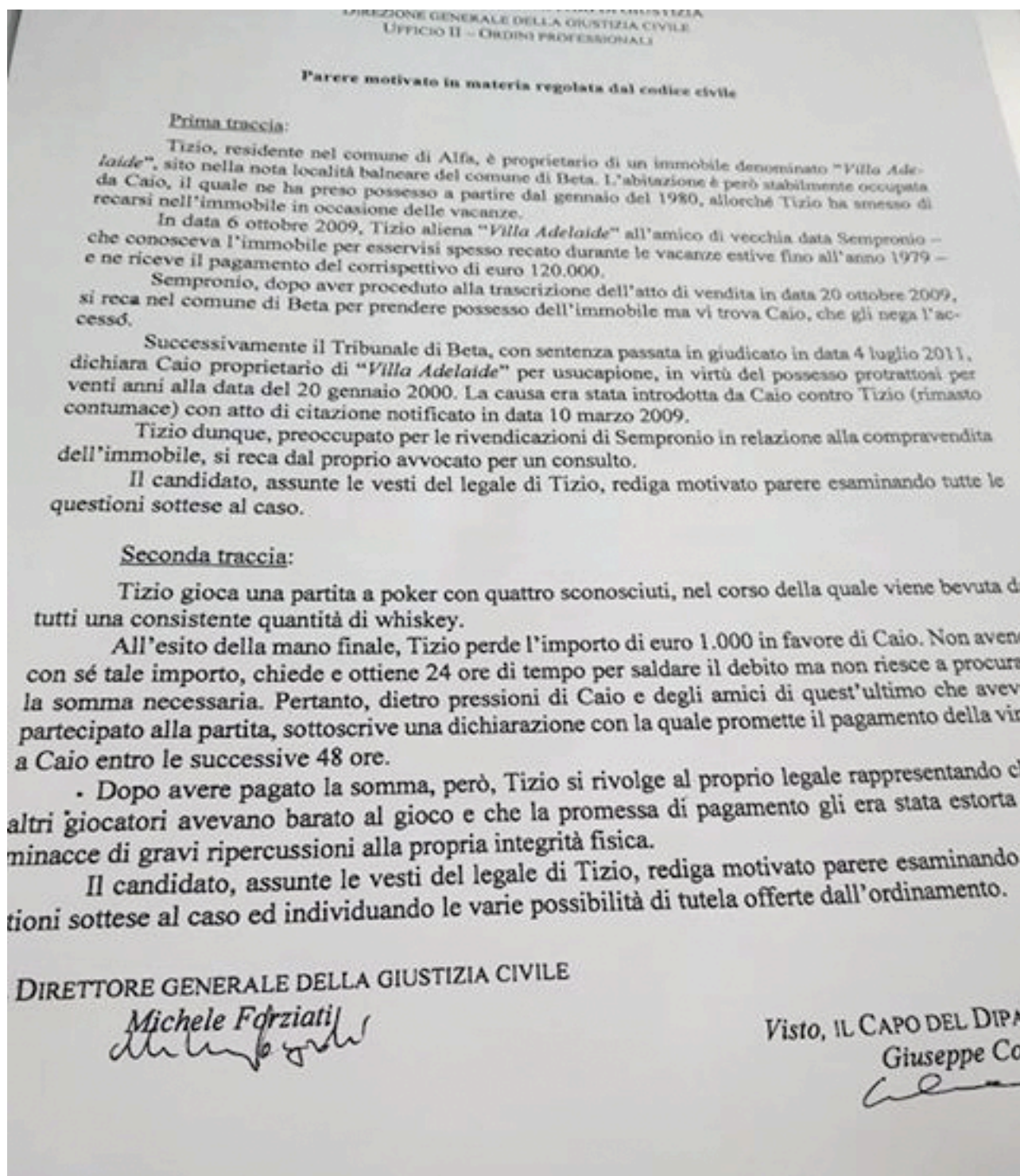


Esame d'avvocato 2018



Prima Traccia di diritto civile

Tizio, residente nel comune di Alfa, è proprietario di un immobile denominato «Villa Adelaide», sito nella nota località balneare del comune di Beta. L'abitazione è però stabilmente occupata da Caio, il quale ne ha preso possesso a partire dal gennaio del 1980, allorché Tizio ha smesso di recarsi nell'immobile in occasione delle vacanze.

In data 6 ottobre 2009, Tizio aliena «Villa Adelaide» all'amico di vecchia data Sempronio - che conosceva l'immobile per esservi spesso recato durante le vacanze estive fino all'anno 1979 - e ne riceve il pagamento del corrispettivo di euro 120.000.

Sempronio, dopo aver proceduto alla trascrizione dell'atto di vendita in data 20.10.2009, si reca nel Comune di Beta per prendere possesso dell'immobile ma vi trova Caio, che gli nega l'accesso.

Successivamente il Tribunale di Beta, con sentenza passata in giudicato in data 4 luglio 2011, dichiara Caio proprietario di Villa Adelaide per usucapione, in virtù del possesso protrattosi per venti anni alla data del 20 gennaio 2000. La causa era stata introdotta da Caio contro Tizio (rimasto contumace) con atto di citazione notificato in data 10.3.2009.

Tizio dunque, preoccupato per le rivendicazioni di Sempronio in relazione alla compravendita dell'immobile, si reca dal proprio avvocato per un consulto. Il candidato, assunto le vesti del legale di Tizio, rediga motivato parere esaminando tutte le questioni sottese al caso.

SVOLGIMENTO I TRACCIA

La soluzione indicata in modo sintetico e schematico è solo una delle possibili; ha mero valore orientativo.

Preliminarmente occorre sottolineare che la trascrizione della domanda giudiziale preordinata all'accertamento dell'usucapione non risulta essere stata effettuata da Caio, e neppure era stata trascritta la sentenza dichiarativa dell'acquisto, intercorso nell'anno 2000, della proprietà a titolo originario in favore di Caio, ed emanata nel luglio 2011.

Al contrario, Sempronio ha trascritto l'atto di acquisto a suo favore dell'ottobre 2009.

Orbene, occorrerà analizzare se l'omessa trascrizione della domanda giudiziale renda opponibile o meno la sentenza (si ribadisce, emanata nel 2011) all'anteriore titolo di acquisto (del 2009) in favore di Sempronio, con l'effetto che prevarrà l'acquisto di Sempronio rispetto all'acquisto a titolo originario di Caio.

L'istituto dell'usucapione è stato configurato in modo tale per cui il proprietario formale del bene, il quale manifesti disinteresse nei riguardi dello stesso per un certo numero di anni, avvalora l'ipotesi di non volerli più possedere e, per l'effetto, di non voler mantenere la qualità di proprietario. Secondo l'ordinamento, accertate tali condizioni, sarà possibile dichiarare la proprietà in favore di colui che, piuttosto, per il tempo richiesto dalla legge, abbia manifestato di nutrire interesse, *uti dominus*, nei confronti dell'immobile.

La disciplina codicistica in tema di trascrizione (articoli 2643 e seguenti) non tratta la tematica afferente alla trascrizione degli acquisiti della proprietà a titolo originario, come l'usucapione, rispetto al quale il legislatore non ha specificato quale sia la particolare disciplina applicabile. Più in dettaglio, con riferimento agli acquisiti a

titolo derivativo, la legge prescrive la trascrizione delle domande giudiziali avanzate al fine di ottenere la declaratoria di proprietà di un immobile, concludendo che qualora la domanda non sia stata trascritta, l'eventuale sentenza, dichiarativa dell'acquisto della proprietà, resa in epoca successiva, sarà inopponibile all'acquisto della proprietà ad opera di un qualsiasi terzo che abbia trascritto precedentemente alla trascrizione della sentenza e della domanda. Secondo la giurisprudenza non è necessaria la trascrizione della domanda giudiziaria avanzata per la dichiarazione dell'usucapione (ex multis, Cassazione civile, Sezione II, 28 giugno 2000, n. 8792).

Più in dettaglio, in materia di trascrizione, il conflitto fra l'acquirente a titolo derivativo (Sempronio) e quello per usucapione (Caio) viene risolto, nel regime ordinario del codice civile, in favore del secondo, a prescindere dalla trascrizione della sentenza che accerta l'usucapione e dall'antiorità della trascrizione di essa o della relativa domanda rispetto alla trascrizione dell'acquisto a titolo derivativo; questo perchè il principio della continuità delle trascrizioni, dettato dall'art. 2644 c.c., con riferimento agli atti indicati nell'art. 2643 c.c., non risolve il conflitto tra acquisto a titolo derivativo ed acquisto a titolo originario, bensì unicamente fra più acquisti a titolo derivativo dal medesimo dante causa (Cassazione civile, Sezione II, 03 febbraio 2005, n. 2161).

In altre parole, nel conflitto tra l'acquirente a titolo originario e quello a titolo derivativo, prevale comunque quello a titolo originario, indipendentemente dalla trascrizione o meno della sentenza e della data di tale trascrizione.

Sempronio potrà quindi adire la giustizia e intraprendere l'azione di risarcimento dei danni nei confronti di Tizio.

All'azione contrattuale potrà affiancarsi finanche una richiesta di natura extracontrattuale, qualora riesca a comprovare che Tizio abbia stipulato l'atto di

compravendita pur essendo consapevole della pendenza del giudizio, essendogli stato previamente notificato l'atto di citazione.

Qualora, invece, si voglia aderire alla tesi secondo cui prevalga l'acquisto del terzo, mancando i presupposti per l'intervenuta usucapione, Sempronio dovrà convenire in giudizio Caio, possessore abusivo, attivando una rituale azione di rivendicazione oppure una formale azione di rilascio.

FONTE ALTALEX (<http://www.altalex.com/documents/news/2018/12/11/esame-di-avvocato-2018-traccia-1-del-parere-civile-e-soluzione-proposta>)

Seconda Traccia di diritto civile

Tizio gioca una partita a poker con quattro sconosciuti, nel corso della quale viene bevuta da tutti una consistente quantità di whisky.

All'esito della mano finale Tizio perde l'importo di euro 1.000 in favore di Caio. Non avendo con sé tale importo, chiede ed ottiene 24 ore di tempo per saldare il debito, ma non riesce a procurarsi la somma necessaria. Pertanto, dietro pressioni di Caio e degli amici di quest'ultimo che avevano partecipato alla partita, sottoscrive una dichiarazione con la quale promette il pagamento della vincita a Caio entro le successive 48 ore.

Dopo aver pagato la soma, però, Tizio si rivolge al proprio legale rappresentando che gli altri giocatori avevano barato al gioco e che la promessa di pagamento gli era stata estorta dietro minacce di gravi ripercussioni alla propria integrità fisica. Il candidato, assunto le vesti del legale di Tizio, rediga motivato parere esaminando le questioni sottese al caso ed individuando le varie possibilità di tutela offerte dall'ordinamento.

SVOLGIMENTO II TRACCIA

La soluzione indicata in modo sintetico e schematico è solo una delle possibili; ha mero valore orientativo.

Preliminarmente, prima di fornire una soluzione al caso sottoposto al nostro esame, occorre accennare brevemente agli istituti della promessa di pagamento, nonché del gioco e della scommessa.

La promessa di pagamento è disciplinata dall'articolo 1989 ed è configurata dal legislatore come un negozio che prescinde dal rapporto sottostante: La promessa di pagamento o la ricognizione di un debito dispensa colui a favore del quale è fatta dall'onere di provare il rapporto fondamentale. L'esistenza di questo si presume fino a prova contraria.

La promessa, quindi, dispensa dall'onere di provare il rapporto, ma non significa che sia un negozio astratto, ovvero sia che possa essere mancante di una valida causa sottostante. Come ha evidenziato la dottrina prevalente, più che un'astrazione della causa, ricorre, in questa figura, un'inversione dell'onere della prova riguardo al negozio sottostante.

Ora, nel nostro caso tale promessa non è astratta, o svincolata da qualsiasi rapporto, in quanto è collegata al sottostante rapporto che esisteva tra Tizio e i suoi compagni di gioco.

Ed è anche a questo rapporto che bisogna prestare attenzione, al fine di capire se il pagamento effettuato da Tizio sia ripetibile o meno.

Il gioco e la scommessa sono regolati dagli articoli 1933 e ss., ove è previsto espressamente che, anche quando si tratta di giochi autorizzati il perdente non può ripetere ciò che abbia eventualmente pagato, a meno che non ci sia stata frode.

In altre parole il legislatore non ha vietato il gioco e le scommesse, ma le ha sfornite di azione, inquadrandole nelle cosiddette "obbligazioni naturali" (articolo 2034). Si tratta quindi di obblighi morali, o sociali, ma sforniti di azione. Se però il debitore paga, come nel nostro caso, non può ripetere quanto ha pagato.

A questo punto, ci si può porre la domanda relativa alla validità di una promessa di pagamento, il cui titolo, o causa se si preferisce, consista in un debito di gioco. E conseguentemente dovremmo porci la domanda sulla validità del pagamento effettuato in adempimento di tale promessa.

In teoria, dal momento che il legislatore prevede che il pagamento di un debito di gioco sia irripetibile, ne conseguirebbe automaticamente anche l'irripetibilità di un pagamento effettuato per adempiere una promessa la cui causa sia la medesima.

Tuttavia la promessa di Tizio è stata estorta con violenza e quindi è annullabile ai sensi dell'articolo 1434 (la norma si applica infatti ai contratti, ma, in virtù dell'articolo 1324, anche agli atti unilaterali aventi contenuto patrimoniale); inoltre Tizio ha firmato l'accordo quando versava in condizioni di incapacità di intendere e di volere (articolo 428), il che integra un'ulteriore situazione di invalidità.

Infine, la ripetizione è ammessa comunque qualora il gioco sia stato condotto con frode, ai sensi dell'articolo 1933 comma 2.

In conclusione, Tizio potrà ripetere la somma pagata, sia per essere stato il gioco condotto con frode, sia perché la successiva promessa di pagamento è stata comunque sottoscritta in seguito a violenza, e per giunta in condizioni di incapacità naturale.

FONTE ALTALEX (<http://www.altalex.com/documents/news/2018/12/11/esame-di-avvocato-2018-traccia-1-del-parere-civile-e-soluzione-proposta>)