

0001797-17

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SECONDA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. LINA MATERA

- Presidente -

Dott. LUIGI GIOVANNI LOMBARDO

- Consigliere -

Dott. ELISA PICARONI

- Consigliere -

Dott. GIUSEPPE GRASSO

- Consigliere -

Dott. MAURO CRISCUOLO

- Rel. Consigliere -

Oggetto

\*IPOTECA, PEGNO  
E PRIVILEGI  
  
VALENZA  
NOMOFILATTICA

Ud. 20/10/2016 - PU

Cea. 1797

R.G.N. 2734/2013

Rep. e. I. I. I.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 2734-2013 proposto da:

., elettivamente domiciliata in

., presso lo studio dell'avvocato GAETANO TASCA,

che la rappresenta e difende giusta procura in calce al ricorso;

2137/16

- *ricorrente* -

*contro*

... , elettivamente domiciliata  
... , presso lo studio dell'avvocato  
... che la rappresenta e difende in virtù di procura  
in calce al controricorso;

- *controricorrente* -

*nonchè contro*

- *intimati* -

avverso la sentenza n. 460/2012 della CORTE D'APPELLO di  
MILANO, depositata il 09/02/2012;  
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 20/10/2016  
dal Consigliere Dott. MAURO CRISCUOLO;



udito l'Avvocato \_\_\_\_\_ per delega dell' \_\_\_\_\_ per la  
ricorrente e l'Avvocato \_\_\_\_\_ per delega dell' \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ per la controricorrente;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott.  
ALBERTO CELESTE

### RITENUTO IN FATTO

Con atto di citazione notificato in date 25-30 maggio 2005, \_\_\_\_\_  
conveniva in giudizio dinanzi al Tribunale di Milano alcuni istituti bancari

\_\_\_\_\_ (quali promittenti acquirenti), esponendo che:

- in data 8.8.2003 \_\_\_\_\_ (quale promittente venditore) e \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ (quale promissario acquirente) avevano stipulato il contratto  
preliminare di compravendita di un immobile;
- il preliminare suddetto era stato trascritto in data 5.9.2003;
- il \_\_\_\_\_ aveva nominato la società \_\_\_\_\_ ai sensi dell'art. 1401 c.c. e  
quest'ultima aveva stipulato il contratto definitivo di compravendita in  
data 12.2.2004;
- detto contratto era stato trascritto in data 25.2.2004;



- tra il 5.9.2003 ed il 25.2.2004 erano state trascritte a carico dello [redacted] plurime ipoteche a favore delle banche convenute;
- altra ipoteca era stata iscritta a carico dello [redacted] ed a favore del [redacted] in data 29.4.2004.

Tutto ciò premesso, la società attrice sosteneva che l'ultima ipoteca era stata illegittimamente iscritta, mentre tutte le altre non le erano opponibili perché successive alla trascrizione del contratto preliminare; chiedeva, pertanto, la condanna delle banche convenute a provvedere alla cancellazione delle ipoteche rispettivamente iscritte.

[redacted] non si costituivano in giudizio.

Si costituiva, invece, il [redacted], chiedendo la reiezione delle domande avversarie; evidenziava che le ipoteche erano state legittimamente iscritte in forza di decreti ingiuntivi esecutivi; in ogni caso, non contestando che le stesse ipoteche avessero perso di efficacia a seguito della trascrizione del contratto definitivo, i cui effetti erano stati "prenotati" mediante la trascrizione del contratto preliminare, dichiarava di essere comunque disponibile a prestare il proprio assenso alla cancellazione, a condizione che [redacted] sostenesse le relative spese.



Si costituiva altresì la \_\_\_\_\_, la quale, per quanto qui ancora rileva, evidenziava che il diritto di credito vantato nei confronti dello \_\_\_\_\_ (a garanzia del quale era stata iscritta l'ipoteca) era stato riconosciuto con decreto ingiuntivo definitivamente esecutivo in data 2.11.2004) ed era anteriore rispetto all'atto di disposizione. Chiedeva ed otteneva di chiamare in giudizio \_\_\_\_\_, il quale non si costituiva.

Con la memoria autorizzata ai sensi dell'art. 180 c.p.c. e depositata in data 13.4.2006, \_\_\_\_\_ osservava che nel contratto preliminare trascritto il 5.9.2003 figurava come promissario acquirente \_\_\_\_\_, mentre la clausola che consentiva la nomina di un terzo non compariva nella nota di trascrizione del preliminare stesso, ma era stata trascritta solo il 18.2.2004. Ciò detto, \_\_\_\_\_ osservava che il meccanismo della prenotazione del preliminare trova attuazione solo se vi sia identità tra soggetto contraente del preliminare e soggetto contraente del definitivo, come risultanti dalla nota di trascrizione.

Con sentenza n. 12248 del 18.11.2007 il Tribunale dichiarava inefficaci e non opponibili nei confronti della \_\_\_\_\_ le ipoteche iscritte sull'immobile di Milano, al \_\_\_\_\_, a favore della \_\_\_\_\_, in data 29.4.2004, della \_\_\_\_\_



il 30.12.2003, della  
in data 30.01.2004,  
in data 4.2.2004 e della s.p.a. in date  
13.11.2003 e 22.11.2003, condannava gli istituti di credito a richiedere a  
proprie cure e spese la cancellazione delle predette ipoteche, ordinava al  
Conservatore dei RR.II. di Milano 1 di provvedere alla cancellazione delle  
stesse e respingeva la domanda riconvenzionale di

Avverso tale sentenza la proponeva gravame  
con atto di citazione notificato il 4.3.2008, chiedendo, tra l'altro e per  
quanto qui ancora rileva, che venisse dichiarata l'efficacia e opponibilità  
alla dell'ipoteca iscritta in suo favore.

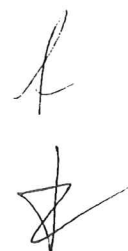
Costituendosi in giudizio, la contestava la fondatezza  
dell'appello e ne chiedeva il rigetto.

Costituendosi in giudizio con comparsa depositata il 25.11.2008, la  
proponeva appello incidentale, chiedendo che, in riforma  
della sentenza impugnata, venisse dichiarata la validità, l'efficacia e  
l'opponibilità alla delle due ipoteche giudiziali iscritte in suo  
favore.



La Corte d'Appello di Milano, con sentenza n. 460/2012 del 9.2.2012, ha, in parziale accoglimento degli appelli, dichiarato efficaci (e, quindi, opponibili alla ...) le ipoteche iscritte in favore della ... il 30.12.2003 e della ... in date 13.11.2003 e 22.11.2003, con conseguente rigetto delle domande di cancellazione delle stesse, sulla base, per quanto nella presente sede ancora rileva, delle seguenti considerazioni:

- a) perché la trascrizione dei contratti preliminari possa produrre effetti prenotativi della trascrizione dei contratti definitivi, è necessaria una precisa correlazione tra il contenuto del contratto preliminare ed il contenuto di quello definitivo, il cui accertamento va effettuato avendo riguardo alla sola nota di trascrizione;
- b) l'efficacia della trascrizione della dichiarazione di nomina del terzo retroagisce, pertanto, sino alla trascrizione del contratto preliminare per persona da nominare soltanto a condizione che quest'ultimo contenga la menzione della riserva di nomina, laddove, in mancanza di tale menzione, l'unico beneficiario della prenotazione risultava lo stipulante;
- c) nel caso di specie, le ipoteche iscritte a favore della ... dopo la trascrizione







2. Con il secondo motivo la ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 2645 *bis* c.c. (in relazione all'art. 360, co. 1, n. 3, c.p.c.), per non aver la corte locale ritenuto che, affinché possa ritenersi soddisfatto il requisito del collegamento tra preliminare e definitivo, sia sufficiente che in quest'ultimo e nella trascrizione del medesimo si dia atto del fatto che esso costituisce esecuzione del preliminare precedente trascritto e che venga trascritta la dichiarazione di nomina (e non anche la riserva).

2.1. In due motivi, siccome intimamente connessi, meritano di essere trattati congiuntamente e si rivelano fondati.

Nella fattispecie in esame la riserva di nomina in favore di terzo era contenuta nel contratto preliminare, pur difettandone la menzione nella relativa nota di trascrizione.

In base all'impostazione del Tribunale:

- a) per verificare se il contratto definitivo abbia costituito esecuzione del preliminare, ai fini della retrodatazione prevista dall'art. 2645 *bis* c.c., deve farsi riferimento alla nota di trascrizione non del preliminare, ma del contratto definitivo, nel quale occorre che si sia dato atto della facoltà del promissario acquirente di nominare un terzo ai sensi dell'art. 1401 c.c. e dell'esercizio di quella facoltà da



parte di quest'ultimo (nel caso di specie, il " ") con designazione del terzo (nel caso di specie, );

b) in quest'ottica, era irrilevante che la nota di trascrizione del preliminare non contenesse menzione della detta facoltà.

La Corte d'appello, fermo restando l'assenza di precedenti specifici sulla questione, ha ritenuto (pag. 7 della sentenza impugnata) potersi applicare in via analogica i precedenti elaborati della giurisprudenza di legittimità in tema degli effetti prenotativi della trascrizione di domande giudiziale, richiamando, in particolare, un precedente del 2001 (n. 6851).

A favore di questo approccio vi sarebbe la considerazione per cui la regolamentazione dell'effetto "di prenotazione" del contratto preliminare, conseguente all'introduzione dell'art. 2645 *bis* c.c., si pone quale disciplina integrativa e speciale rispetto a quella prevista dall'art. 2652 n. 2) c.c., per le ipotesi di contratto preliminare trascritto rispetto al quale sussistano i presupposti indicati dal terzo comma dell'art. 2645 *bis* c.c..

Perché la trascrizione delle domande giudiziali possa produrre gli effetti previsti dall'art. 2652 cod. civ., è necessaria una precisa correlazione tra la domanda, così come riportata nella nota di trascrizione, e la sentenza che si vuole opporre ai terzi (Sez. 2, Sentenza n. 6851 del 18/05/2001). In particolare, poichè la trascrizione della citazione deve consentire a colui



che acquisti un immobile di accertare che esiste altro soggetto che vanti pretese sull'immobile stesso, al fine di valutarne la fondatezza, la nota di trascrizione della domanda giudiziale deve essere precisa e specifica e la sentenza, per potersi ricollegare alla trascrizione della citazione, deve presentare una perfetta coincidenza con la citazione stessa, si che si possa affermare che è stata accolta proprio quella domanda per cui è intervenuta la trascrizione (Sez. 2, Sentenza n. 2178 del 06/05/1978; vedi Cass. nn. 2340/76, 587/71 e 1976/67).

Tuttavia, in senso opposto a tale ricostruzione depongono due dati: quello teleologico e quello letterale, non disgiunto, quest'ultimo, da una visione sistematica.

Invero, quanto al primo, nella fattispecie in esame, risulta indifferente per il creditore iscritto la trascrizione o meno della riserva di nomina di un terzo unitamente alla trascrizione del contratto preliminare che la contiene, atteso che non vi è la necessità di renderla opponibile ai terzi che abbiano frattanto acquistato diritti sul medesimo bene immobile.

Se, infatti, il promittente stipulante omettesse di designare, in suo luogo, il terzo, ugualmente l'iscrizione ipotecaria avvenuta successivamente alla trascrizione del contratto preliminare gli sarebbe inopponibile. E' noto, infatti, che, trascorso il termine di tre giorni previsto dalla legge, o (come



nel caso di specie) quello diverso pattuito dalle parti, il rapporto si consolida in capo allo stipulante.

Del resto, nel contratto per persona da nominare la dichiarazione di nomina e l'accettazione del terzo devono rivestire la stessa forma del contratto, ma ciò non va inteso nel senso che debbano necessariamente essere consacrate in una formale dichiarazione diretta all'altro contraente, essendo sufficiente che a costui pervenga una comunicazione scritta indicante la chiara volontà di designazione del terzo, in capo al quale deve concludersi il contratto, e la sua accettazione. Il contratto per persona da nominare produce, quindi, l'effetto della sostituzione del nominato all'originario stipulante *ex tunc*, in via diretta ed immediata, nei confronti del terzo, sempre che la 'dichiarazione di nomina' di questo da parte del contraente proceda in tempo utile e nelle debite forme e sia altresì trascritta ove tale formalità sia prevista per il contratto cui inerisce (Sez. 3, Sentenza n. 21254 del 29/09/2006).

Invero, il contratto per persona da nominare, che si inquadra, pur con la sua peculiare disciplina, sotto il profilo sistematico, nell'istituto, di portata più generale, della rappresentanza, ha la sua caratteristica fondamentale nell'attitudine potenziale a produrre i suoi effetti, in via alternativa, tra i contraenti originari oppure tra uno di essi e un terzo da designarsi



eventualmente dall'altro contraente. Tali effetti si verificano, ripetesì, *ex tunc*, in via diretta ed immediata, nei confronti del terzo, sempre che le dichiarazioni di nomina di questo da parte del contraente proceda in tempo utile e nelle debite forme (Sez. 3, Sentenza n. 1330 del 08/09/1970).

Da ciò consegue che il contratto per persona da nominare si perfeziona in tutti i suoi elementi prima della dichiarazione di nomina dell'eligendo, la quale ha solo l'effetto di far acquistare *ex tunc* all'eletto la qualifica di soggetto negoziale, nonché tutti i relativi diritti ed obbligazioni (Sez. 2, Sentenza n. 6885 del 23/07/1994).

Conduce alla medesima conclusione anche l'argomento letterale-sistematico.

In primo luogo, la formulazione dell'art. 1403, co. 2, c.c. depone nel senso che debba essere trascritta la sola dichiarazione di nomina, e non anche la riserva di nomina.

In questo senso si veda Cass. Sez. 3, Sentenza n. 21254 del 29/09/2006, secondo cui il contratto per persona da nominare produce quindi l'effetto della sostituzione del nominato all'originario stipulante *ex tunc*, in via diretta ed immediata, nei confronti del terzo, sempre che la dichiarazione di nomina di questo da parte del contraente proceda in tempo utile e nelle





debite forme e sia altresì trascritta ove tale formalità sia prevista per il contratto cui inerisce.

A favore di questa impostazione è altresì indirizzato il secondo comma dell'art. 2645 *bis* c.c., il quale conferisce rilevanza assorbente alla trascrizione del contratto definitivo (ovviamente, fermo l'effetto prenotativo collegato alla trascrizione di quello preliminare).

La certezza del collegamento fra i due titoli posti alla base della relativa formalità è assicurata dalla menzione nel contratto preliminare della riserva di nomina e dalla trascrizione di quest'ultimo, della dichiarazione di nomina e del contratto definitivo. In siffatta evenienza, attraverso tali formalità, si rende palese che il nuovo contratto costituisce esecuzione del precedente già trascritto, sia sul piano oggettivo (con la identità del diritto, del bene e del rapporto giuridico), che sul piano soggettivo (con la identità delle persone del terzo menzionato nel contratto preliminare e dell'acquirente definitivo).

3. Alla stregua delle considerazioni che precedono, il ricorso è meritevole di accoglimento alla luce del seguente principio di diritto:

*<<Affinchè, in presenza di un contratto per persona da nominare, l'electus possa godere degli effetti prenotativi del preliminare, anche quanto alle ipoteche iscritte contro il promittente alienante nel lasso di tempo che intercorre tra la trascrizione del contratto*







L'assoluta novità della questione trattata, in relazione alla quale non risultano precedenti giurisprudenziali editi, giustifica l'integrale compensazione delle spese processuali del giudizio d'appello e del presente grado.

**P.Q.M.**

La Corte accoglie il ricorso, cassa la decisione impugnata e, decidendo nel merito, accoglie la domanda proposta dalla ..... dichiarando inopponibili alla stessa le iscrizioni ipotecarie eseguite sull'i ..... a favore della ..... e della ..... indicate in motivazione e condannando i menzionati istituti di credito a provvedere, a loro cura e spese, alla cancellazione delle dette ipoteche, con esonero del ..... competente da qualsivoglia responsabilità

Compensa integralmente tra le parti le spese del giudizio d'appello e del presente giudizio.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della II Sezione civile della Corte suprema di Cassazione, il 20.10.2016.

La presente sentenza è stata redatta con la collaborazione dell'assistente di studio dott. Andrea Penta.

Il Consigliere estensore



Il Presidente



Il Funzionario Giudiziario  
Dott.ssa Donatella Di ANNA

DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
Roma, 24 GEN. 2017

-16-

Il Funzionario Giudiziario  
Dott.ssa Donatella Di ANNA