

ROLANDO QUADRI

LA DESTINAZIONE PATRIMONIALE

PROFILI NORMATIVI E AUTONOMIA PRIVATA

JOVENE EDITORE 2004

INDICE SOMMARIO

CAPITOLO PRIMO

IL PROBLEMA

1. “Patrimoni di destinazione”, “patrimoni autonomi” e “patrimoni separati”: problemi di qualificazione. L’analisi delle tradizionali ricostruzioni delle rispettive nozioni mostra l’incertezza della dottrina. Opportunità di riferirsi specificamente a recenti sviluppi legislativi, onde delineare la nozione di “patrimonio separato” e la relativa funzione p. 1
2. Esame sintetico delle più rilevanti ipotesi correntemente ricondotte dalla dottrina al tema dei “patrimoni di destinazione” » 12
3. Il problema dei limiti imposti all’autonomia privata in materia di destinazione patrimoniale » 14

CAPITOLO SECONDO

LA SEPARAZIONE PATRIMONIALE NELLA RECENTE ESPERIENZA LEGISLATIVA

1. Un’ipotesi normativa esemplare di separazione patrimoniale: la disciplina della cartolarizzazione dei crediti. Individuazione degli interessi protetti e strumenti di tutela previsti nella l. 30 aprile 1999, n. 130 » 22
2. L’esatta individuazione degli interessi protetti – in particolare, l’interesse al leale svolgimento delle dinamiche del mercato finanziario – permette una corretta ricostruzione dell’ipotesi di separazione patrimoniale contemplata nella legge sulla cartolarizzazione dei crediti » 38

3. Analisi della normativa sulla cartolarizzazione dei crediti e perplessità circa la configurabilità di un vincolo di indisponibilità concernente i beni costituenti “patrimonio separato”. Possibili rimedi contro la distrazione dei fondi della società per la cartolarizzazione dalla loro destinazione istituzionale p. 46
4. La cartolarizzazione dei crediti d'imposta e contributivi (l. 23 novembre 2001, n. 409). Conferma dell' idoneità della separazione patrimoniale quale strumento di equilibrato sviluppo del mercato » 62
5. La c.d. cartolarizzazione degli immobili (l. 23 novembre 2001, n. 410). Separazione patrimoniale come strumento di razionale ed equilibrato sviluppo anche del mercato immobiliare (e previsione dei diritti di opzione e di prelazione in funzione di tutela dell'impresa e delle esigenze abitative) » 65
6. L'esame di talune recenti fattispecie normative testuali di “patrimonio separato” ha mostrato che, alla base del fenomeno della separazione patrimoniale, sussiste l'esigenza di proteggere il ceto creditorio, tale protezione risultando essenziale in vista della tutela e dello sviluppo del mercato. Sul piano applicativo, la separazione patrimoniale risulta incidere sul profilo della responsabilità patrimoniale del debitore e non anche, almeno in quanto tale, su quello della disponibilità dei beni costituenti la massa separata » 73
7. Ipotesi non testuale di “patrimonio separato”: la disciplina dei fondi previdenziali. I “patrimoni di destinazione” nella disciplina dei fondi previdenziali. Interessi protetti e natura dei fondi previdenziali: separazione patrimoniale come strumento, in definitiva, di tutela ed equilibrato sviluppo del mercato » 79
8. I “patrimoni destinati ad uno specifico affare” introdotti dalla recente riforma del diritto societario. L'ipotesi c.d. operativa di cui all'art. 2447 *bis*, lett. a), c.c.: deliberazione, pubblicità, forma ed opposizione dei creditori » 91
9. Il profilo della separazione patrimoniale (art. 2447 *quinquies* c.c.): conferma della separazione quale strumento di sviluppo del mercato. Le diverse ipotesi di separazione: separazione c.d. bilaterale e separazione c.d. unilaterale » 102

10. La problematica degli atti dispositivi aventi ad oggetto beni ricompresi nel patrimonio destinato. Conferma ed ulteriore specificazione dei dati già acquisiti nell'analisi della disciplina della cartolarizzazione. La surrogazione p. 110
11. L'ipotesi c.d. finanziaria (art. 2447 *decies*). La separazione patrimoniale con riguardo al "finanziamento destinato ad uno specifico affare" » 116

CAPITOLO TERZO

DESTINAZIONE PATRIMONIALE
E SOGGETTIVITÀ GIURIDICA

1. La personalità giuridica come strumento di destinazione patrimoniale. Dal concetto di personalità giuridica a quello di soggettività. Il significato delle recenti modifiche normative » 123
2. Soggettività e scopo di lucro. Le novità introdotte dalla riforma delle società di capitali. In particolare, la c.d. s.p.a. unipersonale » 138
3. La destinazione patrimoniale nel quadro degli enti del Libro I del c.c. Limitazione dell'indagine alla controversa problematica della c.d. fondazione non riconosciuta » 147
4. Il problema della giuridica ammissibilità della "fondazione non riconosciuta" » 154
5. L'ipotesi della "fondazione in attesa di riconoscimento". Critica delle teorie che individuano in tale figura una "fondazione non riconosciuta" o, comunque, un ente dotato di autonoma soggettività » 158
6. La devoluzione di beni con destinazione particolare di cui all'art. 32 c.c. Le diverse ipotesi ricostruttive » 166
7. L'impostazione che individua nel comitato privo di personalità giuridica un modello di "fondazione non riconosciuta". Le critiche della dottrina a tale concezione » 170
8. Nuovi (possibili) spunti normativi per il dibattito circa la giuridica ammissibilità della "fondazione non riconosciuta": l'art. 473 c.c., come novellato, e l'art. 1, comma 2°, d.p.r. n. 361/2000 » 173

9. Rigetto delle impostazioni che propendono per l'ammissibilità della "fondazione non riconosciuta": anche a voler ipotizzare, nelle fattispecie specifiche esaminate, la ricorrenza di possibili "fondazioni non riconosciute", non pare comunque legittimo ricostruire un modello unitario, suscettibile di utilizzazione anche al di là delle ipotesi disciplinate dal legislatore p. 178
10. Considerazioni conclusive » 184

CAPITOLO QUARTO

INTERESSE DELLA FAMIGLIA E DEI MINORI
E DESTINAZIONE PATRIMONIALE

1. L'interesse dei coniugi e l'interesse del minore quali interessi emergenti dalle norme costituzionali dettate a tutela della famiglia. Tali interessi sono alla base, in particolare, dei principi ispiratori della disciplina del regime patrimoniale della famiglia » 194
2. Il "fondo patrimoniale" quale ipotesi di "patrimonio di destinazione". La prospettiva del "fondo patrimoniale" come "patrimonio separato": necessità di verificare tale impostazione alla luce delle regole disciplinanti l'operatività dell'istituto » 201
3. La regola dell'esecuzione sui beni e sui frutti del "fondo patrimoniale" (art. 170 c.c.). Delineazione di diverse classi di creditori in relazione allo stato soggettivo dei medesimi ed alla funzione del credito. Limitazione "attenuata" del principio della responsabilità patrimoniale » 207
4. L'alienazione dei beni del "fondo patrimoniale" (art. 169 c.c.). Conclusione nel senso che i coniugi, nell'ipotesi di sussistenza di figli minori, all'atto della costituzione del fondo non possano derogare al necessario regime autorizzatorio » 221
5. Individuazione della sanzione nelle ipotesi di alienazioni poste in essere in violazione dell'art. 169 c.c. Il rilievo degli interessi compresenti nella disciplina del "fondo patrimoniale" depone nel senso della nullità degli atti compiuti in violazione dell'art. 169 c.c. » 236

6. Gli atti dispositivi dei frutti. Necessità di valutare la buona fede del terzo contraente ai fini della opponibilità del vincolo di destinazione relativamente ai frutti dei beni del “fondo patrimoniale”	p.	242
7. Il problema della surrogazione. Esclusione di un automatico meccanismo surrogatorio nell'ipotesi in cui, a seguito dell'alienazione di beni del fondo, siano acquistati beni suscettibili di costituire oggetto del medesimo	»	245
8. Ammissibilità dell'ipotesi di scioglimento convenzionale del “fondo patrimoniale”, con il limite dell'autorizzazione del Tribunale (ordinario) in presenza di figli minori: tale soluzione sembra quella che maggiormente contempererà i diversi interessi sottesi	»	251
9. Il c.d. “usufrutto legale” quale ipotesi di destinazione patrimoniale <i>ex lege</i> nell'interesse della famiglia. Conferma dei risultati ottenuti nell'analisi del “fondo patrimoniale”	»	261
10. Osservazioni conclusive	»	268

CAPITOLO QUINTO

I NEGOZI DI DESTINAZIONE

1. Sintesi dei risultati acquisiti. Difficoltà di ricostruire una categoria unitaria di “patrimonio separato” nell'ambito dei fenomeni di destinazione patrimoniale: l'eterogeneità di <i>ratio</i> delle ipotesi disciplinate tende a riflettersi in un diverso trattamento in termini di disciplina concretamente applicabile	»	274
2. Osservazione del fenomeno destinatorio sotto il profilo della fonte (negozio di destinazione) e dell'effetto (vincolo di destinazione). Difficoltà di ricostruire una nozione unitaria di “negozio di destinazione”	»	282
3. Collocazione del profilo destinatorio nella dinamica negoziale: il momento della destinazione rileva sia sotto l'aspetto della “causa” che sotto quello della “efficacia”	»	284
4. Considerazioni circa l'“effetto di destinazione”. In particolare, l'imposizione di un vincolo di destinazione su uno o più beni non comporta la nascita di un diritto reale “atipico”: nell'am-		

bito dello statuto del diritto di proprietà si produce un effetto dotato di propria peculiare specificità, quale appunto l'“effetto di destinazione”, tale da vincolare la situazione soggettiva di appartenenza alla realizzazione dello scopo prefissato	p.	291
5. Ulteriori opportune precisazioni in relazione all'“effetto di destinazione” ed alle sue possibili manifestazioni. Destinazione “statica” e destinazione “dinamica”. Ipotesi di destinazione mediante soggettivizzazione	»	299
6. Il ruolo dell'autonomia privata: il problema del <i>trust</i> quale negozio di destinazione “atipico”. La difficile ricostruzione del valore della ratifica della Convenzione dell'Aja (sulla legge applicabile ai <i>trusts</i> e sul loro riconoscimento) sembra indirizzare verso l'opportuna analisi congiunta dei temi del <i>trust</i> c.d. interno e dei negozi “atipici” di destinazione	»	303
7. Il problema della compatibilità del <i>trust</i> e dei negozi “atipici” di destinazione con i principi di tassatività e del <i>numerus clausus</i> dei diritti reali. Configurando la situazione soggettiva originata, alternativamente, in termini di diritto reale atipico o di proprietà (ancorché strumentale alla destinazione), risulta sussistere in ogni caso l'analoga esigenza di una previsione normativa che autorizzi la deviazione, appunto con carattere di “realità”, dagli schemi legali	»	312
8. Opponibilità e trascrivibilità del vincolo derivante dall'atto costitutivo di un <i>trust</i> . Critica delle soluzioni prospettate dalla dottrina. Conclusione in linea con quanto osservato in relazione al principio di tipicità dei diritti reali: ai fini della trascrivibilità dell'atto costitutivo di <i>trust</i> occorre una specifica disposizione legislativa	»	317
9. Il principio della responsabilità patrimoniale del debitore. Verifica e superamento di quelle impostazioni che estendono all'autonomia privata il potere di derogare al principio generale posto dall'art. 2740 c.c. Il giudizio di meritevolezza dell'interesse dell'autore del negozio di destinazione non risulta idoneo a superare l'ostacolo dell'art. 2740, comma 2°, c.c. Critica delle ricostruzioni che individuano nell'azione revocatoria e non nella nullità lo strumento di tutela contro le violazioni dell'art. 2740, comma 2°, c.c.	»	324
10. Considerazioni conclusive	»	340