

INTRODUZIONE

La presente indagine si propone il dichiarato obiettivo di analizzare il fenomeno giuridico dei patrimoni separati e destinati: in realtà, il patrimonio destinato rappresenta la *species* del più ampio *genus* dei patrimoni separati, da sempre oggetto di vivaci discussioni dottrinarie, poiché produce l'effetto separativo non necessariamente attraverso la creazione di un nuovo soggetto di diritto, ma consentendo che sia il patrimonio generale che quello speciale siano imputati a un medesimo titolare. Tuttavia, l'attenzione è puntata in particolar modo sul D.L. 30 Dicembre 2005 n. 273, poi convertito nella L. 23 Febbraio 2006 n. 51, che ha consentito l'ingresso nel nostro ordinamento della destinazione di beni atipica attraverso l'inserimento nel codice civile dell'art. 2645-ter. La novella ha il merito di farsi foriera di un bisogno avvertito sempre più necessario di elaborare strumenti consoni alle nuove esigenze provenienti da forme di "comunicazione" giuridica figlie della globalizzazione e delle mutevoli istanze del mercato del nuovo millennio. Così, il legislatore, assecondando questa ventata innovativa e questa necessità di adeguamento alla fenomenologia sociale, nel 2006 per la prima volta codifica nell'art. 2645-ter c.c. la figura del patrimonio destinato atipico al quale si affianca la pre-esistente disciplina dei patrimoni destinati tipici. In realtà, i patrimoni

destinati allo scopo, sia nella loro espressione atipica che in quella tipizzata, hanno quale elemento tipologico in comune in primo luogo l'insistenza di un vincolo di destinazione su determinati beni che sono così funzionali alla realizzazione dello scopo che le parti intendono perseguire attraverso il modello giuridico più appropriato agli interessi di cui sono portatrici e in secondo luogo la sottrazione dei beni medesimi alla generale responsabilità patrimoniale del loro titolare per debiti contratti per finalità estranee allo scopo medesimo. Proprio gli interessi costituiscono quel criterio discrezionale, quella linea di demarcazione che consente di allocare la destinazione di beni allo scopo ora nell'ambito della tipicità ora in quello dell'atipicità. Infatti, il legislatore con i patrimoni destinati tipici ha egli stesso selezionato a monte quegli interessi che reputa meritevoli di tutela e per il perseguimento dei quali consente la creazione di un patrimonio destinato con le conseguenti limitazioni di responsabilità patrimoniale in piena osservanza alla riserva di legge espressa nel secondo comma dell'art. 2740 c.c. . Si pensi, a titolo esemplificativo, al fondo patrimoniale, disciplinato dagli artt. 167 e ss. del codice civile, dove il legislatore prevede il conferimento di determinati beni nel fondo perché ha ritenuto meritevole di tutela l'interesse finalizzato alla soddisfazione e alla protezione dei bisogni familiari con l'esclusione dei creditori estranei allo scopo dalla

partecipazione alle azioni esecutive sui beni vincolati; ancora si pensi ai fondi speciali per la previdenza e l'assistenza (art. 2117 c.c.¹) in cui il legislatore tipizza l'interesse del lavoratore alla tutela in chiave assistenziale e previdenziale. Diversamente con l'art. 2645-ter c.c. il legislatore tipizza soltanto il modello giuridico dell'atto di destinazione, lasciando alle parti il compito di definire il contenuto dell'atto, purché perseguano, come dice espressamente la norma, interessi meritevoli di tutela secondo l'art. 1322, secondo comma. Proprio il riferimento al parametro costituito dalla meritevolezza degli interessi è sicuramente l'asse portante della disciplina, dal momento che si confrontano tesi discordi, come si vedrà nel prosieguo del presente lavoro, proprio sul reale significato da attribuire alla meritevolezza di tutela e sul rilievo che assume l'autonomia privata nel bilanciamento con gli interessi dei terzi, la sicurezza della circolazione e la tutela dei creditori. Altra problematica che sarà ampiamente sviluppata nel presente lavoro è quella che attiene al fatto che l'atto di destinazione abbia creato un nuovo diritto reale atipico o se si tratti semplicemente di un diritto di proprietà, però conformato secondo

¹ Così l'art. 2117 c.c. : "I fondi speciali per la previdenza e l'assistenza che l'imprenditore abbia costituiti, anche senza contribuzione dei prestatori di lavoro, non possono essere distratti dal fine al quale sono destinati e non possono formare oggetto di esecuzione da parte dei creditori dell'imprenditore o del prestatore di lavoro."

particolari finalità e schemi giuridici divergenti dalla classica e monofunzionale visione del diritto dominicale.

Come si vedrà in seguito, i patrimoni destinati producono l'effetto di ritagliare dal patrimonio generale del titolare una massa di beni destinata a un preciso scopo che costituisce così un nucleo patrimoniale a sé, escutibile solo per debiti contratti per la realizzazione dello scopo. Pertanto, il patrimonio destinato pone in dubbio il fondamento della tutela creditizia tradizionale e della corrispettiva responsabilità generale del debitore, per il quale quest'ultimo debba rispondere con tutti i suoi beni presenti e futuri. A ben vedere, va precisato che il processo di progressiva erosione del principio codificato nell'art. 2740 c.c. ha subito un sensibile avanzamento per via dei continui interventi normativi e del ruolo dell'autonomia privata sempre più significativo nella selezione concreta degli interessi destinatori con effetto di separazione. In prima battuta, si pensi alla Dodicesima direttiva europea per la cui attuazione il legislatore italiano ha dovuto introdurre la nuova *figura iuris* della società uni personale a responsabilità limitata, ovvero al patrimonio destinato ad uno specifico affare corredato da idonei meccanismi di tutela e pubblicità. A causa di questo progressivo processo di ridimensionamento dei principi codificati negli artt. 2740 e 2741 (principio della *par condicio creditorum*), si registra un'apertura

verso nuove e più evolute linee interpretative del secondo comma dell'art. 2740 c.c., volte a superarne la natura eccezionale e a favorire letture analogiche ed estensive delle norme che prevedono forme di separazione patrimoniale. Infatti, nella prassi accade molto spesso che il creditore è interessato a circoscrivere i rischi del suo investimento e ad elargire il credito solo dopo aver valutato la fattibilità della destinazione e la meritevolezza dell'interesse; di conseguenza, l'articolazione patrimoniale che scaturisce dalla destinazione di beni allo scopo attribuisce specialità e priorità di credito a coloro i quali hanno fiducia nel progetto destinatorio, sia nella genesi della costituzione del patrimonio destinato, sia nel momento successivo della realizzazione degli interessi cui è strumentale².

² DELL'ANNA P., *Patrimoni destinati e fondo patrimoniale*, 2009, edito Utet giuridica p. 5

Capitolo primo

LE CATEGORIE GIURIDICHE DI PATRIMONI

1. Nozione di patrimonio

Con il termine patrimonio³ si intende un'entità eterogenea, composta dall'insieme delle situazioni giuridiche soggettive attive e passive suscettibili di valutazione economica, nel senso di estimabilità pecuniaria, facenti capo ad un unico soggetto di diritto, che, pertanto, è il titolare del patrimonio. Esso, data la sua correlazione con il rispettivo *dominus*, si configura quale dato fondamentale dell'esperienza giuridica al quale afferisce una serie di problematiche che hanno sollecitato l'attività logico-interpretativa dei giuristi a cominciare dall'inesistenza di una definizione positiva della nozione di patrimonio.

Sebbene il legislatore non preveda alcuna norma di carattere definitorio, il codice civile del 1942 presta particolare attenzione al patrimonio, che viene evocato in molteplici disposizioni (es. artt. 30, 33 comma 2, 48, comma 1, 192, commi 1 e 3, 382, comma 1, 588 comma 2, 654 commi 1 e 2, 2472, etc.) ed offre importanti elementi di natura terminologica (si

³ Il termine patrimonio deriva dal giustiniano *patrimonium*, *pater* più *monium* inizialmente compito del padre, anche se poi per estensione ha assunto il significato di cose appartenenti al padre.

pensi all'espressioni *universalità di beni, tutti i beni* o ancora a quelle norme che annoverano nel patrimonio sia le attività che le passività) volti a qualificare il patrimonio in termini di alterità rispetto al soggetto titolare (persona fisica o giuridica, ente non personificato che sia) e ad archiviare la tesi di stampo soggettivistico secondo la quale il patrimonio è una sorta di modo di essere della persona, di emanazione della personalità⁴, si da ritenere che necessariamente a una persona corrisponda un unico e indivisibile patrimonio⁵. Infatti, in materia si sono succedute due opposte teorie, quella soggettivistica, retaggio di una cultura romantica che considera tutto ciò che circonda l'uomo come proiezione oggettiva dell' "ego", e quella oggettivistica di derivazione tedesca che elabora una prospettiva di studi basata sull'oggetto e non sul soggetto.

La teoria soggettivistica postula la corrispondenza biunivoca tra patrimonio in senso unitario e soggetto: se uno è il patrimonio, unitaria è la responsabilità e l'unico strumento tecnico in grado di pervenire a risultati di articolazione patrimoniale diventa inevitabilmente la duplicazione soggettiva. Corollario di tale impostazione soggettivistica è che patrimonio e personalità si fondono: "la persona non ha un patrimonio, ma è un patrimonio, sicché la rilevanza giuridica della stessa è strettamente

⁴ IANNARELLI A., *Brevi note a proposito di "soggetto" e di "patrimoni separati"*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2009, p. 1254

⁵ DURANTE V. *Patrimonio (dir. civ.)* in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Volume XXV, 1991 p. 3

connessa con la vicenda patrimoniale”⁶. Pertanto, ogni persona ha uno ed un unico patrimonio, e non è possibile separarsi da esso. A questa tesi soggettivistica, come detto, fa da contraltare una oggettivistica: infatti, la prevalente dottrina critica questa ricostruzione soggettivistica, denunciando che “il principio di unicità del patrimonio è stato elevato a dignità di postulato immutabile di giustizia sostanziale e non a procedimento tecnico da verificare di volta in volta nelle diverse applicazioni”⁷. D'altronde non è sostenibile una identità tra personalità e patrimonio: quest'ultimo non è oggetto di responsabilità, ma mezzo per la sua realizzazione; ed i rapporti di diritto privato non sorgono e si svolgono tra patrimoni, ma unicamente tra i relativi soggetti⁸. Queste osservazioni rappresentano l'indice da cui partire per esplorare alcuni istituti che derogano al principio di unicità del patrimonio⁹: si pensi, ad esempio, all'introduzione da parte del nostro legislatore dell'impresa commerciale uni-personale a responsabilità limitata, consentita solo attraverso la formazione di masse patrimoniali distinte aventi destinazione speciale nell'ambito del patrimonio generale del titolare.

⁶ Così MEUCCI S., *La destinazione di beni tra atto e rimedi*, Milano Giuffrè editore, 2009 p.50

⁷ Testualmente MEUCCI S., *op. cit.*, p.53

⁸ BIGLIAZZI GERI L. in *Enciclopedia di diritto*, Volume XXXII, 1982, p.280 ss.

⁹ MEUCCI S., *op. cit.*, p.50

1.1 Contenuto

Il patrimonio è, alla luce di quanto detto, una figura eterogenea, composta da una pluralità di rapporti giuridici attivi o passivi. Il criterio per ricondurre i vari rapporti giuridici all'appartenenza a una massa patrimoniale è quello della loro idoneità ad una valutazione economica: così fanno parte del patrimonio i diritti reali, i diritti di credito, diritti su *res incorporales* (diritti d'autore, su insegne, su marchi di fabbrica, etc...), e anche i debiti. Va da sé, dunque, che non rientrano nella nozione di patrimonio i diritti sulla propria persona (ma non le azioni correlate alla loro lesione), i diritti soggettivi pubblici, le potestà, le previsioni, le speranze di acquisto, le mere aspettative, insomma tutto ciò che non abbia un valore economico.

1.2. Natura giuridica del patrimonio

La dottrina prevalente, in prima battuta, qualificava il patrimonio come universalità giuridica, cioè come unità distinta dai singoli elementi che lo costituiscono e riteneva che solo attraverso l'appartenenza delle singole componenti ad un solo soggetto e quindi a una sola volontà si veniva a costituire un tutto giuridico. In seconda battuta, stessa dottrina ha corretto il tiro ritenendo che si possa parlare di *universitas iuris* solo se l'unificazione

sia positivamente prevista da una data disposizione e nel nostro ordinamento manca un riconoscimento in questi termini. L'ordinamento non consente la qualificazione del patrimonio alla stregua di *universitas iuris* e né tantomeno lo considera al pari di una unità giuridica¹⁰: invero, è da ritenere, che i suoi elementi costitutivi sono tenuti insieme solo per via della appartenenza delle relative situazioni soggettive ad un unico titolare¹¹.

Alla luce di quanto detto, nell'odierna esperienza giuridica, il patrimonio viene, dunque, qualificato alla stregua di un'insieme composto di rapporti giuridici, per i quali non è previsto alcuno strumento di tutela riferibile al patrimonio medesimo inteso nella sua totalità, sicché può parlarsi in senso tecnico-giuridico di diritto di proprietà o di usufrutto con riferimento a ciascun bene che forma quel patrimonio; tanto che in caso di alienazione dell'intero patrimonio, si dovrà procedere alla alienazione singola di tutti i beni di cui l'alienante è titolare indipendentemente dal fatto che l'atto di volontà sia unico e contestuale o meno per tutti i beni.

2. Il patrimonio separato

Se è vero che il patrimonio generale è costituito dall'insieme delle situazioni giuridiche attive e passive, è altrettanto vero che ci sono delle

¹⁰BIGLIAZZI GERI L., *Enciclopedia di diritto*, cit. p. 283

¹¹DURANTE V. *op. cit.* p. 2

ipotesi legali, in cui, a secondo dello scopo che si intende perseguire, il titolare di un patrimonio può isolare dal suo patrimonio generale alcune situazioni soggettive e alcuni beni, che vanno a costituire così un nucleo speciale, distinto dalla restante massa patrimoniale e con una propria sorte giuridica. La separazione opera solo su base legale, nel senso che il titolare del patrimonio – debitore, che risponde delle obbligazioni assunte con tutti i suoi beni presenti e futuri, non può manipolare e predeterminare a propria scelta il *quantum* dell'esposizione debitoria nei confronti dei suoi creditori personali perché ciò significherebbe riconoscergli una certa dose di arbitrio in ordine allo stesso obbligo di adempimento dei rapporti giuridici assunti. Dunque, il patrimonio separato produce l'effetto di scindere dal patrimonio generale una massa di beni in modo che questi formino una cellula patrimoniale a sé stante finalizzata al perseguimento di un dato scopo¹², senza che ciò comporti la creazione di un nuovo soggetto di diritto. Si determina così una differenziazione del complesso patrimoniale non solo in termini qualitativi, visto che nel patrimonio separato vi è la determinazione di una esigenza particolare scelta in astratto tra le perseguibili dal patrimonio generale, ma anche in termini quantitativi, dal momento che la

¹² Occorre ricordare che le riflessioni sul patrimonio separato originano dal concetto di destinazione, ragione per cui il patrimonio destinato si pone nei confronti del patrimonio separato in un rapporto di *genus ad speciem*, tanto che le formule verbali "patrimonio separato" e "patrimonio destinato" molto spesso finiscono per sovrapporsi