terreno, non altrimenti contraddistinto rispetto ai terreni confinanti, di cui il contratto indichi certi confini ai fini della relativa identificazione. In questi casi, si trasferisce all'acquirente non già un ipotetico «bene reale», bensì il bene immobile come «indicato» in contratto, in conformità quindi agli elementi di identificazione ivi specificati (confini, descrizione, rappresentazione grafica in planimetria, dati catastali). *La determinazione contrattuale prevale* quindi, in questi casi, *sull'eventuale difforme individuazione del bene immobile quale esistente nella realtà*, conformemente all'orientamento della giurisprudenza praticamente unanime che fa senz'altro prevalere i confini e la consistenza indicati in contratto e negli eventuali allegati, o desumibili dalla relativa interpretazione, rispetto alla «situazione di fatto»⁷⁵.

Nelle fattispecie da ultimo descritte, quindi, non è possibile né sufficiente indicare nel contratto «*quale*» sia l'immobile (come sembra ritenere Auricchio⁷⁶), ma occorre indicare «*come*» lo stesso è, pena la nullità del contratto stesso per indeterminatezza dell'oggetto. Qui, a differenza del caso sopra descritto sub B), non può trovare applicazione il principio desumibile dagli artt. 667, comma 3, 686, comma 2, e 771, comma 2, c.c., alla luce dei quali – se rettamente interpretati sulla base dei principi suesposti – gli accrescimenti dovuti ad acquisti posteriori dell'alienante non sono ricompresi nel trasferimento (che ha invece ad oggetto il bene come esattamente indicato nell'atto con confini, descrizione e dati catastali),

⁷⁵ Cfr. la Nota 66.

⁷⁶ A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 96 ss.

ogni qualvolta difetta una «identità» del bene autonoma rispetto alle suddette connotazioni qualitative e quantitative⁷⁷.

Sulla base dei suesposti principi non può che approvarsi la decisione giurisprudenziale che – in un'ipotesi in cui il fondo oggetto di un legato era stato accresciuto a seguito di alluvione, ma l'atto di donazione (successivo a tale alluvione, peraltro ignorata dal donante) non indicava tale accrescimento, limitandosi a descrivere il fondo originario con i propri identificativi catastali – ha deciso per l'esclusione della porzione accresciutasi dal trasferimento operato con la donazione⁷⁸. La decisione era stata annotata criticamente da Auricchio⁷⁹, il quale poi, nell'opera monografica del 1960 sull'individuazione dei beni immobili, ha ribadito la sua opinione fondandola sulla rigida contrapposizione tra oggetto dell'atto ed oggetto del rapporto⁸⁰. Come si è avuto modo di osservare, occorre invece aver riguardo in via prioritaria al contenuto dell'atto: se dalla relativa *interpretazione*, da condursi alla luce dei relativi criteri legali e di *distribuzione del rischio contrattuale*, si evince – come nel caso appena commentato – che il fondo era stato identificato non in base ad una sua «identità» autonoma, ma piuttosto sulla base dei dati catastali che lo contrassegnavano come bene autonomo rispetto all'accrescimento sopravvenuto, quest'ultimo non poteva che ritenersi escluso dal trasferimento operato in virtù della donazione.

In conclusione, può affermarsi che *l'effetto giuridico ricollegato ad un atto* (negoziale, amministrativo, giudiziario) *avente ad oggetto un bene immobile si produce sempre in relazione all'oggetto programmato ed al bene «indicato» nell'atto stesso* (inteso come bene la cui «identità» può essere ricostruita sulla base dei «dati di identificazione» ivi riportati)⁸¹. Soluzione, quest'ultima, che d'altra parte è l'unica compatibile con la *tutela dell'autonomia privata e*

⁷⁷ L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 183.

⁷⁸ App. Bari 5 febbraio 1958, in *Foro it.*, 1959, I, c. 130.

⁷⁹ A. AURICCHIO, *Una questione in tema di accrescimenti fluviali del fondo*, ivi.

⁸⁰ A. AURICCHIO, *La individuazione dei beni immobili*, cit., p. 102.

⁸¹ E. GABRIELLI, *I contratti in generale*, cit., pp. 808, 810 ss.

del diritto di proprietà, anche in un'ottica di interpretazione assiologica e costituzionalmente orientata⁸². Nei casi in cui, *in presenza di una identità autonomamente contrassegnata, le caratteristiche quantitative e qualitative dell'immobile «reale» divergano da quelle descritte nell'atto, gli effetti giuridici si produrranno sul bene nella consistenza effettivamente esistente, salvi i rimedi esperibili* dalla parte interessata a tutela dell'equilibrio contrattuale (annullamento, risoluzione, recesso, rettifica del prezzo, ecc.). Nei casi, invece, in cui *l'identità del bene sia ricostruibile solo sulla base delle specifiche caratteristiche, anche quantitative, del bene indicato in contratto*, non vi è dubbio che *prevalga la situazione ivi programmata*, senza che la «situazione di fatto» esterna possa giocare alcun ruolo. L'eventuale *falsa demonstratio* (artt. 625, 2665 c.c.) costituisce sempre e comunque un *problema di interpretazione dell'atto*, e non è quindi in alcun modo possibile argomentare dalla relativa disciplina al fine di affermare la prevalenza del «bene reale» (oggetto del rapporto) sull'oggetto dell'atto, come programmato dalle parti⁸³.

4. – Si è già avuto modo di accennare alla *pubblicità nei libri fondiari* germanici, per evidenziare come la stessa – impostata su base reale e non personale come in Italia e in Francia – sia idonea ad individuare i beni immobili ivi iscritti. In Germania, ciascun bene immobile costituisce oggetto di specifica iscrizione in apposito foglio del libro fondiario (*Grundbuchblatt*), la quale è di per sé idonea a costituire l'unità fondiaria (*Grundstück*)⁸⁴, e ad identificarla in modo univoco. Le mappe catastali fanno parte integrante

⁸² Su tale questione di metodo, cfr. soprattutto P. PERLINGIERI, *L'interpretazione della legge come sistematica ed assiologica. Il broccardo «in claris non fit interpretatio», il ruolo dell'art. 12 disp. prel. c.c. e la nuova scuola dell'esegesi*, in *Rass. dir. civ.*, 1985, p. 990; Id., *Complessità e unitarietà dell'ordinamento giuridico vigente*, in *Rass. dir. civ.*, 2005, p. 211 ss.

⁸³ Contra, A. AURICCHIO, *La individuazione dei beni immobili*, cit., p. 107 ss.

⁸⁴ C. BERGER, *Allgemeines Grundstücksrecht*, in *Immobilienrecht*, a cura di K. SCHREIBER, Berlin 2005, p. 75; K.H. GURSKY, *Allgemeines Liegenschaftsrecht*, 2 (§§ 883-902 BGB), in *Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Berlin 2008, p. 364; J.F. BAUR e R. STÜRNER, *Sachenrecht*, München 2009, p. 175.

del libro fondiario, anche se le particelle catastali (*Flurstücken*) non coincidono necessariamente con l'unità fondiaria (che può comprendere anche più particelle). Correlativamente, è necessario un apposito procedimento tavolare, su domanda di parte e assistito da idonee garanzie legali, al fine di realizzare la fusione (*Vereinigung*) o l'incorporazione (*Zuschreibung*) tra più unità fondiarie, dando luogo alla nascita di un nuovo bene (§ 890 BGB); o, al contrario, ai fini del frazionamento (*Teilung*) di un bene unitario in una pluralità di beni immobili⁸⁵. Il codice civile tedesco esclude, d'altra parte, che una parte essenziale di un bene immobile possa costituire oggetto di diritti autonomi (§ 93 BGB)⁸⁶. Si consideri, poi, che la pubblicità nel libro fondiario non ha ad oggetto gli atti (come la trascrizione italiana, o la *publicité foncière* francese), bensì i diritti sui beni immobili, e riflette di conseguenza l'effettiva situazione giuridica dei beni: è proprio per questo che l'iscrizione nel *Grundbuch* tedesco è idonea ad individuare gli immobili in modo «assoluto e permanente» (con riferimento, quindi, ad ogni futuro rapporto giuridico, fino ad eventuale successiva iscrizione). Correlativamente, l'effetto di pubblica fede (*öffentlicher Glaube*) dell'iscrizione nel libro fondiario, sancito dal § 892 BGB a tutela dei terzi acquirenti in buona fede, si estende alle informazioni relative all'esistenza ed all'identità del bene immobile iscritto (identificativi catastali, confini, c.d. *Bestandsangaben*)⁸⁷: questo tipo di indicazioni

⁸⁵ A. WACKE, *Sachenrecht*, in *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, München 2004, p. 277 ss.; C. BERGER, *Allgemeines Grundstücksrecht*, cit., p. 76 ss.; K.H. GURSKY, *Allgemeines Liegenschaftsrecht*, cit., p. 380 ss.; J.F. BAUR e R. STÜRNER, *Sachenrecht*, cit., p. 176 ss.

⁸⁶ C. BERGER, *Allgemeines Grundstücksrecht*, cit., p. 82 ss.; J.F. BAUR e R. STÜRNER, *Sachenrecht*, cit., p. 13 ss.

⁸⁷ K.H. GURSKY, *Allgemeines Liegenschaftsrecht*, 2 (§§ 883-902 BGB), cit., p. 455 ss.; G. HILK, *Die objektive und subjektive Seite des materiellen Publizitätsprinzip in Liegenschaftsrecht*, Kiel 1932, pp. 5 ss., 33 ss.; J. LINDER, *Der Erwerb vom Scheinberechtigten im Grundbuchsrecht*, Köln 1928, p. 28 ss.; O. HEUER, *Der öffentliche Glaube des Grundbuchs nach dem Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuchs*, Leipzig 1910, p. 63 ss.; P. GIESEKE, *Der öffentliche Glaube des Grundbuchs*, Leipzig 1910, pp. 56, 59 ss., 63 ss.; H. SAWITZ, *Der Inhalt des Grundbuchs nach § 892 BGB*, Berlin 1908, pp. 59 ss., 69 ss.

non sono, infatti, «meramente fattuali» ma – contribuendo ad individuare l’immobile e quindi l’oggetto del diritto reale – sono di natura giuridica (*rechtlicher Natur*)⁸⁸, ed hanno ad oggetto rapporti giuridici (*Angaben über Rechtsverhältnisse*)⁸⁹. Pertanto, anche un errore nell’indicazione dei confini (*Grenzunrichtigkeit*) o uno scambio di particelle catastali (*Parzellenverwechslung*) sono coperti dalla pubblica fede del libro fondiario⁹⁰: nel caso di inesatto inserimento di una particella – per errore del funzionario incaricato (*Grundbuchbeamte*) – in un *Grundbuchblatt* diverso da quello in cui dovrebbe essere inserita, opera – trattandosi di inesattezza del libro fondiario – il § 892 BGB⁹¹. La pubblica fede dell’iscrizione non si estende invece alle informazioni meramente fattuali (*tatsächliche Angaben*) ed alle qualità (*Eigenschaften*) del fondo: se, ad esempio, il libro fondiario menziona un fabbricato, che in realtà non esiste sul terreno oggetto dell’iscrizione, quest’ultima non può evidentemente determinarne l’esistenza in contrasto con la realtà⁹².

Una disciplina analoga a quella tedesca è dettata dal *codice civile elvetico* (ZGB): anche in Svizzera le mappe (*Pläne*) fanno parte integrante del registro fondiario, e fanno fede della delimitazione del fondo in essi riportata – ai sensi dell’art. 973 ZGB – nella misura in cui l’acquirente abbia acquistato sulla base delle risultanze di dette mappe⁹³. La pubblica fede non si estende invece ai dati

⁸⁸ G. HILK, *op. cit.*, p. 36.

⁸⁹ J. LINDER, *op. cit.*, p. 30.

⁹⁰ Si è evidenziato che in caso di *inesattezza dei dati catastali* il relativo titolare ha l’onere di *chiederne la rettifica*: onere la cui violazione giustifica la perdita del diritto. Detta perdita è comunque bilanciata dal *diritto al risarcimento del danno nei confronti dello Stato* (§ 839 BGB): G. HILK, *op. cit.*, p. 42 ss.; H. SAWITZ, *op. cit.*, p. 72 ss.

⁹¹ K. SCHILDE, *Die Unrichtigkeit des Grundbuchs nach neuem deutschen Reichsrecht*, Leipzig 1899, p. 11 ss. Nel caso invece in cui un immobile, effettivamente esistente, non sia inserito in nessun *Grundbuchblatt*, il libro fondiario è incompleto e non opera per quel fondo l’effetto di pubblica fede: K. SCHILDE, *op. cit.*, p. 12.

⁹² H. SAWITZ, *op. cit.*, p. 60 ss.; K. SCHILDE, *op. cit.*, p. 10.

⁹³ D. BÄNZIGER-COMPAGNONI, *Die Öffentlichkeit des Grundbuches*, Zürich 1993, p. 64; J.B. GRISONI, *Les conceptions française et suisse de la publicité fon-*

fattuali (*tatsächliche Angaben*), o alle qualità (*Eigenschaften*) del fondo⁹⁴; in particolare, la descrizione delle costruzioni insistenti sul fondo non gode della pubblica fede⁹⁵. D'altra parte, ai fini della identificazione degli immobili e coerentemente con la qualificazione giuridica delle mappe catastali, l'art. 668 ZGB prevede espressamente ed inderogabilmente la prevalenza delle mappe catastali sui confini indicati in atto, in caso di contrasto tra le due indicazioni.

Per contro, nell'*ordinamento austriaco dei libri fondiari* la *Grundbuchsmappe* non costituisce parte integrante del libro fondiario, e non può fondarne la pubblica fede riguardo all'estensione ed ai confini del fondo⁹⁶. Anche nel *sistema tavolare italiano* (derivato da quello austriaco) le risultanze delle mappe catastali non sono assistite da pubblica fede⁹⁷. Ne consegue che nei sistemi ta-

cière et leurs effets, Lausanne 1990, p. 171; H. DESCHENAUX, *Le registre foncier*, in *Traité de droit privé suisse*, V, II, 2, Fribourg 1983, p. 619; H.R. PFISTER, *Der Schutz des öffentlichen Glaubens im schweizerischen Sachenrecht*, Zürich 1967, p. 269 ss.; M. SCHILLER, *Die Unrichtigkeit des Grundbuches nach dem schweizerischen Zivilgesetzbuch*, Glarus 1928, p. 16 ss.; F. JENNY, *Der öffentliche Glaube des Grundbuches nach dem schweizerischen ZGB*, Bern 1926, pp. 139, 211 ss.; C. WIELAND, *Les droits réels dans le code civil suisse*, Paris 1913, p. 580; F. OSTERTAG, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch. Sachenrecht (art. 919-977)*, Bern 1912, p. 262; O. HEGETSCHWEILER, *Der Schutz des guten Glaubens nach dem schweizerischen Zivilgesetzbuch*, Aarau 1912, p. 58.

⁹⁴ H.R. PFISTER, *op. cit.*, pp. 261, 271 ss., 275 ss.; A. HOMBERGER, *Das Sachenrecht – Besitz und Grundbuch (art. 919-977)*, in *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch*, Zürich 1938, p. 403; M. SCHILLER, *op. cit.*, p. 15; F. JENNY, *op. cit.*, p. 204 ss.; C. WIELAND, *op. cit.*, p. 580; F. OSTERTAG, *op. cit.*, p. 262.

⁹⁵ H. DESCHENAUX, *Le registre foncier*, *cit.*, p. 619.

⁹⁶ G.E. KODEK, *Kommentar zum Grundbuchsrecht*, Wien 2007, p. 76; E. FEIL, K.H. MARENT e G. PREISL, *Grundbuchsrecht Kommentar*, Wien 2005, pp. 105, 110; F. GSCHNITZER, *Österreichisches Sachenrecht*, Wien-New York 1985, p. 42.

⁹⁷ G. GABRIELLI, *La pubblicità immobiliare*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da R. SACCO, Torino 2012, p. 183. Cfr. anche, sull'individuazione degli immobili nell'ordinamento tavolare, e sulla concordanza ivi attuata tra catasto e libro fondiario, G. GABRIELLI e F. TOMMASEO, *Commentario della legge tavolare*, Milano 1999, pp. 190 ss., 610 ss.; G. FALQUI-MASSIDA, *Il nuovo libro del sistema tavolare e della trascrizione*, Rovereto 2004, p. 219 ss.; PUTZ, *I nuovi rap-*

volari austriaco e delle nuove province italiane l'iscrizione nel libro fondiario – da ritenersi sufficiente al fine di *individuare* con valenza generalizzata, seppure con effetti giuridici limitati, i beni immobili (trattandosi, anche in questo caso, di pubblicità di diritti e non di atti⁹⁸) – non è tuttavia in grado di *identificarli* univocamente⁹⁹.

Venendo finalmente alla *trascrizione immobiliare italiana*, quest'ultima – come già detto – *ha ad oggetto gli atti e non i diritti o rapporti giuridici*¹⁰⁰, ed è impostata su *base personale*: nei registri immobiliari italiani *il bene non è oggetto di «iscrizione»*, ed i registri non possono pertanto configurare uno «stato civile» dei beni, a differenza dei sistemi germanici. Si aggiunga che la trascri-

porti tra catasto e libro fondiario, in *Novità normative e riflessi sul sistema tavolare*, Bolzano 2006, p. 41 ss. La giurisprudenza afferma con chiarezza che con riguardo ai beni soggetti a regime tavolare (di cui al r.d. 28 marzo 1929, n. 499) nelle province *ex austro-ungariche*, *l'efficacia costitutiva dell'iscrizione tavolare (o intavolazione) non afferisce anche alla quantità o estensione materiale del diritto*, che può essere accertata con adeguata prova, non avendo a tali fini l'iscrizione valore vincolante, né ostativo ad una diversa ricostruzione del contenuto oggettivo del diritto (Cass. 10 ottobre 1997, n. 9856, in *Foro it.*, Rep. 1997, voce *Trascrizione*, n. 55; Cass. 31 ottobre 2005, n. 21198, in *Foro it.*, Rep. 2005, voce *Trascrizione*, n. 34; Cass. 22 ottobre 2013, n. 23958, in *Vita not.*, 2014, p. 297). Inoltre, nel sistema dei libri fondiari, *l'intavolazione non può costituire diritti intrinsecamente inesistenti*; di conseguenza *non può ritenersi preclusa la possibilità di accertare l'esistenza tra fondi di un confine diverso da quello risultante dalle mappe catastali erroneamente formate* (Cass. 25 agosto 1998, n. 8446, in *Foro it.*, Rep. 1998, voce *Trascrizione*, n. 44).

⁹⁸ G. GABRIELLI, *Libri fondiari*, in *Novissimo dig. it.*, *Appendice*, IV, Torino, 1983, p. 952.

⁹⁹ In giurisprudenza si afferma che anche in regime tavolare le mappe catastali costituirebbero un mezzo di prova sussidiario: Cass. 25 agosto 1998, n. 8446, cit.; Cass. 22 ottobre 2013, n. 23958, cit. In dottrina, cfr. per tutti G. GABRIELLI e F. TOMMASEO, *Commentario della legge tavolare*, cit., p. 206; G. FALQUI-MASSIDDA, *Il nuovo libro del sistema tavolare e della trascrizione*, cit., p. 126.

¹⁰⁰ Dalla trascrizione non risultano, quindi, le caratteristiche intrinseche del bene, bensì soltanto quelle che le parti si sono rappresentate nell'atto: A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 14; S. TAGLIAPIETRA, *L'individuazione giuridica dei beni immobili*, cit., p. 37.

zione è, nella maggior parte dei casi, «fattispecie secondaria», presuppone cioè in virtù del principio consensualistico il pregresso perfezionamento dell'effetto giuridico (traslativo, costitutivo, modificativo o estintivo) derivante dall'atto trascritto («fattispecie primaria»)¹⁰¹. Da tutto ciò si è correttamente desunta – da parte di Auricchio¹⁰², e quindi della dottrina successiva – l'*inidoneità dei registri immobiliari italiani a fungere da strumento generalizzato di individuazione dei beni immobili*, oltre che ovviamente di identificazione degli stessi.

Una tale conclusione, condivisibile se riferita ad un ipotetico «effetto assoluto» di individuazione degli immobili, deve essere però parzialmente corretta alla luce della relatività del suddetto effetto di individuazione, il quale può operare solo in relazione a determinati rapporti giuridici da determinarsi di volta in volta. Se si parte da questo più circoscritto concetto di individuazione, è possibile ravvisare dei casi in cui le formalità pubblicitarie incidono sul regime giuridico dei beni immobili, conformandolo e quindi concorrendo all'individuazione dei beni stessi.

Si pensi ai *casi in cui la trascrizione opera* – integrando la fattispecie primaria – *quale elemento costitutivo di fattispecie complesse* ai fini degli acquisti immobiliari *a non domino* (artt. 1159, 534, comma 3, 2652 nn. 6, 7 e 9 c.c.), e concorre quindi a pieno titolo alla corrispondente individuazione. Ma si pensi anche, in qualche caso, all'efficacia «tipica» della trascrizione *ex art. 2644 c.c.*: in particolare, nelle *ipotesi in cui la nota di trascrizione riporti solo una parte dei beni contenuti nell'atto*, essa è idonea ad «individuare», in concorso con l'atto che costituisce la fattispecie primaria, gli immobili che verranno assoggettati al nuovo regime proprietario per effetto della soluzione dei conflitti circolatori che pro-

¹⁰¹ S. PUGLIATTI, *La trascrizione. La pubblicità in generale*, I, Milano 1957, p. 419 ss.

¹⁰² A. AURICCHIO, *op. cit.*, cit., pp. 2 ss., 12 ss. Nello stesso senso, L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 182; S. TAGLIAPIETRA, *L'individuazione giuridica dei beni immobili*, cit., p. 35 ss.

prio la pubblicità viene ad apprestare¹⁰³. Si pensi, ancora, ad altre *trascrizioni con efficacia costitutiva*, come quelle che danno luogo alla costituzione di vincoli di destinazione (art. 2645-*ter* c.c.), di indisponibilità (artt. 2649 c.c., 2906 c.c.; art. 555 c.p.c.) o di indivisibilità¹⁰⁴. O ancora alle trascrizioni che concorrono a conformare il regime urbanistico dei beni, come quelle che hanno ad oggetto vincoli pubblicistici, derivanti da convenzioni urbanistiche o atti d'obbligo unilaterali (art. 2645-*quater* c.c.). Appare quindi *semplificativa* – in quanto probabilmente frutto di una non adeguata distinzione tra i profili dell'individuazione e dell'identificazione dei beni – e da respingere la tesi che nega in assoluto l'idoneità della trascrizione ad individuare i beni immobili.

Qualcosa di analogo può dirsi in relazione all'*iscrizione ipotecaria*, la quale ha efficacia costitutiva (concorre, cioè, a formare la «fattispecie primaria») ed ha ad oggetto il diritto di ipoteca, il quale è un diritto reale che certamente conforma la situazione oggettiva del bene. Inoltre, se con unica nota di iscrizione vengono ipotecati una pluralità di beni appartenenti allo stesso soggetto, deve ritenersi che l'ipoteca così costituita sia unica (arg. ex artt. 2809, comma 2, e 2856 c.c.)¹⁰⁵: con l'importante conseguenza che il creditore non potrà vendere forzatamente solo una parte di detti beni¹⁰⁶. *Agli effetti ipotecari e degli ulteriori rapporti che derivino da tale*

¹⁰³ Non è quindi esatta l'affermazione secondo cui il contratto sarebbe sempre idoneo, di per sé, ad individuare l'immobile a prescindere dalla relativa trascrizione (L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 182).

¹⁰⁴ Cfr. l'art. 11, comma 1, della legge 14 agosto 1971, n. 817, come modificato dall'art. 11 del D. Lgs. 18 maggio 2001, n. 228; l'art. 5-*bis* della legge 31 gennaio 1994, n. 97, come introdotto dall'art. 52, comma 21, della legge 28 dicembre 2001, n. 448; l'art. 5-*bis* del D. Lgs. 18 maggio 2001, n. 228, come aggiunto dall'art. 7 del D. Lgs. 29 marzo 2004, n. 99, e modificato dall'art. 3 del D. Lgs. 27 maggio 2005, n. 101.

¹⁰⁵ In tal senso, pur con alcuni distinguo, A. CHIANALE e G. TERLIZZI, *Commento all'art. 2809*, in *Della tutela dei diritti. Commentario del codice civile*, diretto da Gabrielli, Torino 2015, p. 358 ss. *Contra*, D. RUBINO, *L'ipoteca immobiliare e mobiliare*, cit., p. 71; P. BOERO, *Le ipoteche*, Torino 1999, pp. 166 ss., 610; A. RAVAZZONI, *Le ipoteche*, Milano 2006, pp. 67 ss., 337 ss.

¹⁰⁶ A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 9 (anche alla nota 19), e p. 173 ss.

diritto reale, pertanto, *l'iscrizione può «unificare» la preesistente pluralità di beni dando origine ad un nuovo bene immobile*. Analogamente, se viene inserita nella nota di iscrizione solamente una *porzione* di un determinato bene, suscettibile come tale di autonoma utilizzazione economica, deve ritenersi che da ciò consegue l'individuazione di un nuovo bene immobile.

5. – È necessario, a questo punto, un cenno all'ordinamento ed alle funzioni del *catasto italiano*, ed alla sua rilevanza ai fini dell'individuazione dei beni immobili. Il catasto è *l'inventario delle proprietà immobiliari*, che ha in primo luogo *finalità amministrative*, essendo diretto a formare un «registro di anagrafe generale degli immobili»¹⁰⁷ dai molteplici utilizzi (ad esempio, nei procedimenti urbanistici, o di espropriazione per pubblica utilità, o a fini statistici¹⁰⁸), e costituisce lo strumento per la realizzazione di *funzioni tributarie*¹⁰⁹.

Una importante funzione del catasto – che qui maggiormente interessa – è peraltro anche quella *civilistica*¹¹⁰, finalizzata innanzi-

¹⁰⁷ G. SALANITRO, *Profili sostanziali e processuali dell'accertamento catastale*, Milano 2003, p. 5.

¹⁰⁸ F. GALGANO, *Diritto civile e commerciale*, IV, Padova, 2004, p. 296.

¹⁰⁹ Sulla prioritaria funzione tributaria del catasto, cfr. per tutti A. AURICCHIO, *La individuazione dei beni immobili*, cit., p. 18; S. PUGLIATTI, *La trascrizione*, I - *La pubblicità in generale*, cit., p. 274 ss.; S. GHINASSI, *Catasto*, in *Enc. dir.*, *Aggiornamento*, IV, Milano 2000, p. 241; L. CASINI, *Il catasto e i registri immobiliari*, in *Trattato di diritto amministrativo*, diretto da S. CASSESE, I, Milano 2003, p. 4; G. SALANITRO, *op. cit.*, p. 6.

¹¹⁰ La prima legge istitutiva di un catasto terreni uniforme sul territorio nazionale (legge 1 marzo 1886, n. 3682) prevedeva, all'art. 8 (con disposizione in seguito ripresa dall'art. 10 del r.d. 8 ottobre 1931, n. 1572), la successiva emanazione di una legge sugli effetti giuridici del catasto, che quale legge organica non è stata mai adottata; tuttavia, come chiarito nel testo, la legislazione successiva ha introdotto, sia pure in modo frammentario, numerose previsioni che assegnano indubbiamente una notevole rilevanza civilistica al catasto nel vigente ordinamento. D'altra parte, già oggi fine istituzionale del catasto è anche quello di «accertare le proprietà immobiliari, e di tenerne in evidenza le mutazioni» (art. 1 del r.d. 8 ottobre 1931, n. 1572; artt. 1, n. 1, e 17 del r.d.l. 13 aprile 1939, n. 652).

tutto alla *identificazione degli immobili* (in particolare nel procedimento attuativo della pubblicità immobiliare)¹¹¹, ed altresì a costituire un «ausilio pratico» nelle ricerche relative ai trapassi della proprietà immobiliare¹¹². Va considerata poi la funzione, sempre civilistica, di *strumento probatorio* – di natura generalmente indiziaria – nel processo civile¹¹³ (anche se il catasto, di per sé, non fa fede né in relazione alla titolarità del diritto, né in relazione al suo oggetto quale risultante dalla mappa catastale¹¹⁴). *Il catasto non costituisce invece mezzo idoneo ai fini di una generale individuazione giuridica dei beni immobili*¹¹⁵, per diverse ragioni.

Innanzitutto, le relative procedure di formazione e conservazione – fondate originariamente sull'accertamento del «possesso di fatto», anziché della titolarità di diritti reali¹¹⁶ – si sono storicamente svolte, e si svolgono tuttora¹¹⁷, in ambito esclusivamente amministrativo, senza richiedere, se non in via meramente indiretta e comunque in maniera non costante, le *garanzie* che sono invece previste ai fini civilistici nel sistema della pubblicità immobiliare¹¹⁸.

¹¹¹ S. PUGLIATTI, *op. ult. cit.*, p. 275, e nota 240; ID., *La trascrizione, II - L'organizzazione e l'attuazione della pubblicità patrimoniale*, Milano 1989, p. 253 ss.; G. SALANITRO, *op. cit.*, p. 5.

¹¹² S. PUGLIATTI, *La trascrizione, I*, cit., pp. 275, 277.

¹¹³ S. PUGLIATTI, *La trascrizione, I*, cit., p. 275; F. GALGANO, *Diritto civile e commerciale*, IV, cit., p. 296. Cfr. anche l'art. 950, comma 3, c.c.

¹¹⁴ E. GIANTURCO, *Studi e ricerche sulla trascrizione e sul diritto ipotecario*, Napoli 1890, p. 84 ss.; L. CASINI, *Il catasto e i registri immobiliari*, cit., pp. 6 ss., 65 ss.; A. GALOPPINI, *L'individuazione catastale dei beni immobili: problemi giuridici*, cit., p. 604 ss.

¹¹⁵ A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 18 ss.

¹¹⁶ Cfr. l'art. 7, comma 3, del R.D. 8 ottobre 1931, n. 1572. In dottrina, v. N. COVIELLO, *Della trascrizione*, I, Napoli-Torino 1924, p. 150; L. GALATERIA, *Della pubblicità immobiliare. Le sue origini e i suoi progetti di riforma*, Napoli, 1937, p. 173 ss., spec. p. 184; F. MOLTENI e G. SACCONI, *Catasto (diritto amministrativo)*, in *Enc. giur. Treccani*, VI, Roma 1988, p. 3.

¹¹⁷ E. GIANTURCO, *Studi e ricerche sulla trascrizione e sul diritto ipotecario*, cit., p. 90 ss.; L. CASINI, *Il catasto e i registri immobiliari*, cit., pp. 9 ss., 26 ss.

¹¹⁸ La particella catastale o unità immobiliare può subire, nel tempo, variazioni nella sua consistenza oggettiva, non assistite da garanzie sul piano civilistico: la legge non richiede infatti alcuna autenticazione delle sottoscrizioni delle

Sotto altro profilo, per le stesse modalità con cui sono state effettuate inizialmente le operazioni di formazione del nuovo catasto, *le particelle catastali* in tal modo ricavate *possono non rispecchiare la reale consistenza degli immobili e la titolarità dei diritti reali* sugli stessi. Si aggiunga il fatto che le mappe catastali, redatte anch'esse originariamente sulla base della situazione possessoria, presuppongono a loro volta l'individuazione degli immobili cui si riferiscono¹¹⁹. Inoltre, il catasto registra quasi passivamente le denunce di nuova costruzione e di variazione, *senza un controllo di conformità con la precedente attività di individuazione operata dal comune* ai fini di pianificazione urbanistica; anzi, le denunce catastali vanno sempre presentate in base all'effettiva realtà dei fabbricati, ancorché non conforme al progetto approvato¹²⁰.

Dalle norme che disciplinano il catasto italiano, *geometrico* (l'estensione delle proprietà è cioè ottenuta mediante rilievi raccolti in mappe e planimetrie) e *particellare* (la particella catastale è una porzione continua e omogenea di terreno o fabbricato appartenente allo stesso possessore e situata in un medesimo Comune¹²¹), possono tuttavia ricavarsi *importanti elementi di disciplina proprio ai*

denunce di nuova costruzione o di variazione di unità immobiliari urbane nel catasto fabbricati, né delle domande di voltura catastale; ed è ammessa l'esecuzione di variazioni d'ufficio negli atti catastali, da parte quindi della pubblica amministrazione, senza particolari garanzie a tutela dei privati interessati. Le variazioni potrebbero aver luogo, quindi, anche su iniziativa di un soggetto diverso dall'effettivo titolare, o per impulso della pubblica amministrazione, senza garanzie di contraddittorio. Considerata la possibilità di errori dell'ufficio catastale nell'eseguire tali variazioni oggettive, non controbilanciata da idonee garanzie a tutela del proprietario, non si può evidentemente attribuire fede pubblica alle risultanze catastali.

¹¹⁹ A. GALOPPINI, *L'individuazione catastale dei beni immobili: problemi giuridici*, cit., p. 599.

¹²⁰ A. RUGGIERO, *Individuazione e fiscalità della casa*, cit., pp. 255, 257.

¹²¹ Art. 2, comma 2, R.D. 8 ottobre 1931, n. 1572, e art. 47, comma 1, del R.D. 12 ottobre 1933, n. 1539. Il territorio comunale è diviso in fogli di mappa, numerati progressivamente; in ogni foglio vi è un dato numero di particelle, indicate con un numero (mappale): L. CASINI, *Il catasto e i registri immobiliari*, cit., p. 9; C. BUCCICO, *Il catasto. Profili procedurali e processuali*, Napoli 2008, p. 27 ss.

fini dell'individuazione dei beni immobili, che appaiono per molti aspetti in linea con le considerazioni di Auricchio riguardanti l'individualità degli immobili stessi sul piano civilistico. A norma dell'art. 2, comma 2, del R.D. 8 ottobre 1931, n. 1572, «La particella catastale da rilevarsi distintamente è costituita da una *porzione continua* di terreno o da un fabbricato, che siano situati in un medesimo comune, *appartengano allo stesso possessore*, e siano della *medesima qualità o classe*, o abbiano la *stessa destinazione*». Ai sensi dell'art. 5 del R.D. Lgs. 13 aprile 1939, n. 652, convertito in legge 11 agosto 1939, n. 1249, «Si considera *unità immobiliare urbana* ogni parte di immobile che, nello stato in cui si trova, è *di per se stessa utile ed atta a produrre un reddito proprio*». Correlativamente, l'art. 2, comma 1, del D.M. 2 gennaio 1998, n. 28 statuisce che «L'unità immobiliare è costituita da una *porzione di fabbricato*, o da un *fabbricato*, o da un *insieme di fabbricati* ovvero da un'*area*, che, nello stato in cui si trova e secondo l'uso locale, presenta *potenzialità di autonomia funzionale e reddituale*». In definitiva, nel delineare il concetto di «unità fondiaria» agli effetti della normativa catastale, le disposizioni appena richiamate si focalizzano su alcuni elementi chiave (la contiguità territoriale¹²²; l'appartenenza ad un medesimo soggetto; l'unitarietà di destinazione economica; l'autonomia agli effetti funzionali e reddituali), trascurandone altri (anche più fabbricati possono costituire, nel loro insieme, un'unità immobiliare catastale), e conducono a *risultati non dissimili da quelli raggiunti da Auricchio ai fini della determinazione della nozione di unità fondiaria in senso civilistico*¹²³, in assenza peraltro di una base normativa certa in quest'ultimo ambito¹²⁴. Le disposizioni ci-

¹²² In assenza di contiguità permane l'autonomia dei fondi in quanto il legame non è strutturale ma funzionale: in tal caso, tra gli immobili si instaura tendenzialmente un collegamento di tipo pertinenziale (A. AURICCHIO, *op. cit.*, cit., p. 46 ss.).

¹²³ A. AURICCHIO, *op. cit.*, cit., p. 44 ss., seguito da G. CORSALINI, *Mobili e immobili (cose)*, cit., p. 378.

¹²⁴ Agli effetti civilistici, non può affermarsi la coincidenza tra *bene giuridico* – nell'accezione civilistica – e *particella catastale*: non è detto, infatti, che le

tate, pur dettate ad altri fini, hanno in realtà una portata più ampia, e si prestano ad essere estese *analogicamente*, nei limiti della compatibilità, al settore civilistico, rafforzando il fondamento della ricostruzione di Auricchio.

Va comunque detto – anche tenendo conto della «relatività» del concetto di individuazione degli immobili – che *il censimento in catasto incide per aspetti non marginali sul regime giuridico dei beni*: si pensi, a titolo esemplificativo, alla rilevanza probatoria, sia pur limitata, della particella catastale e dei suoi confini; al rilievo del frazionamento catastale e della relativa disciplina ai fini dell'accertamento di eventuali lottizzazioni abusive; al rilievo presuntivo dell'intestazione catastale agli effetti, in particolare, del procedimento di espropriazione per pubblica utilità; alla funzione ausiliaria svolta dal catasto ai fini del procedimento di pubblicità immobiliare, anche alla luce della recente disciplina in tema di conformità catastale (art. 29, comma 1-*bis*, della legge n. 52/1985)¹²⁵; al rilievo della trascrizione ai fini delle mutazioni catastali soggettive (vulture catastali automatiche¹²⁶). Si tratta, certo, di profili settoriali di disciplina, ma non per questo meno idonei ad incidere sullo *status* giuridico del bene immobile.

6. – È necessario, a questo punto, occuparsi più in dettaglio

particelle catastali esistenti in un dato momento siano effettivamente aggiornate sulla base dei suddetti requisiti, ed inoltre un fondo originariamente corrispondente ad un'unica particella potrebbe nel tempo essersi ampliato, comprendendo altri numeri di mappa (L. BARASSI, *Diritti reali e possesso*, I, cit., p. 206). Né d'altra parte sembra rilevare sul piano civilistico, come rileva in ambito catastale, la collocazione dell'immobile nel territorio di un unico comune. Allo stesso modo, il lotto urbanistico non coincide necessariamente con la particella catastale (e può ad esempio includere più particelle, aventi la stessa destinazione urbanistica): Cons. Stato 21 settembre 2009, n. 5637, in *Foro amm.-Cons. Stato*, 2009, p. 1987; Cass. 12 febbraio 2014, n. 3197, in *Foro it.*, Rep. 2014, voce *Edilizia e urbanistica*, n. 110.

¹²⁵ Sulla quale v. G. PETRELLI, *Conformità catastale e pubblicità immobiliare*, cit.

¹²⁶ Cfr. l'art. 2 del D.M. 19 aprile 1994, n. 701.

della *disciplina dell'individuazione*, alla quale Auricchio ha dedicato, dopo averne ricostruito il concetto, parte importante della sua opera.

Si è già detto della *portata «relativa» dell'effetto di individuazione*, in mancanza di un meccanismo come quello dei libri fondiari, che consenta di individuare l'immobile in via generalizzata e con effetti *erga omnes*, fino ad una successiva modifica della relativa iscrizione. Del resto, nel momento in cui – come meglio si vedrà nel prosieguo – si ravvisa nell'autonomia privata una delle fonti più importanti dell'individuazione degli immobili, e si conclude per la non necessità a tal fine di un elemento «materiale» e visibile da tutti, è giocoforza concludere nel senso della *riferibilità dell'effetto di individuazione a specifici rapporti giuridici* di cui il bene divenga oggetto¹²⁷, anziché alla totalità di tutti i futuri rapporti; con conseguente *opponibilità ai terzi dell'individuazione nella identica misura in cui possono ritenersi opponibili detti rapporti giuridici*. Pertanto, l'individuazione nascente da un contratto che dà origine alla costituzione di un diritto reale limitato sul bene *opererà limitatamente al diritto reale (ed ai rapporti giuridici che da esso derivano)*, e sarà *opponibile ai terzi a condizione che la costituzione del diritto sia trascritta* a norma dell'art. 2644 c.c. D'altra parte, la relatività di cui si discorre opera anche nel diverso senso che *le parti possono «dedurre in contratto» come unico bene ciò che nella realtà preesistente si atteggia come una pluralità di beni* (tipico il caso della vendita in blocco di più unità immobiliari)¹²⁸, e che potrebbe

¹²⁷ Così G. GROSSO, in G. GROSSO e G. DEIANA, *Le servitù prediali*, cit., pp. 162-163.

¹²⁸ In questa ipotesi l'individuazione che porta alla configurazione di un bene unico produce quale primo e peculiare effetto l'*esclusione del diritto di prelazione del conduttore di una delle unità immobiliari facenti parte del complesso venduto* (su tale profilo, v. S. TAGLIAPIETRA, *L'individuazione giuridica dei beni immobili*, cit., p. 22 ss.).

È vero che autorevole dottrina ha affermato la non idoneità della *mera considerazione unitaria di più cose in contratto*, al fine di individuare un nuovo bene giuridico (S. PUGLIATTI, *Cosa (teoria generale)*, cit., p. 61; L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 175): a questa osservazione va però replicato che, nella fattispecie

in futuro tornare ad essere pluralità in conseguenza di altro fatto da cui consegua una nuova individuazione.

Rilevano quindi, quali *criteri di individuazione*, solamente i *rapporti giuridici connotati da profili di «realità»*¹²⁹, ivi compresi i diritti reali di godimento su cosa altrui ed i diritti reali di garanzia, che sono *idonei ad imprimere al bene un regime giuridico suscettibile di ripercuotersi sugli ulteriori rapporti giuridici «derivati»*. Inoltre, anche i vincoli «reali» – compresi i *vincoli culturali* ed i *vincoli reali di destinazione*, nonché quelli derivanti da norme legislative e regolamentari, oltre che da specifici atti di natura negoziale, come avviene tipicamente per i *vincoli di natura urbanistica* – appaiono idonei a connotare lo *status* del bene immobile, individuandolo quale bene giuridico autonomo¹³⁰. Persino il *titolo abilitativo edilizio* è idoneo ad individuare lo *status* giuridico del bene-edificio, rendendo illecito ogni intervento che lo renda difforme, rispetto al progetto approvato, nella sua ubicazione e dimensione spaziale¹³¹.

Ciò che è, in definitiva, decisivo è la *soggezione del bene* – in virtù dell'individuazione – *ad una disciplina giuridica autonoma e differenziata* rispetto a quella di altri beni, eventualmente appartenenti allo stesso soggetto. Una tale differenziazione di regime giuridico, con correlata individuazione del bene, può discendere ad

appena descritta, la «considerazione unitaria» del bene non è fine a se stessa, né si esaurisce nell'economia del singolo contratto, ma *si ripercuote anche sul potenziale utilizzo successivo del bene* (come dimostra quella giurisprudenza che richiede – al fine di escludere la prelazione urbana – l'esistenza di un interesse unitario ed indivisibile dell'acquirente all'intero complesso considerato in blocco, ad esempio perché intende ristrutturare l'intero edificio: Cass. 19 aprile 2010, n. 9258, in *Giur. it.*, 2011, p. 292; Cass. 26 aprile 2011, n. 9368, in *Arch. locazioni*, 2012, p. 417; Cass. 16 maggio 2013, n. 11965, in *Arch. locazioni*, 2014, p. 202).

¹²⁹ In tal senso, D. MESSINETTI, *Oggettività giuridica delle cose incorporali*, cit., p. 123.

¹³⁰ Sul rilievo dei vincoli urbanistici, v. L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 175; S. SANGIORGI, *Multiproprietà immobiliare e funzione del contratto*, cit., p. 64 ss.; A. LISERRE, *Individuazione normativa del bene-casa*, cit., p. 278 ss.

¹³¹ A. RUGGIERO, *op. cit.*, p. 256 ss.; M. COSTANTINO, *Proprietà*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1989, p. 339 ss.

esempio dalla *diversità delle quote di titolarità di più beni in comunione tra gli stessi soggetti*¹³², da particolari *rapporti con la pubblica amministrazione* o da specifici limiti cui sono sottoposti i diritti reali sul bene¹³³, ed in alcuni casi anche dalla *concessione di diritti personali di godimento*¹³⁴. Per converso, l'acquisto di fondo contiguo ad altro fondo già posseduto da parte del medesimo soggetto – in assenza di diritti o vincoli reali su uno di essi che ne giustificano la perdurante autonomia –, determina il sorgere di un nuovo bene, costituito dall'unione degli immobili preesistenti¹³⁵.

La relatività dell'effetto di individuazione conduce, d'altra parte, a confutare l'esistenza, nell'ordinamento italiano, di un principio di rigida *corrispondenza tra unità del bene-cosa ed unità della relativa situazione giuridica* (unitariamente considerata, a partire dal diritto di proprietà)¹³⁶. Anche *in virtù della natura parimenti «re-*

¹³² Si pensi all'ipotesi in cui *due fondi appartengano in comproprietà agli stessi due soggetti, ma per quote differenti*: in questo caso l'autonomia dei due immobili discende dalla differente configurazione del diritto di proprietà sugli stessi, e non dall'eventuale pluralità dei titoli, ed *impedisce la creazione di un'unica comunione*. Va più in generale *esclusa l'incidenza sul regime dei beni dell'unicità o pluralità dei titoli di acquisto* (A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 15), anche se occorre sempre verificare se ed in quale misura il regime reale dei beni stessi sia inciso dal contenuto del titolo, nei limiti in cui ciò è consentito dall'autonomia privata.

¹³³ S. SANGIORGI, *op. cit.*, p. 65 ss.

¹³⁴ L'*affittuario di una porzione di terreno, facente parte di un più ampio fondo*, può esercitare la *prelazione* ed il *riscatto* per la *parte del fondo costituente oggetto del rapporto agrario* che lo riguarda (a norma dell'art. 7, comma 3, della legge n. 817/1971) quando le singole porzioni siano indipendenti sia sotto il profilo giuridico che sotto il profilo economico (cfr., tra le altre, Cass. 17 luglio 1991, n. 7948, in *Giust. civ.*, 1992, I, p. 448); in tal caso quindi *l'affitto è in grado di individuare la porzione di fondo quale bene autonomo, essendo il riscatto connotato da profili di realtà*. D'altra parte, se il proprietario di un fondo ne acquista uno confinante ma affittato a terzi, la permanenza del rapporto di affitto giustifica la perdurante individualità dei due immobili (A. AURICCHIO, *op. cit.*, cit., pp. 49-50).

¹³⁵ Sull'unione inseparabile di più cose quale individuazione di un nuovo bene (con instaurazione di un regime di comunione, se i fondi appartenevano a distinti soggetti), A. AURICCHIO, *op. cit.*, cit., p. 51; S. PUGLIATTI, *Cosa (teoria generale)*, cit., pp. 59 ss., 67, 69; L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 177.

¹³⁶ Si tratta di un principio, quello della corrispondenza tra *Sacheinheit* e

*lativa» del concetto di bene giuridico, il quale si sovrappone solo parzialmente al concetto di «cosa» (cosicché una medesima cosa immobile può dare origine a distinti beni¹³⁷), è ben possibile che da un intero fondo appartenente ad unico proprietario venga *scorporata* una *porzione*, facendone oggetto esclusivo di un diritto reale limitato (es., di usufrutto, servitù o ipoteca); o che un proprietario acquisti un fondo limitrofo unendolo a quello che era già di sua proprietà e gravato da usufrutto: in tali casi, *il diritto reale limitato non si estende alla residua porzione di fondo, preesistente o aggiunta*¹³⁸. Parimenti, è da ritenersi che l'ipoteca costituita su un fondo non si estenda alle unioni successive (non equiparabili alle accessioni verticali)¹³⁹. In tutti questi casi – pur in presenza di un'unica «cosa immobile» – si ha *l'individuazione e la nascita di beni autonomi e distinti rispetto a quello che costituisce oggetto del diritto di proprietà.**

D'altra parte, la dottrina ha convincentemente dimostrato che *l'individuazione* – a differenza dell'identificazione – *può operare oltre che sul piano «spaziale» anche su quello «temporale»*, come avviene nell'ipotesi della multiproprietà¹⁴⁰, ma anche in presenza di

einheitliche dingliche Rechtslage, elaborato dalla dottrina tedesca, sulla base peraltro della ben diversa disciplina conseguente all'individuazione mediante iscrizione del bene immobile nel *Grundbuch* (cfr. per tutti F. WIEACKER, *Sachbegriff, Sacheinheit und Sachzuordnung*, in *AcP (Archiv für die civilistische Praxis)*, 148 (1943), p. 73 ss.). Diversamente in Italia: cfr. S. TAGLIAPIETRA, *L'individuazione giuridica dei beni immobili*, p. 47 ss. Afferma invece l'applicabilità del suddetto principio anche in diritto italiano – coerentemente con la sua idea di assolutezza dell'effetto di individuazione – A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 151 ss.

¹³⁷ D. MESSINETTI, *Oggettività giuridica delle cose incorporali*, cit., p. 113.

¹³⁸ S. PUGLIATTI, *Cosa (teoria generale)*, cit., p. 68 (ove si precisa che in tali casi «la coesistenza del diritto di proprietà e del diritto di usufrutto non avrà come oggetto lo stesso bene, ma due beni diversi»); L. RICCA, *Individuazione*, cit., pp. 183-184; S. TAGLIAPIETRA, *op. cit.*, p. 52. *Contra*, A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 154 ss.

¹³⁹ In questo senso è la dottrina prevalente (v. per tutti S. PUGLIATTI, *op. cit.*, p. 68; D. RUBINO, *L'ipoteca immobiliare e mobiliare*, cit., p. 167 ss.). *Contra*, A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 163 ss.

¹⁴⁰ S. SANGIORGI, *Multiproprietà immobiliare e funzione del contratto*, cit., p. 62 ss.

una durata limitata di *iura in re aliena*: se il concetto di bene giuridico ha quale sua componente essenziale l'interesse che si incentra sulla cosa, è evidente che la limitazione temporale di tale interesse non può non conformare la dimensione e l'essenza del bene in quanto tale. Così, se un usufrutto è costituito per una durata limitata esso darà origine ad nuovo bene – distinto da quello che è oggetto del diritto di proprietà – circoscritto nel tempo nei limiti individuati nell'atto costitutivo dell'usufrutto.

Si è affermato in dottrina che, in assenza di previsioni di legge al riguardo, l'individuazione non darebbe luogo ad alcun *effetto giuridico*: non sussisterebbe cioè alcuna conseguenza per l'essere stato «individuato» un determinato bene¹⁴¹. A questo rilievo può risponderci che *non vanno confusi i profili «regolamentari» dell'individuazione* (come quelli che negli ordinamenti dei libri fondari disciplinano l'unione e il frazionamento di più beni) *con gli effetti veri e propri ad essa conseguenti*. Si tratta dell'intera disciplina attinente (non al diritto di proprietà ovvero a singoli diritti reali, bensì) allo *status* di «bene giuridico» (se ne sono già viste diverse esemplificazioni nel § 1¹⁴²), idonea a regolamentare una pluralità (anche se non la totalità) di rapporti giuridici aventi ad oggetto il bene.

Venendo ora all'esame della *fattispecie* da cui origina l'effetto di individuazione degli immobili, secondo Auricchio¹⁴³ essa si comporterebbe costantemente di due aspetti: un elemento *soggettivo* (la volontà del proprietario dell'immobile), ed un elemento *oggettivo*, consistente nella modifica dell'assetto *materiale* dell'immobile (separazione, unione, accessione, ecc.). Argomentando dalle norme in tema di costituzione di servitù per destinazione del padre di famiglia (art. 1062 c.c.), Auricchio ritiene che l'elemento soggettivo sia ravvisabile anche nei casi in cui la *mutatio* dipenda da un fatto na-

¹⁴¹ S. TAGLIAPIETRA, *L'individuazione giuridica dei beni immobili*, p. 50.

¹⁴² Cfr., inoltre, A. AURICCHIO, *La individuazione dei beni immobili*, cit., p. 140 ss.

¹⁴³ A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 56 ss.

turale, purché il proprietario abbia «lasciato» volontariamente le cose nello stato in cui sono venute a trovarsi (pena, in difetto, l'insussistenza di una nuova individuazione). Quanto all'elemento oggettivo, lo stesso non potrebbe esaurirsi in una dichiarazione del soggetto legittimato, ma dovrebbe comportare un effettivo cambiamento dello stato dei luoghi (si pensi all'effettuazione di una recinzione, all'apposizione di termini lapidei per contrassegnare i confini del bene, ecc.). La «realità» dell'individuazione comporterebbe poi che l'atto corrispondente – inquadrabile in ogni caso, secondo l'Autore, nella categoria degli atti non negoziali¹⁴⁴ – debba essere concettualmente e normativamente distinto rispetto al contratto traslativo della proprietà o costitutivo del diritto reale¹⁴⁵; con la correlata e conseguente distinzione tra profilo dell'individuazione del bene e profilo della determinazione dell'oggetto contrattuale¹⁴⁶. Di più, l'individuazione – nei casi in cui il contratto abbia efficacia reale immediata – dovrebbe necessariamente precedere la formazione della fattispecie contrattuale, ed essere quindi non solo concettualmente ma anche cronologicamente distinguibile da essa¹⁴⁷.

Lo sforzo dogmatico di Auricchio – mirato evidentemente a creare una categoria unitaria di «atto di individuazione», riconducibile a quella più generale degli «atti di destinazione economica»¹⁴⁸, ed asseritamente caratterizzata da un regime giuridico uniforme – non sembra, tuttavia, aver condotto a risultati condivisibili, non essendo fondato su alcuna precisa disposizione di legge, né su principi

¹⁴⁴ A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 62 ss.

¹⁴⁵ A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 86 ss.

¹⁴⁶ A. AURICCHIO, *op. cit.*, pp. 89 ss., 93 ss.

¹⁴⁷ A. AURICCHIO, *op. cit.*, pp. 88, 94 ss.

¹⁴⁸ A. AURICCHIO, *op. cit.*, cit., p. 55 ss. Sulla categoria generale degli atti di destinazione economica, v. soprattutto M. CEOLIN, *Destinazione e vincoli di destinazione nel diritto privato*, Padova 2010, p. 12 ss.; S. MEUCCI, *La destinazione di beni tra atto e rimedi*, Milano 2009, p. 195 ss. (*ivi*, a p. 198, la differenziazione tra destinazione economica e destinazione giuridica *ex art. 2645-ter c.c.*); G. MIRABELLI, *L'atto non negoziale nel diritto privato italiano*, Napoli 1955, p. 195 ss. In giurisprudenza, cfr. in particolare Cass. 14 luglio 1989, n. 3322, in *Foro it.*, 1991, I, c. 604.

generali desumibili dal sistema codicistico¹⁴⁹. Come correttamente affermato dalla dottrina che si è successivamente occupata della materia, in mancanza di limitazioni desumibili dal diritto positivo è *ben possibile che l'individuazione consegua al compimento di atti negoziali* (es., vendita di porzione di fondo, o contratto di divisione)¹⁵⁰, *atti giudiziali* (es., sentenza di regolamento di confini, provvedimento costitutivo ex art. 938 c.c.) o *amministrativi* (come l'imposizione di un vincolo culturale¹⁵¹), *fatti naturali* (es., perimento di edificio in condominio¹⁵², alluvione), *fatti di pubblicità legale* (es., iscrizione di ipoteca su una porzione di bene immobile), *atti reali* (es., recinzione con correlato frazionamento di un fondo¹⁵³, costruzione di un fabbricato e conseguente accessione¹⁵⁴, unione di due fondi contigui¹⁵⁵, destinazione di determinati beni ad un dato uso¹⁵⁶, possesso idoneo all'usucapione¹⁵⁷). Non è nean-

¹⁴⁹ In termini critici sull'atto di individuazione come categoria unitaria, v. L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 173 ss.

¹⁵⁰ S. PUGLIATTI, *Cosa (teoria generale)*, cit., p. 66; S. SANGIORGI, *Multi-proprietà immobiliare e funzione del contratto*, cit., pp. 61, 66; C.M. BIANCA, *Diritto civile*, 6. *La proprietà*, cit., p. 55, nota 22.

¹⁵¹ L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 175.

¹⁵² In caso di perimento di edificio in condominio, viene meno la pluralità dei beni preesistenti (unità immobiliari) e sorge una comunione *pro indiviso* dei condomini sul nuovo bene costituito dal suolo: Cass. 22 settembre 1989, n. 3933, in *Giust. civ.*, 1990, I, p. 1346; Cass. 23 febbraio 1999, n. 1543, in *Riv. giur. edilizia*, 1999, I, p. 692; Cass. 20 maggio 2008, n. 12775, in *Foro it.*, Rep. 2008, voce *Comunione e condominio*, n. 187.

¹⁵³ L. RICCA, *Individuazione*, cit., pp. 180-181.

¹⁵⁴ S. PUGLIATTI, *Cosa (teoria generale)*, cit., p. 69; L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 180.

¹⁵⁵ A. AURICCHIO, *op. cit.*, pp. 41 ss., 53.

¹⁵⁶ Nel condominio negli edifici, ad individuare i beni immobili (quali parti comuni e porzioni di proprietà esclusiva) è la destinazione effettiva – all'atto di tale costituzione – dei beni in base alle loro caratteristiche strutturali, oltre che alla loro funzione in tale momento; o in alternativa in base al titolo richiamato dall'art. 1117 c.c. In entrambi i casi, si è in presenza di un atto di individuazione nell'accezione che qui interessa: P. LISI, *Commento all'art. 1117*, cit., spec. pp. 160 ss., 167 ss.

¹⁵⁷ S. PUGLIATTI, *Cosa (teoria generale)*, cit., pp. 66-67; L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 183.

che sostenibile che l'effetto di individuazione sorga esclusivamente da un atto di autonomia privata, come dimostra l'esempio del fatto naturale al quale l'individuazione stessa può conseguire, senza che possa accettarsi la *finzione* del «lasciare» le cose nello stato in cui la natura le ha poste: in difetto di diversa disposizione di legge, può benissimo ipotizzarsi, come nel caso del perimento di edificio condominiale, un fatto naturale a cui non si accompagni o a cui non faccia seguito alcuna volontà dei proprietari.

D'altra parte, *al mero atto materiale volontario del proprietario* (es., recinzione interna all'unico fondo di sua proprietà), che non comporti una nuova utilità e quindi non modifichi il regime giuridico del bene, *non consegue alcun effetto giuridicamente rilevante*¹⁵⁸: l'eventuale alienazione separata della porzione delimitata, come pure l'eventuale divisione negoziale o giudiziale, è invece di per sé sufficiente a spiegare l'effetto di individuazione, senza che in tal caso all'atto materiale di recinzione possa o debba attribuirsi alcuna rilevanza¹⁵⁹. Anche la *convenzione urbanistica di lottizzazione* a scopo edificatorio di un terreno, avente ad oggetto un fondo appartenente ad unico proprietario, produce un effetto di individuazione di nuovi beni (i singoli lotti), a prescindere da qualsiasi attività materiale del proprietario¹⁶⁰. In altri casi ancora, come quello della costruzione eseguita in buona fede sconfinando sul fondo attiguo, l'individuazione è riconducibile al *provvedimento giudiziale*

¹⁵⁸ L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 173. A titolo esemplificativo, la realizzazione di una siepe di recinzione all'interno di un terreno dello stesso proprietario non è di per sé idoneo atto di individuazione, in quanto urbanisticamente irrilevante. Deve ritenersi tale, invece, il frazionamento di un appartamento in due mediante la realizzazione di un muro divisorio, incidendo lo stesso sulla programmazione edilizia in quanto intervento urbanisticamente rilevante.

¹⁵⁹ S. PUGLIATTI, *Cosa (teoria generale)*, cit., p. 68; L. RICCA, *Individuazione*, cit., p. 175; S. SANGIORGI, *Multiproprietà immobiliare e funzione del contratto*, cit., pp. 61, 66 (ove si evidenzia, ai fini dell'individuazione, la normale necessità di un atto dispositivo del titolare del bene che eventualmente accompagni l'atto di delimitazione spaziale); E. GABRIELLI, *I contratti in generale*, cit., pp. 799-801.

¹⁶⁰ S. SANGIORGI, *op. cit.*, p. 57 ss; A. LISERRE, *Individuazione normativa del bene-casa*, cit., p. 278.

costitutivo ex art. 938 c.c., e non all'attività materiale del costruttore¹⁶¹.

Non può ritenersi necessaria – ed appare frutto di una *finzione* – neppure la preesistenza, rispetto al contratto traslativo della proprietà, di un *distinto ed autonomo atto di individuazione* del bene. Nulla osta, infatti, a che l'effetto di individuazione consegua *direttamente* alla situazione giuridica reale nascente dal contratto¹⁶². Il che a ben vedere è perfettamente coerente con la qualificazione dell'individuazione come effetto «relativo» e non assoluto, che può discendere anche da un atto negoziale: l'individuazione derivante da un contratto non può, infatti, che riguardare l'interesse e quindi il bene giuridico oggetto di quel contratto, e del conseguente mutamento giuridico. Auricchio intende invece l'effetto di individuazione come «assoluto», ossia riferibile alla totalità dei futuri rapporti giuridici; e coerentemente ritiene che l'atto che lo pone in essere debba risultare del tutto autonomo rispetto al contratto traslativo¹⁶³.

La ricostruzione di Auricchio coglie peraltro nel segno, nella parte in cui evidenzia il *ruolo centrale* assegnato – ai fini dell'individuazione degli immobili – all'*autonomia privata*¹⁶⁴: ciò in quanto il corrispondente effetto giuridico è comunque nella *disponibilità dei privati a ciò legittimati, i quali possono porre in essere in ogni momento un nuovo atto di individuazione modificando l'assetto giuridico del bene*, anche quando essa individuazione consegua ad un fatto naturale, o ad un atto della pubblica autorità¹⁶⁵. È evi-

¹⁶¹ Principio pacifico: cfr. per tutte Cass. 17 marzo 1993, n. 3158, in *Giur. it.*, 1994, I, 1, c. 28; Cass. 22 febbraio 2011, n. 4286, in *Foro it.*, Rep. 2011, voce *Proprietà*, n. 42.

¹⁶² L. RICCA, *Individuazione*, cit., pp. 175-176, 182; S. SANGIORGI, *Multi-proprietà immobiliare e funzione del contratto*, cit., p. 64, nota 63.

¹⁶³ A. AURICCHIO, *op. cit.*, pp. 86 ss., 90-91.

¹⁶⁴ A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 23 ss.

¹⁶⁵ Da quanto detto nel testo deriva una notevole fluidità nell'assetto giuridico dei beni: come acutamente evidenziato dalla dottrina, E. SCODITTI, *Suolo e costruzione sovrastante: unità o pluralità di beni?*, cit., p. 795 ss., «*i beni, ed i relativi diritti immobiliari, si moltiplicano e si ricompongono, in una sorta di ci-*

dente, comunque, che l'autonomia privata può esplicarsi soltanto nei *limiti* ad essa consentiti¹⁶⁶.

In primo luogo, è necessario tener conto delle *norme imperative che disciplinano inderogabilmente l'assetto del territorio*: cosicché, ad esempio, non è consentito ai privati lottizzare immobili, né mutarne la destinazione urbanistica o eseguire attività edilizie senza i necessari titoli abilitativi ed autorizzazioni, o in difformità dagli stessi. La *disciplina urbanistica*, quindi, accompagna, conforma e limita l'attività di individuazione dei privati e l'attività negoziale successiva (si pensi alle convenzioni urbanistiche, all'edilizia libera, alla disciplina delle denunce e segnalazioni certificate di inizio attività)¹⁶⁷.

do continuo che astrattamente può non avere mai fine, per effetto di vicende non naturalistiche, ma giuridiche». La scelta (o «non scelta») del legislatore italiano, che a differenza di quello tedesco ha finora rinunciato ad istituire pubblici registri immobiliari impostati su base reale, si riflette evidentemente sulla certezza delle situazioni giuridiche, e sulla sicurezza dei traffici immobiliari.

¹⁶⁶ I privati possono incidere sul regime dei beni solo in via mediata (facendo sì che determinate «cose» immobili divengano «beni», con una specifica individualità determinata in relazione ai rapporti giuridici che su di esse incidono), sempre però nel rispetto delle qualificazioni operate dall'ordinamento e senza che ad essi competano, in linea di principio, trasferire i beni da una categoria ad un'altra, o di variarne la disciplina: D. MESSINETTI, *Oggettività giuridica delle cose incorporali*, cit., pp. 113-114; O.T. SCOZZAFAVA, *I beni e le forme giuridiche di appartenenza*, cit., p. 37, e nota 27; S. SANGIORGI, *Multiproprietà immobiliare e funzione del contratto*, cit., p. 51, e nota 33.

Da quanto sopra discende l'importante *differenza tra «qualificazione» ed «individuazione» dei beni immobili*: la prima è sempre operata dall'ordinamento (e tutti gli immobili sono potenzialmente «beni», in quanto oggetto di diritti, come si argomenta dagli artt. 827 e 586 c.c.: O.T. SCOZZAFAVA, *op. ult. cit.*, p. 107).

¹⁶⁷ A. RUGGIERO, *Individuazione e fiscalità della casa*, cit., p. 255 ss.; A. LISERRE, *Individuazione normativa del bene-casa*, cit., p. 278 ss. (ove il rilievo che «tra l'immobile individuato dalla convenzione e le negoziazioni tra privati relative alle abitazioni convenzionate, c'è indubbia relazione, giacché *quanto meno* queste negoziazioni debbono riferirsi, sia pure genericamente, a «quel bene», assicurando così all'oggetto del contratto la certezza minima»; oltre all'indubbio rilievo della difformità del bene oggetto di negoziazione «dal suo modo legale di essere», ivi compresa l'eventuale mancata realizzazione delle opere di urbanizzazione convenzionate, incidenti sulla «qualità» oggettiva del bene-casa).

Un limite intrinseco, potrebbe dirsi ontologico, all'autonomia privata è poi quello derivante dalla *necessità che l'unità fondiaria abbia una sua autonomia funzionale*, sia cioè autosufficiente nel fornire un'utilità, attuale o potenziale, al suo titolare: in mancanza, il bene è da considerarsi *indivisibile*, ed è precluso ai soggetti legittimati il frazionamento dei propri beni¹⁶⁸. Si è quindi coerentemente escluso che possano ipotecarsi *porzioni prive di individualità economica*, come ad esempio un terrazzo, un ballatoio, un muro portante, una stanza di un appartamento che sia priva di accesso e di autonomia fruibilità, o ancora il suolo distintamente dalla costruzione sullo stesso insistente¹⁶⁹. In altre ipotesi, l'indivisibilità dell'immobile discende da uno *specifico vincolo* su di esso imposto e regolarmente trascritto in conformità alla legge (es., compendio unico agricolo).

Altra limitazione è quella derivante da eventuali *vincoli giuridici di destinazione* (ex art. 2645-ter c.c., o nascenti da un *trust*), che impediscono di individuare nuovi beni immobili in violazione della relativa disciplina, anche se per altro verso possono essi stessi configurare veri e propri atti di individuazione della disciplina applicabile al bene.

Quanto ai profili soggettivi, l'affermazione di Auricchio, che vede nel solo proprietario il *soggetto legittimato a porre in essere un atto di individuazione*¹⁷⁰, può essere condivisa solo parzialmente,

¹⁶⁸ C.M. BIANCA, *Diritto civile*, 6. *La proprietà*, cit., p. 63 ss. Al fine di qualificare una porzione immobiliare come facente parte, inscindibilmente, di un bene unitario, può farsi probabilmente ricorso, in via analogica, al criterio della *comoda divisibilità*, di cui all'art. 720 c.c. (sul quale v. Cass. 10 gennaio 2014, n. 407, in *Giur. it.*, 2014, p. 1084).

¹⁶⁹ A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 171; D. RUBINO, *L'ipoteca immobiliare e mobiliare*, cit., p. 138, ed *ivi* la nota 136; G. GORLA e P. ZANELLI, *Del pegno. Delle ipoteche*, Bologna-Roma 1992, p. 236; P. BOERO, *Le ipoteche*, cit., p. 277 ss.; E. SCODITTI, *Suolo e costruzione sovrastante: unità o pluralità di beni?*, cit., p. 795 ss. Lo stesso vale per gli altri diritti sugli immobili: si è esclusa, ad esempio, l'assegnazione di porzione della casa coniugale al coniuge, in mancanza di autonomia della stessa (Cass. 11 novembre 2011, n. 23631, in *Giust. civ.*, 2013, I, p. 1529).

¹⁷⁰ A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 72 ss. Nello stesso senso, G. CORSALINI, *Mobili e immobili (cose)*, cit., p. 378.

e comunque soltanto nei limiti in cui detto effetto dipenda da un atto di autonomia privata. È vero che il proprietario, titolare di un diritto perpetuo sul bene, è tendenzialmente l'unico a poter conferire una destinazione stabile al bene stesso; tuttavia, considerata la *relatività* dell'effetto di individuazione, è configurabile anche un'individuazione inerente al regime giuridico del *bene nascente da un diritto reale limitato*, per la quale non si vedono ostacoli a riconoscerne la *legittimazione al relativo titolare*, nei limiti di contenuto e di durata del diritto stesso, e senza incidere sul diritto del proprietario¹⁷¹. Pertanto, *se il proprietario-debitore può consentire all'espropriazione forzata parziale dei beni ipotecati, tale potere non spetta invece al creditore ipotecario*: in assenza di consenso del proprietario, nel processo di esecuzione alla lottizzazione può procedere unicamente il giudice, o il professionista delegato, ex art. 576 c.p.c.¹⁷². Più in generale, può allora affermarsi che *chiunque abbia il potere di disporre, con effetti «reali», di un bene immobile può porre in essere un atto di individuazione*, i cui effetti saranno peraltro *circoscritti* nei limiti di contenuto ed efficacia del diritto di cui è titolare l'autore di tale atto¹⁷³.

7. – Le riflessioni fin qui condotte hanno consentito di collocare storicamente il contributo di Alberto Auricchio, evidenziando l'evoluzione intervenuta rispetto al panorama normativo e concettuale degli anni '60 del secolo scorso. Le scelte dog-

¹⁷¹ Si pensi alla possibilità che l'enfiteuta costituisca sul fondo un diritto di servitù (art. 1077 c.c.), che la servitù venga costituita a favore di un fondo in usufrutto (art. 1078 c.c.), o che l'ipoteca venga costituita dal titolare di un diritto reale limitato (art. 2814 ss. c.c.).

La diversa soluzione adottata nell'ordinamento tedesco, in cui solo il proprietario è legittimato a richiedere l'iscrizione di un bene autonomo nel *Grundbuch*, si giustifica in considerazione della natura «assoluta» dell'effetto di individuazione in quell'ordinamento.

¹⁷² A. AURICCHIO, *op. cit.*, pp. 9 (anche alla nota 19), 173 ss.

¹⁷³ Per una conclusione analoga in tema di legittimazione attiva alla creazione di un vincolo di pertinenzialità ad opera del locatore, cfr. Cass. 5 agosto 2002, n. 11699, in *Arch. locazioni*, 2003, p. 55.

matiche dell'autore, influenzate da una profonda conoscenza del sistema giuridico germanico, gli hanno consentito di dare al problema dell'individuazione degli immobili un'impostazione moderna, certamente avanzata rispetto ai tempi: tant'è vero che, pur in presenza di voci critiche su determinati aspetti della sua ricostruzione, essa rimane a tutt'oggi insuperata quale contributo organico sul tema. Alcune scelte dell'Autore, lo si è visto nel corso dell'esposizione, non appaiono condivisibili a seguito degli approfondimenti dottrinali del tema e dell'evoluzione del formante legislativo; ciò non sminuisce però il valore della sua opera, la quale conserva anzi tutta la sua attualità sotto molteplici aspetti.

Si deve, innanzitutto, ad Auricchio l'elaborazione e l'approfondimento dell'*effetto di individuazione dei beni immobili*, e la relativa distinzione rispetto alla *determinazione dell'oggetto del contratto*, incidenti il primo sull'efficacia, ed il secondo sulla validità del contratto stesso. È da sottolineare, in relazione a questi aspetti, l'attenzione dedicata alle ipotesi di divergenza tra oggetto dell'atto ed oggetto del rapporto giuridico, che ha consentito di cogliere l'importanza e la *vis expansiva* di alcuni rilevanti dati normativi (artt. 1537, 1538, 667, comma 3, e 686, comma 2, c.c.).

Parimenti, la dottrina italiana deve ad Auricchio la consapevolezza dell'importanza dell'individualità ed identità del bene immobile, e del relativo accertamento (anche ai fini della determinazione dell'unità o pluralità dei beni). È, ancora, di Auricchio l'intuizione fondamentale dell'importanza da assegnare al *ruolo dell'autonomia privata* nell'individuazione dei beni immobili e della legittimazione al compimento di atti di individuazione.

La comparazione con i sistemi dei libri fondiari ha consentito all'Autore di raggiungere piena consapevolezza della minore organicità e sistematicità della disciplina italiana dell'individuazione degli immobili, pur se tale consapevolezza non è giunta fino al punto di cogliere la natura relativa dell'effetto di individuazione nell'ordinamento italiano. L'analisi rende però avvertito l'interprete della necessità, *de iure condendo*, di una mirata – pur se graduale – ri-

visitazione della vigente disciplina della pubblicità immobiliare, a tutela della sicurezza dei traffici giuridici¹⁷⁴.

Auricchio si è infine occupato, in importanti pagine del suo lavoro, del distinto problema dell'*identificazione dei beni immobili*: pur in assenza di una rigorosa elaborazione della differenza tra i separati profili dell'individuazione e dell'identificazione, si deve all'Autore un'importante distinzione concettuale (quella tra determinazione dell'oggetto del contratto e identificazione della esatta consistenza dell'immobile trasferito), che si è rivelata feconda di importanti sviluppi dottrinali. Egli ha inoltre colto acutamente la rilevanza della questione ermeneutica ai fini della soluzione del problema identificativo – che ancor oggi affatica la giurisprudenza, non ancora giunta a conclusioni appaganti – per il caso di contrasto tra diversi elementi di identificazione dell'immobile (in particolare, in presenza di *discordanze tra confini e dati catastali* nei contratti aventi ad oggetto immobili¹⁷⁵): le conclusioni di Auricchio sul punto sono certamente da condividere, ancorché da approfondire alla luce dell'evoluzione normativa¹⁷⁶.

¹⁷⁴ Cfr. sul punto G. PETRELLI, *Questioni generali e problemi aperti in materia di trascrizione immobiliare*, in *Riv. not.*, 2013, p. 749. Il progetto di riforma, ivi menzionato, è reperibile sul sito internet www.gaetanopetrelli.it.

¹⁷⁵ V. sul punto la soluzione fornita da A. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 104 ss.

¹⁷⁶ Si rinvia, sul punto, alle riflessioni sviluppate in G. PETRELLI, *Brevi note sul problema dell'identificazione dei beni immobili*, in corso di pubblicazione.

