

Trust

Trust interno e meritevolezza degli interessi

TRIBUNALE DI TRIESTE 19 settembre 2007, decr. - Ufficio del giudice tavolo - Giud. Picciotto

Trust interno - Famiglia di fatto - Tutela della prole - Rapporti patrimoniali tra conviventi - Causa lecita

È noto come ai conviventi *more uxorio* non vengano riconosciuti diritti connaturati all'esistenza di un rapporto duraturo e stabile, ma che - non di meno - la tutela della prole e degli assetti patrimoniali nell'interesse degli stessi costituiscano importanti chiavi di interpretazione ai fini che ne occupano. Si ritiene che l'assenza di un vincolo parentale e di una situazione di certezza di rapporti giuridici [...] non impediscano [...] di ritenere meritevole lo strumento in questione al fine di concedere una tutela, altrimenti inesistente, ai genitori ed ai figli, nati prima o in costanza di questo rapporto di fatto. Si intende cioè dire che la segregazione di un patrimonio nel dichiarato intento di apprestare una tutela economica e di assistenza ad una famiglia di fatto, che non sarebbe altrimenti assicurabile in forme neanche lontanamente simili a quelle del fondo patrimoniale, rappresenta quel *quid* che consente di ritenere apprezzabile lo strumento innominato, e dare così ingresso al *trust* in questione, nei limiti di indagine di questo giudice. Proprio questo valore perseguito, e cioè la tutela della prole familiare, costituisce quel rilevante elemento che aveva indotto la giurisprudenza costituzionale a dichiarare l'incostituzionalità dell'art. 6, L. 27 luglio 1978, n. 392, nella parte in cui non prevedeva la successione nel contratto di locazione al conduttore che avesse cessato la convivenza quando vi fosse prole naturale; non a caso lo stesso presupposto - questa volta in negativo - della ricorrenza di figli ha recentemente indotto la stessa corte a negare il diritto alla prosecuzione nel rapporto locatizio al convivente *more uxorio* in assenza di prole.

Trust interno - Vincoli di destinazione - Interessi meritevoli di tutela - Programma negoziale

Nel nome della tutela della prole è possibile anche superare la problematica dei rapporti del *trust* con la disposizione di cui all'art. 2645 *ter* c.c. [...]. In un primo momento la norma era stata giudicata [...] sostanzialmente inutile, se non dannosa, in ragione degli ormai acquisiti equilibri interpretativi raggiunti sul tema della meritevolezza di interessi. L'opinione potrebbe però essere parzialmente rimeditata alla luce del contributo offerto, recentemente, da autorevole dottrina, la quale ha proposto una lettura costituzionalmente orientata della norma in questione [...]. Vi sarà meritevolezza rilevante ai fini della separazione qualora l'interesse perseguito sia prevalente rispetto a quello dei creditori e degli aventi causa. [...]. La proposta esegetica è quindi quella di rifarsi al sistema costituzionale per l'individuazione dei valori in nome dei quali operare la separazione: beni ed interessi non necessariamente collettivi, purché non meramente patrimoniali; corrispondenti, cioè, a valori della persona costituzionalmente garantiti [...]."

Atto dispositivo del settlor - Natura giuridica - Forma - Limiti

La dotazione del *trust* non costituisce atto di liberalità, ma schema di trasferimento causalmente e necessariamente informato al programma negoziale [...] difettando nell'atto di disposizione - e da parte del conferente - qualsiasi intendimento di arricchire il *trustee*, soggetto che di quel bene non potrà liberamente godere, ma che dovrà amministrarlo con precisi obblighi e responsabilità [...].

Il giudice tavolo, letta la domanda proposta dagli Avvocati per conto di, quale *trustee* del, visti gli atti ed esaminata la documentazione, osserva quanto segue.

Doveroso appare il rinvio al proprio provvedimento dd. 23.9.2005, sub g.n., quanto alla indicazione delle linee generali di orientamento dell'Ufficio in tema di compatibilità astratta del *trust* con l'ordinamento civile, ed in particolare con quello tavolo.

Muovendo quindi nel solco di quel provvedimento, e dando per risolti tutta una serie di problemi che, a giudizio dello scrivente, sono stati ampiamente superati dal diritto vivente, occorrerà:

a. qualificare la tipologia di *trust* concretamente adottata, al fine di apprezzarne il programma negoziale secondo il combinato disposto degli artt. 11 e 13 della Convenzione de L'Aja del 1.7.1985, che consente al giudice di vagliare la compatibilità del *trust* e degli atti collegati (nonché della legge straniera prescelta dalle parti) con l'ordinamento giuridico italiano;

b. effettuare il giudizio di meritevolezza, nei suoi ristretti confini e nel rispetto dell'autonomia contrattuale, approcciando al negozio presumendone la legittimità fino a prova contraria, essendo lo stesso espressione di libertà di iniziativa economica;

c. verificare se l'atto istitutivo del *trust* o quelli ad esso geneticamente o funzionalmente collegati contengano pattuizioni che violino norme inderogabili specifiche o principi precettivi dell'ordinamento italiano o di quello estero prescelto dalle parti.

Oltre a queste linee di indagine occorrerà infine, a seguito dell'innovazione normativa di cui all'art. 2645 *ter* c.c., confrontarsi con la nuova - presunta - figura degli atti di destinazione, per verificare se ed in che modo operi una relazione tra i due istituti.

Ciò posto, si premette come, nel dichiarato intento di superare alcune riconosciute omissioni, ed in quello verosimile di colmare le lacune presenti negli atti già predisposti e conservati presso l'ufficio tavolo dopo il rigetto sub g.n. 3996/06, alla domanda tavolo è stata di fatto assegnata una funzione di auspicata eterointegrazione dei negozi stessi, avendo i ricorrenti operato una descrizione delle finalità del programma negoziale prescelto; ciò ovviamente non è ammissibile, dovendo gli atti essere da sé soli idonei al raggiungimento degli scopi: non di meno il ricorso tavolo può fungere da utile riferimento ermeneutico.

Si procede quindi nell'ordine elencato.

a. Qualificazione della tipologia di *trust* concretamente adottata

Fino a quando del *trust* non verrà data disciplina sotto il profilo civilistico, ma si continuerà solo a presupporre la sua esistenza con norme di settore o ambito limitato (ad esempio, tributarie), il *trust* stesso rimarrà un negozio atipico. Le considerazioni sulla natura delle norme della convenzione de L'Aja del 1.7.1985, la tipizzazione

effettuata da altri ordinamenti, nonché il rinvio a tali realtà da parte di quello italiano, lungi dal conferire tipicità al *trust* rappresentano, nondimeno, tappe del percorso logico giuridico che deve compiere l'interprete per dare sistemazione e copertura a vicende economiche che, nel rispetto del principio di completezza dell'ordinamento giuridico, devono trovare comunque regolamentazione. Per apprezzare allora il programma negoziale e vagliare la compatibilità del *trust* e degli atti collegati (nonché della legge straniera prescelta dalle parti) con l'ordinamento giuridico italiano, occorre guardare con attenzione all'assetto di interessi delle parti stipulanti: l'accesso alla causa è del resto tipico del giudizio tavolo, come altrove si è sostenuto e come è pacifico in dottrina. Ovviamente, trattandosi di fattispecie atipica, l'accezione di causa non può essere quella statica e tradizionale della cd. teoria oggettiva, formalmente accolta dal codice del 1942, svincolata dagli scopi delle parti, quella cioè di "*funzione economico-sociale del negozio riconosciuta rilevante dall'ordinamento ai fini di giustificare la tutela dell'autonomia privata*" (così nella relazione del guardasigilli al re). Essa può e deve essere oggi particolarmente apprezzata, ed al riguardo soccorrono le esemplari considerazioni della recente giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione (Sent. n. 10490/2006), che l'elemento negoziale ha definito quale "sintesi degli interessi reali che il contratto stesso è diretto a realizzare (al di là del modello, anche tipico, adoperato). Sintesi (e dunque ragione concreta) della dinamica contrattuale, si badi, e non anche della volontà delle parti. Causa, dunque, ancora iscritta nell'orbita della dimensione funzionale dell'atto, ma, questa volta, funzione individuale del singolo, specifico contratto posto in essere, a prescindere dal relativo stereotipo astratto, seguendo un iter evolutivo del concetto di funzione economico-sociale del negozio che, muovendo dalla cristallizzazione normativa dei vari tipi contrattuali, si volga infine a cogliere l'uso che di ciascuno di essi hanno inteso compiere i contraenti adottando quella determinata, specifica (a suo modo unica) convenzione negoziale".

L'indagine sulla causa del *trust* rischierebbe però di essere compromessa in partenza, se si rimanesse inviluppati tra il tentativo inutile di individuare una causa tipica, e quello illegittimo di sostituire con i motivi la funzione del negozio. In altri termini: non esiste la causa di *trust* direttamente ed immediatamente rilevante per l'ordinamento giuridico italiano, e non esisterà fin quando essa non sarà normativamente prevista, ma esistono solo l'effetto di segregazione e gli altri elementi che caratterizzano usualmente o necessariamente il *trust* in altri ordinamenti. Tali elementi immancabili sono, secondo la miglior dottrina, il trasferimento del diritto al *trustee* o la dichiarazione unilaterale di *trust*; la segregazione, appunto; l'affidamento; l'esistenza di beneficiari o di uno scopo, con conseguente funzionalizzazione del diritto trasferito al *trustee*; l'esistenza di un rapporto fidu-

ciario in virtù del quale risolvere profili di conflitto di interesse. Partendo da qui, e rammentando che l'atipicità del negozio non impone sempre un affanno qualificatorio, si conferma la precedente opinione di questo giudice secondo cui l'interprete potrà fermarsi alla mera individuazione, all'interno del negozio atipico, dei suoi parametri generali (*id est*: indagare la sua efficacia obbligatoria o traslativa, la natura corrispettiva o unilaterale o gratuita, l'aleatorietà o commutatività, e così oltre), per poi verificare il suo funzionamento in base alle regole normative di riferimento, anche se straniere, o adattare al caso di specie le regole generali dell'ordinamento interno, ovvero quelle che, essendo comuni alle figure negoziali maggiormente simili a quella atipica, vengono a rappresentarne impronte caratterizzanti. Non occorrerà quindi una perfetta sincronia strutturale o effettuale con i negozi tipici, ma sarà sufficiente la mera possibilità di condurre il negozio atipico a categorie - anche solo effettuali - apprezzate dall'ordinamento. Si rammenterà, del resto, che la Suprema Corte di Cassazione abbia ammesso la configurabilità di negozi traslativi atipici, purché sorretti da causa lecita, fondandola sul principio dell'autonomia contrattuale di cui all'art. 1322, comma 2, c.c. (Cass., sez. 3, 9.10.1991, n. 10612).

b. Il giudizio di meritevolezza

Il discorso sulla ricerca della causa viene a questo punto a fondersi con l'apprezzamento degli interessi perseguiti. È già stata espressa in altra sede la convinzione della dottrina assolutamente dominante sul tema della meritevolezza di interessi, e molto è stato scritto su questo dimenticato, frainteso e spesso travisato concetto: ciò anche di recente, a commento dell'art. 2645 *ter* c.c. È qui solo il caso di rammentare come l'art. 1322, comma 2, c.c., una volta scomparso il regime e l'ideologia che lo avevano fortemente voluto nel codice sostanziale, non costituisca più una pseudo-clausola generale, che «si presterebbe a meraviglia a mettere i contraenti a discrezione del giudice, il quale potrebbe togliere valore ad ogni contratto valido, col pretesto che il suo fine non è socialmente apprezzabile»: si rinvia al provvedimento già citato per le considerazioni di supporto. Invece il concetto al quale si rimane fedeli, e che viene ad integrare le considerazioni di cui al punto a. sulla causa, è quello di meritevolezza come giudizio di verifica del programma negoziale, volto ad analizzare se i suoi effetti siano rapportabili a quelli previsti a livello categoriale dall'ordinamento giuridico, oppure se si perseguono ulteriori obiettivi non altrimenti raggiungibili con gli strumenti ordinari: in questo caso si avrà un negozio atipico, meritevole di tutela sempre che la sua causa non sia illecita; altrimenti si rimarrà all'interno del fenomeno del negozio misto, del collegamento negoziale, della frantumazione e ricomposizione negoziale, dove il giudizio di meritevolezza è già stato in astratto compiuto dal legislatore.

Poste queste due premesse, si muove all'analisi della fattispecie concreta, e quindi in primo luogo dell'atto istitutivo del *trust*.

Non essendo possibile riportare i 44 articoli, e le sottovoci, che compongono il complesso atto, si considerano qui di seguito quelli maggiormente caratterizzanti, al fine della qualificazione dell'operazione negoziale: la sensazione è che si tratti tuttavia di opera di difficile attuazione, in considerazione della scarsa linearità del programma negoziale.

Questi quindi i principali punti:

- al punto 5 della premessa i disponenti esprimono la loro volontà di creare un patrimonio separato, in analogia con il fondo patrimoniale, per soddisfare le esigenze attuali e future di entrambi; il riferimento ai figli - comuni e non - della coppia, non legata da vincolo matrimoniale, viene alla luce solo al punto 4, in sede di individuazione dei beneficiari del *trust*, in relazione sia al reddito che alla destinazione finale dei beni;

- al punto 11, nella parte III dell'atto su "i beneficiari" si prevede che le disposizioni in favore dei beneficiari sono oggetto di "Protective Trust" secondo la legge regolatrice del *Trust* (*Trustee Act*, 1925, sect. 33), ed i relativi diritti sono indisponibili e vengono meno sia in caso di disposizione, qualora il titolare sia dichiarato fallito o se su di esso si compiano atti conservativi o di esecuzione;

- al punto 19 si dispone che il *trustee* - sulla cui figura si tornerà - abbia tutti i poteri in ordine ai beni in *trust* ad eccezione di quelli di disporre di beni immobili o partecipazioni societarie, di costituire garanzie reali, di stipulare contratti che attribuiscono il godimento di beni in *trust* (salvo che a favore dei beneficiari);

- al punto 27.3. si prevederebbe che il *trustee* sia revocabile solo in forza d'atto congiunto tra il guardiano ed i disponenti: ma si tratta di disposizione da leggere congiuntamente con il negozio collegato costitutivo della società semplice che funge da *trustee*: essa è di totale e paritaria partecipazione dei due disponenti, e vi è preposto un socio d'opera, revocabile in qualsiasi momento (art. 7.3. del contratto costitutivo di società semplice, "il socio d'opera può essere escluso su richiesta anche di un solo socio di capitale"): escludere il socio d'opera determinerebbe che la società semplice rimarrebbe *trustee*, ma i disponenti ed i beneficiari del *trust* sarebbero al tempo stesso i suoi unici soci e rappresentanti, e quindi coloro che formano anche formalmente la volontà del *trustee*;

- al punto 35.1. si statuisce che il reddito del *trust*, assoluto ogni costo, è "a discrezione del *trustee*, sentito il guardiano, accumulato nel *trust* o distribuito ai beneficiari o parte accumulato e parte distribuito: in caso di distribuzione spetta al *trustee* decidere discrezionalmente a vantaggio di quale beneficiario". In relazione di subordinazione logica sta la successiva previsione di cui all'art. 36.1. in base alla quale, "ove il *trustee* accerti" (ma rimane ovviamente libero discrezionalmente di farlo in base al disposto che precede) "che qualcuno fra i beneficiari abbia necessità di

somministrazione di mezzi finanziari per ragioni di studio, malattia o di sopravvenute difficoltà nella vita ordinaria, egli è tenuto ad impiegare il reddito del trust, corrente o previamente accumulato, per devolgergli o impiegare direttamente le somme di denaro necessarie”;

- ai punti 38.1. e 38.2. si disciplina il godimento di beni immobili da parte dei beneficiari e il possibile riassetto di eventuali sperequazioni fra gli stessi beneficiari in relazione a tale godimento;

- ai punti 39. e seguenti si legge della disciplina per la destinazione finale dei beni in trust, nella quale, tuttavia, si dà per scontato che i beni debbano essere frazionati in quote, nel mentre alla cessazione della destinazione è ovvio e naturale che i beni tornino ai disponenti, a meno che non si sia verificato un fenomeno successorio;

- al punto 44.1. si stabilisce che qualora una o più clausole dell'atto siano invalide esse devono esse sostituite con altre valide, conformi alla legge applicabile e non in contrasto con il riconoscimento da parte della legge italiana, che ottengano gli effetti il più possibile simili a quelli delle clausole invalide, evitando di travolgere la validità dell'atto stesso;

- al punto 44.2., come *extrema ratio*, si rinviene che, qualora non fosse ritenuto legittimo il trust, esso dovrà essere riconosciuto come società semplice di fatto tra trustee e guardiano, ambedue soci d'opera (con le particolarità sopra viste), ed i beni in trust saranno beni della società.

Da questo sommario esame possono essere tratte le prime conseguenze.

Malgrado l'espressa definizione operata dalle parti, quello in questione non è un *Protective Trust*, e la clausola sub 11 è illegittima, in quanto viola il principio di ordine pubblico, proprio del diritto inglese regolatore dell'atto, che vieta che il beneficiario sia la stessa persona del disponente: nell'atto si prevede che i disponenti siano i primi beneficiari del reddito e, salvo in caso di morte, gli esclusivi beneficiari dei beni. Ma invia logicamente prioritaria osta al riconoscimento di un *Protective Trust* la circostanza che sussiste piena ed incontrollabile discrezionalità del trustee nella distribuzione dei redditi derivanti dal trust, sia quanto all'an che al quomo, come desumibile dalla lettura del punto 35.1. dell'atto istitutivo.

In considerazione del fatto che le parti disponenti hanno voluto istituire come trustee una società semplice, di cui loro stessi sono esclusivi e paritari soci di capitale ed un terzo soggetto è socio d'opera, e poiché lo schermo della società semplice sembra molto fragile, conviene quindi, in un'ottica conservativa del negozio non estranea alla volontà dei disponenti, eliminare la clausola e verificare cosa resta di questo trust.

Visto nella nuova dimensione, e nella generica connotazione voluta dalle parti ed ulteriormente illustrata nel ricorso tavolo, sembrerebbe potersi invocare la figura dei *Family Trusts*, ma anche - per lo meno quanto alla

distribuzione del reddito - quella dei *Discretionary Trusts*, attesa la piena discrezionalità del trustee sul se ed a chi distribuire reddito; invece, quanto alla ripartizione finale, sembra che di discrezionalità non ve ne sia in concreto, atteso che l'unico bene al momento affidato al trustee (oltre alla dotazione di 100,00) è l'immobile di cui si dirà, e che esso andrà ai disponenti (o al disponente che l'ha conferito, non essendo chiara la clausola). Per altro verso, la previsione di cui al punto 38.2. sulla possibilità di concessione in godimento di beni immobili a vantaggio dei beneficiari, sembra evocare quelle particolari categorie di trusts in cui si attribuiscono diritti diversi da rendite o beni capitali. Una considerazione che pure si potrebbe trarre in base ad un'analisi complessiva delle clausole dell'atto istitutivo, tenendo in debito conto la qualità di tutti i soggetti coinvolti nella vicenda, è che in realtà si potrebbe essere al cospetto di un trust di protezione patrimoniale, connotato *ad colorandum* da finalità di protezione familiare: uno di quei trust, insomma, in cui il disponente crea una situazione in cui “*having the cake and eating too*”, ove sostanzialmente difetta qualsiasi affidamento del diritto al trustee.

Ferma però la convinzione che fino a prova contraria il trust deve stimarsi lecito, e riservata ad altra ed eventuale indagine di diverso giudice la questione di una possibile simulazione o illegittimità di causa, o quella di una violazione dei diritti dei creditori a cagione di un atto di dotazione in frode agli stessi, non rimane che qualificare l'operazione compiuta, nei limiti sopra esposti.

Il fine dichiarato dai disponenti è quello di “*soddisfare le esigenze attuali e future di entrambi*”, con eventuale distribuzione dei redditi ai beneficiari, con futura ripartizione dei beni alla cessazione del trust, e con obbligo del trustee di somministrare “*mezzi finanziari per ragioni di studio, malattia o di sopravvenute difficoltà nella vita ordinaria*” ai beneficiari che ne abbiano necessità.

Potrebbe quindi ritenersi legittima una qualificazione del negozio come *Family Trust*, ancorché manchi qualsiasi considerazione in ordine all'intento delle parti disponenti di mantenere una unitarietà dei beni all'interno della famiglia nucleare; sono poi dettate disposizioni contrastanti e poco comprensibili in merito al riparto finale dei beni, stante la difformità dei punti 4.2. e ss. e di quelli 39. e ss.; non è chiaro come debbano essere ripartiti i beni apportati da un singolo disponente (come nel caso dell'immobile qui conferito), né appaiono nitide le regole di distribuzione, la cui unica linea ispiratrice appare l'assoluta discrezionalità del trustee; inoltre manca qualsiasi apporto in ordine all'individuazione della disciplina dell'amministrazione dei beni, dichiaratamente destinati al soddisfacimento di interessi anche di minorenni: il ruolo del guardiano non potrà che essere di secondo piano, in quanto istituzionalmente dovranno essere fatte salve le prerogative del giudice tutelare. Infine nessun indice ermeneutico a vantaggio del-

la qualificazione di questo come di un *Family Trust* può trarsi dalla scelta del *trustee*, non trattandosi di un soggetto dotato di particolari attitudini che lascino intendere, ad esempio, una selezione da parte dei disponenti attuata sulla base delle capacità professionali o morali di amministrare beni o interessi per il raggiungimento dei fini preposti.

Quello adottato - quindi - si avvicina molto ad uno schema individuato dalla dottrina nell'analisi pratica degli *Asset Protection Trust* che abbiano ad oggetto immobili, come tali non trasferibili off-shore: anche nel caso in esame - come in quelli usualmente commentati con sfavore dalla dottrina ed oggetto di esame giudiziario - è stata seguita la traccia della costituzione di una società alla quale conferire i beni di cui i disponenti si sono intesi spogliare, con nomina del fiduciario quale amministratore unico, ma con possesso completo del capitale o delle quote da parte del disponente, così da esercitare un controllo completo sul bene pur non figurandone direttamente *trustee*. Ciò è quanto successo, se si analizza il contratto costitutivo della società semplice, alla quale è espressamente inibito lo svolgimento di attività d'impresa, ed il cui oggetto sociale appare essere il possesso e la gestione di beni mobili, immobili e partecipazioni o quote o di altri strumenti finanziari, sia in proprio che quale *trustee*. Soci di capitale sono i soli disponenti, nel mentre un terzo viene indicato come socio d'opera e come gestore e rappresentante della società nei confronti dei terzi: egli può essere escluso su richiesta anche di uno solo dei soci di capitale. In caso di aggressione del capitale sociale da parte dei creditori, viene mantenuto il potere di voto in capo al socio, diventato socio d'opera; sono poi previste ipotesi di accrescimento per casi come la morte del socio o lo scioglimento del rapporto sociale. I patti sociali possono essere modificati a maggioranza dei soci di capitali (disposizione inattuabile). Con espressa pattuizione si prevede che la società semplice non potrà mai essere considerata comunione di godimento, ma al più società in nome collettivo irregolare.

La società semplice *trustee*, indubbiamente dotata di soggettività giuridica, è in completo controllo dei suoi soci di capitale, i quali formalmente hanno concesso un potere di rappresentanza pieno ed indiscutibile: di fatto però sono titolari anche in via disgiunta del potere di revocarlo. Si potrebbe in concreto intuire una dipendenza della società *trustee* da quei soggetti che fisicamente sono al tempo stesso i disponenti del bene in *trust*, i suoi primi beneficiari di rendite e dei beni stessi, nonché i soli soci di capitale della società in questione.

Ma i limiti dell'indagine non potrebbero consentire, in difetto dell'interesse di un controinteressato, di spingersi oltre nell'analisi; e ciò anche sulla base di un ulteriore argomento, di carattere forse più suggestivo che ermeneutico: i disponenti avrebbero potuto infatti seguire la strada, più diretta ma al tempo stesso meno accattivante,

del *trust* autodichiarato, senza dare adito a tanti dubbi sulla loro reale volontà.

Gli stessi ristretti limiti di analisi consentono di censurare come meramente irrilevante la clausola *flee* (o anche conosciuta come *flight*) di cui all'art. 8.2. che consentirebbe una migrazione del *trust* verso leggi straniere regolatrici che, in prosieguo, si mostrassero più consone all'utilità dei beneficiari: più propriamente il fenomeno riguarda lo spostamento materiale del *trust* ma, trattandosi di *trust* fondamentalmente destinato a ricevere in dotazione beni immobili, lo stesso effetto speravano di ottenere gli stipulanti prevedendo un disinvolto cambio in corsa delle leggi regolatrici.

Sul presupposto, quindi, che si possa trattare di un *trust* discrezionale, di ispirazione familiare, occorre verificare se, al di là delle mere definizioni, sussistano elementi per ritenere meritevole di tutela la scelta negoziale.

Volontà dei disponenti è quella di creare un patrimonio separato in analogia con il fondo patrimoniale, obiettivo questo non realizzabile direttamente per non essere i disponenti sposati.

È noto come ai conviventi *more uxorio* non vengano riconosciuti diritti connaturati all'esistenza di un rapporto duraturo e stabile, ma che - non di meno - la tutela della prole e degli assetti patrimoniali nell'interesse degli stessi costituiscano importanti chiavi di interpretazione ai fini che ne occupano.

Si ritiene che l'assenza di un vincolo parentale e di una situazione di certezza di rapporti giuridici, in nome della quale spesso i giudici di legittimità e lo stesso giudice delle leggi hanno dichiarato manifestamente infondate o rigettate questioni di incostituzionalità dell'assetto normativo, non impediscano nel caso di specie di ritenere meritevole lo strumento in questione al fine di concedere una tutela, altrimenti inesistente, ai genitori ed ai figli, nati prima o in costanza di questo rapporto di fatto. Si intende cioè dire che la segregazione di un patrimonio nel dichiarato intento di apprestare una tutela economica e di assistenza ad una famiglia di fatto, che non sarebbe altrimenti assicurabile in forme neanche lontanamente simili a quelle del fondo patrimoniale, rappresenta quel *quid* che consente di ritenere apprezzabile lo strumento innominato, e dare così ingresso al *trust* in questione, nei limiti di indagine di questo giudice. Proprio questo valore perseguito, e cioè la tutela della prole familiare, costituisce quel rilevante elemento che aveva indotto la giurisprudenza costituzionale a dichiarare l'incostituzionalità dell'art. 6 della L. 27 luglio 1978, n. 392, nella parte in cui non prevedeva la successione nel contratto di locazione al conduttore che avesse cessato la convivenza quando vi fosse prole naturale; non a caso lo stesso presupposto - questa volta in negativo - della ricorrenza di figli ha recentemente indotto la stessa corte a negare il diritto alla prosecuzione nel rapporto locatizio al convivente *more uxorio* in assenza di prole (Corte Cost. ord. n. 204/2003, rel. Conti).

E nel nome della tutela della prole è possibile anche superare la problematica dei rapporti del *trust* con la disposizione di cui all'art. 2645 *ter* c.c.

Molto si è detto e scritto al riguardo, e sia l'ambito di questo provvedimento che la circostanza di avere altrove espresso le proprie convinzioni sulla operatività della norma impediscono una analisi approfondita della stessa. Basti quindi evidenziare come a proprio giudizio "la norma sia valsa a legittimare l'esistenza nell'ordinamento giuridico di un particolare tipo di effetto negoziale, quello di destinazione, che per i beni immobili e mobili registrati postula il veicolo formale dell'atto pubblico"; "...siamo al cospetto di un ulteriore effetto negoziale, che può essere partecipe delle fattispecie causali traslative tipiche (e forse anche di quelle ad effetti obbligatori e di quelle atipiche)" e quindi non "...ci troviamo davanti ad un nuovo negozio la cui causa è quella finalistica della destinazione del bene alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela".

In un primo momento la norma era stata giudicata - da chi scrive - sostanzialmente inutile, se non dannosa, in ragione degli ormai acquisiti equilibri interpretativi raggiunti sul tema della meritevolezza di interessi. L'opinione potrebbe però essere parzialmente rimeditata alla luce del contributo offerto, recentemente, da autorevole dottrina, la quale ha proposto una lettura costituzionalmente orientata della norma in questione, riconoscendole "il significato di estendere la sfera operativa dell'autonomia privata". Mentre in precedenza i casi di separazione tra legal e equitable ownership erano tipizzati normativamente, ora la "giustificazione idonea" potrebbe essere rinvenuta proprio in quegli interessi meritevoli di tutela cui fa riferimento la norma. Nell'individuazione di questi criteri, però, per non abbandonarsi alla discrezionalità dei giudici, occorre individuare il concetto di meritevolezza in questione: e ciò soprattutto perché, a volere intenderlo nel modo fin qui condiviso dalla assoluta maggioranza della dottrina e - nei fatti concreti - dalla giurisprudenza, si finirebbe per determinare una illegittimità costituzionale della norma. Invero non sarebbe giustificabile una potenzialità astratta e sempre valida alla separazione di assetti proprietari, laddove lo stesso legislatore l'ha voluta e disciplinata, in precedenza, solo per talune e specifiche ipotesi. Propone quindi l'Autore, così dando nuovo impulso alla tesi di altra dottrina, di leggere la norma quale "strumento di selezione di valori". Vi sarà meritevolezza rilevante ai fini della separazione qualora l'interesse perseguito sia prevalente rispetto a quello dei creditori e degli aventi causa. Del resto non qualsiasi interesse individuale poteva legittimare tale separazione, neanche mercè lo strumento normativo, in quanto - sottolinea ancora la condivisibile dottrina - l'art. 43, comma 2, Cost. tollera le limitazioni del diritto di proprietà solo qualora in tal modo sia assicurata la sua funzione sociale. La proposta esegetica è quindi quella di rifarsi al sistema costituzionale per l'individuazione dei valori in nome dei quali operare la

separazione: beni ed interessi non necessariamente collettivi, purché non meramente patrimoniali; corrispondenti, cioè, a valori della persona costituzionalmente garantiti, sulla falsariga di quelli selezionati dalla giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione come meritevoli di ristoro ai sensi dell'art. 2059 c.c. In conclusione, dubitando della apprezzabilità della norma quale clausola generale dell'ordinamento, l'Autore ne postula una limitazione anche soggettiva, nel senso della necessaria "estraneità dell'interesse perseguito alla persona del proprietario gravato", pur limitando le conseguenze negative al caso in cui tale interesse sia "esclusivamente" proprio di tale soggetto.

Queste considerazioni, largamente riportate, sono in buona parte compatibili con il proprio convincimento che, in termini generali, l'interesse meritevole di tutela di cui all'art. 1322, comma 2, c.c. sia e resti altro; e che la meritevolezza del *trust* vada individuata secondo i cennati parametri di idoneità al raggiungimento di uno scopo altrimenti non raggiungibile dalle parti nell'espletamento della loro autonomia negoziale. Ne rimane anche confermata la differenza tra *trust* ed atti di destinazione: il primo quale negozio causalmente ben definito, ancorché tipizzato solo per rinvio agli ordinamenti che lo disciplinano; e i secondi quali entità paranegoziali che, con una parafrasi "biogiuridica", potremmo definire "opportuniste" in quanto, in difetto di struttura vitale propria, devono aderire ad altre fattispecie negoziali per potere dispiegare, sfruttando la loro struttura, gli effetti riconosciuti dall'art. 2645 *ter* c.c.

Ritiene oggi questo il giudice di cogliere l'invito avanzato da larga parte della dottrina di non relegare nell'oblio la norma, di rinvenire comunque in essa un significato, a dispetto della contorta formulazione. Se quindi si deve dare all'istituto lo spazio che merita, si deve opinare che la norma venga ad operare su un piano per così dire esterno: la sua presenza nel sistema giuridico potrebbe avere come conseguenza quella di rappresentare un limite all'incondizionato ingresso nell'ordinamento italiano al *trust*: oltre ai precedenti parametri, l'interprete si deve porre la domanda se debba essere rispettato anche quello nuovo imposto dall'art. 2645 *ter* c.c.

Il disposto recentemente introdotto, in altri termini, potrebbe venire ad operare in modo complementare, ma non perciò meno rilevante, rispetto al *trust*. L'esistenza di una norma che consenta la separazione patrimoniale purché si perseguano interessi meritevoli di tutela, così come identificati in base alla interpretazione che sopra è stata riportata, farebbe sì che oggi - al di fuori delle ipotesi di scissione tipizzate legalmente - potrebbe non essere più legittimo attuare a nessun titolo, e quindi neanche a titolo di *trust*, una separazione con finalità esclusivamente egoistiche e patrimoniali, motivata cioè da interessi non solo esclusivamente economici ma anche assolutamente individuali.

Pur cosciente del fatto che la lettura dei valori costituzionali, o di supposta rilevanza costituzionale, può esse-

re in buona misura soggettiva, e che si corra il rischio di riproporre - come avvenuto intorno agli anni '70 dello scorso secolo - sotto nuove spoglie quel pericoloso vaglio discrezionale da parte dei giudici, scollegato dai limiti legali posti all'autonomia negoziale, stima comunque il giudice che in presenza di un valore di rilevanza primaria o costituzionale tutelato mediante la separazione stessa, ovvero di un interesse patrimoniale non individuale ed egoistico, sarà certamente difficile negare ammissibilità al *trust*. Non è dunque un caso che la stessa dottrina sopra ampiamente riportata giunga alla nostra medesima finale considerazione della ammissibilità di una separazione patrimoniale a tutela della famiglia di fatto, peraltro seguendo la strada originale sopra esposta.

Ma non sarà automaticamente e sempre vera la deduzione contraria, e cioè che in assenza di tali valori dichiarati, o in presenza di interessi esclusivamente egoistici e patrimoniali, si debba dare risposta negativa in termini generali ed astratti all'ammissibilità di un *trust*. È in altri termini vero che in nome di beni/interessi superindividuali sarà possibile sacrificare quello, altrettanto generale, della tutela dei creditori, altrimenti pregiudicato dalla separazione stessa; nondimeno, anche un *trust* attuato per la semplice ragione di protezione del proprio patrimonio, per fini non dichiaratamente illeciti, potrebbe meritare l'apprezzamento in forza della più volte ribadita presunzione di legittimità delle pattuizioni negoziali: ciò sempre che lo strumento negoziale consenta di perseguire ulteriori obiettivi non altrimenti raggiungibili con gli strumenti ordinari. Queste considerazioni sono - si pensa - in linea con i limiti di apprezzamento tipici del giudizio tavolare che, in presenza di una causa lecita e di un programma negoziale meritevole di tutela (nel senso si spera ormai chiaramente delimitato) non può negare alle vicende di rilevanza immobiliare la pubblicità richiesta: altrove si giocherà la partita del concreto vaglio del programma negoziale; altrove si potrà e dovrà, ad esempio, controllare che la dotazione iniziale o sopravvenuta del *trust* non sia manifestamente sovrabbondante rispetto alle finalità perseguite, dissimulandosi in tal modo un reale intento di segregazione patrimoniale dietro la cortina di un interesse di rango più elevato, ma meramente apparente.

Tornando all'analisi della documentazione dimessa, un ultimo dato negoziale sul quale riflettere è la mancanza di espressione di consenso da parte del *trustee* nell'ambito dell'atto di dotazione, atto al quale ha - singolarmente - partecipato, firmandolo, ma senza manifestare volontà alcuna. Dalla lettura accurata dell'atto stesso non traspare alcuna clausola negoziale di accettazione della dotazione elargita da uno dei due disponenti, proprietario esclusivo del bene.

L'atto in questione non sembrerebbe poter essere qualificato in via immediata come unilaterale, come invece accade in caso di *trust* autodichiarato: occorre quindi, al

fine di verificare la validità del negozio giuridico e di stabilire la regolamentazione dei rapporti economici tra le parti, stabilire se l'intento delle parti sia stato quello di arricchire una sola di esse, oppure quello di dare attuazione ad un programma negoziale di cui l'atto costituisce parte non autonoma (si veda, per una diversa fattispecie che pure consente di rinvenire la medesima *ratio decidendi*, Cass., sez. 2, sent. n. 5397 del 2.6.1999). Nel primo caso, in difetto di accettazione espressa nell'atto pubblico, anche qualora si potesse rinvenire nei rimanenti atti una qualsivoglia espressione di consenso negoziale da parte del *trustee*, ciò comunque non impedirebbe di ravvisare nello stesso una donazione inefficace o imperfetta in assenza di accettazione: solo la volontà del donante avrebbe i necessari requisiti di forma, ma non quella del donatario.

Se invece, come si ritiene, la dotazione del *trust* non costituisce atto di liberalità, ma schema di trasferimento causalmente e necessariamente informato al programma negoziale di cui fa parte, allora sarebbe sufficiente una accettazione non riversata nella forma dell'atto pubblico. È evidente che questa seconda sia la lettura che si impone, difettando nell'atto di disposizione - e da parte del conferente - qualsiasi intendimento di arricchire il *trustee*, soggetto che di quel bene non potrà liberamente godere, ma che dovrà amministrarlo con precisi obblighi e responsabilità, in cambio di un minimo corrispettivo.

Se così è, e se si rammenta che il procedimento in affari tavolari è procedimento giurisdizionale di volontaria giurisdizione, sembra di potersi richiamare l'insegnamento per il quale anche "con riferimento ai contratti per i quali è prevista la forma scritta *ad substantiam*, il contraente che non abbia sottoscritto l'atto può perfezionare il negozio con la produzione in giudizio del documento al fine di farne valere gli effetti contro l'altro contraente sottoscrittore, o manifestando a questi con un proprio atto scritto la volontà di avvalersi del contratto" (da ultimo, Cass., sez. 2, sent. n. 22223 del 17.10.2006). Il ricorso tavolare, presentato dai procuratori difensori del ricorrente come da mandato a margine, contro il proprietario del bene rappresenta quindi il requisito formale minimo che consente di individuare una accettazione della dotazione immobiliare del *trust*: è chiaro il riferimento al disposto dell'art. 1333 c.c.

Si prende comunque atto della tesi dottrinale alla quale più volte si è fatto rinvio, la quale evidenzia come, in caso di contratto gratuito ma non liberale, in considerazione della presenza di un preciso interesse dell'alienante, "il vincolo si costituisca per effetto della sola dichiarazione del proprietario gravato, una volta resa conoscibile dal beneficiario, se non segua entro congruo termine il rifiuto".

c. Verifica della contrarietà ai principi inderogabili dell'ordinamento giuridico

Non sussiste nell'atto istitutivo del *trust* o in quelli ad

esso geneticamente o funzionalmente collegati alcuna pattuizione che, in modo rilevante ai fini del presente giudizio tavolare, violi norme inderogabili specifiche o principi precettivi dell'ordinamento italiano o di quello estero prescelto dalle parti. L'eliminazione delle clausole illecite sopra individuate non determina la compromissione dell'intero atto, né una sostanziale modificazione.

In conclusione si ritiene che, pur in presenza di tutte le controverse questioni e le non modeste lacune degli atti, la domanda meriti accoglimento.

Quanto alle disposizioni di carattere tavolare, deve essere precisato che la disposizione dell'art. 11 della Convenzione esonera dall'indagine sullo *status* e sul regime patrimoniale familiare del *trustee*. Si rende poi evidente come l'elemento negoziale accidentale e tipizzato, quale è il termine finale di cui all'art. 7, vada annotato insieme all'atto che lo contiene, ai sensi dell'art. 20 h) della legge generale sui libri fondiari, nel testo allegato al R.D. n. 499/1929.

Giova inoltre confermare che, in regime tavolare, la nota problematica sulla natura obbligatoria o reale dei vincoli imposti al *trustee* assume valenza piuttosto teorica. Infatti al giudice tavolare spetta il potere-dovere di concedere l'iscrizione tavolare solo se, ai sensi dell'art.

94, comma 1, n. 2, della legge generale sui libri fondiari, nel testo allegato al R.D. n. 499/1929, "non sussiste alcun giustificato dubbio sulla capacità personale delle parti di disporre dell'oggetto a cui l'iscrizione si riferisce o sulla legittimazione dell'istante". Qualora, quindi, il *trustee* decidesse di alienare il bene costituito in *trust*, o creare altri diritti reali di godimento o garanzia senza rispettare i limiti posti a suo carico, ad esempio cedendolo a terzi diversi dal beneficiario, il giudice tavolare dovrebbe negare l'iscrizione tavolare a favore dell'alienatario, senza porsi tanto il problema della natura reale o personale dei vincoli violati, afferendo comunque essi alla capacità di disporre del bene: non si dimentichi che il regime tavolare sconosce l'istituto della vendita *a non domino*.

Tutto ciò premesso, il giudice tavolare, in accoglimento del ricorso

Ordina

In c.c. di Aurisina presso la P.T. 1966

- 1) Intavolare il diritto di proprietà dal nome di: Tizio (nato a ...) a nome di ..., in persona dell'amministratore pro tempore, quale *trustee* del "...",
- 2) Annotare il termine di cui all'art. 7 dell'atto istitutivo del *trust*.

IL COMMENTO

di Diego Rossano

Col provvedimento in oggetto, il giudice tavolare, dinanzi ad un trust discrezionale, di ispirazione familiare, costituito da conviventi more uxorio al fine di creare un patrimonio separato in analogia con il fondo patrimoniale, ha accolto la domanda di intavolazione del trasferimento al trustee di diritti reali immobiliari. Coglie, inoltre, l'occasione per rimeditare su una sua precedente lettura dell'art. 2645-ter, offrendo interessanti spunti di riflessione sul rapporto tra trust e vincoli di destinazione.

La problematica del trust: cenni essenziali

In primo luogo, in via pregiudiziale, col provvedimento in esame, il giudice tavolare risolve positivamente, conformandosi all'orientamento ormai prevalente in giurisprudenza (1), anche in quella ta-

Nota:

(1) Cfr., per tutte, Trib. Lucca 23 settembre 1997, in *Foro it.*, 1998, I, 2007 ss., con nota di M. Lupoi, *Aspetti gestori e dominicali, segregazione: "trust" e istituti civilistici*, 3391 ss., con nota di E. Brunetti, *Il testamento*

dello zio d'America. Il trust testamentario, 2008 ss., confermata dalla sentenza della Corte d'appello di Firenze 9 agosto 2001, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2002, 244 ss.; Trib. Chieti 10 marzo 2000, *ivi*, 2000, 372 ss.; Trib. Bologna 28 aprile 2000, *ivi*, 2000, 372 ss. e in *Notariato*, 2001, 45 ss., con nota di A. Tonelli, *Trascrivibilità nel registro immobiliare dell'atto costitutivo di trust*; Trib. Pisa 22 dicembre 2001, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2002, 241 ss. e in *Notariato*, 2002, 4, 385 ss., con nota di M. Lupoi, *I trust interni al vaglio giurisdizionale in occasione della trascrizione di un trust autodichiarato* e in *Vita not.*, 2002, 727 ss., con nota di R. Siclari, *Il trust interno tra vecchie questioni e nuove prospettive: il trust "statico"*; Trib. Milano 29 ottobre 2002, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2003, 270 ss.; Trib. Verona 8 gennaio 2003, *ivi*, 2003, 409; Trib. Bologna 1 ottobre 2003 e Trib. Parma 21 ottobre 2003, in *Riv. not.*, 2004, 568 ss., con nota di M. Lupoi, *Osservazioni su due recenti pronunce in tema di trust*; in *Corr. Giur.*, 2004, 76 ss., con nota di V. Mariconda, *Contrastanti decisioni sul trust interno: nuovi interventi a favore ma sono nettamente prevalenti gli argomenti contro l'ammissibilità*; Trib. Trento 20 luglio 2004, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2004, 573 ss., con nota di L. Pellegrini, *Trust interno e pubblicità tavolare*; Trib. Milano 23 febbraio 2005 e Trib. Parma 3 marzo 2005, in *Riv. not.*, 2005, 858 ss., con nota di E. Barla De Guglielmi, *Brevi considerazioni a margine di due provvedimenti giurisdizionali in materia di trust*, e con nota di M. Monegat, *nota sulla trascrivibilità di atto istitutivo di trust contenuto in accordo di separazione consensuale*; Trib. Genova 14 marzo 2006, in *La nuova giur. civ. comm.*, 2006, 1211 ss., con nota di A. Venchiarutti, *Amministrazione di sostegno e trust per una protezione articolata del disabile*, e in *Giur. mer.*, 2006, 2645 ss., con nota di M. C. Di Profio, *Trust e tutela dei soggetti deboli: un primo richiamo all'art. 2645-ter c.c.*; Trib. Reggio Emilia 14 maggio 2007, in *Guida al diritto*, 2007, 26, 59 ss., con nota di G. Finocchiaro, *Con l'affermarsi dei nuovi istituti vacilla il principio di responsabilità*.

volare (2), la problematica questione relativa alla compatibilità con l'ordinamento italiano del trust interno e della sua trascrivibilità.

Con specifico riguardo al sistema tavolare, rimane, dunque, minoritaria, la tesi del giudice di Cortina d'Ampezzo (3) confermata, in sede di reclamo, dal Tribunale di Belluno (4), dell'inconciliabilità del trust interno con l'ordinamento italiano e più in particolare con quello tavolare nel quale, a differenza del latino, come noto, il meccanismo pubblicitario si serve di uno strumento di controllo preventivo di volontaria giurisdizione volto a verificare la regolarità non solo formale, ma anche sostanziale, dell'atto da intavolare e quindi anche, in forza del principio di causalità sancito nell'art. 26 della legge tavolare, la validità causale del negozio (5), di tal che il giudice gode di «un punto di osservazione privilegiato, e per certi versi più ampio di quello del giudizio ordinario, in quanto sganciato dalla contenziosità ed immerso in un'analisi ufficiosa del programma negoziale» (6).

Quando venga richiesto al giudice l'intavolazione di un atto di dotazione a trust, occorrerà, dunque, allegare, alla domanda, l'atto istitutivo nel quale risiede la causa che giustifica quello di disposizione, al fine, per l'appunto, di porre l'autorità giudiziaria in condizione di esprimere un idoneo «giudizio di apprezzamento causale e di meritevolezza del negozio» (7).

Con l'adesione (8) alla «*Convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento, adottata a L'Aja il 1 luglio 1985*», l'Italia ha riconosciuto la validità di trust cc. dd. internazionali (9) caratterizzati, cioè, dalla presenza di significativi elementi di estraneità ulteriori rispetto alla legge regolatrice, sicché un problema di incompatibilità astratta di questi ultimi con l'ordinamento interno sembrerebbe non più configurabile (10).

Anteriormente all'entrata in vigore della legge di ratifica, infatti, sull'argomento, aleggiava uno stato di incertezza di cui sono testimonianza due storiche pronunce giurisprudenziali: la prima (11), che riconobbe nel trust un fenomeno di sdoppiamento del diritto di proprietà tra due soggetti (disponente e trustee) in contrasto col principio di unicità del diritto di proprietà e di tipicità dei diritti reali; la seconda (12), più recente, che, invece, considerava il trustee unico proprietario dei beni costituiti in trust.

Tuttavia autorevole dottrina non manca di evidenziare che, anche a seguito dell'adesione alla Convenzione dell'Aja, il riconoscimento del trust internazionale «incontra non lievi difficoltà» (13).

Riconoscimento significa che «gli Stati contraenti, anche quando non conoscono il trust come istituto di diritto interno, devono dare efficacia al trust retto dal diritto estero sul loro territorio [...] purché si tratti di effetti compatibili con le regole imperative del diritto interno» (14). La dottrina (15), a tal proposito, ha sottolineato che il trust si pone ancora in antitesi con alcuni

capisaldi del nostro impianto normativo, quali il principio dell'unicità del diritto di proprietà, quello del numero chiuso dei diritti reali, nonché il principio della responsabilità patrimoniale del debitore e, inconveniente di non poco conto, quello della tassatività degli atti soggetti a trascrizione, criticando, altresì, l'atteggia-

Note:

(2) In senso favorevole al trust interno, nella giurisprudenza tavolare, si rinvia al: decreto del giudice tavolare di Trento del 20 luglio 2004 che ha ammesso l'annotazione nel foglio B di un trust autodichiarato, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2004, 573, con nota di L. Pellegrini, *Trust interno e pubblicità tavolare*; decreto del giudice tavolare di Trento 7 aprile 2005, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2005, 406; decreto del giudice tavolare di Trieste 23 settembre 2005, in *Riv. not.*, 2006, 3, 794 ss., con nota di L. Pellegrini, *L'iscrizione tavolare del diritto in favore del trustee*; decreto del giudice tavolare di Trento 7 aprile 2005, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2005, 406 ss.; nel senso dell'astratta compatibilità del trust interno con l'ordinamento italiano pur respingendo, nel caso di specie, la domanda di intavolazione del diritto di proprietà di un immobile a nome del trustee per la mancata produzione dell'atto istitutivo di trust, decreto del giudice tavolare di Trieste 7 aprile 2006, in *La nuova giur. civ. comm.*, 2007, 5, 526 ss., con nota di M. Cinque, *L'interprete e le sabbie mobili dell'art. 2645 ter cod. civ.: qualche riflessione a margine di una prima (non) applicazione giurisprudenziale*; in *Foro it.*, 2006, 5, 1935 ss., con nota di F. Di Ciommo, *Trust nell'ordinamento giuridico italiano*.

(3) Decreto del giudice tavolare di Cortina d'Ampezzo del 9 maggio 2001.

(4) Trib. Belluno 25 settembre 2002, in *Riv. not.*, 2002, 1538 ss., con nota di M. Dolzani, *Trust immobiliare in regime tavolare*; in *Giur. mer.*, 2003, 1697 ss., con nota di A. Cacciatore, *Trust interno e ammissibilità: una questione ancora controversa*; in *La nuova giur. civ. comm.*, 2003, 329 ss., con nota di A. Thiene, *Una decisione controcorrente in tema di trusts interni*.

(5) Per una disamina della legge tavolare e della funzione di controllo del giudice, si rinvia a G. Gabrielli, F. Tommaseo, *Commentario della legge tavolare*, Milano, II ed., 1999. Con riguardo specificamente al rapporto tra pubblicità tavolare e trust, cfr., più di recente, L. Battistella, *Il trust e le implicazioni di diritto tavolare*, in *Trusts e attività fiduciarie* 2006, 1, 27 ss.; L. Pellegrini, *Trust interno e pubblicità tavolare*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2005, 4, 565 ss.; M. Dolzani, *Il trust nel sistema pubblicitario del libro fondiario*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2003, 4, 567 ss.

(6) Così Trib. Trieste 23 settembre 2005, cit.

(7) In tal senso, il decreto del giudice tavolare di Trieste del 7 aprile 2006 cit.

(8) L. n. 364 del 16 ottobre 1989.

(9) Per le ragioni per le quali autorevole dottrina qualifica detti trust come «amorfi», si veda M. Lupoi, *Trusts cit.*, 498 ss. Cfr. G. Broggin, «Trust» e fiducia nel diritto internazionale privato, in *Europa e dir. priv.*, 1999, I, 411, secondo il quale la Convenzione «non fa nascere un trust internazionale [...] ma pone i criteri per individuare il diritto applicabile ad un determinato trust nazionale e ne stabilisce i limiti di efficacia (il riconoscimento) negli altri Stati contraenti».

(10) Cfr. Lipari, *Fiducia e trusts*, in *Rass. dir. civ.*, 1996, I, 490; F. Di Ciommo, *Struttura causale del negozio di trust ed ammissibilità del trust interno*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2003, 2, 184.

(11) Trib. Oristano 15 marzo 1956, in *Foro it.*, 1956, I, 1019.

(12) Trib. Casale Monferrato 13 aprile 1984, in *Riv. not.*, 1985, 241.

(13) F. Gazzoni, *Manuale di diritto privato*, 2007, 986.

(14) G. Broggin, «Trusts» e fiducia cit., 413.

(15) Cfr. F. Gazzoni, *Tentativo dell'impossibile (osservazioni di un giurista "non vivente" su trust e trascrizione)*, in *Riv. not.*, 2001, I, 31 e G. Broggin, «Trust» e fiducia cit., 411 ss.

mento del legislatore che scelse di aderire alla Convenzione in maniera frettolosa, senza accompagnare la legge di ratifica con un ulteriore provvedimento che ne assicurasse l'applicazione (16).

La giurisprudenza, dal canto suo, non ha mancato di imporre ai conservatori dei Registri immobiliari, in più di un'occasione (17), l'esecuzione delle formalità pubblicitarie, ciò in quanto la mancanza di opponibilità ai terzi del vincolo funzionale, susseguente al rifiuto della trascrizione, avrebbe privato, di fatto, l'istituto del suo aspetto più qualificante, rendendo vana la stessa ratifica della Convenzione da parte dell'Italia.

In particolare, l'orientamento prevalente si fonda sulla constatazione che l'art. 12 della Convenzione, in seguito all'entrata in vigore della legge di ratifica, sia norma direttamente applicabile nel nostro ordinamento (18). Da quest'angolo visuale viene dunque osservato che l'asserita incompatibilità tra il trust ed il dogma dell'art. 2740 c.c. non sussiste, vuoi perché la legge di ratifica rappresenta, per l'appunto, essa stessa la fonte cui è riconducibile la limitazione della responsabilità patrimoniale (19), vuoi perché «la Convenzione [...] non deroga all'art. 2740 c.c., ma introduce una disposizione diversa per fattispecie diverse» (20). Per questa via, dunque, la medesima dottrina (21), riconosce in capo al trustee un vero e proprio diritto di proprietà ex art. 832 c.c. in ossequio, dunque, al principio del *numerus clausus* dei diritti reali.

Su un fronte diverso si pone, invece, altra dottrina (22) per la quale la Convenzione, per il tramite della legge di ratifica che l'ha resa esecutiva all'interno dello Stato, avrebbe introdotto nel nostro ordinamento un nuovo diritto reale: una nuova forma proprietaria.

Senza soffermarsi sulla qualificazione di tale diritto che richiederebbe per essere affrontata compiutamente una analisi specifica che esula dallo scopo di questo elaborato, si intende analizzare, seppur soltanto con brevi cenni ricognitivi, il problema cruciale posto dalla Convenzione che riguarda, come noto, l'ammissibilità dei cc. dd. trust interni (23) cioè quei trust estranei all'ordinamento interno solo per quanto concerne la legge regolatrice (24) ovvero caratterizzati dalla presenza di elementi di internazionalità insignificanti.

Le dispute dottrinali sorte sul tema sono arcinote e hanno assunto spesso anche toni non proprio pacati (25).

I sostenitori della tesi contraria (26) al trust interno fondono principalmente le proprie ragioni su una lettura della Convenzione effettuata in chiave internazionale/privatistica, cosicché, per la sua applicazione, risulta indispensabile che gli elementi identificativi del trust siano, come detto, apprezzabilmente collegati con un ordinamento straniero. In tale prospettiva, l'art. 13 della Convenzione dell'Aja secondo cui «Nessuno Stato è tenuto a riconoscere un trust i cui elementi importanti, ad eccezione della scelta della legge da appli-

care, del luogo di amministrazione e della residenza abituale del trustee, sono più strettamente connessi a

Note:

(16) Cfr. P. Selhesinger, *Una "novella" per il trust*, in *Notariato*, 2001, 4, 337, il quale riteneva indispensabile un intervento legislativo. Si domanda F. Gazzoni, *Tentativo cit.*, 31, «non dovrebbe invece lo Stato con sistema non trust, che ha però (incautamente) ratificato, approntare una disciplina normativa adeguata, al fine di obbligare in senso tecnico i conservatori stessi a curare la formalità del vincolo [...]!». Ritiene possibile la trascrizione del trust internazionale C. Castronovo, *Il trust e diritto civile italiano*, in *Europa e dir. priv.*, 1998, 1330 ss., affinché venga concessa al beneficiario l'*exceptio doli* nei confronti dell'avente causa del trustee. Con riferimento al problema della trascrizione, afferma che «il problema sembra difficilmente superabile», G. Contaldi, *La Convenzione di Bruxelles e il trust: brevi note sull'interpretazione dell'art. 16.1 Conv.*, in *Giust. civ.*, 1996, 1536, nota 19.

(17) Per tutte, Trib. Pisa 22 dicembre 2001, cit.; Trib. Verona 8 gennaio 2003, in *Trusts e attività fiduciarie*, 409; Trib. Parma 21 ottobre 2003, cit.

(18) Così A. Gambaro, *Notarella in tema di trascrizione degli acquisti immobiliari del trustee ai sensi della XV Convenzione dell'Aja*, in *Riv. dir. civ.*, 2, 258 e S. Buttà, *Effetti diretti della Convenzione dell'Aja nell'ordinamento italiano*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2000, 551 ss.; in giurisprudenza, per tutte, Trib. Bologna 1 ottobre 2003, cit.

(19) Cfr. A. Gambaro, *Notarella cit.*, 263; Trib. Bologna 1 ottobre 2003, cit.

(20) M. Lupoi, *Lettera a un notaio cit.*, 1166. Pur escludendo l'ammissibilità del trust interno, ritiene che il trust straniero non contrasti con norme imperative quale quella di cui all'art. 2740 c.c., C. Castronovo, *Il trust e "sostiene Lupoi"*, in *Eur. e dir. priv.*, 1998, 449.

(21) M. Lupoi, *Lettera a un notaio cit.*, 1164.

(22) Cfr. A. Gambaro, *Notarella cit.*, 260.

(23) In senso favorevole all'operatività del trust interno si rinvia tra le opere monografiche a M. Lupoi, *Trusts*, Milano, 2001, 546 ss. Tra gli interventi dottrinali cfr., per tutti, A. Gambaro, *Notarella cit.*, 257 ss.; G. Iudica, *Trust e stock option*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2000, 4, 511; G. De Nova, «Trust»: negozio istitutivo e negozi dispositivi, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2000, 2, 162; A. Palazzo, *Autonomia privata e trust protettivi*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2003, 2, 192 ss.; P. Manes, *Trust e art. 2740 c.c.: un problema finalmente risolto*, in *Contr. e impr.*, 2002, 2, 570 ss.; F. Di Ciommo, *Struttura causale del negozio di trust ed ammissibilità del trust interno*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2003, 2, 178 ss.

(24) Sulla distinzione tra trust interno e trust di diritto interno si veda: M. Lupoi, *Trusts cit.*, 546 s.

(25) Ci si riferisce alla nota *querelle* che ha visto come interlocutori da una parte M. Lupoi e A. Gambaro, dall'altro F. Gazzoni, C. Castronovo, G. Broggin. In ordine cronologico: M. Lupoi, *Lettera a un notaio curioso di trusts*, in *Riv. not.*, 3, 343 ss.; C. Castronovo, *Il trust e «sostiene Lupoi»*, in *Europa e dir. priv.*, 1998, I, 441 ss.; G. Broggin, «Trust» e fiducia nel diritto internazionale privato, in *Europa e dir. priv.*, 1999, I, 399; F. Gazzoni, *Tentativo dell'impossibile (osservazioni di un giurista "non vivente" su trust e trascrizione)*, in *Riv. not.*, 2001, 1, 11 ss.; M. Lupoi, *Lettera a un notaio conoscitore dei trust*, 2001, 5, 1159 ss.; F. Gazzoni, *In Italia tutto è permesso, anche quel che è vietato (lettera aperta a Maurizio Lupoi sul trust e su altre bagattelle)*, in *Riv. not.*, 2001, 5, 1247 ss.; A. Gambaro, *Notarella in tema di trascrizione degli acquisti immobiliari del trustee ai sensi della XV Convenzione dell'Aja*, in *Riv. dir. civ.*, 2, 257 ss.; F. Gazzoni, *Il cammello, il leone, il fanciullo e la trascrizione del trust*, in *Riv. not.*, 2002, 5, 1107 ss.; A. Gambaro, *Un argomento a due gobbe in tema di trascrizioni del trustee in base alla XV Convenzione dell'Aja*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, 6, 919 ss.; F. Gazzoni, *Il cammello, la cruna dell'ago e la trascrizione del trust*, in *Rass. dir. civ.*, 2003, 4, 953 ss.

(26) Cfr., per tutti, F. Gazzoni, *Tentativo dell'impossibile cit.*, 18 ss.; C. Castronovo, *Il trust cit.*, 441 ss.; P. Schlesinger, *Una "novella" per il trust*, 2001, 4, 337.

Stati che non prevedono l'istituto del trust o la categoria del trust in questione», mentre, da una lettura *contrario*, obbliga uno Stato a riconoscere un trust i cui elementi importanti (27) sono più strettamente connessi a Stati che prevedono l'istituto del trust, non vierebbe allo Stato di disconoscere il trust allorché questi ultimi presenti specifiche connessioni con un ordinamento no-trust, necessitando a tal uopo una specifica disposizione di adattamento che, tuttavia, in Italia manca. Così, anche sulla base dell'art. 5 della Convenzione che esclude l'applicabilità della stessa allorché la legge regolatrice non preveda l'istituto del trust (28), si è giunti a negare l'ammissibilità di trust interni.

La tesi invece prevalente (29) si fonda, innanzitutto, sulla constatazione che la Convenzione introduca norme sostanziali uniformi in grado di operare direttamente sul tessuto normativo interno. Inoltre, l'art. 6 della Convenzione conferisce piena libertà al settlor di scegliere la legge regolatrice del trust; l'art. 13 sancisce che non sussiste un obbligo di riconoscimento (30) da parte dello Stato no-trust: la legge di ratifica dell'89, riproducendo sostanzialmente l'articolo in oggetto, confermerebbe una precisa scelta legislativa volta a consentire la costituzione di trust interni.

Pertanto, come viene evidenziato, l'invocazione dell'art. 5 della Convenzione come elemento a conforto della tesi contraria, non sarebbe pertinente posto che detta disposizione trova applicazione esclusivamente in difetto di scelta della legge regolatrice da parte del disponente ovvero nell'ipotesi in cui la sua scelta ricada su un ordinamento no-trust (31).

Si afferma, poi, che sarebbe discriminatorio riconoscere da una parte validità in Italia ai trust istituiti da stranieri con legge straniera aventi beni siti in Italia, e dall'altra impedire, invece, ai cittadini italiani di costituire trust con le medesime caratteristiche (32).

... (segue) In particolare, il problema della trascrivibilità del relativo atto di dotazione

Come già accennato, il punto, invero, più controverso rimane quello della trascrivibilità in Italia del trust (sia internazionale, sia, per chi l'ammette, interno) nell'ipotesi in cui naturalmente esso abbia ad oggetto beni immobili. Qualora essa gli fosse negata, non essendo ai terzi opponibile l'effetto separativo, verrebbe meno, come detto, un elemento caratterizzante l'istituto e ne risulterebbero, inevitabilmente, sviliti tutti i propositi che l'Italia si era prefissata ratificando la Convenzione. Di questo avviso è chi (33) ritiene che la trascrizione dell'atto dispositivo in nome del trustee non sarebbe ammissibile, in quanto contrasterebbe, per l'appunto, col principio di tassatività degli atti soggetti a trascrizione. Più in particolare, gli artt. 2643 e 2645 c.c., benché autorizzino a trascrivere atti non esplicitamente contenuti nell'elenco dell'art. 2643 c.c., esigono però che essi producano i medesimi effetti di quelli previsti da detta

norma: posto che l'effetto separativo del trust non è assimilabile a "taluno degli effetti" menzionati dall'art. 2643 c.c., se ne deve dedurre, di conseguenza, l'impossibilità di procedere a qualunque forma di pubblicità (34).

In tale contesto, in un primo momento, la giurisprudenza (35) si pronunciò a favore della trascrizione del trust in quanto la mancanza di una specifica disposizione normativa non impediva l'esecuzione dell'adempimento pubblicitario: come a dire ciò che non è vietato è quindi permesso. Tale impostazione successivamente venne abbandonata per consentire la trascrizione del trust in analogia alla previsione di cui all'art. 2647 c.c., sul presupposto che l'atto istitutivo, seppur non equiparabile agli atti di trasferimento della proprietà, fosse assimilabile alla costituzione di un fondo patrimoniale senza trasferimento di beni, e per tale via, quindi, potesse essere soggetto a pubblicità (36). Orbene, come si è osservato (37), essendo il fondo patrimoniale una convenzione matrimoniale, la trascrizione prevista dall'art. 2647 c.c. ha funzione di mera pubblicità-notizia mentre l'opponibilità del vincolo viene assicurata soltanto con l'annotazione a margine dell'atto di matrimonio.

Si è giunti in ogni caso, in conformità all'orientamento già espresso in dottrina, ad affermare che il legislatore, mediante la legge di ratifica, abbia inserito all'art. 2643, n. 1, c.c. la previsione di cui all'art. 12 della Convenzione che prevede la generica facoltà del tru-

Note:

(27) Essi coincidono con quelli indicati dalla lettera b) e d) dell'art. 7 della Convenzione, cfr. M. Lupoi, *Trusts cit.*, 598.

(28) V., G. Brogini, *Trusts cit.*, 409 ss.

(29) V., nt. 23.

(30) Cfr. A. Moja, *Trusts "interni" e società di capitali: un primo caso*, in *Giur. comm.*, 1998, 770. Sulla rilevanza dell'art. 13 della Convenzione, si è ritenuto, da un lato, che essa fosse una disposizione "self executing" e quindi potesse essere utilizzato direttamente dai giudici, dall'altro, che esso invece, per assicurare la validità di trust interni, necessitasse di una precisa e chiara volontà legislativa in tal senso (cfr., anche, G. Contaldi, *Il trust nel diritto internazionale privato*, Milano, 2001, 131 ss.).

(31) V. M. Lupoi, *Trusts cit.*, 525.

(32) Così Trib. Bologna 1 ottobre 2003, cit. In dottrina, ancora, M. Lupoi, *Trusts cit.*, 537, per il quale: «vietare ai propri cittadini ciò che si consente che gli stranieri facciano in Italia su beni italiani solleverebbe aspetti di statuto personale e di capacità e probabilmente anche di legittimità costituzionale».

(33) Cfr. F. Gazzoni, *Il cammello, il leone cit.*, 1114, per il quale «scrivere nel quadro D che l'acquirente è un trustee determina lo stesso risultato che determinerebbe altra segnalazione che, ad esempio, rendesse pubblico il fatto che egli assomiglia a Van Gogh, specie quello dell'autoritratto con cappello di paglia del 1887».

(34) Sostiene che gli atti soggetti a trascrizione non siano invece tassativi, G. Palermo, *Contributo allo studio dei trust e dei negozi di destinazione disciplinati dal diritto italiano*, in *Riv. dir. comm.*, 2001, I, 416 ss.

(35) Trib. Pisa 22 dicembre 2001, cit.

(36) Trib. Milano 8-29 ottobre 2002, cit.

(37) Cfr. F. Gazzoni, *Il cammello, la cruna cit.*, 957.

stee di richiedere l'iscrizione, per l'appunto, nella sua qualità di trustee (38).

Altra dottrina afferma, invece, che essendo «il diritto di proprietà del trustee su beni immobili, come il suo diritto di usufrutto o di superficie [...] identico a quelli previsti dall'art. 2643 c.c., [...] l'acquisto del trustee [...] è trascrivibile senza alcuna difficoltà» (39). In altri termini, l'asserita identità tra il diritto di proprietà ex art. 832 c.c. ed il diritto riconosciuto in capo al trustee, fa sì che quest'ultimo al pari del primo possa essere trascritto ai sensi dell'art. 2643 c.c.; rimane irrisolto, tuttavia, come è stato notato (40), il problema dell'opponibilità ai terzi del vincolo di destinazione che grava a carico del trustee e ciò anche se «uno il proprio trustee se lo sceglie e se lo sceglierà con cura» (41).

Le nozioni di "destinazione" e di "separazione" patrimoniale

Le indagini sulla separazione patrimoniale (42) prendono le mosse dalla rinomata teoria dei patrimoni destinati ad uno scopo che, sorta in Germania, ha trovato seguito, in Italia, grazie all'opera del Forlani e del Bonelli dando poi luogo alla nota disputa dottrinale che animò il confronto tra gli studi del Bonelli stesso e del Ferrara (43) in ordine alla qualificazione dei patrimoni di destinazione come persone giuridiche o piuttosto come patrimoni sottoposti a speciali regole di responsabilità patrimoniale.

Il sistema di allora era incentrato sull'indivisibilità del patrimonio dalla persona, per cui non venivano concepiti soggetti di diritto diversi dall'uomo: «il patrimonio non può distaccarsi dalla personalità, di cui è emanazione, perché la personalità è intangibile nei suoi essenziali attributi» (44). I patrimoni di destinazione vennero dapprima considerati patrimoni senza soggetto (45) e poi patrimoni personificati (46): intanto potevano concepirsi patrimoni separati, in quanto essi fossero stati costituiti attraverso la creazione di nuovi soggetti giuridici.

È noto che oggi questa impostazione ha subito notevoli sviluppi, posto che accanto a forme di destinazione personificate sono presenti anche forme di destinazioni non personificate: abbandonato il principio dell'indivisibilità del patrimonio si sono, infatti, ritenuti ammissibili fenomeni di frammentazione patrimoniale da parte del medesimo titolare in casi, però, espressamente previsti dalla legge.

Il principio della responsabilità patrimoniale e della sua limitazione in casi tassativamente previsti, rappresenta, come noto, una conquista del legislatore del '42 che, discostandosi dai modelli codicistici ottocenteschi volti a garantire la sicurezza delle convenzioni attraverso il maggiore rilievo attribuito alle cause di prelazione rispetto alla garanzia generica del debitore, lo elevò, invece, a principio di ordine pubblico ponendolo a protezione di tutti i diritti soggettivi (47). Tuttavia, il numero eccessivo di eccezioni, anche recenti, a detto

principio hanno diviso la dottrina tra chi ritiene che esso sia ormai *de facto* scomparso (48), chi ne disconosce invece la valenza di principio di ordine pubblico (49) e chi invece ne afferma, addirittura, la rilevanza costituzionale (50). Delle due l'una, o lo svilupparsi di nuovi fenomeni di separazione patrimoniale nel costituire il superamento definitivo del principio dell'indivisibilità patrimoniale, rappresenta il (lento) declino del principio della responsabilità patrimoniale, oppure è la conferma che detto principio opera con tutta la sua forza precettiva possibile, posto che ogni ipotesi di patrimo-

Note:

(38) In giurisprudenza, per tutte, Trib. Bologna 1 ottobre 2003 e Trib. Parma 21 ottobre 2003, cit. In dottrina Cfr. A. Gambaro, *Noterella* cit., 260, secondo il quale: «si immagini che il nostro legislatore, nel procedere alla ratifica, abbia provveduto ad inserire la previsione dell'art. 12 della convenzione nel codice civile, menzionando all'art. 2643, n. 1, la proprietà dei beni immobili del trustee in quanto tale, facendo cioè ricorso ad una tecnica che è stata usata, ad esempio, per prevedere, innovativamente, la trascrizione di contratti preliminari. Ebbene, ciò che non ha fatto il legislatore in sede di coordinamento dei testi legislativi, lo deve fare l'interprete in sede di interpretazione sistematica delle leggi vigenti, ma il risultato non mi sembra cambiare. Tanto più che l'interpretazione sistematica che si esige non scomoda virtù intellettuali eroiche, basta far ricorso all'elementare criterio per cui la legge posteriore abroga e corregge quella anteriore».

(39) M. Lupoi, *Lettera a un notaio conoscitore* cit., 1164.

(40) Cfr., ancora, F. Gazzoni, *In Italia tutto è permesso* cit., 1265.

(41) M. Lupoi, *Lettera a un notaio* cit., 1165.

(42) Sull'evoluzione storica della teoria dei patrimoni destinati, cfr. M. Bianca, *Vincoli di destinazione e patrimoni separati*, Biblioteca Giuridica raccolta da G. Alpa e P. Zatti, Padova, 1996, 97 ss.

(43) F. Ferrara, *La teoria delle persone giuridiche*, in *Il diritto civile italiano secondo la dottrina e la giurisprudenza*, Torino, 1923, 173, secondo il quale: «La teoria del Brinz e del Demelius ha trovato in Italia un acuto ed appassionato sostenitore, il Bonelli. Quest'autore sebbene scriva in tempi recenti sostiene idee e concezioni già sorpassate dalla scienza. Infatti le premesse della sua teoria sono: l'esclusione del concetto di persona giuridica dal diritto pubblico e la riduzione del diritto privato al solo diritto patrimoniale».

(44) F. Ferrara, *La teoria della persona giuridica*, in *Riv. dir. civ.*, 1911, 665, il quale, tuttavia, critica la tesi dell'indivisibilità del patrimonio.

(45) Per la critica alla teoria dei *diritti senza soggetto* e alla teoria dei *patrimoni senza soggetto*, si veda, F. Ferrara, *La teoria delle persone giuridiche*, in *Il diritto civile italiano secondo la dottrina e la giurisprudenza* cit., 158, che si chiedeva chi avesse mai visto «sparare un cannone senza che un artigiano avesse dato «fuoco», e 162 s., in cui affermava che qualora si fosse negata l'esistenza di un diritto senza soggetto ma non di un patrimonio senza soggetto sarebbe stato come «se uno» avesse detto «che un corpo non» potesse «restare sospeso in aria senza cadere, ma un complesso di corpi sì».

(46) Cfr. G. Bonelli, *La teoria della persona giuridica*, in *Riv. dir. civ.*, 1910, 498 ss. e 593 ss.

(47) Relazione al Re, n. 1065.

(48) Cfr. G. Oppo, *Le grandi opzioni della riforma e le società per azioni*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, I, 474, secondo il quale: «Il principio degli artt. 2740 e 2741 c.c. [...] va in pezzi».

(49) In dottrina, cfr. G. Tucci, *Trust, concorso dei creditori e azione revocatoria*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2003, I, 25 e, in giurisprudenza, Cass. 17 novembre 1979, n. 5977, in *Foro it.*, 1980, I, 1303.

(50) V. R. Quadri, *La destinazione patrimoniale*, Napoli, 2004, 333.

nio separato è comunque espressione di una precisa volontà legislativa (51).

Il legislatore, dunque, si è fatto carico di preselezionare, in talune ipotesi, specifici interessi ritenuti a priori maggiormente meritevoli di tutela rispetto a quelli del generico ceto creditorio e proprio per questo in grado di giustificare una deroga al principio della responsabilità patrimoniale. Si pensi ad esempio, al caso del fondo patrimoniale, in cui il superiore interesse familiare è considerato preponderante rispetto agli interessi dei creditori, la cui causa di credito non sia titolata; oppure ancora all'ipotesi di recente introdotta dei patrimoni destinati ad uno specifico affare, in cui l'interesse superiore viene ravvisato, invece, nel proposito di agevolare la circolazione delle risorse produttive consentendo alle società di «parcellizzare il proprio patrimonio in "comparti", isolando i rapporti giuridici inerenti a ciascun comparto sotto il profilo della responsabilità» (52).

Se la destinazione ad uno scopo rappresenta un tratto distintivo di tutte le ipotesi di destinazione patrimoniale, ciò non vale, si opina, ad ammetterne la loro riconducibilità ad una categoria unica di negozio di destinazione stante l'eterogeneità degli interessi che sottendono a ciascuna fattispecie destinataria, dovendosi più appropriatamente esprimersi al plurale in termini quindi di «negozi di destinazione» (53).

La dottrina, tuttavia, si sforza di individuare comunque un meccanismo unico con il quale opererebbe il fenomeno destinatorio, dividendosi nel senso che esso penetri nella causa del negozio, dando sostanza quindi alla causa di destinazione (54) che, alla stessa stregua delle cause traslative tipiche, giustificherebbe così gli spostamenti di ricchezza, o si posizioni invece sul piano degli effetti negoziali (55). Quest'ultima tesi sembra essere stata fatta propria dal giudice tavolare in commento che in riferimento al nuovo art. 2645-ter (56), conformandosi ad un suo precedente (57), ha affermato che la norma ha introdotto solo un particolare tipo di effetto negoziale, quello di destinazione (accessorio rispetto agli altri effetti di un negozio tipico o atipico cui si accompagna).

In tal senso, trova conforto peraltro, l'opinione per la quale la destinazione rappresenta una particolare espressione del generale potere di disposizione, ponendosi in alternativa al potere di attribuzione. Essa non giustifica sé stessa e non produce, di per sé, spostamenti di ricchezza, piuttosto «tende, da un lato, ad imprimere vincoli funzionali nella percezione delle utilità d'uso e di scambio dei beni destinati e, dall'altro, alla separazione dei beni destinati dal patrimonio residuo del destinante e del funzionario (se quest'ultimo è altro rispetto al primo)» (58).

Parte della dottrina, ritiene, tuttavia, che la destinazione operi sia sul piano della causa che su quello degli effetti (59), altra invece sostiene che sarebbe improprio parlare della destinazione come effetto del negozio dovendosi più correttamente disquisirsi, invece, dell'ef-

fetto dell'opponibilità e non già della destinazione (60): se il momento destinatorio vale meglio ad esaltare il profilo funzionale della fattispecie, quello proprio della separazione mette in risalto l'aspetto della limitazione della responsabilità che, tuttavia, può operare allorché soltanto la legge lo permetta espressamente ai sensi dell'art. 2740, 2 comma, c.c. (61).

Altra dottrina, invece, ritiene (e riteneva già prima dell'introduzione del nuovo art. 2645-ter), che nel nostro ordinamento siano sempre configurabili negozi di destinazione a rilevanza reale con il solo limite del giudizio di meritevolezza degli interessi ex art. 1322 c.c., di tal che qualsiasi negozio atipico il cui contenuto non si traduca in un'immediata attribuzione di beni, ma che consista piuttosto nell'imprimere sugli stessi vincoli di destinazione strumentali ad attribuzioni ulteriori, debba ritenersi ammissibile e opponibile ai terzi (62).

In altri termini, prima dell'introduzione dell'art.

Note:

(51) Così A. Morace Pinelli, *Atti di destinazione, trust e responsabilità del debitore*, Milano, 2007, 118 s. e 121 e s. il quale afferma, però, che non si può mancare «di rilevare come le motivazioni che avevano giustificato nel 1942 l'introduzione del secondo comma dell'art. 2740 oggi siano venute meno e sia, quindi, divenuta impellente l'esigenza di ripensare il sistema della responsabilità patrimoniale».

(52) C. Rabitti Bedogni, *I patrimoni dedicati*, in *Riv. not.*, 2002, I, 1121.

(53) Cfr. R. Quadri, *La destinazione* cit., 282 ss.

(54) U. La Porta, *La destinazione di beni allo scopo e causa negoziale*, in *Quaderni della rassegna di diritto civile* diretta da P. Perlingieri, Napoli, 1994, 35 ss.

(55) D. Di Sabato, *L'atto di dotazione di beni in favore dell'associazione*, in *Quaderni della rassegna di diritto civile* diretta da P. Perlingieri, Napoli, 111, per la quale «la destinazione dei beni ad uno scopo [...] non costituisce la causa che ispira i negozi, ma l'effetto ricorrente di negozi aventi causa diversa».

(56) Articolo introdotto dall'art. 39 novies, D.L. 30.12.2005, n. 273, convertito, con modificazioni, in L. 23.02.2006, n. 51, e intitolato: *Trascrizione di atti di destinazione per la realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni o ad altri enti o persone fisiche*.

(57) Cfr. Trib. Trieste 7 aprile 2006, cit.

(58) P. Spada, *Articolazione del patrimonio da destinazione iscritta*, in *Negozi di destinazione: percorsi verso un'espressione sicura dell'autonomia privata*, Fondazione Italiana per il Notariato, 123.

(59) Cfr. R. Quadri, *La destinazione* cit., 287 ss. che aderisce alla tesi che individua la causa nella «sintesi degli effetti giuridici essenziali» del negozio, cfr. S. Pugliatti, *Precisazioni in tema di causa del negozio giuridico*, in *Nuova riv. dir. comm.*, 1947, I, 13 ss.

(60) Cfr. M. Bianca, *Il nuovo art. 2645-ter c.c. Notazioni a margine di un provvedimento del giudice tavolare di Trieste*, in *Giust. civ.*, 2006, 3, 189.

(61) Cfr. M. Bianca, *Vincoli di destinazione* cit., 207 ss.

(62) Cfr. G. Palermo, *Contributo allo studio del trust e dei negozi di destinazione disciplinati dal diritto italiano*, in *Riv. dir. comm. e dir. gen. obbl.*, 2001, 391 ss. L'autorevole autore, in relazione alla compatibilità del trust interno coi principi dell'ordinamento italiano, sostiene trattarsi di uno «pseudoproblema» constatando che gli obbiettivi perseguiti dall'art. 2 della Convenzione dell'Aja sarebbero raggiungibili anche attraverso i mezzi già messi a disposizione dal nostro ordinamento, G. Palermo, *Sulla riconducibilità del "Trust interno" alle categorie civilistiche*, in *Riv. dir. comm. e dir. gen. obbl.*, 2000, 159.

2645-ter c.c., in presenza di fenomeni di destinazione patrimoniale, il problema che si agitava in dottrina era quello dell'opponibilità ai terzi del vincolo. Se parte della dottrina, sosteneva che la separazione non era altro che un effetto dell'atto negoziale di destinazione riconoscendole rilevanza reale (63) in dipendenza del solo giudizio di meritevolezza, altra dottrina, invece, manteneva distinti i concetti di destinazione e di separazione nel senso che mentre un patrimonio separato presupponesse necessariamente un fenomeno di destinazione non era sempre vera l'affermazione contraria ovvero che ogni patrimonio destinato fosse anche necessariamente separato (64).

Trust e vincoli di destinazione nella famiglia di fatto

Dinnanzi ad un trust discrezionale, di ispirazione familiare, costituito da conviventi *more uxorio* al fine di creare un patrimonio separato in analogia con il fondo patrimoniale, il giudice tavolare *de quo* ha accolto la domanda di intavolazione del trasferimento al trustee di diritti reali immobiliari. Afferma il giudice che «l'assenza di un vincolo parentale e di una situazione di certezza di rapporti giuridici [...]» non impediscono di ritenere meritevole il trust in questione «al fine di concedere una tutela, altrimenti inesistente, ai genitori e ai figli [...]». Ad opinione del giudice, proprio la tutela della prole familiare rappresenta quell'elemento rilevante che «consente di ritenere apprezzabile lo strumento innominato» e di «superare la problematica dei rapporti del trust con la disposizione di cui all'art. 2645 ter c.c.».

Sono due dunque i termini della questione: il primo è rappresentato dalla possibilità da parte dei conviventi *more uxorio* di regolare i propri rapporti patrimoniali attraverso il trust; il secondo è l'individuazione della portata del nuovo art. 2645-ter di recente introduzione ed il suo rapporto con il trust.

In primo luogo, risolta positivamente, come detto, la questione pregiudiziale relativa all'ammissibilità dei trust interni, v'è da chiedersi se e con che limiti i conviventi *more uxorio* possano attraverso tale strumento perseguire fini che l'ordinamento interno non consente altrimenti loro di raggiungere.

Nel caso posto all'attenzione del giudice, come detto, i conviventi avevano, per mezzo di un trust interno, dato luogo ad «un patrimonio separato in analogia con il fondo patrimoniale» che, come noto, però, è istituito che l'ordinamento interno riserva esclusivamente ai coniugi i quali, al fine di soddisfare i bisogni della famiglia legittima, possono destinare a questo scopo determinati beni (immobili, mobili registrati e titoli di credito).

Se ai primi fosse riconosciuta questa facoltà senza alcun limite, si sarebbe portati a ritenere che la stessa debba essere concessa anche ai secondi.

Diversamente ragionando, infatti, ai conviventi sarebbe sì altrimenti offerta l'opportunità di perseguire i

medesimi fini accordati per l'appunto dall'ordinamento interno soltanto ai coniugi, ma anche, in più, la possibilità di non essere assoggettati ai limiti imposti dalla legge interna per chi quelle finalità intenda perseguire. Da tale angolo visuale, la famiglia fondata sul matrimonio non solo non godrebbe più di quella netta poiorità rispetto alla cd. famiglia di fatto che ne impedirebbe l'equiparazione (65), bensì avrebbe margini di operatività meno ampi di quelli riservati ai conviventi. Così, ad esempio, mentre un convivente potrebbe, attraverso la costituzione di un trust interno, destinare determinati beni al fine di soddisfare le esigenze della sua famiglia di fatto senza osservare le norme sull'amministrazione di cui all'art. 168 c.c. (che rinvia alle norme sulla comunione legale), un coniuge dovrebbe perseguire la medesima finalità mediante la costituzione di un fondo patrimoniale nel rispetto, tuttavia, delle norme inderogabili di quest'ultimo.

Va osservato che la possibilità che i coniugi regolino i propri rapporti patrimoniali attraverso la costituzione di un trust che funga da convenzione matrimoniale atipica viene dalla dottrina giustificato, sia dalla libertà negoziale che viene accordata ai coniugi ai sensi dell'art. 159 c.c. di dar luogo, per l'appunto, a convenzioni matrimoniali atipiche, sia dalla facoltà, accordata in generale ai sensi dell'art. 1322 c.c., di determinare liberamente il contenuto del loro accordo (66).

Note:

(63) Per l'appunto, G. Palermo, *Il Trust e i negozi di destinazione disciplinati dal diritto italiano*, in *Trust nell'ordinamento giuridico italiano*, Quaderni del Notariato, 2002, 89 s., per il quale l'opponibilità del vincolo sarebbe garantita dai comuni criteri che «regolano [...] le singole ipotesi di conflitto [...] fermo essendo [...] che lo strumento della pubblicità dichiarativa [...] è anch'esso strumento di carattere generale, utilizzabile per la soluzione di quei conflitti di interessi che, a seguito della circolazione dei beni - quale che ne sia la specifica fonte negoziale - vengono a prodursi».

(64) Cfr. sul punto, R. Quadri, *La destinazione cit.*, 275, per il quale «non può sussistere separazione senza destinazione»; cfr. A. Falzea, *Introduzione e considerazioni conclusive*, in *Destinazioni di beni allo scopo*, Atti della giornata di Studio, 19 giugno 2003. Studi raccolti dal Consiglio Nazionale del Notariato, Milano, 2003, 27, per il quale «può verificarsi una destinazione di beni ad una specifica utilizzazione ma senza che essi vengano giuridicamente separati dal patrimonio del destinante» così come, però, «può sussistere una separazione di beni del patrimonio del destinante senza che i beni separati vengano fatto oggetto di un'autonoma destinazione di utilizzazione».

(65) In questi termini si era espressa nel negare l'applicabilità del regime di comunione legale dei beni ai conviventi *more uxorio* il Trib. Pisa 20 gennaio 1988, in *Dir. fam. per.*, 1988, 1039.

(66) Cfr. in tal senso, G. Oberto, *Trust e autonomia negoziale della famiglia*, in *Famiglia e diritto*, 2004, 2, 311 s.; *Contra* F. Viglione, *Vincoli di destinazione nell'interesse familiare*, Milano, 2005, 77 s., secondo il quale: «il concetto tecnico di convenzione matrimoniale la identifica infatti in un negozio giuridico destinato alla posizione di regole operanti al verificarsi di eventuali futuri acquisti patrimoniali. Alla stregua di una simile definizione, occorre pertanto chiarire se in un atto istitutivo di trust ricorrono tanto la natura regolamentare propria delle convenzioni matrimoniali, quanto la mancanza di riferibilità a singoli beni determinati. [...] sebbene sia concettualmente possibile distinguere un negozio istitutivo di un trust, con essenziale funzione regolamentare, rispetto ai negozi di

(segue)

È questo un punto importante.

La qualificazione del trust come convenzione matrimoniale rende, infatti, applicabile automaticamente allo stesso, attraverso l'art. 15, lett. b), della Convenzione dell'Aja, le disposizioni inderogabili dettate in tema di regime patrimoniale: ci si riferisce dunque principalmente alle norme previste dall'art. 159 a 166-bis c.c. (67).

L'atto richiederà necessariamente la forma pubblica e dovrà essere qualificato come atto di straordinaria amministrazione con la conseguenza che si renderà necessario raccogliere il consenso di entrambi i coniugi, se non si voglia incorrere nelle sanzioni previste dall'art. 184 c.c. (68).

Assodato dunque che anche i coniugi possono regolare i propri rapporti patrimoniali attraverso la costituzione di trust qualificati, per l'appunto, come convenzioni matrimoniali atipiche purché siano ossequiati i limiti di carattere inderogabile posti dall'ordinamento interno, v'è da chiedersi piuttosto se, effettivamente, a quegli stessi limiti non siano asserviti anche i trust costituiti dai conviventi *more uxorio* per regolare i propri rapporti patrimoniali. La risposta positiva è motivata dalla constatazione che l'art. 15, lett. b), della Convenzione dell'Aja che prevede l'applicabilità delle norme imperative dettate in materia di effetti personali e patrimoniali del matrimonio, non trovi evidentemente applicazione per le convivenze *more uxorio* (69).

È vero che una simile conclusione comporta una disparità di trattamento tra conviventi e coniugi in quanto ai primi soltanto sarebbe concesso di costituire trust interni senza alcun limite (se non quello di liceità) per il soddisfacimento dei bisogni della famiglia, ma, sul presupposto che disciplinando un'ipotesi di patrimoni di destinazione con riguardo e a tutela soltanto della famiglia legittima, l'ordinamento interno, per via indiretta, non abbia voluto escludere che le medesime finalità potessero essere perseguite anche dalla famiglia di fatto, non v'è una ragione giuridicamente plausibile per impedire ai conviventi di creare, tramite trust, un patrimonio separato in analogia al fondo patrimoniale anche oltre i limiti sanciti dall'ordinamento interno per quest'ultimo.

Infatti, a differenza della famiglia fondata sul matrimonio che, proprio in quanto unica formazione sociale ufficialmente riconosciuta dal legislatore e destinataria di tutela normativa, è tenuta ad osservare inevitabilmente anche i limiti ad essa imposti dall'ordinamento, i rapporti tra conviventi, in quanto privi di copertura giuridica ed ispirati per lo più a principi di libertà individuale, benché suscettibili di essere meritevoli di tutela, non sono, a tutt'oggi, assoggettati a quegli stessi limiti che l'ordinamento, per l'appunto, riserva in via esclusiva ai coniugi.

Ben diversa è la situazione che si rinviene, ad esempio, nell'ambito dei patrimoni destinati ad uno specifico affare ai sensi dell'art. 2447-bis c.c. Qui, infat-

ti, l'impossibilità di una società a responsabilità limitata di raggiungere le medesime finalità che la legge accorda esclusivamente alla società per azioni, potrebbe essere giustificata dalle rilevanti conseguenze, specie in tema di diritti patrimoniali dei terzi creditori, che ne derivano dalla predetta destinazione; la medesima esigenza di tutela dei terzi non è invece rintracciabile nell'ipotesi ora al vaglio in quanto, dall'angolo visuale dei creditori, appare del tutto indifferente che la famiglia sia legittima o piuttosto di fatto posto che la prima rispetto alla seconda non offre maggiori garanzie di soddisfacimento del credito (indifferenza che invece non è detto sussista per i creditori di una società per azioni o a responsabilità limitata).

In conclusione, una volta che si aderisca alla tesi della validità dei trust interni, non v'è ostacolo ad ammettere che conviventi *more uxorio* possano servirsi di questi ultimi al fine di regolare i propri rapporti patrimoniali, dando luogo, così, a «patrimoni separati in analogia con il fondo patrimoniale».

Epperò, il giudice *de quo* «nel dare ingresso al trust in questione» subordina l'apprezzabilità dello stesso alla tutela della prole familiare.

Per quanto, come cita il provvedimento in esame, la Corte Costituzionale, in determinati casi, proprio a tutela dei figli (70), sia intervenuta a dichiarare l'incostituzionalità di norme che non estendevano la propria efficacia anche alla famiglia di fatto, appare arbitrario enucleare da talune ipotesi dotate ciascuna

Note:

(segue nota 66)

conferimento di beni in trust, con funzione traslativa ovvero oppositiva di un vincolo, non sembra lecito ricavare un indice della «astrattezza» del trust, tale da qualificarlo come convenzione matrimoniale [...].

(67) Cfr., da ultimo, C. Caccavale, *Il trust nella prospettiva notarile*, in *Riv. dir. priv.*, I, 2008, 218, per il quale «quando i rapporti patrimoniali tra i coniugi devono essere regolati dalla legge italiana (art. 30, L. n. 218/1995), mai il trust può servire a derogare la disciplina dettata dagli artt. 159 e ss., inclusi gli artt. 167 e ss.».

(68) Sul punto cfr. G. Oberto, *Trust cit.*, 312 ss.

(69) D. Muritano, *Trust e atto di destinazione negli accordi fra conviventi more uxorio*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2007, 2, 207. Discorso diverso potrebbe farsi per il divieto di costituzione di beni in dote da cui forse potrebbe emergere un principio che estendendosi oltre l'ipotesi espressamente contemplata, permetta, allora, un'interpretazione della norma in chiave costituzionale che imponga di salvaguardare la pari dignità tra uomo e donna anche oltre il legame prettamente matrimoniale, cosicché qualsivoglia accordo, anche tra conviventi *more uxorio*, che preveda per la donna l'obbligo di un corrispettivo come peso arrecato all'uomo per la formazione della famiglia (anche di fatto), debba considerarsi illegittimo, Cfr. G. Oberto, *Trust e autonomia negoziale nella famiglia (parte II)*, 2004, 3, 320.

(70) Si pensi, ad esempio, alla nota sentenza della Corte Cost. 7 aprile 1988, n. 404, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 6 della L. 27 luglio 1978, n. 392 «nella parte in cui non prevede la successione nel contratto di locazione al conduttore che abbia cessato la convivenza, a favore del già convivente quando vi sia prole naturale», sulla quale cfr., per tutti, all'indomani della sentenza, R. Lenzi, *La famiglia di fatto e la locazione della casa di abitazione*, in *Giur. cost.*, 1988, 3, 1802 ss.

di una propria peculiarità (71), un principio generale che valga ora ad escludere la possibilità che conviventi *more uxorio* possano regolare, in mancanza di figli, i propri rapporti patrimoniali tramite il trust. D'altronde, la stessa Corte Costituzionale, in altra occasione (72), ha fatto riferimento non soltanto ad esigenze di tutela della prole, ma anche alla posizione stessa dei conviventi.

V'è da chiedersi se diversa conclusione possa oggi desumersi dall'art. 2645-ter di recente introduzione.

L'interesse meritevole di tutela nei vincoli di destinazione

L'art. 2645-ter certo non brilla per chiarezza e crea più problemi interpretativi di quanto ne risolva (73). Più in generale, autorevole dottrina, di recente ha affermato che ormai «il giurista si trova dinanzi [...] ad un fluire ossessivo di norme, le quali non mostrano, nel loro nascere e perire, alcuna forza di durata. [...] Il giurista avverte la *temporalità* della propria materia, la contingente precarietà di un oggetto, che poteva o potrà essere *altro*. L'ombra del nulla accompagna tutte le norme» (74). Lo stesso autore chiarisce che «il dialogo fra scienza giuridica e potere legislativo è ormai spento. Soltanto le norme, disegnando l'orizzonte conoscitivo del giurista, sono unica misura di continuità e utilità dei concetti tradizionali» (75).

A fronte di un testo normativo di così difficile interpretazione, la dottrina si divide tra chi attribuisce alla norma carattere sostanziale, con la conseguenza che essa avrebbe introdotto una nuova fattispecie giuridica (76) se non addirittura una nuova categoria di atti quelli di destinazione (77), e chi sostiene, invece, che essa sia norma sugli effetti in ragione della sua collocazione tra le norme in materia di pubblicità (78).

Va chiarito che la giurisprudenza tavolare non ha dubbi in proposito, posto che in un precedente provvedimento (79), cui si aggiunge quello in commento, il nuovo 2645-ter c.c. viene qualificato, come già detto, quale norma sugli effetti con la precisazione che esso è valso «a legittimare l'esistenza nell'ordinamento giuridico di un particolare tipo di effetto negoziale, quello di destinazione, che per i beni immobili e mobili registrati postula il veicolo formale dell'atto pubblico; [...] siamo al cospetto di un ulteriore effetto negoziale, che può essere partecipe delle fattispecie causali traslative tipiche (e forse anche di quelle ad effetti obbligatori e di quelle atipiche)». Chiarisce ancora il giudice che, quindi, non «ci troviamo davanti ad un nuovo negozio la cui causa è quella finalistica della destinazione del bene alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela».

Tuttavia, a seconda del significato che si intenda attribuire al concetto di meritevolezza degli interessi in presenza dei quali soltanto, l'ordinamento, adesso, permette la creazione del succitato effetto negoziale, è pos-

sibile apprezzare la portata innovativa del nuovo art. 2645-ter.

Rinviare alla meritevolezza degli interessi di cui all'art. 1322 c.c. e quindi al concetto di liceità (80) come metro di valutazione sufficiente e necessario al fine di giustificare la creazione dell'effetto sopra citato, significherebbe, però, anche permettere che il principio della responsabilità patrimoniale del debitore possa soccombere ogniqualvolta si sia in presenza di un interesse lecito benché egoistico dello stesso.

In tale prospettiva, dovrebbe allora ammettersi che l'art. 2740 c.c. avrebbe fatto il suo tempo e che attualmente sarebbe ormai privo di qualunque rilevanza giuridica. A questa conclusione, pare debba pervenirsi anche qualora si ritenga che l'interesse meritevole di tutela vada, invece, individuato in un interesse serio (81) che prevalga sull'interesse economico generale, in quanto il giudizio di meritevolezza coinciderebbe, in tal

Note:

(71) Sulla rilevanza della *specificità* di determinate situazioni in ragione delle quali la giurisprudenza riconosce effetti giuridici in capo ai conviventi *more uxorio*, si vedano L. Rossi Carleo, V. Cuffaro, E. Bellisario, *Famiglia e successioni. Le forme di circolazione della ricchezza familiare*, Torino, 2005, 26.

(72) Cfr. sentenza della Corte Cost. 13 novembre 1986, n. 237, in *Foro it.*, 1987, I, 2353 ss. Sul punto *infra*.

(73) Cfr. A. Picciotto, *Brevi note sull'art. 2645 ter: il trust e l'araba fenice*, in *Contr. e impr.*, 2006, 4-5, 1317, che definisce l'art. 2645-ter «il frutto disarticolato ed affrettato di una attività legislativa di qualità quanto meno mediocre».

(74) N. Irti, *Il salvagente della forma*, Bari, 2007, 75.

(75) N. Irti, *op. ult. cit.*, 41.

(76) In tal senso, per tutti, F. Gazzoni, *Osservazioni sull'art. 2645-ter c.c.*, in *Giust. civ.*, 2006, I, 166; M. Nuzzo, *Atto di destinazione e interessi meritevoli di tutela*, in *La trascrizione dell'atto negoziale di destinazione*, *L'art. 2645-ter del codice civile* a cura di M. Bianca, Milano, 2007, 65 ss.

(77) Cfr. A. Falzea, *Riflessioni preliminari*, in *La trascrizione dell'atto negoziale di destinazione* cit., 5 s.; M. Bianca, *Novità e continuità dell'atto negoziale di destinazione*, in *La trascrizione dell'atto negoziale di destinazione* cit., 35 ss.; F. Patti, *Gli atti di destinazione e trust nel nuovo art. 2645-ter c.c.*, in *Vita not.*, 2006, 980.

(78) Cfr. P. Manes, *La norma sulla trascrizione di atti di destinazione è, dunque, norma sugli effetti*, in *Contr. e impr.*, 2006, 632 s.; U. La Porta, *L'atto di destinazione di beni allo scopo trascrivibile ai sensi dell'art. 2645-ter c.c.*, in *Riv. not.*, 2007, 5, 1070, per il quale «L'art. 2645-ter c.c. [...] non riesce a tipizzare un contratto [...] ma sancisce la compatibilità con il nostro ordinamento di un *effetto giuridico* [...]»; A. Tonelli, *Tribunale di Trieste: prima applicazione dell'articolo 2645 ter Codice Civile e rigetto di iscrizione tavolare di trust*, *Nota a Tribunale di Trieste - Ufficio del Giudice Tavolare*, Decreto 7 aprile 2006, consultabile sul seguente sito internet: <http://www.filodiritto.com/index.php?azione=visualizza&iddoc=229>; G. Sicchiero, *Comm. breve c.c.*, diretto da F. Galgano, *sub art. 2645 ter*, Piacenza, 2006, 2633.

(79) Ci si riferisce al decreto del giudice tavolare di Trieste del 7 aprile 2006, cit.

(80) In tal senso, A. Falzea, *Riflessioni preliminari* cit., 7; G. Vettori, *Atto di destinazione e trascrizione*. *L'art. 2645-ter*, in *La trascrizione dell'atto negoziale di destinazione* cit., 177 s.

(81) Cfr. G. Petrelli, *La trascrizione degli atti di destinazione*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, 2, 178 ss.

caso, comunque con una valutazione in termini di non illiceità (82).

Non è di questo avviso chi invece ritiene che le ragioni del ceto creditorio possano essere sacrificate soltanto in presenza di interessi di rango superiore. E così accanto a chi legge la meritevolezza in chiave di solidarietà, anche avvalendosi delle «finalità che rendono, per legge, sociale un'impresa» (83), v'è chi ne propone una lettura in chiave di pubblica utilità (84), o ne circoscrive l'ambito agli interessi esclusivi dei disabili (85).

Tali tesi, se hanno il merito di impedire che qualsiasi pulsione del debitore sia in grado di far soccombere l'interesse creditorio, non forniscono una lettura esauritiva della norma che, con specifico riguardo agli interessi meritevoli di tutela, si riferisce espressamente a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni e, più in generale, ad altri enti o persone fisiche.

Al di là dell'incomprensibile riferimento alle pubbliche amministrazioni e alle persone con disabilità, come se esse non rientrassero rispettivamente nel concetto di enti e persone fisiche, coglie forse più nel segno l'opinione di chi suggerisce, in primo luogo, di ritenere meritevoli tutti quegli interessi già considerati tali dall'ordinamento nelle varie ipotesi normativamente previste di separazione patrimoniale, cosicché la loro presenza giustifichi sempre l'opponibilità del vincolo destinatario; e, in secondo luogo, di individuare ulteriori interessi meritevoli di tutela nei principi costituzionali secondo una gerarchia di valori che il sistema già adotta al proprio interno (86).

Di questo avviso è anche il giudice tavolare *de quo* il quale coglie l'occasione per rimeditare parzialmente sulla sua precedente posizione con cui aveva giudicato sostanzialmente inutile l'innovazione legislativa (87). Ribadendo che gli atti di destinazione sono «atti paraneoziali che, con una parafrasi "biogiuridica", potremmo definire "opportuniste" in quanto, in difetto di struttura vitale propria, devono aderire ad altre fattispecie negoziali per potere dispiegare, sfruttando la loro struttura, gli effetti riconosciuti dall'art. 2645 *ter* c.c.», ritiene di non relegare «nell'oblio la norma» riconoscendole piuttosto il ruolo di estendere la sfera operativa dell'autonomia privata entro i limiti della meritevolezza degli interessi da individuare attraverso il riferimento ai valori costituzionalmente garantiti: «interessi quindi non necessariamente collettivi, purché non meramente patrimoniali» ed «estranei alla persona del proprietario gravato».

Il giudice tavolare fornisce una nozione di meritevolezza degli interessi di cui art. 2645-*ter*, dunque, costituzionalmente orientata, non coincidente con il concetto di liceità, bensì corrispondente ai valori della persona costituzionalmente garantiti secondo una selezione di valori che, d'altra parte, come è stato osservato, la stessa norma sembrerebbe indicare nella parte in cui riferisce la meritevolezza degli interessi innanzitutto alle

persone disabili, poi alle pubbliche amministrazioni e infine agli altri enti e persone fisiche (88).

Sul presupposto che l'art. 2645-*ter* travalichi i limiti della mera liceità, v'è da chiedersi, ora, se il requisito della meritevolezza degli interessi, nel senso appena delineato, elevandosi a rango di norma di ordine pubblico, debba presiedere ad ogni fenomeno di separazione patrimoniale atipico, con la conseguenza che, con specifico riguardo ai trust, d'ora in poi, dovranno ritenersi ammissibili, ai sensi dell'art. 15 della Convenzione dell'Aja, soltanto quelli che soddisfino i criteri indicati dalla norma.

Di questo avviso è parso il giudice quando afferma che «oggi [...] potrebbe non essere più legittimo attuare a nessun titolo, e quindi neanche a titolo di trust, una separazione con finalità esclusivamente egoistiche e patrimoniali, motivata, cioè, da interessi non solo esclusivamente economici, ma anche assolutamente individuali», salvo poi tornare indietro sui suoi passi quando, invece, ribadisce che è «vero che in nome di beni/interessi superindividuali sarà possibile sacrificare quello, altrettanto generale, della tutela dei creditori, altrimenti pregiudicato dalla separazione stessa; nondimeno, anche un trust attuato per la semplice ragione di protezione del proprio patrimonio, per fini non dichiaratamente illeciti, potrebbe meritare l'apprezzamento in forza della [...] presunzione di legittimità delle pattuizioni negoziali».

L'art. 2645-*ter* è norma che disciplina una determinata tipologia di effetti quelli separativi che, attraverso il meccanismo della trascrizione, in presenza di interessi ritenuti meritevoli di tutela, vengono resi opponibili ai terzi.

Note:

(82) F. Patti, *Gli atti di destinazione e trust nel nuovo art. 2645 ter c.c.*, in *Vita not.*, 2006, 986 s. (anche nt. 15).

(83) V. P. Spada, *Articolazione del patrimonio da destinazione iscritta*, in *Negozio di destinazione: percorsi verso un'espressione sicura dell'autonomia privata*, Fondazione Italiana per il Notariato, 126. L'autore si riferisce al D.Lgs. n. 155/2006 sul quale si veda, per tutti, F. Di Sabato, *I fini sociali dell'impresa etica*, in *Riv. soc.*, 2006, 4, 633 ss. e A. Ruotolo, *Il decreto legislativo 24 marzo 2006 n. 155 "disciplina dell'impresa sociale, a norma della l. 13 giugno 2005 n. 118"*, in *Notariato*, 2006, 5, 626 ss.

(84) Cfr. F. Gazzoni, *Osservazioni cit.*, 170 s.

(85) S. Tondo, *Appunti sul vincolo di destinazione. L'art. 2645-ter c.c.*, in *Negozio di destinazione cit.*, 173.

(86) M. Nuzzo, *Atto di destinazione e interessi meritevoli di tutela*, in *La trascrizione dell'atto negoziale di destinazione cit.*, 68 s. per il quale: «si pensi ad esempio, alla tutela più intensa accordata già a livello costituzionale agli interessi che attengono alla persona rispetto a quelli che attengono al patrimonio e, all'interno di questi, a quelli che attengono al lavoro o all'impresa rispetto a quelli che attengono alla proprietà statica, e così via».

(87) Ci si riferisce al decreto del 7 aprile 2006 cit.

(88) Così, G. Baralis, *Prime riflessioni in tema di art. 2645-ter*, in *Negozio di destinazione cit.*, 132, il quale afferma che «sembra doversi ricavare il ragionevole convincimento che le prime due categorie di soggetti sono quelle "elettive" nella selezione e cernita degli interessi meritevoli di tutela, mentre per le categorie "generiche" degli enti o persone fisiche la cernita dovrà essere più rigorosa».

Esso dovrebbe rappresentare, ad avviso di parte della dottrina, una sorta di risposta italiana al trust anglosassone o comunque la tanto attesa conferma della possibilità di trascrivere trust (89), cosicché alla domanda che autorevole dottrina si poneva in passato per negarne la pubblicità ovvero quale fosse «l'espressa norma sulla trascrizione di cui avvalersi in chiave di opponibilità del vincolo» (90), oggi potrebbe finalmente risponderci: l'art. 2645-ter.

Chissà, però, se la portata innovativa della norma non possa essere apprezzata anche sotto un altro aspetto.

Pur dando per acquisita la possibilità di dar vita a trust interni, perché mai questi ultimi, per avere libero ingresso nel nostro ordinamento, dovrebbero superare positivamente il solo sindacato di liceità, quando, invece, gli atti di cui all'art. 2645-ter c.c. per assicurare l'opponibilità di effetti analoghi dovrebbero soddisfare i più rigidi criteri di meritevolezza di cui sopra (91)?

È inoltre quantomeno particolare che un ordinamento una volta convintosi a giuridicizzare determinati interessi in vista dei quali soltanto permettere ai privati di costituire patrimoni separati, finisca poi per consentire, attraverso il rinvio ad un altro ordinamento, di abdicare alla sua funzione di dare disciplina ad una determinata fenomenologia: così come l'ordinamento giuridico «non può essere che coerente con se stesso, non potendosi concepire la convivenza di due o più norme giuridiche che dettino regole contraddittorie» (92), così proprio in ragione di quella coerenza non è possibile concepire che detta contraddittorietà, poi, possa derivare dall'applicazione di norme appartenenti ad altro Stato (93).

Ciò detto, nel caso di specie è proprio la tutela della prole - della cui rilevanza costituzionale non è dato dubitare - che permetterebbe allora di superare il nuovo limite, nel senso sopra delineato, oggi imposto dal nuovo art. 2645-ter c.c.

Si giungerebbe così alla conclusione che, soltanto in presenza di figli e a tutela di essi, conviventi *more uxorio* possano dar luogo a trust mediante i quali perseguire finalità che la legge interna consente, invece di raggiungere soltanto ai coniugi mediante la costituzione di un fondo patrimoniale.

Tuttavia, se, come sostiene il giudice, è necessario «rifersi al sistema costituzionale per l'individuazione dei valori in nome dei quali operare la separazione» ai sensi dell'art. 2645-ter, non si può fare a meno di notare che la famiglia di fatto, per quanto la Costituzione non ne faccia menzione, ha ormai acquisito un'autonoma rilevanza costituzionale (94), a prescindere dall'esistenza della prole, se si ha «riguardo al rilievo offerto al riconoscimento delle formazioni sociali e alle conseguenti intrinseche manifestazioni solidaristiche (art. 2 Cost.)» (95).

Lo stesso art. 29 Cost., di per sé, non «nega dignità a forme naturali del rapporto di coppia diverse dalla struttura giuridica del matrimonio» (96).

La constatazione che la convivenza *more uxorio* sarebbe atta a realizzare i valori personali dell'individuo, ne ha propiziato, dunque, l'inquadramento tra le formazioni sociali ove si svolge la personalità dell'uomo.

In tale prospettiva, allora, potrebbe immaginarsi che il valore costituzionale in vista del quale consentire la creazione di patrimoni separati sia da individuarsi non necessariamente nella tutela della prole familiare, bensì proprio nella difesa della convivenza stessa quale, per l'appunto, società intermedia o formazione sociale già, di per sé, meritevole di tutela.

In conclusione, una volta che si intenda fornire una lettura costituzionalmente orientata degli interessi meritevoli di tutela di cui all'art. 2645-ter e si sia propensi a riconoscere un'autonoma rilevanza costituzio-

Note:

(89) È stato sottolineato da M. Lupoi, *Gli atti di destinazione nel nuovo art. 2645-ter c.c. quale frammento di trust*, in *Riv. not.*, 2006, 472, che «l'atto di destinazione è un frammento di trust» ovvero che «tutto ciò che è nell'atto di destinazione è anche nei trust, ma i trust si presentano con una completezza di regolamentazione e una collocazione nell'area della fiducia che l'atto di destinazione non presenta». Cfr. P. Manes, *La norma sulla trascrizione cit.*, 627, per la quale, «la norma ha il pregio di confermare [...] la trascrivibilità del trust».

(90) Cfr. F. Gazzoni, *Il cammello, la cruna cit.*, 958.

(91) V. G. Doria, *Relazione introduttiva*, Convegno di Studi - Roma 28 e 29 settembre 2006, Università degli Studi di Roma Tor Vergata, 3, *Le nuove forme di organizzazione del patrimonio*, consultabile sul sito: <http://www.economia.uniroma2.it/nuovo/eventi.asp?id=328>, secondo il quale l'interprete dovrebbe chiedersi «se, in realtà, piuttosto che un rinnovato margine operativo, la "meritevolezza" degli interessi conduca, *sub specie* di un (nuovo) limite d'ordine pubblico inerente all'autonoma creazione di "patrimoni di destinazione" (separati), a un definitivo tramonto della ammissibilità del trust domestico».

(92) Cfr. F. Gazzoni, *Manuale cit.*, 7.

(93) Cfr. C. Caccavale, *Il trust cit.*, 221.

(94) Cfr., da ultimo, G. A. M. Trimarchi, *Gli interessi riferibili a persone fisiche*, in *Negozi di destinazione cit.*, 273, per il quale: «appare, invero, difficile negare meritevolezza costituzionale alla convivenza, rappresentando essa un "luogo" giuridico ove si realizza appieno il valore della persona, ed essendo, la stessa, sul piano degli interessi coinvolti fattispecie idonea allo sviluppo della dignità morale e materiale della persona».

(95) Corte Cost. 18 novembre 1986, n. 237, cit., la quale, per l'appunto, pur escludendo che l'art. 29 Cost. si riferisca anche alla cd. famiglia di fatto, riconosce a quest'ultima rilevanza costituzionale ai sensi dell'art. 2 Cost.

(96) Così Corte Cost. 26 maggio 1989, n. 310, cit. In tal senso, di recente, G. Alpa, *Cos'è il diritto privato?*, Bari, 2007, 76 ss. e G. A. Stanzione e P. Stanzione, *Unioni di fatto e patti civili di solidarietà. Prospettive de iure condendo*, in *Le unioni di fatto, il cognome familiare, l'affare condiviso, il patto di famiglia, gli atti di destinazione familiare (art. 2645-ter c.c.)*, *Il diritto di famiglia nella dottrina e nella giurisprudenza*, Trattato teorico-pratico a cura di G. A. Stanzione, Torino, 2007, 10, i quali osservano «come il raccordo tra l'art. 29 Cost. art. 2 Cost. consenta di delineare la dimensione della convivenza di fatto quale società intermedia o formazione sociale meritevole di tutela». *Contra* E. Quadri, *Famiglia e ordinamento civile*, Torino, 1999, 51, che sostiene essere «frutto di una confusione concettuale [...] ogni [...] tentativo di radicare la legittimazione, sul piano costituzionale, della famiglia di fatto - al di là di quanto consentito dall'inquadramento del rapporto di convivenza *more uxorio* tra quelli tutelati dell'art. 2 Cost. - in un'interpretazione (considerata "evolutiva") dell'art. 29, letto in "combinato disposto" con l'art. 30».

nale alla convivenza fuori dal matrimonio, può ritenersi che i conviventi, ancorché privi di prole, si servano, al fine di regolare i propri rapporti patrimoniali, indifferentemente del trust o del vincolo di cui all'art. 2645-ter. Epperò, è auspicabile che la disciplina del 2645-ter trovi maggiore applicazione proprio nel campo delle relazioni familiari e, più in particolare, in quello delle convivenze *more uxorio*, cosicché i conviventi piuttosto che trovare altrove (con tutto ciò che questo comporta sotto il profilo delle difficoltà applicative (97)) lo strumento in grado di tutelare al meglio le proprie relazioni patrimoniali, oggi ne avrebbero a disposizione uno tutto italiano con caratteristiche peculiari.

Vincoli di destinazione e trust a confronto

Posto che, in forza della novità normativa, gli interessi meritevoli di tutela nel senso delineato in precedenza, rappresentano un limite tanto alla creazione di vincoli di destinazione *ex art. 2645-ter* quanto alla costituzione (se si ritengono ammissibili) di trust interni, pare opportuno indicare, in maniera schematica e riassuntiva, i tratti distintivi principali dei due istituti (98).

Sotto il profilo strutturale, il trust si presenta, come osserva il giudice *de quo*, come un negozio «causalmente ben definito, ancorché tipizzato solo per rinvio agli ordinamenti che lo disciplinano», mentre l'atto di destinazione, essendo privo di una struttura sua propria, accede necessariamente ad una struttura negoziale autonoma. Nei trust, poi, la separazione patrimoniale è bidirezionale, mentre negli atti di destinazione *ex art. 2645-ter*, la separazione è unidirezionale con la conseguenza che, se i creditori titolati non siano in grado di soddisfare le proprie ragioni sui beni vincolati potranno sempre rivalersi sul patrimonio del conferente. Inoltre, il trust ruota intorno al rapporto di fiducia tra settlor e trustee, che si manifesta nell'affidamento gestorio a quest'ultimo dei beni del primo; si realizza dunque un fenomeno attributivo, a differenza invece dell'atto di destinazione, che, almeno nella sua configurazione naturale, si caratterizza per il fatto che il conferente resta proprietario dei beni vincolati e li amministra in prima persona nell'interesse del beneficiario. Tuttavia, è ormai acquisita la validità del cd. trust autodichiarato (99), nel quale cioè la figura del disponente e quello del trustee coincidono.

Questo quanto alle differenze strutturali.

Quanto, poi, ai beni oggetto del negozio di destinazione, essi, ai sensi dell'art. 2645-ter sono i beni immobili ed i beni mobili registrati. Qualora si ritenesse che essi siano i soli beni suscettibili di essere vincolati, allora ne discenderebbe una minore competitività del vincolo *ex art. 2645-ter* rispetto al trust, posto che esso può avere ad oggetto qualsiasi bene economicamente valutabile. La precisazione, tuttavia, che oggetto della destinazione costituisce tanto quanto già apportato quanto i frutti prodotti da questi beni, costituisce un ar-

gomento decisivo al fine di includere nell'elenco dei beni vincolabili anche i beni mobili in genere (100).

Aspetto, infine, particolarmente delicato concerne la surrogazione reale.

Nel trust, come noto, si verifica sempre il fenomeno della surrogazione reale ovvero la sostituzione immediata ed automatica del bene dismesso col suo corrispettivo; a fronte di alcun riferimento normativo, né in un senso, né nell'altro, parte della dottrina ha sottolineato che la destinazione presa in considerazione dal legislatore è dinamica e quindi: «il bene affetto da tale vincolo circola con questo peso che è reso opponibile attraverso lo strumento della trascrizione» (101).

Atto dispositivo del settlor

Il negozio utilizzato per conferire i beni al trustee è assoggettato alla normativa applicabile in base alle comuni regole internazional/privatistiche: saranno, dunque, le norme di conflitto ad individuare la disciplina da applicare all'atto dispositivo del settlor a favore del trustee.

Ogni qualvolta il disponente sia un cittadino italiano, nasce il problema di individuare la natura giuridica dell'atto di dotazione al fine di stabilire la forma da osservare per quest'ultimo.

Come noto, infatti, se si concludesse per la sua natura donativa, l'atto dispositivo dovrà essere stipulato per atto pubblico con la presenza indefettibile di due testimoni.

Non è di questo parere però il giudice, il quale afferma che «la dotazione del trust non costituisce atto di liberalità, ma schema di trasferimento casualmente e necessariamente informato al programma negoziale di cui fa parte».

Dalla lettura del provvedimento, emerge che, nel caso di specie, l'atto di conferimento di beni al trustee era avvenuto senza che quest'ultimo avesse espresso alcun consenso.

Il giudice, una volta escluso, per l'appunto, conformemente all'orientamento prevalente (102), che l'atto di dotazione potesse configurarsi come donazione, con-

Note:

(97) Sulle quali si veda, da ultimo, C. Caccavale, *Il trust nella prospettiva notarile*, in *Riv. dir. priv.*, 2008, 1, 213 ss.

(98) Sugli elementi distintivi tra i due istituti, si rinvia, per tutti, a A. Morace Pinelli, *Atto di destinazione cit.*, 286 ss.; M. Lupoi, *Gli atti di destinazione cit.*, 471 ss.; F. Patti, *Gli atti di destinazione cit.*, 991 ss.

(99) Per tutte, si veda, da ultimo, l'ordinanza del Trib. Reggio Emilia 14 maggio 2007, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2007, 3, 425 ss.

(100) In tal senso, cfr. A. Falzea, *Riflessioni preliminari cit.*, 6; *Contra* F. Gazzoni, *Osservazioni cit.*, 177.

(101) M. Bianca, *Novità e continuità dell'atto negoziale di destinazione, La trascrizione cit.*, 38.

(102) Cfr., per tutti, S. Bartoli, *Il trust, Diritto privato oggi* a cura di P. Cendon, Milano, 2001, 464 ss. e, da ultimo, A. Morace Pinelli, *Atti di destinazione cit.*, 310 s.

clude affermando, quindi, che per il perfezionamento dello stesso «sarebbe sufficiente una accettazione non riversata nella forma dell'atto pubblico». Con la presentazione del ricorso tavolare contro il proprietario del bene, il trustee avrebbe manifestato la sua intenzione di accettare la dotazione immobiliare, ciò in linea con quanto espresso dalla giurisprudenza (103), secondo la quale «con riferimento ai contratti per i quali è prevista la forma scritta *ad substantiam*, il contraente che non abbia sottoscritto l'atto può perfezionare il negozio con la produzione in giudizio del documento al fine di farne valere gli effetti contro l'altro contraente sottoscrittore, o manifestando a questi con un proprio atto scritto la volontà di avvalersi del contratto». Il giudice conclude affermando che «è chiaro il riferimento al disposto dell'art. 1333 c.c.».

A voler tralasciare l'affannosa ricostruzione strutturale della fattispecie prevista dall'art. 1333 c.c. con la conseguente problematica del momento perfezionativo del negozio (104), si intende piuttosto chiarire un diverso aspetto.

Se si ritiene, infatti, come detto in precedenza, che la destinazione di per sé, come ogni altra disposizione, non è *causa sui ipsius* ovvero non giustifica sé stessa ma costituisce, piuttosto, un effetto (105), «l'atto di attribuzione al trustee non può essere sorretto da nessun'altra giustificazione causale se non dallo spirito di liberalità che pure è rivolto a beneficiari, e non allo stesso

trustee. Posto però ciò, allorché si ricollegli il formalismo dell'atto pubblico con testimoni alla mancanza di ogni altra causa se non quella di liberalità, ne deve anche conseguire che l'attribuzione al vaglio debba essere trattata, formalmente, alla stessa stregua di una donazione» (106).

In tal senso, dunque, l'atto con cui il settlor conferisce i beni al trustee richiede, a pena di nullità, ogni qualvolta il disponente sia, per l'appunto, un cittadino italiano, la forma dell'atto pubblico con la presenza di due testimoni (107).

Note:

(103) Il giudice *de quo* si riferisce espressamente a Cass. 17 ottobre 2006, n. 22223.

(104) Per tutti, basti rinviare, per la tesi contrattualistica a R. Scognamiglio, *Dei contratti in generale*, in *Comm. Scialoja-Branca*, sub artt. 1321-1352, Bologna-Roma, 1970, 165 ss., per la tesi del negozio unilaterale a E. Betti, *Teoria generale del negozio giuridico*, Napoli, 2002, 303, per la tesi del contratto a formazione unilaterale a R. Sacco, *Il contratto*, in *Tratt. di dir. civ.*, a cura di F. Vassalli, Torino, 1975, 34 ss.

(105) Così P. Spada, *Articolazione cit.*, 125.

(106) C. Caccavale, *Il trust cit.*, 220 s. A conforto di questa impostazione si veda, da ultimo, la circolare n. 48/E del 06/08/2007 dell'Agenzia delle Entrate sulla quale cfr. M. Lupoi, *L'agenzia delle Entrate e i principi sulla fiscalità dei trust*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 4, 2007, 497 ss.

(107) *Contra*, di recente, A. Morace Pinelli, *Atti di destinazione cit.*, 310 s.

LIBRI

Collana: **Quaderni del Notariato**

Oggetto ed attività delle società: ruolo e responsabilità del Notaio

Atti del Convegno tenutosi a Napoli il 22 settembre 2007

AA.VV.



Il volume raccoglie tutte le relazioni presentate al convegno tenutosi a Napoli il 21 e 22 settembre 2007 sul tema "Oggetto ed attività delle Società: ruolo e responsabilità del Notaio", oltre ad approfondimenti di studiosi della materia sul tema in esame. Si tratta di un tema di grande attualità: **la funzione svolta dal Notaio in materia societaria** rappresenta infatti uno degli aspetti più importanti della professione notarile e ciò sia

a livello nazionale sia a livello internazionale.

Ipsoa 2008, pagg. 446, € 30,00
Cod. 93264

Per informazioni e acquisti

- **Servizio Informazioni Commerciali**
(tel. 02.82476794 – fax 02.82476403)
- **Agente Ipsoa di zona** (www.ipsola.it/agenzie)
- **<http://ipshop.ipsola.it>**