

## **BGE 82 II 388**

Bundesgericht (BGE), 1956-01-01, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_82\\_II\\_388](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_82_II_388)

FR: ATF 82 II 388

IT: DTF 82 II 388

### **Regeste**

Regeste 1. Selbstkontrahieren eines Beauftragten ist bei Konflikt seiner Interessen mit denen des Auftraggebers nur zulässig, wenn dieser es ausdrücklich bewilligt oder nachher genehmigt hat (Erw. 4). 2. Ordentliche (Art. 661 ZGB) und ausserordentliche Ersitzung (Art. 662 ZGB). a) Nicht im "Grundbuch" aufgenommen ist ein Grundstück im Sinne von Art. 662 Abs. 1 ZGB dann, wenn es sich weder im eidgenössischen Grundbuch noch in einem mit Grundbuchwirkung ausgestatteten kantonalen provisorischen Register eingetragen findet. b) Ist diese Voraussetzung nicht erfüllt, und sind es auch diejenigen des Art. 662 Abs. 2 ZGB nicht, so kommt nur die zehnjährige Tabularersitzung nach Art. 661 ZGB in Frage (Erw. 5).

Regeste 1. Contrat conclu par un mandataire avec lui-même. En cas de conflit entre les intérêts du mandant et ceux du mandataire, un tel contrat n'est licite que si le mandant l'a expressement autorisé ou l'a ratifié après coup (consid. 4). 2. Prescription acquisitive ordinaire (art. 661 CC) et extraordinaire (art. 662 CC). a) Un immeuble n'est pas "immatriculé" au sens de l'art. 662 al. 1 CC lorsqu'il n'est point inscrit au registre foncier fédéral ni dans un registre cantonal provisoire investi des effets attachés au registre foncier fédéral. b) Lorsque ni cette condition ni celles de l'art. 662 al. 2 CC ne sont remplies, la prescription acquisitive décennale de l'art. 661 CC entre seule en ligne de compte (consid. 5).

Regesto 1. Contratto di un mandatario con se stesso. Quando vi sia conflitto tra gli interessi del mandante e quelli del mandatario, esso è ammissibile soltanto se il mandante l'abbia esplicitamente autorizzato o successivamente ratificato (consid. 4). 2. Prescrizione acquisitiva ordinaria (art. 661 CC) e straordinaria (art. 662 CC). a) Un fondo non è intavolato nel "registro" a norma dell'art. 662 cp. 1 CC quando non sia intavolato nè nel registro fondiario federale nè in un registro provvisorio cantonale che ne fa le veci. b) Se questa condizione non è adempiuta e non vi sono nemmeno i presupposti dell'art. 662 cp. 2 CC, solo la prescrizione acquisitiva decennale giusta l'art. 661 CC entra in considerazione (consid. 5).

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

Nel merito, occorre avantutto esaminare se, contrariamente a quanto ammesso dall'autorità cantonale, il convenuto potesse essere in buona fede all'atto della conclusione dei due contratti 30 agosto 1919. In questo caso, egli sarebbe infatti divenuto proprietario degli immobili litigiosi già in virtù del suo possesso decennale (art. 661 CCS). Dalla sentenza impugnata risulta che il convenuto concluse i due contratti in questione unicamente per procurarsi, con l'intervento formale di una terza persona, la proprietà dei beni ereditati dalla

sorella Caterma. Poichè riguardano le circostanze materiali della compravendita (contratti simultanei di cessione e d'acquisto della proprietà in nome proprio, mancato pagamento del prezzo di 1000 fr.) nonchè le intenzioni del convenuto (utilizzazione della procura per vendere a se stesso), questi accertamenti dell'autorità cantonale rientrano nel campo dei fatti e sono dunque vincolanti per il Tribunale federale. Essi dovrebbero però essere ritenuti inoppugnabili anche in BGE 82 II 388 S. 393 caso di riesame, giacchè il comportamento del convenuto può essere spiegato soltanto con la sua preoccupazione di evitare formalmente, mediante la vendita preliminare al nipote Camillo, una stipulazione che materialmente rimane pur sempre un contratto di rappresentante con se stesso. Ora, secondo la giurisprudenza costante del Tribunale federale, il mandatario può validamente concludere un contratto con se medesimo in nome del mandante soltanto quando non vi sia conflitto tra gli interessi del mandante e quelli del mandatario e sia dunque escluso il pericolo di un avvantaggiamento del primo ai danni del secondo. Per questo motivo, sarà per esempio sempre inammissibile, senza l'autorizzazione esplicita del mandante, la vendita da parte del mandatario a se stesso di beni che non hanno un prezzo di mercato o di borsa, che non erano destinati alla vendita, ecc. (cfr. a questo riguardo RU 39 II 568). Certo, una vendita stipulata in queste circostanze non è senz'altro nulla e di nessun effetto, come l'autorità cantonale giustamente ha ritenuto. Affinchè il contratto spieghi i suoi effetti, occorrerà però in ogni modo che il mandante lo ratifichi, analogamente a quanto l'art. 38 CO prevede per il contratto concluso da un rappresentante non autorizzato (RU 63 II 175). Tenuto conto di questa giurisprudenza, l'inammissibilità dei due contratti 30 agosto 1919 appare evidente. Infatti, devesi escludere che la mandante li abbia autorizzati o anche solo ratificati successivamente, quando il convenuto medesimo ha dovuto ammettere che non le ha mai spedito il prezzo convenuto e che non l'ha mai nemmeno informata della situazione creatasi con la conclusione dei contratti medesimi. Vero è che la procura del 1911 conferiva al convenuto poteri apparentemente illimitati ("facoltà di compiere in generale, nel nostro nome o in altro modo, ogni e qualsiasi atto, qualunque ne sia lo scopo o l'effetto"). Tuttavia, è chiaro che una procura non può in nessun caso avere una portata tanto generale BGE 82 II 388 S. 394 da annullare il suo contenuto essenziale e necessario, la tutela cioè degli interessi del mandante. Ma se così stanno le cose, giustamente l'autorità cantonale ha negato l'acquisto della proprietà degli immobili litigiosi in forza dei contratti 30 agosto 1919. Poichè le circostanze in cui furono conclusi non permettono di ammettere nel convenuto neppure una buona fede soggettiva, è però parimente escluso che egli abbia potuto acquistare la proprietà in virtù della prescrizione decennale giusta l'art. 661 CCS. La situazione non sarebbe diversa per il convenuto, a questo riguardo, neppure qualora si volesse ritenere provata la mala fede di Camillo Scaroni, quale controparte contrattuale. Infatti, determinanti rimangono, per l'applicazione dell'art. 661 CCS, i rapporti tra il convenuto e la sorella, non già quelli tra il convenuto e Camillo Scaroni.

## **E. 5**

Se il convenuto fu indebitamente iscritto nel registro fondiario provvisorio di Gordola e non poté in ogni modo acquistare la proprietà in virtù dell'art. 661 CCS perchè faceva difetto la buona fede, l'autorità cantonale è non di meno del parere che l'acquisto della proprietà sarebbe avvenuto a norma dell'art. 662 CCS concernente la prescrizione acquisitiva straordinaria, con o senza buona fede, di fondi "non intavolati nel registro fondiario". Essa rileva in particolare che all'applicazione di questo disposto non si oppone nella fattispecie l'iscrizione del convenuto nel registro fondiario provvisorio, avvenuta il 23 settembre 1919, e cita a questo riguardo il parere di JENNY (Schweizerische Juristenzeitung, vol. 39, pag.

190/191), secondo cui "il possessore dei beni presenta in tale situazione un elemento positivo superiore ai requisiti dell'art. 662 CC, cosicchè non si giustificerebbe di trattarlo peggio del pretendente che ha soltanto il possesso di fatto". Senonchè, già il contesto dell'art. 662 CCS si oppone all'interpretazione che l'autorità cantonale ha voluto dargli. Infatti, la semplice constatazione che il convenuto BGE 82 II 388 S. 395 "possiede da trent'anni, senza interruzione, pacificamente e come proprietario un fondo" non può avere per risultato che il diritto di proprietà invocato debba senz'altro essere tutelato e l'azione di rivendicazione degli attori respinta. Giusta il capoverso terzo dell'art. 662 CCS, deve in precedenza avvenire la pubblicazione di una grida ufficiale. Solo se non vi fu opposizione o se questa fu respinta, il giudice ordinerà "l'iscrizione" nel registro. Ora, è chiaro che nella fattispecie una pubblicazione di questa natura sarebbe priva di senso, il convenuto già essendo iscritto in un registro, sia pure provvisorio. Privo di senso sarebbe però anche il promovimento di una procedura di opposizione se la persona iscritta in un registro provvisorio potesse in ogni caso invocare la prescrizione acquisitiva straordinaria. Infatti, gli elementi essenziali di questa (possesso ininterrotto e pacifico come proprietario durante trent'anni), che il richiedente non iscritto deve avantutto rendere verosimili e sui quali verte successivamente, se è il caso, la procedura di opposizione, sarebbero già incontrovertibili quando il richiedente è iscritto (cfr. HAAB, nota 22 ad art. 662 CCS; PFISTER, Die Ersitzung nach schweizerischem Recht, pag. 58/59). Comunque, nessun dubbio può sussistere, circa l'inapplicabilità dell'art. 662 CCS se il fondo è intavolato in un registro cantonale, ove si tenga presente il senso che il termine generale "registro fondiario" ha nella sistematica del CCS. Per "iscrizione nel registro fondiario" s'intende di regola quella nel registro fondiario federale o in un registro cantonale che ne fa provvisoriamente le veci. Tale è per esempio senza dubbio il caso quando l'art. 656 cp. 2 CCS dispone che "per l'acquisto della proprietà fondiaria occorre l'iscrizione nel registro fondiario", dato che l'acquisto della proprietà sarebbe altrimenti impossibile nelle regioni prive del registro fondiario federale. Aggiungasi che una precisazione circa la natura del registro fondiario contemplato nemmeno era necessaria, in quanto i Cantoni furono autorizzati, con gli art. 46 e 48 Tit. fin. CCS, a designare BGE 82 II 388 S. 396 i registri cantonali che dovevano provvisoriamente avere effetti analoghi a quelli del registro fondiario federale. Ora, secondo la dottrina e la giurisprudenza questi effetti si estendono in particolare anche alle condizioni che devono essere adempiute per l'acquisto della proprietà mediante la prescrizione ordinaria (cfr. HAAB, nota 8 ad art. 661 CCS) e, a più forte ragione, mediante la prescrizione straordinaria (RU 56 II 182). Vero è che secondo JENNY, citato dal Tribunale di appello, l'art. 662 CCS non potrebbe essere interpretato nel senso che la prescrizione acquisitiva trentennale sarebbe esclusa nel caso di un richiedente in male fede già iscritto. A suo modo di vedere, il fatto di essere iscritto costituirebbe infatti un plus rispetto al richiedente non iscritto. Questa tesi si rivela però inconciliabile con il testo chiaro della legge. In particolare, essa non tiene conto della circostanza che il CCS ha voluto sancire la prescrizione acquisitiva straordinaria soltanto per i casi estremamente rari in cui il registro fondiario non fornisce indicazione alcuna o il precedente proprietario è da tempo morto o scomparso (art. 662 cp. 1 e 2). Se queste condizioni non sono attuate, la prescrizione acquisitiva è invero facilitata giacchè la durata del possesso è ridotta a dieci anni; essa presuppone però sempre la buona fede (cfr. HUBER, Erläuterungen zum Vorentwurf eines schweizerischen ZGB, pag. 82/83). 6, 7. - ..... Dispositiv Il Tribunale federale pronuncia: In quanto ricevibile, il ricorso degli attori Pio Felix Codiga, Dalos Catrine Codiga e Geltrude Hemington è accolto e a questi attori è assegnata la proprietà sui beni immobili trasferiti nel

marzo 1919 a Caterina Scaroni mediante divisione ereditaria (iscrizione n. 363 del 17 marzo 1919 del registro fondiario di Locarno). L'ufficiale del registro è autorizzato a procedere all'iscrizione nel registro fondiario di Locarno.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.