ROMA TRE
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI

SCUOLA DOTTORALE / DOTTORATO DI RICERCA IN
TULLIO ASCARELLI DIRITTO CIVILE

CICLO DEL CORSO DI DOTTORATO

XXIII

Titolo della tesi

LE DESTINAZIONI PATRIMONIALI ATIPICHE

Nome e Cognome del dottorando

GIORGIO RISPOLI

A.A. 2010/2011

Docente Guida/Tutor: Prof. AURELIO GENTILI

Coordinatore: Prof.

Le destinazioni patrimoniali atipiche.

Giorgio Rispoli

SOMMARIO: I. Il fenomeno destinatorio: generalità. − 1. Il fenomeno destinatorio in generale. − 2. La nozione di patrimonio. − 3. L' art. 2645-*ter* c.c.: natura giuridica ed ipotesi ricostruttive. − II. I profili istitutivi: a) il requisito della meritevolezza. − 1. Gli interessi meritevoli di tutela: evoluzione storica dell'art. 1322, secondo comma, c.c. − 2. Destinazioni patrimoniali atipiche e meritevolezza. − 3. La preferibile concezione moderna: meritevolezza sinonimo di liceità. III. b) La forma. − 1. Struttura degli atti *inter vivos*. − 2. Struttura degli atti *mortis causa*. − 3. Gli elementi accidentali. − IV. c) Gli effetti. −1. Il contenuto e la durata del vincolo. − 2. Il coordinamento con i principi generali in tema di proprietà e diritti reali. − 3. L'utilizzo dei beni vincolati. − 4. L'oggetto: i beni destinabili. − 5. La separazione patrimoniale. − 6. La trascrizione. − V. d) I beneficiari. − 1. Le problematiche relative alla cd. autodestinazione. − 2. Il requisito della determinatezza o determinabilità dei beneficiari. − 3. Minori, incapaci, persone giuridiche. − VI. I profili attuativi dei negozi destinatori: la gestione, le modifiche, la circolazione. − 1. Gli strumenti gestori. − 2. L'estinzione e le modifiche dell'atto di destinazione. − 3. La successiva circolazione del bene vincolato. − 4. La disciplina urbanistica − VII. Le prime applicazioni giurisprudenziali dell'istituto.

I. Il fenomeno destinatorio: generalità.

1. Il fenomeno destinatorio in generale. − 2. La nozione di patrimonio. − 3. L' art. 2645-*ter* c.c.: natura giuridica ed ipotesi ricostruttive.

1. Il fenomeno destinatorio in generale.

Destinare significa stabilire, assegnare, devolvere, indirizzare, adibire qualcosa ad un particolare uso o fine.

In ambito giuridico Il fenomeno destinatorio nel suo complesso costituisce un corollario essenziale della transizione verso una concezione di patrimonio più aderente alla moderna realtà economica[1].

[1] Cfr. A.A.V.V., *Destinazione di beni allo scopo. Strumenti attuali e tecniche innovative*, Giuffrè, Milano, 2003; Cfr. VIGLIONE, *Vincoli di destinazione nell'interesse familiare*, Giuffrè, Milano 2005; MANES, *Fondazione fiduciaria e patrimoni allo scopo*, Padova 2005; QUADRI, *La destinazione patrimoniale. Profili normativi e autonomia privata*, Napoli 2004; M. BIANCA, *Vincoli di destinazione e patrimoni separati*, Padova 1996; LA PORTA, *Destinazione di beni allo scopo e causa negoziale*, Napoli 1994; PETRELLI, *Divieto testamentario di alienazione con vincolo di destinazione: parere* pro veritate, in *Riv. not.*, 2004, p. 1296; FUSARO, *In tema di fondazioni: clausole di inalienabilità e vincoli di destinazione d'uso contenute in donazioni disposte a loro favore*,

Tuttavia la riflessione relativa alle destinazioni patrimoniali unisce in una linea di continuità la tradizione e la modernità.

La categoria concettuale dei patrimoni destinati ad uno scopo (c.d. *Zweckvermögenstheorie*) è frutto dell'elaborazione dalla pandettistica tedesca[2].

Occorre inoltre rilevare come l'emersione di fattispecie destinatorie particolarmente articolate, dettata dalla necessità di adeguarsi alla concreta realtà economica, determini la progressiva erosione della tradizionale concezione di patrimonio imperniata sull'unicità.

Si consideri, ad esempio, l'accettazione con beneficio d'inventario, il fondo patrimoniale, i fondi pensione, i patrimoni destinati in ambito societario, la società

---

in *Vita not.*, 1997, p. 1616; Id., *Vincoli temporanei di destinazione e pubblicità immobiliare*, in *Contratto e impr.*, 1993, p. 815; Id., *Il vincolo contrattuale di destinazione dell'immobile*, in *Nuova g. civ. comm.*, 1991, I, p. 29; Id., *Destinazione (vincoli di)*, in *Dig. disc. priv. - sez. comm.*, V, Torino 1989, p. 321; COSTANTINO-DE MAURO, *Determinazione convenzionale dell'uso di beni (nota a Cass. 14 luglio 1989 n. 3322)*, in *Giur.. it.*, 1991, I, 1, p. 113; COSTANZA, *Vincoli di destinazione e durata dei diritti reali*, in *Giust. civ.*, 1985, I, p. 2016; ALPA, *Destinazione dei beni e struttura della proprietà*, in *R. not.*, 1983, p. 6; CONFORTINI, *Vincolo di destinazione*, in *Dizionario di diritto privato*, (diretto da) N. IRTI, Milano 1980, p. 887. In giurisprudenza, cfr. in particolare Cass. 17 novembre 1999 n. 12769, in *Notariato*, 2000, p. 413, con nota di CALABRITTO; Cass. 2 gennaio 1997 n. 8, in *Riv. not.*, 1997, p. 1241; Trib. Fermo 29 dicembre 1993, in *Riv. not.*, 1995, p. 1526; Trib. Milano 25 luglio 1988, in *Riv. not.*, 1990, p. 141; Cass. 11 novembre 1986 n. 6584, in *Foro. it.*, 1987, I, c. 2177, con nota di MASSA, ed in *Corr. giur.*, 1987, p. 955, con nota di MARICONDA, *Vincoli alla proprietà e termini di durata*; Cass.30 luglio 1984 n. 4530, in *Riv. not.*, 1985, p. 1191; Cass. 14 aprile 1983 n. 2610, in *Riv. giur. ed.*, 1983, p. 917; Cass. 27 giugno 1973 n. 1865, in *Giust. civ.*, 1974, p. 663.

[2] La prima formulazione giuridica unitaria della categoria dei patrimoni di destinazionesi deve a BRINZ, *Lehrbuch der Pandekten*, Band I, Erlangen u. Leipzig 1884, Band III,Erlangen u. Leipzig 1889. La paternità del Brinz per l'elaborazione della categoria degli *Zweckvermögen* è universalmente riconosciuta: BEKKER, *System des heutigen Pandektenrechts*, Band I, Neudruck der Ausgabe Weimar 1886, Aalen 1979, par. 42, p. 142: « Brinz ist zu sagen der Vater des *Zweckvermögens* »; WOLFF, *Organschaft und, juristische Person*. I. *Juristische Person und Staatsperson*, Neudruck der Ausgabe Berlin 1933, Aalen 1968, p.180, che definisce Brinz lo scopritore della teoria dei patrimoni destinati ad uno scopo. In Italia tale elaborazione dottrinaria ha creato un vivace dibattito in ordine alla configurazione dei patrimoni di destinazione quali persone giuridiche o quali entità patrimoniali assoggettate ad uno speciale regime di responsabilità. Cfr., sul punto, BONELLI, *La teoria della persona giuridica*, in *Riv. dir. civ.*, 1910, p. 614, secondo cui «non bisogna vergognarsi di dire che il diritto e l'obbligazione, insomma il rapporto giuridico privatistico ha per subbietto in ogni caso il patrimonio, e riconoscere meno ridicola di quello che possa sembrare la frase con cui si fanno due personalità distinte dell'uomo e del portafoglio ». Il pensiero di Bonelli trova un acuto oppositore in Ferrara (FERRARA, *Teoria delle persone giuridiche*, Torino 1923, p. 173 ss. e già in *La teoria della persona giuridica*, in *Riv. dir. civ.*, 1910, p. 785 ss. e *ivi*, 1911, p. 638 ss., che si pone in antitesi alla tesi bonelliana apparsa nel saggio pubblicato nella stessa rivista l'anno precedente, BONELLI, *La teoria della persona giuridica*, I Parte, in *Id.*, 1910, p. 445 ss., e II Parte *ivi*, 1910, p. 593 ss.) e la dialettica tra i due autori diventa il modello esemplificativo dell'opposizione trauna visuale patrimonialistica ed una visuale positivistica del sistema con riguardo al tema. Cfr., per ulteriori riferimenti, ZATTI, *Persona giuridica e soggettività*, Padova, 1975, p. 110.

unipersonale, la fondazione di famiglia, i beni appartenenti alla comunione cd. *de residuo*, i patti di famiglia, la sostituzione fedecommissaria, i premi di nuzialità *ex* art. 699 c.c.

Secondo l'insegnamento tradizionale il fenomeno destinatorio è sussimibile entro il paradigma delle cd. universalità di diritto, ossia quei complessi di rapporti giuridici per cui la legge stabilisca l'unità, anche in assenza di un soggetto che funga da centro d'imputazione[3].

Paradigmatica esemplificazione di universalità di diritto è rappresentata dall'eredità o dall'azienda.

L'essenza del fenomeno risiede nella creazione di un centro giuridico indipendente, quale termine di riferimento di una serie di rapporti.

Tale fenomeno si differenzia dal processo di personificazione che dà luogo alla persona giuridica, perché in tal caso non sorge alcun nuovo soggetto[4].

L'universalità di diritto si differenzia altresì dalle *universitas facti* in cui l'unificazione giuridica delle *res* deriva da un substrato fattuale e non da una norma (ad es. le universalità di mobili *ex* art. 816 c.c.).

Nei patrimoni di destinazione – autonomi (rapporti che fanno capo ad una pluralità di soggetti, ad es. associazioni non riconosciute o comitati) o separati (rapporti che fanno capo ad un unico soggetto, ad es. eredità beneficiata o giacente) – l'unità si esplica riguardo alle funzioni della garanzia e della responsabilità patrimoniale[5].

Il patrimonio generale della persona – fisica o giuridica – non rientra invece nell'alveo dell'*universitas iuris* perché in nessun caso risulta scisso dal soggetto titolare.

---

[3] Così F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, IX ed., rist., Jovene, Napoli, 2002, p. 84 ss.; Cfr. altresì BARBERO, *Le universalità patrimoniali*, Milano, Giuffrè, 1936; PUGLIATTI, *Riflessioni in tema di* «universitas», in *Riv. trim. dir. proc. civ*., 1955, p. 955 ss.

[4] In argomento RASCIO, *Destinazioni di beni senza personalità giuridica*, Napoli, 1971.

[5] Cfr. SPADA, *Persona giuridica e articolazioni del patrimonio: spunti legislativi recenti per un antico dibattito*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, I, p. 844, il quale sottolinea che « nella prospettiva della garanzia patrimoniale, l'articolazione del patrimonio si proietta in un'articolazione del ceto dei creditori »; Analogamente, ZOPPINI, *Autonomia e separazione del patrimonio, nella prospettiva dei patrimoni separati della società per azioni*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, I, p. 573 ss., secondo cui « attraverso il patrimonio separato si opera la concentrazione della responsabilità patrimoniale e del rischio connesso all'insolvenza, che è distribuito inmaniera diseguale tra i creditori dei diversi comparti patrimoniali »

Il fenomeno destinatorio si situa dunque in una posizione intermedia fra le categorie concettuali dei soggetti e degli oggetti di diritto.

Occorre peraltro rilevare come le fattispecie destinatorie trascendano l'ambito meramente negoziale ed attraversino trasversalmente l'intero sistema civilistico.

Si pensi alle servitù create per destinazione del padre di famiglia *ex* art. 1062 c.c., oppure alla nozione di pertinenze (art. 817 c.c.) ossia "*cose destinate in modo durevole a servizio o ad ornamento di un'altra cosa*".

Siffatte ipotesi costituiscono atti giuridici in senso stretto[6], poiché alla volontà delle parti è rimessa unicamente la scelta relativa al porli in essere o meno, mentre – una volta compiuti – gli effetti che ne derivano sono soltanto quelli previsti dalla legge. È questa la fondamentale differenza rispetto al negozio giuridico, in cui la determinazione volitiva delle parti è dispositiva sul piano degli effetti[7].

In sintesi la destinazione, al fine della costruzione di un'autonoma categoria giuridica, è dotata di un elemento integrativo qualificante: la separazione patrimoniale[8].

Il dibattito relativo ai fenomeni destinatori ha tratto nuova linfa dall'introduzione – nel nostro sistema – dell' art. 2645-*ter* c.c.

---

[6] Cfr. PUGLIATTI, *Gli istituti del diritto civile*, I, *Introduzione allo studio del diritto*, I, *Ordinamento giuridico, soggetto e oggetto del diritto*, Milano, 1943, p. 301 ss.

[7] A tal proposito si vd. GORLA, *Il contratto*, I, *Lineamenti generali*, Milano, 1954; GAZZONI, *Atipicità del contratto giuridicità del vincolo e funzionalizzazione degli interessi*, in *Riv. dir. civ*., 1978, I, p. 62 ss.

[8] Sul punto FALZEA, Op. cit., p. 27 ss.; BIGLIAZZI GERI, voce *Patrimonio autonomo e separato*, in *Enc. del dir*.,XXXII, Giuffrè, 1982, 280; Id., *A proposito di patrimonio autonomo e separato*,in *Rapporti giuridici e dinamiche sociali, Principi, norme, interessi emergenti, Scritti giuridici*, Giuffrè,1998, 663; LA PORTA, Destinazione di beni allo scopo e causa negoziale, Esi, Napoli, 1994.

2. La nozione di patrimonio.

Al fine di comprendere appieno il fenomeno destinatorio è opportuno analizzare la nozione di patrimonio.

L'intero sistema civilistico è imperniato su questo concetto (ad es. l'art. 1321 c.c., norma fondamentale sul contratto, definisce il fenomeno negoziale "*rapporto giuridico patrimoniale*", l'art. 1174 c.c., in tema di obbligazioni, è rubricato "*Carattere patrimoniale della prestazione*"), tuttavia il codice non offre una definizione di tale nozione.

Spetta dunque all'interprete la sua ricostruzione .

Il patrimonio dei soggetti si pone in termini di alterità nei confronti della persona fisica, giuridica o del gruppo non personificato cui si riferisce[9].

Sarebbero dunque da rifiutarsi le prospettazioni che lo qualificano alla stregua di un soggetto autonomo oppure di un attributo della persona o di un'estrinsecazione della personalità.

Non è egualmente ammissibile una congruenza fra persona e patrimonio. Questo perché i rapporti intersubiettivi si svolgono fra i soggetti e non fra i relativi patrimoni.

Gli elementi che ne costituiscono il contenuto sono numerosi e di varia natura. La norma di riferimento – a tal proposito – è l'art. 1174 c.c., secondo cui, perché la prestazione possa avere carattere patrimoniale deve essere suscettibile di valutazione economica. Da ciò si evince che siffatto istituto deve essere composto da elementi suscettibili di valutazione economica.

Appartengono a tale novero, costituendone il nucleo essenziale, i diritti, reali e di credito: il diritto di proprietà, i diritti reali parziari o limitati su cosa altrui, il possesso, i diritti di credito suscettibili di valutazione pecuniaria.

In relazione al fondo comune delle associazioni non riconosciute (art. 37 c.c.) e al patrimonio delle società (artt. 2247, 2253, 2255, 2342 c.c.) occorre inoltre

---

[9] In argomento Cfr. TRIMARCHI, voce *Patrimonio* (nozione), in *Enc. dir*., Milano, 1988, p. 271 ss.; PUGLIATTI, *Beni e cose in senso giuridico*, Milano, 1962; BIONDI, voce *Patrimonio*, in *Nss. Dig. it*., XII, Milano, 1965, p. 615 ss.; ETKIN, *Patrimonio*, in *Enc. giuridica Omeba*, XXI, Buenos Aires, 1966, p. 851 ss.; GUINCHARD, *L'affectation des biens en droit privè français*, Paris, 1976; RIPERT, *Patrimoine*, in DALLOZ, *Rèpertoire de droit civil*, III, Paris, 1953;

considerare i conferimenti, , in proprietà o in godimento, di crediti, di servizi, d'opera, di titoli di credito, di beni immateriali (si pensi ad esempio al cd. *know-how*).

È inoltre opportuno sottolineare come anche gli elementi passivi (si pensi ai debiti, alle iscrizioni e trascrizioni pregiudizievoli, alle obbligazioni emesse, alle posizioni di garanzia assunte) incidano sulla sua struttura complessiva .

Non rientrano invece nella nozione in esame gli oggetti su cui i sopra citati diritti si esplicano, altrimenti avrebbe luogo un'inutile duplicazione.

Sono altresì esclusi i diritti privi di rilievo pecuniario, le qualità della persona del titolare, le aspettative di mero fatto.

Perché il patrimonio possa esistere è necessario che si instauri un rapporto fra il suo titolare ed un *quid* valutabile economicamente. A seconda dei casi, tale rapporto può avere un contenuto minimo oppure potenzialmente illimitato.

Sussiste dunque un collegamento fra gli elementi del titolare e delle situazioni giuridiche a lui relative.

Non rileva, invece – ai fini di tale collegamento – il fatto di destinazione, soggettiva od oggettiva, degli elementi che compongono il patrimonio. Bisogna pertanto riconoscere la non essenzialità o, addirittura, la non rilevanza, di una destinazione volontaria – posta in essere dal titolare – riguardo le situazioni giuridiche aventi ad oggetto, diretto o indiretto, codesti elementi .

Una volontà del genere può mancare, ed il patrimonio esiste ugualmente. Qualora invece tale volontà sia presente, questi non ne rimane influenzato.

Si deve inoltre escludere l'ipotizzabilità di una destinazione oggettiva che concerna la figura in esame nel suo complesso.

Tuttavia, occorre ammettere che gli elementi – individualmente e complessivamente considerati – hanno – ciascuno di essi in modo distinto dagli altri – una particolare destinazione a seconda del loro contenuto e dell'interesse tutelato che vi è sotteso.

Dal punto di vista giuridico il collegamento incide sotto un duplice profilo: *in primis* poiché gli elementi – ossia i beni che compongono il patrimonio (*ex* art. 810 c.c. si definiscono beni le cose suscettibili di formare oggetto di diritti) – appartengono ad una determinata persona in relazione alla materiale titolarità; in secondo luogo

perché siffatti beni costituiscono l'oggetto della garanzia generica in favore dei creditori, dunque in riferimento ad un profilo esterno. Ai sensi dell'art. 2740, comma primo, c.c., infatti, il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri.

Tuttavia siffatta rilevanza – puramente estrinseca – non influisce sull'esistenza e determinazione del patrimonio, in quanto questo si sostanzia in una realtà giuridica le cui vicende (costitutive, modificative ed estintive) esulano dalle possibilità giuridiche – in termini dinamici e statici – che vengono riconosciute al creditore nei confronti degli elementi che concorrono a formarlo.

Questo perché il patrimonio è un *quid* giuridico; detto elemento è – come ogni altra entità – insensibile alla concreta sussistenza dei presupposti idonei a far sorgere la garanzia e la connessa responsabilità patrimoniale.

L'ordinamento non lo considera come unità. Esistono molteplici norme in cui vengono indicati – come oggetto di tutela – la totalità dei beni della persona. Ma di questi elementi viene compiuta una valutazione, ai fini della rilevanza e dell'efficacia, del tutto analitica.

Di conseguenza siffatta figura non si presenta come bene in senso giuridico. Pertanto gli elementi che lo compongono sono surrogabili. La surrogazione si attua nei confronti del singolo elemento, ma – a causa della peculiare struttura di tale figura – il fatto si ripercuote sul complesso.

La moderna articolazione della realtà economica, meno connessa alle rendite di derivazione fondiaria e volta invece ad attività produttive caratterizzate dai requisiti dell'iniziativa e del rischio, ha inciso sulla conformazione del patrimonio.

Per agire in modo competitivo sul mercato, ad esempio il patrimonio di un singolo soggetto potrebbe non essere sufficiente. Per un'efficiente allocazione dei rischi connessi all'esercizio di un'attività produttiva o di uno specifico affare, inoltre, non sarebbe prudente mettere in gioco l'intera sfera patrimoniale individuale ma soltanto una sua parte.

Ulteriore cesura con la tradizionale concezione di tale istituto riguarda la sua gestione. Nella prassi odierna, infatti, emerge con maggior nitore la separazione fra il soggetto che concretamente lo gestisce svolgendo un'attività produttiva ed il suo

effettivo titolare, quasi a riproporre l'antica contrapposizione fra *dominium eminenens* ed utile.

L'essenza di questi fenomeni di conformazione si coglie nel distacco di una massa da uno o più patrimoni di provenienza, tale da creare un'unità particolare dotata di una propria e peculiare destinazione[10].

Siffatte entità unitarie sono caratterizzate dalla non distraibilità dei singoli elementi che le compongono dalla destinazione che le unifica e la contestuale sottoposizione a speciali misure di conservazione e di amministrazione.

Ulteriore tratto distintivo consiste nella concentrazione su di esse della garanzia, in forma più o meno escusiva. Da ciò consegue la responsabilità per le obbligazioni derivanti dalla predetta destinazione.

[10] Sul punto BIGLIAZZI GERI, voce *Patrimonio autonomo*, in *Enc. dir*., Milano, 1988, p. 280 ss.; PINO, *Il patrimonio separato*, Padova, 1950; RUBINO, *Le associazioni non riconosciute*, Milano, 1952, p. 181 ss.; DONADIO, *I patrimoni separati*, in *Ann. Bari*, 1943, VI, p. 173 ss.; BEKKER, *System des hetiger Pandektenrechts*, I, Weimar, 1886; ENNECCERUS-NIPPERDEY, *Allgeimeiner Teil des bürgherlichen Rechts*, I, Tubingen, 1952; VON GIERKE, *Deutsches Privatrecht*, I, Leipzig, 1895; LARENZ, *Lehrbuch des Schuldrechts*, I, Munchen, 1970; WEBER, in *Staudingers Kommentar zum BGB*, II, *Recht der Schuldverhältinisse*, Ia, Berlin, 1967.

3. L' art. 2645-*ter* c.c.: natura giuridica ed ipotesi ricostruttive.

La legge 51/2006 ha introdotto l'art. 2645-*ter* c.c., che prevede la trascrivibilità delle cd. destinazioni patrimoniali atipiche.

La presente indagine è volta alla ricostruzione della natura giuridica e degli aspetti istitutivi ed attuativi, dinamici e statici del nuovo istituto.

Siffatta analisi non può pertanto prescindere da un'attenta comparazione fra la fattispecie di cui all'art. 2645-*ter* c.c. e le altre strutture destinatorie – suffragate da una *ratio* economica o solidaristica – già esistenti nel nostro ordinamento (ad es. l'accettazione con beneficio d'inventario, il fondo patrimoniale, i fondi pensione, i patrimoni destinati in ambito societario, la società unipersonale, la fondazione di famiglia, i beni appartenenti alla comunione cd. *de residuo*, i patti di famiglia, la sostituzione fedecommissaria, i premi di nuzialità *ex* art. 699 c.c.) ed in differenti sistemi giuridici (ad es. i *trusts* del *Common law*) . Particolare interesse – sul piano operativo – desta inoltre l'approfondimento dei rapporti fra le destinazioni patrimoniali atipiche ed i principi e gli strumenti volti alla tutela dei creditori (azione revocatoria, nullità, simulazione), in relazione alla cd. garanzia patrimoniale generica nonché le problematiche relative alla natura del vincolo ed alla successiva circolazione del cespite vincolato *ex* art. 2645-*ter*.

Ulteriore spunto di riflessione è rappresentato dai meccanismi operativi dell'istituto in ipotesi di una gestione dinamica (in relazione all'amministrazione del bene vincolato), su cui il dato normativo tace.

L'art. 39-*novies* della l. 23 febbraio 2006, n. 51[11], di conversione con modifiche del d.l. 30 dicembre 2005, n. 273 («Recante definizione e proroga di termini, nonché

[11] Per la verità già da tempo in Parlamento sono state presentate diverse proposte di legge volte tutte all'introduzione nel nostro ordinamento di una sorta di *trust*. Primo in ordine di tempo è stato il Disegno di legge n. 5194-*ter* risultante dallo stralcio degli artt. 1 e 9 del d.d.l. 5194 recante la "*Riforma delle società fiduciarie e disciplina del* trust" che tuttavia detta poche e scarne disposizioni in merito, deludendo le attese di chi si aspettava una più approfondita disciplina del fenomeno destinatorio. Una più completa regolamentazione dell'istituto si ha con il d.d.l. n. 6547, presentato alla

conseguenti disposizioni urgenti. Proroga di termini relativi all'esercizio di deleghe legislative»), ha introdotto nel nostro ordinamento[12] l'art. 2645-*ter* c.c.

Secondo la disposizione in esame, "*Gli atti in forma pubblica con cui beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri sono destinati, per un periodo non superiore a novanta anni o per la durata della vita della persona fisica beneficiaria, alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche ai sensi dell'articolo 1322, comma 2, c. c., possono essere trascritti al fine di rendere opponibile ai terzi il vincolo di destinazione; per la realizzazione di tali interessi può agire, oltre al conferente, qualsiasi interessato anche durante la vita del conferente stesso. I beni conferiti e i loro frutti possono essere impiegati solo per la realizzazione del fine di destinazione e possono costituire oggetto di esecuzione, salvo quanto previsto dall'articolo 2915, primo comma, c.c., solo per debiti contratti per tale scopo*".

Siffatta disposizione ha colmato una lacuna del previgente sistema di pubblicità immobiliare, che non prevedeva, la segnalazione pubblicitaria dei vincoli di destinazione eventualmente gravanti la proprietà dei beni immobili: ossia non prevedeva la pubblicità di atti modificativi dell'ordinario contenuto del diritto di

---

Camera dei Deputati il giorno 11 novembre 1999, nel corso della tredicesima legislatura, seguito poi dal disegno di legge n. 5494 presentato nel corso della medesima legislatura e recante una proposta di legge in materia di destinazione a favore di soggetti portatori di *handicap* che è stato ripreso tralatiziamente nel d.d.l. n. 2733 presentato alla Camera il 10 maggio 2002 ed infine il progetto di legge n. 3972 (presentato nel corso della quattordicesima legislatura) sempre volto a favorire l'autosufficienza dei soggetti portatori di gravi *handicap*. Tuttavia, nessun progetto o proposta è giunto a definitiva approvazione Per un'analisi dei vari progetti di legge si rinvia a SANTORO, *Il trust in Italia*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 305 ss.

[12] Fra i primi commenti al nuovo istituto, Cfr., *ex multis*, BARTOLI, *Prime riflessioni sull'art. 2645* ter *c.c. e sul rapporto fra negozio di destinazione di diritto interno e trust*, in *Corr. merito*, 2006, p. 697 ss.; M. BIANCA, *L'atto di destinazione: problemi applicativi*, testo dattiloscritto agli atti del Convegno *Atti notarili di destinazione dei beni: Articolo 2645* ter *c.c.*, organizzato dal Consiglio Notarile di Milano il 19 giugno 2006; DE NOVA, *Esegesi dell'art. 2645* ter *c.c.*,testo dattiloscritto agli atti del Convegno sopre cit.; D'ERRICO, *Trascrizione del vincolo di destinazione*, testo dattiloscritto agli atti del Convegno sopra cit.; FANTICINI, *L'articolo 2645*-ter *del codice civile: 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*, in Aa. Vv., *La tutela dei patrimoni*, (a cura di) MONTEFAMEGLIO, Santarcangelo di Romagna, 2006, p. 327 ss.; FRANCO, *Il nuovo art. 2645*-ter *cod. civ.*, in *Notariato*, 2006, p. 315 ss.; GAZZONI, *Osservazioni sull'art. 2645*-ter,in *Giust. civ*.,2006, II, p. 165 ss.) LUPOI, *Gli "atti di destinazione" nel nuovo art. 2645*-ter *c.c. quale frammento di trust*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2006, p. 169 ss.; PETRELLI, *La trascrizione degli atti destinazione*, in *Riv. dir. civ*., 2006, II, p. 161 ss.;

proprietà[13]. Ed infatti mentre le disposizioni relative ai diritti reali su cosa altrui prevedono la trascrizione anche degli atti modificativi dei diritti stessi (art. 2643, nn. 2 e 4 c.c.), la previsione manca nella disposizione relativa al diritto di proprietà (art. 2643, n. 1, c.c.). Il vincolo di destinazione – se dotato di efficacia assoluta o reale - una modificazione

del contenuto della proprietà, limitando il potere di disposizione, giuridica o materiale, del proprietario ed eventualmente comprimendo, altresì, il potere di soddisfacimento coattivo dei creditori di lui.

Ora, mentre le norme dell'art. 2645, nn. 2 e 4, prescrivono la trascrivibilità anche dei contratti con cui si modificano i diritti reali minori , mancava una norma corrispondente relativa al diritto di proprietà.

La scelta del legislatore di intervenire nella materia della destinazione patrimoniale con una disposizione specifica pare anche quella maggiormente aderente al dettato costituzionale[14]. Secondo l'art. 42, comma 2°, Cost., infatti, "la proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti" siffatta formula , concretamente, sembra demandare esclusivamente al legislatore, il compito di plasmare lo statuto del diritto di proprietà, individuandone altresì i modi di godimento ed i limiti . È il legislatore, pertanto, che, secondo il disegno costituzionale, ha la funzione di limitare il diritto di proprietà e regolarne i modi di godimento ed è a lui, quindi, che compete di dettare le regole essenziali nella materia della destinazione patrimoniale,atteso l'impatto che la medesima destinazione assume sullo statuto generale del diritto di proprietà.

L'art. 2645 *ter* è stato introdotto a ridosso della disposizione che − circa un decennio addietro − con portata dirompente rispetto alle consolidate convinzioni dottrinarie e giurisprudenziali, ha consentito la trascrizione del contratto preliminare avente ad oggetto la conclusione di un contratto traslativo o costitutivo di diritti reali immobiliari.

---

[13] Lo rileva GABRIELLI, *Vincoli di destinazione importanti separazione patrimoniale e pubblicità nei registri immobiliari*, in *Riv. dir. civ*., 2007, p. 321 ss.

[14] Lo rileva QUADRI, *Op. cit.*, p. 1720.

A distanza di dieci anni il legislatore ha scelto nuovamente, quale *sedes* per collocare un' importante innovazione legislativa, quella parte del codice civile dove è tracciato l'articolato sistema della trascrizione.

Questo perché la nuova norma supera il precedente limite costituito dalla tassatività degli atti trascrivibili[15].

Tale collocazione ha tuttavia suscitato aspre critiche in dottrina, ove è stata definita un esempio lampante del progressivo decadimento della tecnica legislativa, ed in particolare della tecnica di novellazione del codice civile. In particolare si è osservato come con una disposizione, collocata nel libro sesto sulla tutela dei diritti, titolo I (della trascrizione), capo I (della trascrizione degli atti relativi ai beni immobili), sono state contemporaneamente dettate norme sulla trascrizione relative oltre che ai beni immobili, anche ai beni mobili registrati; sui requisiti sostanziali di legittimità del vincolo di destinazione; sulla forma dell'atto costitutivo del vincolo; sull'azione a tutela dell'osservanza del vincolo; sugli utilizzi consentiti dei beni vincolati; sull'effetto di segregazione rispetto ai creditori, e quindi in tema di espropriazione forzata. Inoltre La collocazione sistematica di una disposizione incide inevitabilmente sulla relativa interpretazione. Pertanto la scelta del legislatore ha influito anche sul vivace dibattito relativo alla natura giuridica dell'istituto *de quo*, su cui è opportuno soffermarsi nel prosieguo della trattazione.

La norma in esame ripropone così la *vexata quaestio* concernente l'ammissibilità di forme di appartenenza estranee ai modelli configurati nell'originario impianto codicistico.

Risulta anzitutto opportuno stabilire se, e in che misura, la novella abbia inciso sul dispiegarsi dell'autonomia privata nell'ambito degli atti di destinazione del patrimonio.

Ed infatti la nuova disposizione potrebbe assumere rilievo notevole, in quanto idonea ad incidere in modo significativo sulla configurazione di numerosi istituti, ed induce ad un profondo ripensamento di importanti categorie civilistiche che attraversano trasversalmente l'intero ordinamento.

---

[15] Così OPPO, *Brevi note sulla trascrizione degli atti di destinazione*, in *Riv. dir. Civ*., 2007, p. 1 ss.

Si pensi , in particolare, alle materie dei vincoli reali di destinazione, anche in rapporto alla separazione e segregazione patrimoniale; ai vincoli volontari di indisponibilità e divieti convenzionali di alienazione; al *numerus clausus* dei diritti reali; alle categorie degli oneri reali e delle obbligazioni *propter rem*; alle problematiche connesse al mandato senza rappresentanza, al negozio fiduciario ed alla proprietà fiduciaria; al *trust* ed alla sua trascrivibilità.

L'istituto in esame dovrebbe insomma rappresentare uno strumento duttile, volto a giuridicizzare quella frattura fra intestazione formale e fruizione concreta che in epoca odierna emerge con maggior nitore nella circolazione patrimoniale.

Nei commenti relativi all'introduzione della disposizione normativa[16] si è segnalata, soprattutto, la genericità dello schema negoziale delineato dall'art.2645 *ter* c.c.

Il diritto positivo ha sancito la trascrivibilità di negozi giuridici che abbiano l'effetto di realizzare una segregazione all'interno del complesso dei beni di titolarità di un unico soggetto.

In tal modo è possibile creare dei patrimoni che siano, per un verso, vincolati al perseguimento di uno scopo prefissato e, per altro verso, aggredibili soltanto per debiti assunti dal gestore del patrimonio nell'esercizio di attività strumentali al perseguimento di quello scopo[17].

Inoltre coesistono – nella medesima disposizione legislativa – prescrizioni di natura sostanziale e pubblicitaria.

A causa dell'evidenziata genericità, dal punto di vista strutturale, la fattispecie di cui all'art. 2645-*ter* c.c. parrebbe configurare una sorta di «contenitore neutro», ossia una

---

[16] In argomento A. GENTILI *Le destinazioni patrimoniali atipiche. Esegesi dell'art. 2645 ter c.c.*, in *Rass. dir. civ.*, 2007, p. 12 ss.; M. BIANCA, *Novità e continuità dell'atto negoziale di destinazione*, in *La trascrizione dell'atto negoziale di destinazione, L'art. 2645* ter *del codice civile*, (a cura di) M. BIANCA, Milano, 2007, p. 33; R. QUADRI, *L'art. 2645* ter *e la nuova disciplina degli atti di destinazione*, in *Contr. e Impresa*, 2006, p. 1731; PALERMO, *Configurazione dello scopo, opponibilità del vincolo, realizzazione dell'assetto di interessi, in La trascrizione dell'atto negoziale di destinazione*, cit., p. 75 ss.

[17] Cfr. MALTESE, *Considerazioni sull'art. 2645* ter *c.c.*, in *Foro it.*, 2006, V, 390 ss.; PATTI, *Gli atti di destinazione e* trust *nel nuovo art. 2645* ter *c.c.*, in *Vita not.*, 2006, p. 979 ss.; RUSSO, *Il negozio di destinazionedi beni immobili o di mobili registrati (art.* 2645 ter c.c.), ibidem, p. 1238 ss.; GRASSO, *L'articolo 2645 ter c.c. e gli strumenti tradizionali di separazione dei patrimoni*, in *Riv. notar.*, 2006, I,p. 1191 ss.

cornice (il vincolo di destinazione) entro cui l'autonomia privata può spaziare dando vita a figure non cristallizzate nel paradigma normativo.

Si tratterebbe pertanto non di un negozio tipico, bensì di un negozio nominato, perché il legislatore si sarebbe limitato a delinearlo nelle linee essenziali, senza provvedere ad una regolamentazione analitica di numerosi aspetti, quali i profili attuativi.

Ciò analogamente a quanto sostenuto da parte della dottrina in relazione alla figura dei cd. patti di famiglia (artt. 768-*bis* ss. c.c.), altro istituto di recente introduzione e la cui configurazione normativa è stata – non senza mordente – aspramente criticata.

Di conseguenza entro lo schema delle destinazioni patrimoniali ben potrebbero essere sussunti atti a titolo oneroso oppure gratuito, nonché atti di liberalità; lo schema destinatorio sembrerebbe poter agevolmente configurare l'ipotesi delle cd. liberalità non donative di cui all'art. 809 c.c.

Questo perché tali atti – ancorché posti in essere per spirito di liberalità – non sono soggetti alle forma – bensì alla disciplina – prevista per le donazioni, pertanto sono essenzialmente atipici .

Siffatta analisi ricostruttiva si riverbera inevitabilmente sulle soluzioni ai quesiti in tema di forma e trascrizione del nuovo istituto.

La natura giuridica degli atti di destinazione *ex* art. 2645-*ter* – come sopra accennato – è discussa.

Secondo alcuni autori si tratterebbe di una figura sicuramente tipica[18].

Questo perché, secondo tale visione, si potrebbe riconoscere come tipico il negozio di cui il legislatore descriva fattispecie ed effetti, anche se in modo sommario.

Pertanto non sarebbe possibile legare la tipicità di una figura negoziale al livello di dettaglio della normativa dettata al riguardo.

Per altri, il legislatore non avrebbe introdotto una nuova fattispecie ma si sarebbe limitato a disciplinare gli effetti degli atti di destinazione[19].

---

[18] In tal senso OBERTO, *Atti di destinazione (art. 2645* ter *c.c.) e* trust: *analogie e differenze*, in *Contratto e impresa/Europa*, 2007, p. 384 ss.

[19] Così LENZI, Le *destinazioni atipiche e l'art. 2645* ter *c.c.*, in *Id.*, 2007, p. 238 ss.; MANES, *La norma sulla trascrizione di atti di destinazione è, dunque, norma sugli effetti*, in *Id*., 2006, p. 630 ss.; DI RAIMO, *Considerazioni sull'art. 2645* ter *c.c.: destinazione di patrimoni e categorie*

Di conseguenza l'art. 2645-*ter* sarebbe norma concernente unicamente gli effetti.

Tale prospettazione presupporrebbe inoltre l'implicito riconoscimento della categoria generale degli atti di destinazione; di tali atti l'articolo in esame disciplinerebbe i requisiti in presenza dei quali possono essere trascritti ed acquisire così rilievo reale.

Ulteriore analisi ricostruttiva qualificherebbe altresì gli atti di destinazione alla stregua di un negozio atipico[20].

Secondo autorevole ma isolata dottrina la tipicità sarebbe solo in funzione della trascrizione del vincolo[21].

Tuttavia tali analisi ricostruttive sembrerebbero suscettibili di alcuni rilievi critici.

Quanto alle tesi che configurano gli atti di destinazione *ex* art. 2645-*ter* quali negozi tipici occorre *in primis* sottolineare come tale articolo non contenga una definizione di tali atti.

Tale scelta risulta sicuramente più agevole per il legislatore, un po' meno per l'interprete.

Orbene, in assenza di una definizione, risulterebbe alquanto arduo ravvisare in siffatto articolo una tipizzazione normativa.

Inoltre, ove si fosse voluto inserire una nuova fattispecie tipica questa sarebbe stata presumibilmente collocata all'interno dei titolo III del libro IV del codice, relativo ai singoli contratti oppure – con ragionevole prevedibilità – in una legge *ad hoc*.

Questa infatti è stata la strada spesso seguita allorché si è voluta inserire una nuova fattispecie di negozio tipico all'interno del codice (ad es. contratto di edizione oppure

---

dell'iniziativa privata, in *Rass. dir. civ*., 2007, p. 946 ss.; in giurisprudenza cfr. Trib. Trieste (decr.) 7 aprile 2006, in *Notar*., 2006, p. 540, secondo cui « La norma, sulla cui interpretazione non è possibile qui soffermarsi, viene a introdurre nell'ordinamento solo un particolare tipo di effetto negoziale, quello di destinazione (che per i beni immobili e mobili registrati postula il veicolo formale dell'atto pubblico), accessorio rispetto agli altri effetti di un negozio tipico o atipico cui può accompagnarsi, e che nel caso di specie manca, come scritto. Con essa, si opina, non si è voluto introdurre nell'ordinamento un nuovo tipo di atto a effetti reali, un atto innominato, che diventerebbe il varco per l'ingresso del tanto discusso negozio traslativo atipico; non costituisce la giustificazione legislativa di un nuovo negozio la cui causa è quella finalistica della destinazione del bene alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela. Non c'è infatti alcun indizio da cui desumere che sia stata coniata una nuova figura negoziale, di cui non si sa neanche se sia unilaterale o bilaterale, a titolo oneroso o gratuito, a effetti traslativi od obbligatori».

[20] Lo rileva LA PORTA, *L'atto di destinazione di beni allo scopo trascrivibile ai sensi dell'art. 2645 ter c.c.*, in *Riv. not.*, 2007, I, p. 1070

[21] Così GAZZONI, *Osservazioni*, cit., p. 212.

il cd. contratto di affiliazione commerciale che ha disciplinato alcuni aspetti del *franchising*).

Occorre altresì rilevare come, all'interno del vigente codice, non esista un solo negozio tipico che sia disciplinato (peraltro in modo assai evanescente) da un unico articolo.

Ne consegue che le tesi volte a configurare gli atti di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c. quali negozi tipici sembrerebbero difficilmente condivisibili.

D'altro canto anche le ricostruzioni che considerano l'articolo in esame una mera norma sugli effetti non manca di suscitare perplessità.

Ed infatti tali prospettazioni – come in precedenza evidenziato – postulerebbero l'implicito riconoscimento della categoria generale degli atti di destinazione.

Tuttavia detti autori omettono di precisare quale possa essere la fonte – normativa o giurisprudenziale – di tale categoria generale, al di fuori delle ricordate fattispecie destinatorie positivamente disciplinate all'interno del codice (ad es. ad esempio, l'accettazione con beneficio d'inventario, il fondo patrimoniale, i fondi pensione, i patrimoni destinati in ambito societario, la società unipersonale, la fondazione di famiglia, i beni appartenenti alla comunione cd. *de residuo*, i patti di famiglia, la sostituzione fedecommissaria, i premi di nuzialità *ex* art. 699 c.c.).

Inoltre – secondo tale visione - l'articolo 2645-*ter* c.c. disciplinerebbe i requisiti in presenza dei quali tale atti di destinazione generica potrebbero essere trascritti ed acquisire così rilievo reale.

Tuttavia, in mancanza di trascrizione, non si vede come si possa parlare di atti di destinazione, mancando le caratteristiche salienti di siffatto istituto ovvero la segregazione patrimoniale e l' opponibilità a terzi.

In assenza di tali caratteristiche il fenomeno destinatorio parrebbe scevro di rilievo pratico, *tamquam non esset*, risolvendosi in una mera pattuizione a carattere obbligatorio oppure in una pura intenzione del disponente concernente le modalità di godimento della *res* oggetto di destinazione, come tale non suscettibile di acquisire rilievo autonomo nei rapporti esterni con la generalità dei consociati.

Ed infatti – come precisato da attenta dottrina[22] – la destinazione, per assurgere ad autonoma categoria giuridica, comporta sempre fenomeno di separazione patrimoniale, perché si tratta di un vincolo reale.

In assenza di siffatta realità non sarebbe dunque ravvisabile una fattispecie destinatoria.

Di conseguenza non sembrerebbe configurabile la categoria generale degli atti di destinazione ossia l'architrave su cui poggia la tesi che definisce l'articolo 2645-*ter* c.c. una mera norma sugli effetti.

Pertanto anche siffatta ricostruzione non parrebbe condivisibile.

Alla tesi che qualifica gli atti di destinazione *ex* art. 2645-*ter* come negozi atipici occorre invece riconoscere il pregio di aver messo a fuoco un aspetto rilevante del fenomeno in esame.

Ed infatti, non condividendo la ricostruzione di tali atti come tipici, argomentando *a contrario*, occorre riconoscerne la natura atipica.

Tuttavia tale atipicità non può dirsi totale, perché – a differenza dei negozi atipici *tout court* (ad es. *leasing*, *bartering*, *swap*) – alcuni aspetti di fondamentale rilevanza degli atti di destinazione – ovvero la segregazione patrimoniale e l'opponibilità a terzi – sono stati compiutamente disciplinati dal legislatore.

L'atipicità degli atti di destinazione *ex* art. 2645-*ter* sembrerebbe invece attenere differenti profili.

Si pensi – a tal proposito – alla struttura dell'atto, al complesso dei beni e diritti conferibili, alla possibile onerosità o gratuità, alla successiva circolazione dei beni oggetto di destinazione, agli aspetti attuativi in senso lato in ipotesi di gestione cd. dinamica (ad es. il ruolo del beneficiario, dell'eventuale amministratore e gli strumenti di cui quest'ultimo dispone).

Tutti queste importanti variabili sembrerebbero concretamente rimesse alla determinazione volitiva delle parti.

In tal senso si può dunque parlare di destinazioni patrimoniali atipiche.

---

[22] Così M. BIANCA, *Atto negoziale di destinazione*, cit., p. 198.

Pertanto la tesi che qualifica atipici i negozi di destinazione *ex* art. 2645-*ter* presenterebbe il limite dell'incompletezza perché si focalizzerebbe su un unico segmento, quello atipico, di tali atti.

Di conseguenza sembrerebbe più coerente, lineare ed in armonia con lo scarno dato normativo definire le destinazioni patrimoniali *ex* art. 2645-*ter* come un fenomeno complesso, scindibile in una pluralità di segmenti autonomi ma collegati, in cui l'uno si pone in un rapporto di consecuzione logico- giuridica rispetto all'altro.

Secondo tale ricostruzione detti atti si sostanzierebbero dunque in una fattispecie a formazione progressiva, una sequenza procedimentale multifasica, riguardo cui i sopra citati segmenti sarebbero rappresentati dalla stipula dell'atto, dal suo contenuto, dalla sua trascrizione, dai suoi effetti.

L'istituto del procedimento ricorre infatti allorché più fatti – collegati dalla loro funzione unitaria – siano disposti in un determinato ordine, necessario per il verificarsi dell'effetto giuridico finale[23].

Di siffatto fenomeno il legislatore si sarebbe preoccupato di disciplinare unicamente l'elemento terminale del flusso, quello cioè volto a produrre effetti diretti nella sfera giuridica dei terzi e dei creditori (opponibilità e segregazione patrimoniale), ossia la trascrivibilità e le sue conseguenze.

Tale aspetto costituirebbe infatti il frammento tipizzato della sequenza, che, in combinazione con gli elementi rimessi all'autonomia privata darebbe vita al fenomeno destinatorio nel suo complesso.

Questo perchè la fase anteriore, ossia la stipula dell'atto ed il suo contenuto (su cui il dato normativo tace) sarebbe ascrivibile ad un paradigma meramente obbligatorio (in taluni casi sussumibile nell'alveo della fiducia statica o fiducia dinamica.

La fiducia statica è una figura dogmatica ideata dalla dottrina [24]. Tale situazione ricorre nei casi in cui un soggetto – che appare già investito ad altro titolo o a diverso effetto di una determinata posizione giuridica – da un certo momento in avanti si impegna a considerare la propria titolarità come quella di un semplice fiduciario, vincolando se stesso ad utilizzare in una certa direzione o a determinati fini la sua

[23] Così F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali*, cit., p. 103.

[24] In argomento LIPARI, *Fiducia statica e* trusts, in *Rass. dir. civ*., 1996, 3, p. 483 ss.; GAMBINI, *Il negozio fiduciario negli orientamenti della giurisprudenza*, in *Id*., 1998, 4, p. 844 ss.

posizione di potere. Siffatta figura parrebbe descrivere compiutamente talune ipotesi di destinazione atipica, non traslativa (ipotesi frequentemente formulata) non (oppure non ancora) trascritta.

Di conseguenza un atto di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c., in mancanza del requisito della trascrizione – segmento terminale del procedimento non (o non ancora) posto in essere – avrebbe effetti meramente *inter partes*; pertanto – nei confronti dei terzi – sarebbe *res inter alios acta*.

Siffatta pattuizione sarebbe pertanto priva del requisito dell'opponibilità a terzi, caratteristica saliente dell'istituto in esame.

A tal proposito occorre rilevare come – in tema di diritti reali (superficie e servitù) – la giurisprudenza già ammetta che il contenuto di un contratto costitutivo ed ad effetti reali possa essere calato in un diverso negozio obbligatorio, laddove difetti un requisito per la creazione di un diritto reale[25].

---

[25] Cfr. Cass. 11 gennaio 1999, n. 190, in *Riv. notar*., 1999, p. 1215 secondo cui « Il nostro sistema giuridico non prevede la facoltà, per i privati, di costituire servitù meramente personali (cosiddette servitù irregolari), intese come limitazioni del diritto di proprietà gravanti su di un fondo a vantaggio non del fondo finitimo, bensì del singolo proprietario di quest'ultimo, sì che siffatta convenzione negoziale, del tutto inidonea alla costituzione del diritto reale limitato di servitù, va inquadrata nell'ambito del diritto d'uso, ovvero nello schema del contratto di locazione o dei contratti affini, quali l'affitto o il comodato. In entrambi i casi, il diritto trasferito, attesane la natura personale ed il carattere obbligatorio, non può ritenersi *ipso facto* trasmissibile, in assenza di una ulteriore, apposita convenzione stipulata dall'avente diritto con il nuovo proprietario del bene "asservito". (Nella specie, il giudice di merito aveva qualificato come costitutiva di una duplice servitù, di passaggio e di parcheggio, una convenzione tra privati con la quale il venditore di un appartamento aveva altresì concesso all'acquirente, in sede di stipula dell'atto pubblico di alienazione, il diritto d'uso di uno scantinato al fine di parcheggiarvi un'autovettura - nonchè il diritto di passaggio sull'area che ne consentita l'accesso - diritto non riconosciuto, in seguito, dagli eredi dello stesso venditore. La S.C., nel cassare la pronuncia, ha sancito il principio di diritto di cui in massima)»; Cass. 29 agosto 1998 n . 8611, in *Giur. it*, 1999, p. 2267, per cui « Requisito essenziale del diritto di servitù è l'imposizione di un peso su un fondo (servente) per l'utilità, ovvero per la maggiore comodità o amenità di un altro (dominante) in una relazione di asservimento del primo al secondo che si configura come una *qualitas fundi* mentre si versa nell'ipotesi dell'obbligo personale quando il diritto attribuito sia stato previsto per un vantaggio della persona o delle persone indicate nel relativo atto costitutivo senza alcuna funzione di utilità fondiaria»; Secondo Cass. 11 febbraio 1998 n. 1392, in *Corriere Giur*., 1998, 4, p. 403, « La concessione *ad aedificandum*, stante l'autonomia contrattuale delle parti, riconosciuta dall'art. 1322 c.c. non si concreta sempre e necessariamente in un diritto di superficie, ai sensi dell'art. 952 c.c., potendo in taluni casi assumere i caratteri e il contenuto di un diritto personale nei soli confronti del concedente, trovando la sua fonte in un contratto (atipico) con effetti meramente obbligatori non soggetto a rigori di forma o di pubblicità. Tuttavia al fine di poter interpretare in tal senso, anzichè in quello conforme allo schema tipico approntato dal legislatore, la concreta pattuizione intervenuta fra le parti, occorre che emergano (e vengano indicati dal giudice di merito) i peculiari indici rivelatori di una simile configurazione giuridica».

Orbene, allo stesso modo, un atto di destinazione non trascritto (e dunque privo di un requisito) sarebbe un negozio diverso da quello previsto all'art. 2645-*ter* c.c., eventualmente comprensibile nell'alveo del cd. negozio irregolare[26].

La fattispecie di cui all'art 2645-*ter* c.c. si sostanzierebbe invece in un procedimento caratterizzato da una prima fase ad efficacia meramente obbligatoria, poi seguita dalla trascrizione.

Del resto la disciplina dei diritti reali di godimento e di garanzia già prevede moduli procedimentali in cui, ad una prima fase meramente obbligatoria segue il segmento terminale, idoneo a rendere la pattuizione opponibile *erga omnes*.

Si pensi a quanto previsto in tema di pegno, allorché vi sia l'accordo ma non la consegna, oppure a proposito dell'iscrizione ipotecaria (art. 2808 c.c.).

Siffatta ricostruzione sarebbe inoltre idonea ad esplicare la particolare collocazione e la scheletrica formulazione della norma *de quo*.

[26] In relazione al concetto di negozio irregolare Cfr. NICITA, *Il pegno irregolare e la revocatoria fallimentare*, in *Dir. fall. e soc. comm*., 2009, 1, p. 40 ss.; DELLA BELLA, *Deposito irregolare e facoltà di servirsi delle cose depositate*, in *Contratti*, 2000, 6, p. 605 ss.; CIRULLI, *Pegno irregolare costituito dal fideiussore*, in *Giur. di merito*, 1991, p. 710 ss.

II. I profili istitutivi: a) il requisito della meritevolezza.

1. Gli interessi meritevoli di tutela: evoluzione storica dell'art. 1322, secondo comma, c.c. − 2. Destinazioni patrimoniali atipiche e meritevolezza. − 3. La preferibile concezione moderna: meritevolezza sinonimo di liceità.

1. Gli interessi meritevoli di tutela: evoluzione storica dell'art. 1322, secondo comma, c.c.

Il punto da cui muovere – nell'analisi dei profili istitutivi degli atti di destinazione di cui all'art. 2645-*ter* c.c. – è rappresentato da un'attenta analisi del requisito della meritevolezza.

Ed infatti l'articolo in esame si riferisce espressamente ad atti volti "*alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o altri enti o persone fisiche ai sensi dell'art. 1322, secondo comma, c.c.*". Riguardo la particolare disorganicità di tale formulazione sarà opportuno soffermarsi nel prosieguo. In tal sede preme invece osservare come siffatta norma contenga un rinvio testuale al secondo comma dell'art. 1322 c.c.

Pertanto non si può prescindere da una ponderata considerazione di codesto istituto.

È necessario osservare come l'interpretazione che la prassi concreta e la giurisprudenza vorranno offrire del requisito della meritevolezza costituirà uno snodo essenziale per determinare l'ampliamento delle potenzialità applicative oppure la desuetudine dell'istituto degli atti di destinazione. Di conseguenza le riflessioni inerenti siffatto requisito precedono nella trattazione l'esame degli altri aspetti istitutivi, a carattere formale, delineati dall'art. 2645-*ter* c.c.

Il secondo comma dell'art. 1322 c.c. prevede che "*le parti possono anche concludere contratti che non appartengano ai tipi aventi una disciplina particolare purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico*".

Siffatta norma ha rilievo centrale nel vigente sistema privatistico. Dottrina e giurisprudenza sono concordi nel ritenerla applicabile anche oltre l'ambito oggettivo che emergerebbe dal contesto letterale, ossia i contratti cd. atipici.

Tuttavia sull'effettivo contenuto del requisito della meritevolezza si registra un caleidoscopio di opinioni differenti.

Secondo la tesi più risalente[27] il giudizio di meritevolezza, avrebbe una portata diversa dal quello di liceità che tende a stabilire se gli accordi tra le parti siano conformi o meno a norme imperative, all'ordine pubblico ed al buon costume. Tale giudizio atterrebbe invece al profilo dell'accertamento della idoneità dell'atto a realizzare interessi protetti dall'ordinamento ai suoi più elevati livelli normativi. Occorrerebbe dunque interpretare l'articolo in esame alla luce dei principi fondamentali di cui agli artt. 2 ("*La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale*") , 3 secondo comma ("*È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese*") e 41 commi 2 e 3 (per cui l'iniziativa economica "*non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana*" inoltre "*la legge determina i programmi ed i controlli opportuni perché l'attività economica possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali*") Cost.

In giurisprudenza si registra invero qualche isolata pronuncia volta a conferire alla nozione di meritevolezza una portata più ampia rispetto a quella di liceità della causa, in cui conferiscono le esigenze del mercato e della circolazione giuridica, della tutela del contraente debole nonché dell'utilità sociale del contratto[28].

---

[27] Cfr. P. RESCIGNO, voce *Contratto*, in *Enc. Giur.*, IX, Roma, 1988, p. 18; F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali*, cit., p. 173; BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico* , Padova, 1961, p. 193 ss.; STOLFI, *Luci ed ombre nell'interpretazione della legge*, in *Jus*, 1975, p. 145.

[28] Si vd. Cass. 7 giugno 1991 n. 6496, in *Fisco*, 1991, p. 5007. Cfr. altresì Cass. 28 gennaio 2002, n. 982, in *Riv. Notar*., 2002, p. 1000, per cui «Il contratto atipico non può essere limitato solo ai contratti a prestazioni corrispettive, o più in generale ai soli contratti a titolo oneroso, in quanto la lettera dell'art. 1322 c.c., pone come unico limite quello che essi siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela da parte dell'ordinamento, e non può certamente ritenersi che sia meritevole di tutela solo ciò che è oneroso. Ne consegue che, in astratto, ben possono le parti, nell'ambito dell'autonomia contrattuale, porre in essere contratti atipici a titolo gratuito, salva la meritevolezza degli interessi cui sono diretti (nella fattispecie in esame il contratto atipico posto in essere dalle parti è assimilabile ad un contratto di mandato a vendere le auto o ad una commissione, privo di corrispettivo, quindi, a titolo gratuito, dotato di una propria causa, cioè di una obiettiva funzione economico - sociale)»; Cass. 19

Tuttavia – secondo un consolidato filone giurisprudenziale e dottrinario – la meritevolezza dell'interesse coinciderebbe con i limiti dell'ordine pubblico, del buon costume e della liceità. Essa si identificherebbe con la causa, intesa come funzione economico-sociale e non varrebbe, quindi, come requisito ulteriore ai fini del riconoscimento della validità dell'atto posto in essere dai privati[29].

Per meglio comprendere tale controverso istituto occorre peraltro riferirsi alla sua origine storica[30] dell'art. 1322 c.c. È dunque opportuno un breve *excursus* storico a partire dall'epoca della promulgazione del codice civile. *Ivi* vennero introdotte per la prima volta tutta una serie di clausole generali aderenti ai valori socio-culturali allora correnti: l'ordine corporativo, il sentimento nazionale fascista, la solidarietà corporativa. Ma accanto ad esse furono numericamente potenziate anche le clausole tradizionali come quella di buona fede, buon costume, ordine pubblico: il disegno non tanto originale era quello di assecondare il modello nazionalsocialista che,

---

febbraio 2000, n. 1898, in *Giust. Civ*., 2001, I, 2481, secondo cui «Il patto secondo il quale il saldo di un libretto al portatore depositato presso l'istituto di credito che lo aveva emesso (il quale, conseguentemente, ne era il detentore) doveva essere compensato con il saldo passivo dello scoperto di un conto corrente dovuto dal depositante (che era una società in accomandita semplice assoggettata a concordato preventivo dopo la conclusione del patto) non costituisce un negozio fiduciario ma un contratto misto, rinvenendosi in esso elementi sia del contratto bancario (emissione del libretto al portatore), sia del deposito del libretto (concretamente effettuato presso la banca), sia del mandato (consistente nell'incarico, affidato all'istituto, di compensare le somme in attivo del libretto con quelle in passivo del conto corrente), con conseguente possibile nullità (da esaminarsi dal giudice di merito in sede di rinvio) del contratto stesso per illiceità della causa e/o dei motivi comuni ad entrambi i contraenti oppure per non meritevolezza di tutela degli interessi sottesi al negozio»; Per C. Conti, Sez. riunite, 4 marzo 1998, n. 13, in *Riv. Corte Conti*, 1998, 3, p. 120, «Gli enti pubblici sono dotati di autonomia privata e possono, nell'ambito di questa, concludere negozi giuridici anche innominati, salvo il limite, posto dall'art. 1322 c.c., della meritevolezza degli interessi perseguiti; e pertanto non sussiste la responsabilità amministrativa degli amministratori di un Comune per la costituzione e partecipazione ad una società - sia pure atipica - finalizzata alla promozione di manifestazioni culturali, ricreative e sportive, dal positivo impatto anche di ordine economico - finanziario».

[29] Cfr. MESSINEO, *Il contratto in genere*, in *Tratt. dir. civ. comm.* (a cura di) CICU-MESSINEO, Milano, 1968, p. 13; STOLFI, *Teoria del negozio giuridico*, Padova, 1947, p. 210; G.B. FERRI, *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Milano, 1966, p. 403. In giurisprudenza, *ex multis*, Trib. Trieste, 23 settembre 2005, in *Il caso.it*, secondo cui «Nell'ambito del giudizio di meritevolezza di un negozio atipico, la norma di cui all'art. 1322 c.c. deve essere collocata nella più modesta cornice che, secondo parte della dottrina, le compete dopo l'adozione della Costituzione, la quale giunge a parificare questo giudizio a quello di liceità: l'interprete dovrebbe dunque limitarsi all'esame della non contrarietà del negozio alle norme imperative, all'ordine pubblico ed al buon costume»; Cass. 6 febbraio 2004 n . 2288, in *Guida al diritto*, 2004, 19, p. 54; Cass. 15 dicembre 1998 n. 7832, in *Studium Juris*, 1999, p. 80; Cass. 13 maggio 1980 n. 3142, in *Mass. giust. civ*., 1980.

[30] Per una ricostruzione storica si vd. PICCIOTTO, *Brevi note sull'art. 2645*-ter: *il* trust *e l'araba fenice*, cit., p. 1314 ss.

tramite l'utilizzazione delle clausole generali, intendeva portare all'interno dei rapporti privatistici principi politici vagamente metalegali[31].

Secondo tale visione l'illiceità del negozio non sarebbe l'unica ipotesi di esclusione dalla sanzionabilità di un contratto: affinché una promessa contrattuale potesse essere coercibile bisognava che fosse assistita da una causa idonea a realizzare funzioni socialmente utili, pertanto giustificative dell'intervento sanzionatorio dell'ordinamento.

Particolarmente vivace fu il dibattito fra il suo principale vessillifero, Emilio Betti[32], ed i giuristi di segno contrario[33] che additavano queste clausole come « festoni di poco gusto ». L'ideologia di Betti trovava ampio e testuale riscontro nella relazione ministeriale al codice, che presenta enunciati di tal fatta: « l'autonomia privata non è limitata ai tipi di contratto regolati dal codice, ma può spaziare in una più vasta orbita, se il risultato pratico che i soggetti si propongono di perseguire sia ammesso dalla coscienza civile e politica, dall'economia nazionale, dal buon costume e dall'ordine pubblico . . . un controllo della corrispondenza obiettiva del contratto alle finalità garantite dall'ordinamento giuridico è inutile se le parti utilizzano i tipi contrattuali legislativamente nominati e specificamente disciplinati . . . in ogni altro caso, essendo mancato il controllo preventivo e astratto della legge sulla rispondenza del tipo nuovo di rapporto alle finalità tutelate, deve rimanere fermo che il rapporto è suscettibile di valutazione da parte del giudice diretta ad accertare se esso si adegui ai postulati dell'ordinamento giuridico ».

Ed ancora «È ovvio che un regime intento a potenziare le energie e le iniziative individuali ed a tutelare l'incremento della produzione collettiva deve essere portato

---

[31] In argomento GUARNERI, *Meritevolezza dell'interesse e utilità sociale del contratto*, in *Riv. dir. civ*., 1994, p. 799 ss.

[32] In argomento BETTI, *Il quarto libro nel progetto del codice civile italiano*, in *Riv. dir. comm*., 1938, I, p. 537 ss.; ID., *Per la riforma del codice civile in materia patrimoniale. Fasi di elaborazione e mete da raggiungere*, in *Rendiconti dell'Istituto Lombardo di Scienze e Lettere*, Milano, 1941, p. 324 ss.; ID., *Sui principi generali del nuovo ordine giuridico*, in *Riv. dir. comm*., 1940, I, p. 222;

[33] Cfr., sul punto, F. SANTORO-PASSARELLI, *Senso di un insegnamento*, in *Riv. dir. civ*., 1972, I, p. 422; RODOTÁ, *Il diritto privato nella società moderna*, Bologna, 1971, p. 25 ss.; MENGONI, *Problema e sistema nella controversia sul metodo giuridico*, in *Diritto e valori*, Bologna, 1985, p. 21; IRTI, voce *Diritto civile*, in *Dig. disc. priv. sez. civile*, VI, Torino, 1990, p. 138 ss.; TETI, *Codice civile e regime fascista*, Milano, 1990. Per la dottrina coeva alla promulgazione del codice civile si vd. D'EUFEMIA, *L'autonomia privata e i suoi limiti nel diritto corporativo*, Milano, 1942, p. 77 ss.; PUTZOLU, *Panorama del codice civile fascista*, in *Riv. dir. priv*., 1941, I, p. 319 ss.

a considerare simili contratti (quelli portatori di interessi futili o capricciosi) – anche se non immorali nel senso di urtare contro i buoni costumi – immeritevoli di tutela giuridica».

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.

Ma con la fine dell'ordinamento corporativo, la sopravvivenza della disposizione dell'art. 1322, comma 2°, c.c. si deve probabilmente al mancato rinvenimento in essa di quei termini più politicizzati e più letteralmente individuabili, presenti nella legislazione fascista, che sono stati soppressi con il decreto luogotenenziale n. 287 del 1944. Negli anni '50 e '60 vi fu una sostanziale *interpretatio abrogans* dell'art. 1322, comma 2°, c.c., tanto che unanimemente lo si ritenne un duplicato dell'art. 1343 c.c. Ma alla fine degli anni '60 vi fu una rinnovata attenzione per il tema delle clausole generali[34], anche grazie all'espandersi delle teorie della cosiddetta funzionalizzazione delle posizioni giuridiche individuali, quali la proprietà, l'impresa e l'autonomia privata[35]. In particolare si sosteneva che la clausola di utilità sociale o di meritevolezza dell'interesse poteva permettere all'interprete di subordinare l'azionabilità della promessa contrattuale al preventivo accertamento della positiva rispondenza dell'iniziativa contrattuale a finalità superindividuali. Benché queste

---

[34] Sul punto CASTRONOVO, *L'avventura delle clausole generali*, in *Riv. crit. dir. priv*., 1986, p. 21 ss.

[35] In argomento PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà*, in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954, p. 274 ss.; NATOLI, *Limiti costituzionali della proprietà privata nel rapporto di lavoro*, Milano, 1955, p. 85 ss.; RODOTÁ, *Note critiche in tema di proprietà*, in *Riv. trim. dir. priv*., 1960, p. 1628 ss.; NATOLI, *Funzione sociale e funzionalizzazione della proprietà e dell'impresa tra negazione e demistificazione*, in *Riv. giur. lav*., 1973, I, p. 139 ss.; LUCARELLI, *Solidarietà e autonomia privata*, Napoli, 1970, p. 171 ss.; CATAUDELLA, *Il richiamo all'ordine pubblico ed il controllo di meritevolezza come strumenti per l'incidenza della programmazione economica sull'autonomia privata*, Milano, 1971, p. 178 ss.; LENER, *Ecologia, persone, solidarietà: un nuovo ruolo del diritto civile*, in *Tecniche giuridiche e sviluppo della persona* (a cura di) LIPARI, Bari, 1974, p. 339 ss.; PIRAINO LETO, *La causa quale limite dell'autonomia privata*, in *Corti Brescia, Venezia e Trieste*, 1973, p. 6 ss.

finalità venissero identificate in valori costituzionali[36], tuttavia rimase ferma l'opposizione di chi riteneva che la norma potesse essere strumentalizzata dai giudici, e di chi riteneva semplicista la visione volta ad individuare in tal guisa le potenzialità applicative di siffatta regola.

Secondo parte della dottrina tali tesi avrebbero addirittura costituito « la versione riveduta e corretta della ricordata concezione fascista del negozio, quale strumento di autonomia finalizzato alla realizzazione di interessi sociali »

Occorre tuttavia rilevare che fra autonomia privata ed utilità sociale – come è stato osservato[37] – esiste una netta distinzione di piani tra di loro non interferenti né strumentali: la prima è strumento di interessi privati e non deve essere per principio ed in ogni caso subordinata agli interessi sociali. Sarebbe assurdo pretendere che i privati comprimano il proprio potere di autonomia in ragione dell'utilità sociale, anche perché la valutazione dell'utilità sociale presuppone delle conoscenze e delle informazioni che normalmente i privati non possono avere.

Da quanto sopra esposto si evince che praticamente tutta l'elaborazione dottrinale degli ultimi cinquant'anni identifica i casi di contratto nullo per immeritevolezza dell'interesse con il contratto nullo per illiceità della causa, confermando nei fatti l'originaria opinione della inutilità della norma stessa.

Come evidenziato, l'espressione utilizzata nell'art. 1322, comma 2°, c.c. costituisce una regola nella prassi largamente desueta, poiché siffatto concetto non sembra essere stato più utilizzato dal legislatore da mezzo secolo a questa parte.

Alla luce di quanto in precedenza sottolineato, inoltre, le già poche pronunzie giurisprudenziali che hanno invocato la norma, qualora lette in motivazione, presterebbero il fianco ad alcuni rilievi critici.

---

[36] Ai principi costituzionali quale contenuto della regola di meritevolezza si richiama LISERRE, *Autonomia negoziale e obbligazione di mantenimento del coniuge separato*, in *Riv. trim. dir. priv.*, 1970, p. 489. Il richiamo ai principi generali dell'ordinamento, integrato con la normativa di fonte sopranazionale, viene utilizzato da alcuni autori nel tentativo di dare un contenuto concreto alla nozione di meritevolezza. In tal senso Cfr. COSTANZA, *Meritevolezza degli interessi ed equilibrio contrattuale*, in *Contr. e impr.*, 1987, p. 423 ss.; URCIUOLI, *Liceità della causa e meritevolezza dell'interesse*, in *Rass. dir. civ.*, 1985, p. 764 ss.; LONARDO, *Meritevolezza della causa e ordine pubblico*, Napoli-Camerino, 1978, p. 30 ss.; LANZILLO, *Regole di mercato e congruità dello scambio contrattuale*, in *Contr. e impr.*, 1985, p. 333 ss.

[37] Lo rileva MAJELLO, *I problemi di legittimità e di disciplina dei negozi atipici*, in *Riv. dir. Civ.*, 1987, p. 487 ss.

Questo perché tale giurisprudenza mostrerebbe di aver erroneamente invocato la norma *de quo* per casi che erano assolutamente risolubili mediante il ricorso al concetto di causa illecita.

Pertanto l'inserzione – all'interno dell' 2645-*ter* c.c., di un espresso richiamo all'art. 1322 , secondo comma, c.c., oltre a destare notevoli perplessità dal punto di vista sostanziale, costituisce occasione per rinverdire il dibattito dottrinario riguardante uno dei più criptici concetti del nostro sistema positivo.

2. Destinazioni patrimoniali atipiche e meritevolezza.

La concezione di meritevolezza riferibile all'art. 1322, secondo comma, c.c., si riverbera inevitabilmente sul medesimo requisito applicabile all'2645-*ter* c.c., che risulta essere – nel nostro ordinamento – l'unica norma in cui detto articolo è richiamato espressamente.

Tale scelta parrebbe aprire scenari amplissimi, consentendo all'autonomia privata il ricorso agli strumenti più disparati purchè nella destinazione lo scopo perseguito dal disponente sia meritevole di tutela[38].

Tuttavia ha riproposto le mai sopite polemiche inerenti la definizione di tale evanescente nozione.

In particolare la causa degli atti di destinazione, oltre a dover essere meritevole di tutela dovrebbe altresì tendere alla realizzazione di un vantaggio in capo a determinati beneficiari.

Secondo una tesi siffatto requisito costituirebbe infatti un elemento imprescindibile perché una destinazione possa incidere sulla posizione dei terzi, siano essi creditori o acquirenti dei beni destinati[39].

Ulteriore snodo essenziale di siffatto dibattito concerne l'individuazione del rapporto intercorrente fra la norma in esame ed il disposto dell'art. 2740 c.c., secondo cui "*Il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri. Le limitazioni della responsabilità non sono ammesse se non nei casi stabiliti dalla legge*".

La dottrina presenta sul punto una miriade di sfumature concettuali.

Al riguardo, è stato sottolineato[40] come sembrerebbe necessaria una rilettura del sopra citato articolo che tenga conto della evoluzione del sistema. Questo perché sembrerebbe evidente come il principio della responsabilità patrimoniale non rifletta

[38] In tal senso STEIDL, *Negozi di destinazione: gli interessi riferibili ad imprese e ad altri enti*, in *Trusts*, 2007, 10, p. 532 ss.
[39] Così M. BIANCA, *Vincoli di destinazione e patrimoni separati*, cit., p. 215.
[40] ID., p. 220.

più il dogma della indivisibilità del patrimonio ma, posto il suo indubbio rilievo costituzionale, esso si sia trasposto sul profilo di affidamento del ceto creditorio.

Di conseguenza gli spazi concessi oggi all'autonomia privata sarebbero molto più ampi del passato e coprirebbero aree e scelte prima sottratte a tale ambito.

L'equilibrio tra atto di autonomia privata e tutela del credito non si risolverebbe più come in passato in divieti ma nell'esigenza di informare i terzi su vincoli che possano pregiudicare la loro posizione.

Il mutamento di prospettiva sarebbe evidente in quanto oggi rileverebbe non tanto la sanzione della violazione del principio quanto in concreto la violazione dell'affidamento dei creditori in ordine alla consistenza del patrimonio e alla responsabilità del debitore.

Superata da tempo la concezione che ravvisava in capo al creditore un diritto soggettivo sul patrimonio del debitore , oggi il sistema testimonierebbe la nuova e diversa esigenza dei creditori di conoscere la reale situazione del debitore.

Il sistema attuale sembra caratterizzarsi per un ampliamento delle sfere prima sottratte alla competenza dei privati, ma a condizione che siano apprestati adeguati strumenti di pubblicità per i terzi.

A tal proposito alcuni autori ritengono invece 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[41]», c'è anche chi ne propone una qualificazione in termini di pubblica utilità[42], o – recuperando il criptico riferimento *ex* art. 2645-*ter* c.c. relativo alle persone con disabilità – ne circoscrive l'ambito agli interessi esclusivi dei disabili[43].

---

[41] Così SPADA, *Articolazione del patrimonio da destinazione iscritta*, in *Negozio di destinazione: percorsi verso un'espressione sicura dell'autonomia privata*, Fondazione Italiana per il Notariato, p. 126. L'autore si riferisce al D.Lgs. n. 155/2006 sul quale si vd., per tutti, DI SABATO, *I fini sociali dell'impresa etica*, in *Riv. soc*., 2006, 4, 633 ss.; Cfr. altresì 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.

[42] In argomento GAZZONI, *Osservazioni*, cit., p. 170 ss.

[43] Così TONDO, *Appunti sul vincolo di destinazione. L'art. 2645*-ter *c.c*., in *Negozio di destinazione*, cit., p. 173.

Questo perché solo la logica della solidarietà spiegherebbe il primigenio riferimento all'inabile ed alla pubblica amministrazione.

In tal modo si sosterebbe che fuori dai confini sicuri della solidarietà non ci potrebbe essere spazio per la meritevolezza, dal momento che il soddisfacimento di istanze extrasolidaristiche non darebbe conto dell'esordio positivo della norma nella parte in cui si riferisce, appunto, a categorie verso cui la solidarietà rappresenta l'*id quod plerumque accidit*.

Pertanto, autorevole opinione[44] ne limiterebbe l'area applicativa alla sola funzione sociale, analogamente a quanto avviene in materia di fondazioni.

Ulteriore prospettazione suggerisce invece di ritenere meritevoli tutti quegli interessi già considerati tali dall'ordinamento nelle varie ipotesi normativamente previste di separazione patrimoniale (ad es. l'accettazione con beneficio d'inventario, il fondo patrimoniale, i fondi pensione, i patrimoni destinati in ambito societario, la società unipersonale, la fondazione di famiglia, i beni appartenenti alla comunione cd. *de residuo*, i patti di famiglia, la sostituzione fedecommissaria, i premi di nuzialità *ex* art. 699 c.c.).

In tal modo l'opponibilità del vincolo destinatorio sarebbe comunque giustificata *ex ante*; inoltre, sarebbe possibile individuare anche altri interessi meritevoli di tutela attraverso una lettura delle norme orientata alla massima esplicazione dei principi costituzionali, secondo una gerarchia di valori che il sistema già adotta al proprio interno[45].

Siffatta tesi – ulteriormente specificata – è stata fatta propria anche dalla giurisprudenza in una delle prime occasioni in cui ha avuto modo di pronunciarsi circa la novella legislativa.

Il giudice tavolare[46] di Trieste, infatti – mutando in parte la sua precedente visione[47] con cui aveva definito sostanzialmente inutile l' art. 2645 - *ter* c.c. – ha ribadito che

---

[44] In tal senso GAZZONI, *Osservazioni*, cit., p. 172.

[45] Sul punto NUZZO, *Atto di destinazione e interessi meritevoli di tutela*, in *La trascrizione dell'atto negoziale di destinazione*, cit., p. 68 ss., 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».

[46] Trib. Trieste (Decr.) 19 settembre 2007, in *Notar*., 2008, 3, p. 251 ss., con nota di ROSSANO.

gli atti di destinazione sono «atti paranegoziali che, con una parafrasi "biogiuridica", potremmo definire "opportunisti" 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.».

Tale corte di merito ha tuttavia ritienuto 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 ha così fornito 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 perone fisiche .

Occorre sottolineare come siffatta decisione ritenga la mera patrimonialità dell'interesse non idonea a suffragare autonomamente la struttura destinatoria *ex* art. 2645- *ter* c.c.

Una posizione intermedia occupa l'analisi ricostruttiva secondo cui l'interesse meritevole di tutela dovrebbe essere «serio[48]», ossia tale da prevalere sull' interesse economico generale.

Si parla – a tal proposito – di un apprezzabile interesse sotteso alla destinazione, che – per alcuni autori – potrebbe essere condizione di accesso alla trascrizione[49].

---

[47] Trib. Trieste (Decr.) 7 aprile 2006, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, p. 524, secondo cui «L'art. 2645-*ter* c.c. introduce nell'ordinamento solo un particolare effetto negoziale, quello di destinazione, accessorio rispetto agli altri effetti di un negozio tipico o atipico cui può accompagnarsi; non costituisce la giustificazione legislativa di un nuovo negozio. La funzione della trascrizione o della iscrizione tavolate appare del tutto ambigua nel caso di specie: essa sarebbe quella di rendere opponibile ai terzi il vincolo di destinazione, ma, stante la collocazione della norma, non è ad essa applicabile il disposto dell'art. 2644 c.c.».

[48] In tal senso PETRELLI, *La trascrizione degli atti di destinazione*, cit., p. 168 ss.

[49] Così BARALIS, *Prime riflessioni sull'art. 2645*-ter *c.c.*, in www.notariato.it.

Secondo una diversa opinione[50], l'art. 2645- *ter* c.c. disciplinerebbe un atto tipico avente un contenuto atipico, nel senso che la tipicità del negozio di destinazione non riguarderebbe il suo contenuto (le motivazioni e la disciplina concreta della destinazione), invece sottoposto al giudizio di meritevolezza di cui all'art. 1322 c.c.

Ciò sul più generale presupposto che i contratti tipici siano soltanto parzialmente disciplinati dall'ordinamento e che la loro previsione costituisca « la giustificazione di meritevolezza dello scopo essenziale dell'atto », giustificazione non estensibile a « tutti i possibili contenuti dell'atto connessi allo stesso scopo essenziale ».

In tale ottica la tipicità del negozio di destinazione legittimerebbe l'effetto essenziale dell'atto, ossia il vincolo e la contestuale limitazione di responsabilità.

Tale tipicità implicherebbe dunque un giudizio di meritevolezza per così dire precostituito.

Ma siffatta valutazione non potrebbe estendersi alla legittimazione di ogni contenuto proprio dello stesso negozio di destinazione.

Invece le motivazioni dell'atto nonché la disciplina convenzione posta concretamente in essere dai contraenti sarebbero sottoposte a detto sindacato in quanto non tipizzate.

Di conseguenza risulterebbe giustificato e non inutile il riferimento all'art. 1322 c.c., poiché anche un contratto nominato sarebbe sottoposto alla valutazione di meritevolezza in riferimento al suo contenuto.

Sul versante opposto si situano quelle tesi per cui – come già asserito in relazione all'art. 1322, secondo comma, c.c., la nozione di meritevolezza sarebbe perfettamente congruente con quella di liceità.

È stato in particolare osservato[51] come l'apertura ad un eventuale controllo di meritevolezza avrebbe due conseguenze problematiche nonché discutibili dal punto di vista delle scelte di *policy*.

In primis, la necessità della forma pubblica imporrebbe al notaio rogante di esplicitare all'interno dell'atto l'interesse meritevole di tutela, concetto – come evidenziato – quanto mai evanescente.

---

[50] Si vd. RUSSO, *Il negozio di destinazione di beni immobili o beni mobili registrati*, in *Vita not.*, 2006, p. 1244.

[51] Sul punto MANES, *La norma sulla trascrizione degli atti di destinazione*, cit., p. 627.

In secundis, ammettere la necessarietà di siffatto controllo per gli atti di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c. causerebbe una disparità di trattamento rispetto all'istituto del *trust*.

Questo perché, mentre la costituzione di un *trust* interno avrebbe un giudizio positivo di liceità attraverso il mero rispetto della Convenzione e del disposto dell'art. 16, l. n. 218 del 1995 (limite dell'ordine pubblico), invece il cittadino italiano che volesse raggiungere lo scopo di vincolare determinati beni per un certo fine ai sensi dell'art. 2645-*ter* c.c. dovrebbe sperare nell'esito positivo del vago giudizio di meritevolezza dell'interesse.

Ed infatti il *trust* non dovrebbe in alcun modo tutelare interessi superindividuali, potendo inoltre essere costituito senza il rispetto dei requisiti formali e dei limiti di durata stabiliti dall'art. 2645-*ter* c.c.

Ove pertanto si ritenga di individuare nella nuova norma – attraverso il richiamo alla meritevolezza dell'interesse – un meccanismo di controllo sull'autonomia privata, che consenta il sacrificio dell'interesse dei creditori, determinato dal vincolo di destinazione, soltanto in presenza di valori giudicati prevalenti dall'ordinamento, emergerebbe, come evidenziato, un'ulteriore differenza tra atti di destinazione e *trust*, potendo il *trust* essere costituito in vista della realizzazione di interessi meramente leciti[52].

È peraltro opportuno sottolineare come siffatta sperequazione disciplinare fra l'istituto del *trust* e gli atti di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c non sembrerebbe suffragata da adeguata giustificazione causale.

---

[52] Occorre tuttavia sottolineare come per parte della dottrina anche la controversa figura del cd. trust interno sarebbe soggetta al controllo di meritevolezza ai sensi dell'art. 1322, secondo comma, c.c. Cfr., sul punto, M. BIANCA, Trustee *e figure affini nel diritto italiano*, in *Riv. not*., 2009, secondo cui «La regola della meritevolezza dell'interesse, indipendentemente dall'interpretazione del suo contenuto, esprime una regola funzionale, un principio cui deve assoggettarsi ogni strumento che realizza una destinazione con effetto di separazione patrimoniale, e come tale essa rappresenta uno dei principi che la stessa Convenzione dell'Aja pone quali limiti di ciascun ordinamento all'ingresso del *trust*. Il giudizio di meritevolezza deve quindi trovare applicazione ogni qual volta un istituto consenta la realizzazione della separazione patrimoniale senza fissare finalità specifiche, come nell'ipotesi del *trust*, o quando voglia utilizzarsi uno strumento al di là della destinazione specifica prevista dal legislatore»; D'ERRICO, *Le modalità della trascrizione ed i possibili conflitti che possono porsi tra beneficiari, creditori ed aventi causa del conferente*, in A.A.V.V., *Negozi di destinazione: percorsi verso un'espressione sicura dell'autonomia privata, Fond. it. Notar*., 2007, p. 92

Per questo secondo alcuni[53] il riferimento alla meritevolezza degli interessi contenuto all'art. 2645-*ter* c.c – introducendo un nuovo limite di ordine pubblico relativo alla creazione di patrimoni di destinazione – avrebbe addirittura determinato il definitivo tramonto dell'ammissibilità del cd. *trust* domestico.

A tal proposito occorre rilevare come un autore[54] – in riferimento al requisito della meritevolezza – parli icasticamente di "araba fenice".

[53] In tal senso DORIA, *Relazione introduttiva*, in A.A.V.V., *Le nuove forme di organizzazione del patrimonio* (*Dal* trust *agli atti di destinazione)*. Convegno tenuto a Roma il 28-29 settembre 2006.
[54] Così PICCIOTTO, *Brevi note sull'art. 2645*-ter *c.c*., cit., p. 1322.

3. La preferibile concezione moderna: meritevolezza come sinonimo di liceità.

Alla luce di quanto prospettato, occorre precisare – in riferimento all'art. 2645-*ter* c.c. – la nozione di «interessi meritevoli di tutela».

Secondo parte della dottrina – come evidenziato – la liceità non sarebbe condizione sufficiente perché un interesse possa essere ritenuto tutelabile, occorrerebbe dunque un *quid pluris*.

Tuttavia la nozione ed il contenuto di siffatto plusvalore non sono mai stati determinati con adeguato nitore.

I vessilliferi di tale visione sociale dell'autonomia privata ritengono – a tal proposito – che l'ordinamento dovrebbe negare ogni protezione agli accordi pattizi espressione di interessi futili o capricciosi[55].

Codesta teoria presta il fianco ad una pluralità di rilievi critici.

Anzitutto, dal punto di vista letterale, né l'art. 1322, comma secondo c.c., né l' art. 2645-*ter* c.c., asseriscono che gli «interessi meritevoli di tutela» necessitano – per essere tali – di un requisito ulteriore rispetto alla liceità[56].

In secundis – sotto il profilo sistematico – un'interpretazione estensiva del requisito della meritevolezza potrebbe comportare insormontabili problemi applicativi per l'istituto degli atti di destinazione, tali da condannarlo ad una repentina desuetudine.

È infatti opportuno chiedersi – in assenza di un'espressa previsione normativa – quale sarebbe il soggetto preposto a sindacare la meritevolezza dei negozi *ex* art. 2645-*ter* c.c.: il notaio rogante, il conservatore dei registri immobiliari oppure il giudice?

In tutte queste tre ipotesi ci sarebbero numerosi profili problematici.

Ed infatti – ai sensi dell'art. 28 della Legge Notarile (R.D. 89/1913) – il notaio può ricusare il suo ministero solo in presenza di atti «espressamente proibiti dalla legge o manifestamente contrari al buon costume o all'ordine pubblico». Siffatta

---

[55] Così BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, rist., Napoli, 1994, p. 191 ss., secondo cui «La liceità è bensi condizione necessaria ma non condizione sufficiente di per sé sola a giustificare il riconoscimento del diritto. Per ottenere questo la causa deve rispondere anche ad un'esigenza durevole della vita di relazione, ad una funzione d'interesse sociale»; recentemente GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2004, p. 795.

[56] In argomento A. GENTILI, *Le destinazioni patrimoniali atipiche*, cit., p. 14.

disposizione – norma cardine dell'ufficio notarile – mal si concilierebbe con un sindacato *in re ipsa* discrezionale come quello di meritevolezza.

Questo perché, delle due l'una: o gli atti sono leciti ed il notaio ha l'obbligo di riceverli *ex* art. 28 L.N. , o sono illeciti ed allora egli deve ricusare il proprio ministero a prescindere da ogni considerazione circa la meritevolezza degli interessi sottesi all'operazione privata.

Di conseguenza – nell'esplicazione della funzione notarile – nessuno spazio, nemmeno un angusto anfratto, sembrerebbe residuare per una delibazione ulteriore rispetto alla liceità dell'atto posto in essere fra le parti.

Alle medesime conclusioni si dovrebbe pervenire in relazione alla figura del conservatore dei registri immobiliari.

Ed infatti l'art. 2674 c.c. prevede le ipotesi in cui questi può rifiutare il suo ministero (carattere non intelligibile; omissione dei requisiti stabiliti dagli artt. 2657, 2660 comma primo, 2821, 2835, 2837 c.c.; mancato rispetto delle modalità di consegna *ex* art. 2658 c.c.; nota priva delle indicazioni prescritte dagli artt. 2659, 2660, 2839, nn. 1,3,4,7 c.c.).

Al di fuori di tali casi (fra cui la presenza del requisito della meritevolezza non rientra), come previsto dal secondo comma del medesimo articolo, «il conservatore non può ricusare o ritardare di ricevere la consegna dei titoli presentati e di eseguire le trascrizioni, iscrizioni o annotazioni richieste, nonché di spedire le copie o i certificati».

Pertanto l'unico controllo normativamente plausibile circa la meritevolezza degli interessi sembrerebbe essere quello giurisdizionale.

Tuttavia tale ipotesi presenterebbe delle conseguenze ancora più discubili.

Anzitutto – attesa la natura estremamente vaga ed imprecisa di tale requisito – l'autonomia privata sarebbe eccessivamente compressa, in quanto concretamente soggetta alle valutazioni oltremodo personali (ed ideologiche) dell'organo giudicante, che potrebbero pericolosamente sconfinare nell'arbitrio.

Inoltre la necessità di un riscontro in sede giudiziale potrebbe avere il duplice effetto da un lato di alimentare in maniera ipertrofica il contenzioso relativo agli atti di

destinazione e dall'altro di circondare la loro stipulazione da un'inaccettabile alone d'incertezza riguardante tale futuro ed eventuale sindacato.

In tale prospettiva è agevole immaginare la naturale ritrosia di qualunque notaio nel redigere un atto potenzialmente soggetto a così marcate oscillazioni giurisprudenziali.

Il breve *excursus* storico ha altresì dimostrato come la nozione di interessi «meritevoli di tutela» sia stata elaborata per una fruizione funzionale alle esigenze di un regime totalitario. Ed infatti tali clausole di portata generale, che attraversano trasversalmente l'intero ordinamento, fungono da corollario essenziale nell'applicazione della concezione dello stato etico. Questo perché consentono al singolo operatore giuridico di sanzionare agevolmente un'operazione (lecita!) posta in essere fra privati, in nome di un (asserito) interesse superiore all'utilità sociale dell'agire dei consociati.

Anche con l'avvento della democrazia questa ambigua disposizione normativa è stata fatta propria da chi – proponendo una funzionalizzazione dell'autonomia privata in armonia con una particolare interpretazione del dettato costituzionale – ha caldeggiato visioni dirigistiche dei rapporti intersubiettivi e dell'economia nazionale in generale[57].

Da un punto di vista di politica legislativa, dunque, un'interpretazione estensiva della nozione di meritevolezza, sembrerebbe profondamente anacronistica, paradossale ed apodittica in un sistema democratico e liberale, imperniato sul libero mercato, quale dovrebbe essere quello odierno.

Del resto – come icasticamente sottolineato[58] – futili o capricciosi son sempre gli interessi altrui!

Pertanto sarebbe opportuno propendere per una piena sovrapponibilità fra il concetto di meritevolezza e quello di liceità.

---

[57] Cfr. VELUZZI, "*4* for you": *c'è "spazio" per il contratto immeritevole di tutela*?, in *Contratti*, 2006, p. 888 ss.; BARCELLONA, *Intervento statale ed autonomia privata nella disciplina dei rapporti economici*, Milano, 1969, p. 220 ss.; LUCARELLI, *Solidarietà ed autonomia privata*, Napoli, 1970, p. 170 ss.; M. NUZZO, *Utilità sociale ed autonomia privata*, Milano, 1975, p. 97 ss.

[58] Così A. GENTILI, *Le destinazioni patrimoniali atipiche*, cit., p. 17.

Questa è infatti – come in precedenza evidenziato – la soluzione seguita dalla prevalente dottrina[59]e giurisprudenza[60].

È tuttavia opportuno analizzare la nozione di meritevolezza anche in riferimento alla posizione dei creditori e dei terzi rispetto al disponente di un atto di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c.

Questo perché tale atto inevitabilmente incide sulla sfera giuridica di detti soggetti, in quanto il bene destinato può essere oggetto di esecuzione soltanto per la soddisfazione di crediti connessi alla finalità destinatoria.

Per questo motivo parte della dottrina ritiene che l'operatività di siffatta limitazione debba essere casualmente suffragata da interessi provvisti di una particolare meritevolezza.

Secondo tale visione solamente interessi rispondenti ad esigenze di elevato valore morale e sociale giustificherebbero una così marcata compressione della sfera soggettiva dei creditori e dei terzi.

Tuttavia sembrerebbe preferibile l'argomentazione antitetica, seguita da attenta dottrina[61], secondo cui non sussisterebbe alcun sacrificio nei confronti del ceto creditorio.

Questo perché la mera limitazione della responsabilità non risulterebbe lesiva della garanzia patrimoniale, non affievolendo la possibilità – per i creditori anteriori alla stipula dell'atto ed i terzi – di ottenere adeguata tutela delle proprie ragioni.

---

[59] Cfr. VITALE, *Ordinamento sportivo e meritevolezza dell'interesse*, in *Rass. dir. civ*., 1996, p. 186 ss.; GRISI, *L'autonomia privata*, Milano, 1999, p. 32 ss.; CARUSI, *La disciplina della causa*, in *I contratti in generale* (a cura di) GABRIELLI, I, Torino, 1999, p. 535 ss.; DI MARZIO, *Il contratto immeritevole nell'epoca del postmoderno*, in *Illiceità, immeritevolezza, nullità. Aspetti problematici dell'invalidità contrattuale* (a cura di) DI MARZIO, Napoli, 2004, p. 121 ss.; CATAUDELLA, *I contratti. Parte generale*, Torino, 2001, p. 187 ss.; GORLA, *Il contratto. Problemi fondamentali trattati con il metodo comparativo e casistico. I lineamenti generali*, Milano, 1954, p. 199 ss., rileva come la casistica inerente al requisito della meritevolezza sconfina regolarmente nell'illiceità della causa o nella contrarietà con norme imperative, ordine pubblico o buon costume; G. B. FERRI, *Meritevolezza dell'interesse e utilità sociale*, in *Riv. dir. comm*., 1971, II, p. 81 ss., sottolinea l'antinomia fra l'interpretazione costuzionalmente orientata della nozione di meritevolezza ed i principi sottesi al riconoscimento dell'autonomia privata; STOLFI, *Luci ed ombre*, cit., p. 145 mostra perplessità circa la legittimità costituzionale dell'art. 1322, comma secondo, c.c.; GUARNERI, *Meritevolezza dell'interesse*, cit., p. 782, propende palesemente per una *interpretatio abrogans* della norma *de quo*.

[60] Per ulteriori approfondimenti riguardanti la relativa giurisprudenza si rinvia a SBORDONE, *Illiceità e immeritevolezza della causa nel recente orientamento della Cassazione*, in *Rass. dir. civ.*, 2001, p. 849 ss.

[61] Così A. GENTILI, *Destinazioni patrimoniali atipiche*, cit., p. 19.

Qualora infatti il bene destinato si riveli essenziale alla soddisfazione dei creditori – perché nella residua massa non vi sia garanzia sufficiente – questi potranno agire per rendere l'atto di destinazione inopponibile.

Ciò mediante l'azione revocatoria *ex* art. 2901 c.c., oppure, in caso di destinazione simulata, attraverso l'azione di simulazione.

I creditori posteriori (ossia quelli che divengono tali solo in seguito alla stipula dell'atto) sarebbero invece resi adeguatamente edotti della consistenza patrimoniale del disponente (e precisamente della sussistenza del vincolo di destinazione) attraverso il sistema di pubblicità legalmente previsto, ovvero la trascrizione.

Del resto l'asserito pregiudizio per i creditori risulterebbe difficilmente comprensibile in un sistema in cui ai soggetti è consentito di disporre dei propri beni in modo pieno ed esclusivo, alienandoli, abbandonandoli ed anche distruggendoli (e dunque con modalità operative ben più incisive nei confronti dei creditori della mera segregazione patrimoniale).

L'art. 2740 c.c. stabilisce infatti il principio generale della responsabilità del debitore per l'adempimento delle obbligazioni.

In virtù di questa regola, per le obbligazioni contratte risponde il debitore e non già un terzo; non soltanto con i beni attualmente presenti nel suo patrimonio ma altresì con quelli che in futuro entreranno a far parte di tale compendio.

Siffatta norma prevede inoltre – nei casi previsti dalla legge – possibili deroghe a queste regole (si pensi ai beni della comunione legale rispetto alle obbligazioni contratte prima del matrimonio oppure all'usufrutto legale *ex* art. 326 c.c.).

A ben vedere, dunque né l'art. 2740 c.c., né tanto meno la Costituzione, subordinano le deroghe a tale principio ad un preventivo necessario controllo di meritevolezza.

Pertanto sembrerebbe un'estensione ermeneutica ben oltre il dato testuale forzare gli atti *ex* art. 2645-*ter* c.c. nel letto di Procuste di un ondivago controllo di meritevolezza in nome di un preteso potenziale contrasto con il disposto dell'art. 2740 c.c.

Per quale motivo allora il legislatore del 2006 avrebbe introdotto – nel testo dell' art. 2645-*ter* c.c – siffatto discutibile richiamo agli «interessi meritevoli di tutela ai sensi dell'art. 1322, secondo comma»?

Due ipotesi sembrerebbero maggiormente plausibili.

Probabilmente tale criptico riferimento costituirebbe un refuso, un mero relitto dei lavori preparatori che hanno accompagnato la travagliata gestazione della norma *de quo*.

In tale ottica gli «interessi meritevoli di tutela» fungerebbero da naturale *pendànt* della riferibilità a «persone con disabilità e pubbliche amministrazioni», manifesto dell'intenzione – sorta in un primo momento – di funzionalizzare in modo accentuato il nuovo istituto, circoscrivendolo alla tutela di peculiari esigenze di elevato valore morale e sociale (analogamente a quanto avviene in materia di sostituzione fedecommissaria, ammissibile, *ex* art. 692 c.c., solo per finalità assistenziali).

Tuttavia come il generico riferimento ad «enti o persone fisiche» ha notevolmente ridimensionato la portata *lato sensu* sociale ed assistenziale dell' art. 2645-*ter* c.c con riguardo ai potenziali fruitori, così la moderna concezione di meritevolezza ha ricondotto gli interessi in tal sede ponderati entro i consolidati binari della libera esplicazione dell'autonomia privata.

Si potrebbe altresì ipotizzare che il richiamo alla meritevolezza degli interessi (e dunque all'art. 1322 c.c.) costituisca una spia normativa idonea ad evidenziare la presenza di un segmento di atipicità nella struttura multifasica del procedimento genetico degli atti di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c.

Tuttavia, qualunque sia la chiave di lettura, emergono fondate perplessità circa l'opportunità dell'inserzione di siffatto richiamo all'interno della norma in esame.

In conclusione anche in riferimento alle destinazioni patrimoniali *ex* art. 2645-*ter* c.c non si ravviserebbero ragioni valide per discostarsi dall'interpretazione restrittiva – sostanzialmente coincidente con la mera liceità – elaborata dalla prevalente dottrina e giurisprudenza con riguardo alla nozione di meritevolezza di cui all'art. 1322, comma secondo, c. c.

III. b) La forma.

1. Struttura degli atti *inter vivos*. − 2. Struttura degli atti *mortis causa*. − 3. Gli elementi accidentali.

1. Struttura degli atti *inter vivos*.

L'art. 2645-*ter* c.c., riferendosi espressamente agli «atti in forma pubblica» sembrerebbe richiedere che l'espressione della volontà volta a porre in essere un atto di destinazione si manifesti in forma solenne. Ed infatti, *ex* art. 2699 c.c. pubblico è il documento[62] redatto da un notaio o da altro pubblico ufficiale (ad es. il verbale d'udienza) autorizzato ad attribuirgli pubblica fede[63]. Tuttavia la locuzione « forma

---

[62] In argomento CANDIAN, voce *Documento e documentazione*, *Enc. del Dir*., VII, Milano 1964, p. 579 ss.; CARNELUTTI, *Studi sulla sottoscrizione*, in *Riv. dir. comm*., 1919, I, p., 518 ss.; IRTI, *Il concetto giuridico di documento*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*,1969, p. 498 ss.; LENER, *Atto pubblico e sottoscrizione delle parti*, in *Foro It*., 1978, V, p. 265 ss.; MARICONDA, *Atto pubblico*, in *Riv. Notar*. 1987, p. 244 ss.; GRAZIOSI, *Atto notorio, dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà e autocertificazione davanti al giudice civile*, in Riv. trim. dir. proc. civ., 2000, I, p. 303 ss.

[63] Cfr. Cass. Sez. Un, 16 dicembre 2005, n .27689, in *Mass. Giur. It*., 2005, secondo cui «L'ordinanza (nella specie, resa in un procedimento di opposizione all'esecuzione *ex* art. 615 cod. proc. civ.) configura un atto pubblico, tanto che sia pronunziata in udienza, quanto se emessa fuori udienza, munita della data e della sottoscrizione del giudice, sempre che il deposito del provvedimento sia documentato ai sensi dell'art. 57 cod. proc. civ., atteso che questa disposizione attribuisce ai cancellieri funzioni giurisdizionali di documentazione in relazione alle attività proprie degli organi giudiziari e delle parti. Ne consegue che le comunicazioni che devono seguire le ordinanze pronunziate fuori udienza (art. 134 cod. proc. civ.) sono meri strumenti conoscitivi che non incidono sull'esistenza e validità di tali provvedimenti. (Fattispecie relativa alla soppressione da parte del giudice di un'ordinanza - sostituita con altro provvedimento di opposto tenore - resa fuori udienza e non ancora formalmente comunicata alle parti, ma già depositata, iscritta al registro cronologico e riportata nel frontespizio del fascicolo d'ufficio)»; Cass. 14 dicembre 2004, n. 23306, in *Guida al Diritto*, 2005, 6, p. 70; Cass. 29 luglio 2004, n. 14486, in *Danno e Resp*., 2005, 3, 283, con nota di FINOCCHIARO; Cass. 27 aprile 2004 n. 8032, in *Guida al Diritto*, 2004, 25, p. 69; Cass. 16 giugno 2003 n. 9620, in *Arch. Civ*., 2004, p. 553; Cass. 14 dicembre 2002 n. 17949, in *Gius*, 2003, 8, p. 853; Cass. 24 luglio 1999 n. 8021, in *Mass. Giur. It*., 1999, per cui «Il potere certificato, dal quale deriva la fede privilegiata dell'attestazione proveniente dal pubblico ufficiale, essendo espressione di una funzione pubblica, può estrinsecarsi solo in ipotesi tassativamente predeterminate, poichè nessun potere pubblico è configurabile in difetto di una norma la quale espressamente lo attribuisca. Ne consegue che, in quanto nessuna disposizione di legge attribuisce al sindaco il potere di attestare, con valore d'atto pubblico, il regime giuridico d'un suolo a fini edilizi allorquando il comune manchi degli strumenti di pianificazione urbanistica, ad un'attestazione in tal senso non può riconoscersi neppure il carattere di manifestazione di scienza, ma di semplice opinione, senza che in senso contrario possa farsi riferimento al potere attribuito allo stesso sindaco dall'art. 151 n. 8 del r.d. 4 febbraio 1915 n. 148, in quanto la "notorietà pubblica" attestabile dal sindaco in forza di tale disposizione è pur sempre il risultato d'una valutazione, relativamente ad una determinata situazione di fatto, e come tale è insuscettibile di creare certezze legali, tenuto conto che la fede privilegiata ex art. 2700 c.c. è riconoscibile all'atto pubblico solo per quanto attiene alle circostanze obiettive cadute sotto la diretta percezione del pubblico ufficiale, ovvero risultanti da documenti ufficiali, formati dall'Amministrazione cui il pubblico ufficiale appartenga od alla cui conservazione sia preposto, restando, viceversa, esclusa per le valutazioni ed i giudizi, che riflettano un'elaborazione critica di altri elementi di conoscenza acquisiti in un momento anteriore alla formazione dell'atto e per i quali vale, pertanto, il principio della libera valutabilità da parte del giudice».

pubblica» sembrerebbe più ampia del solo atto pubblico in senso stretto (come previsto ad es. in tema di associazioni e fondazioni dall'art. 14 c.c. che prescrive la necessarietà dell'atto pubblico) e tale dunque da ricomprendere anche la scrittura privata autenticata, ossia – ai sensi dell'art. 2703 c.c. – la scrittura cui si apposta una sottoscrizione autenticata da un pubblico ufficiale.

A tal proposito, l'art. 2657 c.c. richiede alternativamente, ai fini della trascrizione, la forma dell'atto pubblico o quella della scrittura privata autenticata[64].

Entrambe infatti assicurano il conseguimento delle finalità proprie del sistema della trascrizione ossia l'accertamento ad opera del notaio dell'identità della parte che sottoscrive il documento, costituente titolo per la pubblicità; ed il controllo, sempre ad opera del notaio, della legalità dell'atto, ai sensi dell'art. 28 della legge 16 febbraio 1913, n. 89 (cd. legge notarile).

Gli atti di destinazione si differenziano pertanto dalle ipotesi in cui la legge richiede la forma dell'atto pubblico ai fini dell'iscrizione in determinati pubblici registri (come ad esempio per gli atti costitutivi e modificativi delle società di capitali e cooperative, o delle persone giuridiche disciplinate nel primo libro del codice civile). In questi casi la forma pubblica è comunque richiesta in vista di un effetto « sostanziale » ulteriore connesso all'iscrizione (effetto che, nell'esempio appena effettuato, si identifica con l'acquisto della personalità giuridica, in considerazione delle connesse esigenze di tutela dei terzi).

Attenta dottrina[65] propende tuttavia per una tesi più restrittiva, limitando interpretazione dell'endiadi « forma pubblica» al solo atto pubblico in senso stretto.

Questo perché[66] , dopo le recenti modifiche apportate alla disciplina della scrittura privata autenticata, quale contenuta nella legge notarile e nell'art. 474 c.p.c. (modifiche recate, rispettivamente, dall'art. 12 della legge 28 novembre 2005 n. 246; e dall'art. 2, comma 3o, lett. e), n. 1, del d.l. 14 marzo 2005 n. 35, convertito in legge

---

[64] In argomento MARICONDA, *La trascrizione*, in *Tratt. dir. Priv.* (a cura di) P. RESCIGNO, 19, Torino, 1985; GAZZONI, *La trascrizione immobiliare*, I, in *Comm. Cod. civ.* (a cura di) SCHLESINGER, Milano, 1998; NICOLÒ, *La trascrizione*, II, Milano, 1973; SICCHIERO, *La trascrizione e l'intavolazione*, in *Giur. sist.*, (a cura di) BIGIAVI, Torino 1993.

[65] PETRELLI, *Op. cit.*, p. 163 ss.

[66] Sul punto PETRELLI, *L'indagine della volontà delle parti e la « sostanza » dell'atto pubblico notarile*, in *Riv. notar.*, 2006, p. 29 ss., spec. p. 73 ss.

14 maggio 2005 n. 80, e modificato con legge 28 dicembre 2005 n. 263), l'essenza dell'atto pubblico ed il suo reale connotato distintivo rispetto alla scrittura privata autenticata[67] dovrebbero essere ravvisati nell'obbligatoria indagine della volontà delle parti, da effettuarsi da parte del notaio a pena di nullità, ai sensi dell'art. 47 della legge n. 89/1913. Siffatta indagine della volontà sarebbe prescritta *ad substantiam actus* ogni qualvolta si vuole garantire al livello massimo possibile la pubblica fede, la validità, l'efficacia e l'univocità dell'atto. Allorché dunque si voglia assicurare, oltre al controllo di legalità *ex* art. 28 della legge notarile, anche l'approfondito esame dell'intento delle parti, con finalità di protezione delle stesse parti (ad esempio nelle donazioni, nei patti di famiglia, nelle convenzioni matrimoniali) ovvero dei terzi (ad esempio, atti costitutivi e modificativi delle persone giuridiche).

Tale tesi, ancorché pregevole nelle argomentazioni non sembrerebbe tuttavia suffragata dal dato testuale, che, in riferimento all'art. 2645-*ter* c.c non parrebbe imporre la forma dell'atto pubblico in senso stretto bensì la forma pubblica. Di conseguenza – come in precedenza evidenziato – ai fini della valida stipulazione di un atto di destinazione sarebbe sufficiente la forma della scrittura privata autenticata. Del resto, *ex* art. 48 dei Principi di Deontologia Professionale dei Notai (Del. C.N.N. 5 aprile 2008 n. 2/56) l'atto di autenticazione delle firme della scrittura privata comporta comunque l'obbligo per il notaio di controllare la rispondenza del

[67] Cfr. Cass. 16 marzo 2006 n. 5868, in *Impresa*, 2006, 6, p. 1044, secondo cui « Nel caso in cui un notaio sia stato richiesto della stipulazione di un contratto di compravendita immobiliare privata autenticata, qualora vi sia stato espresso esonero del notaio, per concorde volontà delle parti, con una clausola inserita nella scrittura, dallo svolgimento delle attività accessorie e successive, necessarie per il conseguimento del risultato voluto dalle parti e, in particolare, dal compimento delle cosiddette "visure catastali" e ipotecarie allo scopo di individuare esattamente il bene e verificarne la libertà, deve escludersi l'esistenza della responsabilità professionale del notaio, in quanto tale clausola non può essere considerata meramente di stile essendo stata parte integrante del negozio e sempre che appaia giustificata da esigenze concrete delle parti, come, nella specie, ragioni di urgenza di stipula dell'atto da esse addotto, né in tal caso rileva il c.d. "dovere di consiglio" relativo alla portata giuridica della clausola stessa, giacché detta clausola, implicando l'esonero da responsabilità del notaio, esclude la rilevanza di ogni spiegazione da parte del professionista. (Rigetta, App. Roma, 31 Luglio 2001)»; Trib. Monza 3 marzo 2006, in *Gius*, 2006, 19, p. 2187, per cui « L'atto pubblico, disciplinato dagli art. 47 e segg. della Legge Notarile, essendo formato integralmente davanti al notaio e sotto la sua direzione, alla presenza dei dichiaranti, non necessita di alcuna autenticazione delle sottoscrizioni, laddove nella scrittura privata autenticata, regolata dall'art. 71 della stessa legge, l'efficacia probatoria privilegiata (ex art. 2703 c.c.) investe solo la provenienza della scrittura e non il contenuto della stessa, in ordine al quale il notaio esplica un'attività di controllo indiretto; pertanto, nell'atto pubblico non sussiste la necessità di autenticazione delle firme dei comparenti».

documento alla volontà delle parti. Nulla preclude tuttavia alle parti – per particolare prudenza – di adottare la consigliabile forma dell'atto pubblico.

Come autorevolmente osservato[68], inoltre, Il riferimento della nuova disciplina agli atti sembrerebbe particolarmente ampio, potendo comprendere, oltre che contratti, anche negozi unilaterali. Poiché la costituzione di un vincolo di destinazione importante separazione patrimoniale darebbe luogo ad un rapporto patrimoniale fra proprietario gravato e portatore dell'interesse alla destinazione stessa, lo strumento normale della costituzione sembrerebbe essere il contratto. Non sembrerebbe, pertanto, di dover escludere l'ammissibilità anche di contratti connotati da corrispettività. Si pensi alle ipotesi in cui al proprietario gravato dal vincolo venga attribuito un qualche vantaggio . La costituzione del vincolo si inserisce dunque « in un contesto circolatorio », venendo esso imposto dall'alienante all'acquirente con lo stesso atto traslativo: ben può darsi che l'acquirente, al cui interesse non corrisponda affatto l'acquisto del bene vincolato, venga remunerato per il servizio reso; ma l'accodo relativo alla prestazione di tale servizio resta distinto da quello avente per oggetto il trasferimento accompagnato dalla costituzione del vincolo, benché con esso collegato.

Non è da escludersi, inoltre, che il contratto costitutivo di un vincolo di destinazione importante separazione patrimoniale si perfezioni in forza della sola dichiarazione del proprietario gravato dal vincolo stesso, a norma dell'art. 1333 c.c.: così può avvenire ogni qual volta la costituzione del vincolo non si accompagni ad un trasferimento, per essere lo stesso proprietario attuale a volere gravarsi al fine del perseguimento di un altrui interesse meritevole di tutela. Tuttavia le problematiche relative alla cd. autodestinazione saranno affrontate nel prosieguo della trattazione.

La costituzione a titolo gratuito, invece, non sempre è determinata da spirito di liberalità. Infatti ben può esservi, a fondamento della costituzione, un interesse proprio dello stesso costituente, diverso da quello di beneficiare; in questi casi di contratto gratuito, ma non liberale, ben può ammettersi che 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 di

[68] Così GABRIELLI, *Op. cit.*, p. 335 ss.

quest'ultimo. Possono portarsi ad esempio i cosiddetti atti d'obbligo unilaterali, con i quali spesso un privato vincola un proprio immobile al perseguimento di uno specifico interesse di un ente pubblico, allo scopo di far avverare una condizione cui sia subordinato l'effetto, favorevole al privato stesso, di un provvedimento da lui richiesto. La rilevanza da riconoscersi all'eventuale rifiuto della persona nel cui interesse il proprietario consente al vincolo fa sì che la fattispecie costitutiva sopra individuata si configuri ancora come contratto, sia pure a formazione unilaterale. Se si ammette, inoltre, che l'interesse meritevole di tutela posto a fondamento del vincolo possa anche fare capo ad una collettività di persone indeterminate, occorre chiedersi se, conseguentemente, debba pure ammettersi la costituzione del vincolo stesso anche in forza di vero e proprio negozio unilaterale, poiché non è data la possibilità di un rifiuto rilevante. Sembra che la risposta debba essere affermativa, configurandosi in tal caso il negozio come promessa al pubblico, dal momento che « ben possono darsi casi di promessa al pubblico in cui non si verifichi alcuna concorrenzialità fra più persone: ciò può accadere quando la prestazione promessa sia illimitatamente ripetibile e conseguibile da tutti coloro che rientrano nella cerchia dei destinatari definita dal promittente».

Sotto il profilo strutturale non parrebbero dunque sussistere limiti; in quanto – come visto – la fattispecie è delineata alla stregua di un «contenitore neutro» volto alla massima esplicazione dell'autonomia privata.

Di conseguenza l'atto ben potrebbe essere sia unilaterale, sia bilaterale, sia a titolo oneroso che a titolo gratuito o liberale, sia a favore di terzo sia per persona da nominare[69].

Si discute in relazione alla necessarietà o meno della presenza dei testimoni. Tuttavia detta presenza parrebbe da escludersi[70] in quanto non richiesta da alcuna norma (non

[69] Nel senso che l'atto di destinazione di cui all'art. 2645 *ter* debba assumere in ogni caso struttura contrattuale, v. GAZZONI, *Op. cit.*, il quale, però, nell'affermare la necessità dell'accettazione da parte del beneficiario, sembra individuare, quali termini soggettivi di imputazione del rapporto contrattuale in questione, il disponente e, appunto, il beneficiario. In una prospettiva che, invece, vede nell'atto di destinazione « una figura generale » da un punto di vista strutturale, « essendo quindi ipotizzabile che la destinazione si realizzi attraverso un negozio unilaterale o un patto ».

[70] In relazione ai casi ed alle modalità d'intervento dei testimoni in sede di stipula dell'atto pubblico Cfr. Cass. 10 maggio 2005 n. 9757, in *Guida al Diritto*, 2005, 25, p. 49; Trib. Messina, 22 aprile

si tratta infatti di una convenzione matrimoniale); nulla però preclude al notaio – per particolare tuziorismo ed in determinate ipotesi – di prevederla secondo la normativa ordinaria.

La presenza dei testimoni, così come la forma dell'atto pubblico, sarà invece obbligatoria – in conformità al combinato disposto degli artt. 782 c.c. e 48 l. not. – allorché l'atto di destinazione configuri una liberalità diretta.

L'atto di destinazione potrebbe altresì inserirsi in un più ampio fenomeno negoziale, in un' operazione più complessa, in ipotesi di un cd. collegamento negoziale. In tal caso la liceità della pattuizione dovrebbe essere delibata non soltanto in relazione alla singola destinazione ma con riguardo all'operazione nel suo complesso.

A causa della propria duttilità , lo schema destinatorio potrebbe essere adoperato anche per perseguire effetti analoghi ad altri istituti (ad es. fondazione erogatrice o fondo patrimoniale); siffatta operazione sarebbe inquadrabile entro lo schema del cd. negozio indiretto. Di conseguenza non sarebbe ammissibile allorché costituisca il mezzo per eludere l'applicazione di una norma imperativa (si pensi al divieto di gestione esclusiva del fondo patrimoniale).

Inoltre l'atto potrebbe essere o meno traslativo; in pratica si trasferisce la proprietà del bene imponendogli un vincolo. Questa è una delle differenze con l'istituto anglosassone del *trust*, che è essenzialmente traslativo.

Non parrebbero esserci problemi in relazione alla destinazione parziale (si pensi alla destinazione della singola parte di un fondo), purchè ovviamente detta parziarietà sia analiticamente esplicata in sede negoziale ed adeguatamente trascritta.

Ulteriore quesito è se il requisito formale richiesto dalla norma in esame sia da intendersi prescritto a pena di nullità dell'atto di destinazione o soltanto ai fini della trascrizione del medesimo, come pure si è sostenuto[71]. Sugli effetti della trascrizione, tuttavia, è opportuno soffermarsi nel prosieguo della trattazione. Tuttavia è opportuno ricordare che – come esposto nei capitoli precedenti – in assenza di trascrizione si esulerebbe dall'istituto qui considerato.

2005, in *Dir. e prat. soc*., 2005, 21, 66, con nota di CARLINI; Trib. Bari, 19 maggio 2000, in *Riv. Notar*., 2002, p. 426; Cass. 4 novembre 1997 n. 10801, in *Id*., 1998, 237;

[71] Così PETRELLI, *Op. cit*., p. 181 ss.

2. Struttura degli atti *mortis causa*.

Come rilevato da attenta dottrina[72] la prescrizione di forma sembra presupporre la natura *inter vivos* dell'atto di destinazione; si pone, quindi, il problema dell'ammissibilità di un vincolo reale di destinazione costituito con testamento. Astrattamente, la norma potrebbe essere intesa come prescrittiva della forma pubblica anche per il testamento (e quindi come preclusiva della forma olografa o segreta ai fini costitutivi di un vincolo di destinazione).

Tuttavia, nel nostro sistema, è vigente il principio della piena equipollenza, *quoad effectum*, delle diverse forme testamentarie (olografa, pubblica, segreta).

La *ratio* di siffatto principio risiede nell'esigenza di assicurare la massima possibilità di esplicazione dell'autonomia testamentaria: sorge quindi il dubbio che l'omessa menzione del testamento, nell'ambito della disposizione in commento, possa avere un altro significato. Dubbio rafforzato dalla collocazione sistematica dell'art. 2645-*ter* c.c., che è inserito tra due disposizioni (relative rispettivamente alla trascrizione del contratto preliminare e della divisione) entrambe inerenti alla materia degli atti tra vivi. Si potrebbe allora ritenere, privilegiando un'interpretazione strettamente letterale degli articoli 2645-*ter* e 2648 c.c., che sia possibile costituire un vincolo di destinazione, opponibile a terzi, solo con atto *inter vivos*. Ancora una volta, però, non si riesce a rinvenire un'adeguata giustificazione di tale disparità di trattamento, posto che nulla sembra distinguere gli atti a causa di morte rispetto agli atti tra vivi, sotto il profilo dell'effetto *de quo*. Si consideri, in quest'ottica, l'art. 2 della Convenzione dell'Aja del 1985, resa esecutiva in Italia con legge 16 ottobre 1989 n. 364, ai sensi del quale un trust può essere costituito indifferentemente « con atto tra vivi o *mortis causa* ».

Orbene il vincolo di destinazione parrebbe presentare profonde analogie effettuali con l'istituto anglosassone del *trust*. Sembra allora preferibile una diversa interpretazione, che tenga conto del difettoso coordinamento con le preesistenti disposizioni codicistiche: l'art. 2648 c.c., a proposito della trascrizione degli acquisti a causa di morte, richiamando i nn. 1, 2 e 4 dell'art. 2643 c.c., non richiamerebbe il

[72] PETRELLI, *Op. cit.*, p. 163 ss.

nuovo art. 2645-*ter* per un mero difetto di coordinamento fra le due disposizioni. Di conseguenza il coordinamento potrebbe essere effettuato dall'interprete, anche tenendo conto che il tipo di effetto di cui si tratta (vincolo di destinazione) costituisce « effetto minore » rispetto a quelli espressamente richiamati (trasferimento della proprietà o costituzione di diritti reali): non si vede perché tale effetto non dovrebbe rientrare nell'ambito dei risultati lecitamente perseguibili dall'autonomia privata testamentaria, ed essere di conseguenza trascritto.

Secondo siffatta ricorstruzione, l'esigenza di tutela dei terzi imporebbe di ritenere applicabile anche al negozio *mortis causa* la restrizione contenuta nell'*incipit* dell'art. 2645-*ter* c.c., relativa alla necessaria forma pubblica dell'atto.

Questo perché soltanto l'intervento del notaio potrebbe garantire la corretta redazione delle clausole relative alla destinazione, assicurandone la necessaria univocità e pubblica fede, e quindi la certezza della successiva circolazione giuridica.

La conclusione, quindi, dovrebbe essere che, salvo il divieto di pesi e condizioni sulla quota dei legittimari (art. 549 c.c.), il vincolo di destinazione potrebbe nascere da atto *mortis causa* , solo se il relativo testamento sia redatto per atto pubblico.

Parrebbe dunque ammissibile, in assenza di specifico divieto, la costituzione testamentaria dell'atto di destinazione.

In caso contrario, non sarebbe giustificabile la disparità di trattamento che verrebbe ad instaurarsi tra la possibilità riconosciuta all'autonomia privata di imprimere la destinazione *inter vivos* e la contestuale preclusione di dare impulso alla vicenda destinatoria mediante un atto *mortis causa*[73].

Sembrerebbe tuttavia da rifiutarsi la ricostruzione per cui siffatta costituzione potrebbe validamente avvenire, in via diretta, solo attraverso testamento pubblico (il dato normativo è inequivocabile nel richiedere la forma pubblica ai fini della trascrizione ed in assenza di trascrizione, come visto, si è al di fuori del paradigma normativo sopra considerato).

Siffatta impostazione escluderebbe la costituzione di un atto di destinazione attraverso il testamento olografo ed quello segreto.

---

[73] Lo rileva QUADRI, *Op. cit.*, p. 1726 ss.

Per olografo[74] si intende – ai sensi dell'art. 602 c.c. – il testamento scritto di proprio pugno, datato e sottoscrito dal testatore.

Segreto[75] è invece – *ex* artt. 604-605 c.c. – il testamento consegnato dal testatore al notaio per essere da questi sigillato e custodito.

Ed infatti sia per il testamento olografo che per quello segreto è previsto dalla legge un segmento di pubblicità, rappresentato dal relativo verbale di pubblicazione[76], il cui *iter* è disciplinato dagli artt. 620-621 c.c.

Orbene il verbale di pubblicazione di un testamento olografo o segreto in cui è contenuta la costituzione di atto di destinazione non sarebbe forse una destinazione

---

[74] Cfr. BIGLIAZZI GERI, *La forma del testamento*, in *Tratt. dir. priv.* (a cura di) P. RESCIGNO, Torino, 1982, p. 141 ss.; MARMOCCHI, *Forma dei testamenti*, in *Successioni e donazioni* (a cura di) P.RESCIGNO, Padova, 1994, p. 757 ss.; TRIOLA, *Testamento olografo ed onere della prova della qualità di erede*, in *Giust. Civ*., 1987, I, p. 827 ss.; in giurisprudenza Cfr. Cass. 23 giugno 2005 n. 13487, in *Vita Notar*., 2005, p. 982, per cui «In tema di nullità del testamento olografo, la finalità del requisito della sottoscrizione, previsto dall'art. 602 c.c. distintamente dall'autografia delle disposizioni in esso contenute, ha la finalità di soddisfare l'imprescindibile esigenza di avere l'assoluta certezza non solo della loro riferibilità al testatore, già assicurata dall'olografia, ma anche dell'inequivocabile paternità e responsabilità del medesimo che, dopo avere redatto il testamento - anche in tempi diversi - abbia disposto del suo patrimonio senza alcun ripensamento; d'altra parte, nel caso in cui sia accertata la non autenticità della sottoscrizione apposta al testamento, non può trovare applicazione l'art. 590 c.c. che, nel consentirne la conferma o l'esecuzione da parte degli eredi, presuppone l'oggettiva esistenza di una disposizione testamentaria che, pur essendo affetta da nullità, sia comunque frutto della volontà del *de cuius*»; Cass. 24 marzo 2004, n. 5907, in *Guida al Diritto*, 2004, 19, p. 19, secondo cui «Non sussiste il requisito dell'autografia del testamento olografo tutte le volte in cui il testatore, per redigere il testamento abbia fatto ricorso all'aiuto materiale di altra persona, che ne abbia sostenuto e guidato la mano. (Nella specie la relativa eccezione, di nullità della scheda testamentaria, è stata disattesa dai giudici di merito, con pronuncia confermata dal Supremo collegio, sul rilievo che la consulenza grafologica d'ufficio aveva accertato l'autografia del documento e dalle deposizioni testimoniali era emerso che il testamento non era stato vergato da persona diversa dal testatore)».

[75] Cfr. BRANCA, *Dei testamenti ordinari*, in *Comm. cod. civ*. (a cura di) SCIALOJA e BRANCA, Bologna-Roma 1986, p. 60 ss.; TAMBURRINO, voce *Testamento* (dir. priv.), in *Enc. del Dir*., Milano, 1992, XLIV, p. 471 ss. In giurisprudenza Cass. 6.giugno 1951 n. 1429, in *Foro It*., 1952, I, p. 477; Cass, 20 gennaio 1962 n. 83, in *Id*., 1962, I, p. 212.

[76] Cfr. G. AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, Napoli, 1990, p. 437; GIANNATTASIO, *Delle successioni*, in *Comm.* UTET, Torino 1978, p. 161; Cfr. Cass. 24 febbraio 2004 n. 3636, in *Nuovo Dir*., 2005, p. 405, per cui «Tenuto conto che la pubblicazione del testamento olografo, seppure non è configurabile come un requisito di validità o di efficacia, è atto preparatorio esterno necessario per la sua coattiva esecuzione, colui il quale - avendo interesse a fare valere le disposizioni testamentarie - si trovi nell'impossibilità di produrne l'originale, deve formulare una domanda di accertamento dell'esistenza dei requisiti di legge e del contenuto del testamento, fornendo la prova che l'irreperibilità del documento non sia espressione e conseguenza della volontà di revoca dell'atto da parte del testatore che, ai sensi dell'art. 684 c.c., si presume in caso di distruzione, lacerazione o cancellazione del testamento. Ne consegue che, in assenza dì siffatta prova, l'eventuale mancato disconoscimento della copia dell'originale prodotta in giudizio è irrilevante, posto che non sarebbe idoneo ad escludere la possibilità che il testatore, allo scopo di revocare il testamento, abbia distrutto l'originale dopo averlo fotocopiato»; App. Brescia 3 maggio 2000, in *Giust. Civ*., 2000, I, p. 3293, con nota di MOSCUZZA; Cass. 23 gennaio 1999 n. 622, in *Corriere Giur*., 1999, 3, p. 301.

espressa in « forma pubblica» e dunque pienamente conforme al disposto dell'art. 2645-*ter* c.c.?

Altrimenti la norma in esame, senza un giustificato motivo, costituirebbe deroga al tradizionale e consolidato principio dell'equipollenza *qoad effectum* delle forme testamentarie.

Né, nel senso della necessità della forma pubblica anche nel testamento, potrebbe opporsi che « l'intervento del notaio può garantire la corretta redazione delle clausole relative alla destinazione, assicurandone la necessaria univocità e pubblica fede, assicurando la certezza della successiva circolazione giuridica [77]».

Se tale fosse la preoccupazione, essa dovrebbe sussistere in relazione a tutta una serie di altri atti in cui parimenti sarebbe opportuno servirsi dell'opera di un professionista qualificato. Basti pensare, al riguardo, proprio all'ipotesi del negozio di fondazione – tradizionale esempio negoziale di destinazione – in relazione al quale l'art. 14 c.c. prevede la forma dell'atto pubblico (comma 1°) e la possibilità che la medesima fondazione sia eretta per testamento (comma 2°): non si dubita, però, che qualunque sia la forma prescelta, il testamento sia comunque strumento idoneo onde porre in essere un valido negozio di fondazione.

Pertanto un atto di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c., potrebbe essere direttamente costituito per atto *mortis causa*, qualunque sia il tipo di testamento scelto dai contraenti.

Dal punto di vista pratico l'ipotesi più agevole sembrerebbe quella della costituzione del vincolo attraverso l'attribuzione a titolo di legato. e dunque a titolo particolare, dei beni destinati.

È il caso del cd. legato ad effetti reali, in cui il testatore lega determinati beni a favore del beneficiario, creando direttamente un vincolo di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c. («*Ai sensi per gli effetti dell'art. 2645*-ter *c.c., a titolo di legato, intendo destinare a favore di Tizio, per il fine di…, i seguenti miei beni e precisamente…*(descrizione dei beni rientranti fra quelli menzionati dall' art. 2645-*ter* c.c.).

[77] Così PETRELLI, *Op. cit.*, p. 165.

… … (eventuali disposizioni relative all'amministrazione ed alla proprietà dei beni destinati)»).

Questo perché il lascito in funzione di atto di destinazione richiederebbe una sufficiente determinatezza dei beni vincolati.

Tuttavia a tale scopo potrebbero rivelarsi idonee anche le forme d'istituzione ereditaria che attribuiscano al designato la titolarità di uno o più beni individuati e compresi nel novero di cui all' art. 2645-*ter* c.c.

Si pensi, a tal proposito, alla *institutio ex re certa* (art. 588, comma 2, c.c.) oppure alla divisione con o senza predeterminazione di quota.

Non sarebbe possibile, invece, configurare un atto di destinazione che abbia ad oggetto l'eredità nella sua titolarità, perché comprensiva anche di beni non destinabili in virtù del dato normativo (ad es. quadri, gioielli, etc.).

Occorre inoltre rilevare che l'imposizione di un vincolo di destinazione costituisce un peso che il testatore non può imporre sulla quota spettante ai legittimari (art. 549 c.c.).

Di conseguenza il vincolo di destinazione non sarebbe apponibile ai beni necessari a formare la quota di legittima.

Un negozio destinatorio inoltre ben potrebbe essere sicuramente costituito, in via indiretta, anche mediante forme testamentarie non pubbliche.

In tal modo si eviterebbe di subordinare l'efficacia della volontà testamentaria a pericolose oscillazioni giurisprudenziali inerenti la validità della disposizione effettuata per testamento olografo o segreto.

In pratica non si realizza una costituzione di atto di destinazione per testamento, poiché dall'atto *mortis causa* scaturisce soltanto l'obbligo di stipulare il negozio *ex* art. 2645-*ter* c.c. a carico degli onerati, che adempiranno con successivo atto *inter vivos*.

Si pensi al legato modale con cui si lasciano ad un soggetto determinati beni immobili (o mobili registrati) con l'onore di destinarli *ex* art. 2645-*ter* c.c. a favore di un determinato beneficiario entro e non oltre una certa data («*Lego al sig. Tizio la piena proprietà dei seguenti beni*…(descrizione dei beni rientranti fra quelli menzionati dall' art. 2645-*ter* c.c.) *con l'onere di destinarli, ai sensi e per gli effetti*

dell' art. 2645-ter *c.c. in favore di… per la seguente finalità…, entro e non oltre la data del*…»)

In tal caso la costituzione del vincolo non avviene direttamente per testamento ma in virtù di un negozio successivo, posto in essere dall'onerato.

Tale soggetto dovrebbe inoltre essere beneficiario di altre disposizioni testamentarie, in caso contrario non sarebbe possibile gravarlo della sopra citata obbligazione.

In detta ipotesi sarebbe peraltro opportuno ancorare siffatta disposizione ad una clausola di decadenza onde prevenire eventuali approfittamenti da parte del legatario.

Si pensi altresì al legato di contratto, con cui si obbliga un soggetto (beneficiario di altra disposizione) a perfezionare un atto di destinazione nei confronti di un determinato beneficiario «(Lego a favore di Tizio ed a carico di Caio il diritto alla stipulazione di un atto di destinazione ai sensi e per gli effetti dell' *art. 2645*-ter *c.c.*, avente ad oggetto…(descrizione dei beni rientranti fra quelli menzionati dall' art. 2645-*ter* c.c.), per la seguente finalità…

… … (eventuali disposizioni relative all'amministrazione ed alla proprietà dei beni destinati)»).

3. Gli elementi accidentali.

Si discute circa l'apponibilità ai negozi di destinazione di quelle modalità che la dottrina tradizionale definisce quali elementi accidentali, ossia esterni alla struttura del negozio ma tuttavia idonei a determinarne l'efficacia o l'inefficacia[78].

Rientrano in tale novero la condizione, il termine. Trattazione separata, in relazione alla peculiarità strutturali e funzionali merita il cd. *modus* (od onere).

Sembrerebbe anzitutto in linea di massima possibile apporre una condizione (artt. 1353 ss. c.c.) agli atti *ex* art. 2645-*ter* c.c. Tale modalità si sostanzia nell'evento – futuro ed incerto – al cui verificarsi è subordinata l'efficacia (se sospensiva) o l'inefficacia (se risolutiva) del negozio[79].

---

[78] Sul punto Cfr. F.SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, cit., p. 193 ss.

[79] In argomento BARBERO, *Contributo alla teoria della condizione*, Milano, 1937; FALZEA, voce *Condizione*, (diritto civile), in *Enc. Giur. Trec.*, VII, 1, Roma, 1988; FAVARÒ, *L'art. 1359 c.c. e la cosiddetta finzione di avveramento della condizione*, in *Foro Pad.*, 1980, p. 154 ss.; VILLANI, *Condizione unilaterale e vincolo contrattuale*, in *Riv. Dir. Civ.*, 1975, I, p. 573 ss.; P. RESCIGNO, voce *Condizione* (diritto vigente), in *Enc. del Dir*, VIII, Milano, 1961, p. 763 ss.; COSTANZA, *I contratti in generale* (a cura di) GABRIELLI, II, Torino, 1999, p. 811 ss. In giurisprudenza Cfr. Cass. 9 febbraio 2006 n. 2863, in *Notariato*, 2006, 4, p. 388, secondo cui «In tema di contratto, le parti possono assumere l'evento consistente nella *condicio iuris*, che è un requisito necessario di efficacia del negozio,alla stessa stregua di una *condicio facti*,assoggettando la prima a regolamentazione pattizia , pur non potendola superare o eliminare in forza di successivi accordi o per loro inerzia; infatti, la stessa trovando fonte nell'ordinamento giuridico esula dall'autonomia negoziale nel senso che il suo mancato definitivo avveramento rende irrimediabilmente inefficace il contratto indipendentemente dalla volontà delle parti. Ne consegue che, essendo legittima la previsione di un limite temporale all'avverarsi della *condicio iuris*,il venir meno ,nel termine stabilito, dell'elemento (esterno) legalmente necessario per l'efficacia del contratto,ne comporta l'invalidità. (Nella specie,le parti avevano subordinato l'efficacia del contratto preliminare di vendita di un bene immobile al rilascio-mai avvenuto della concessione edilizia entro un dato termine)»; Cass. 22 dicembre 2004 n. 23824, in *Contratti*, 2005, 7, p. 667, per cui «Ove il giudice, nell'accogliere la domanda di adempimento in forma specifica dell'obbligo di trasferire la proprietà di un bene promesso in vendita, subordini il trasferimento del diritto alla condizione che il promissario acquirente paghi al promittente venditore il saldo del prezzo dopo la stipula del contratto di mutuo ipotecario, l'ottenimento del mutuo non integra una condizione posta nell'interesse esclusivo di costui, perché entrambe le parti hanno interesse all'avveramento della condizione (cd. "bilaterale"). Ne deriva che è inapplicabile l'art. 1359 c.c. che considera avverata la condizione se sia mancata a causa del comportamento del contraente titolare di un interesse contrario esclusivo. Inoltre, essendo di natura mista - in quanto il suo avveramento dipende non solo dal comportamento del promissario acquirente nell'approntare la pratica, ma anche del terzo nel concedere il mutuo - ai fini dell'art. 1359 c.c. il comportamento omissivo del promissario acquirente non rileva, perché l'omissione di attività in tanto può ritenersi contraria a buonafede e costituisce fonte di responsabilità in quanto l'attività omessa costituisca oggetto di un obbligo giuridico, da escludere per l' attività di attuazione dell'elemento potestativo in una condizione mista»; secondo Cass. 24 novembre 2003 n. 17859, in *Vita Notar.*, 2004, p. 268, «Poiché le parti possono, nell'ambito dell'autonomia privata, prevedere l'adempimento o

La disciplina codicistica della condizione dovrebbe tuttavia essere coordinata con quella pattizia concretamente posta in essere dalle parti; di conseguenza non sarebbe ammissibile una condizione contrastante con le finalità cui la destinazione patrimoniale è volta (ad es. la destinazione di un'immobile volta alla distrazione delle rendite ricavate dalla sua locazione in favore di un soggetto per provvedere al suo mantenimento durante il periodo del celibato non potrebbe essere subordinata alla condizione che siffatto soggetto contragga matrimonio).

Poiché gli atti di destinazione – come evidenziato nel paragrafo precedente – si ritengono stipulabili sia per atto *inter vivos* che *mortis causa*, occorre rilevare la differente disciplina in ipotesi d'invalidità della condizione. Ove una condizione illecita attenga un atto *ex* art. 2645-*ter* c.c. fra vivi, si determina la nullità del negozio. In ipotesi di destinazione realizzata per testamento, invece, la condizione illecita si ha per non apposta, in ossequio al cd. *favor testamenti*.

Quid iuris allorché la condizione illecita sia posta in un atto di destinazione realizzato indirettamente attraverso una disposizione testamentaria (ad es. legato modale)?

In tal caso, poiché dall'atto *mortis causa* scaturisce soltanto l'obbligo di stipulare il negozio *ex* art. 2645-*ter* c.c. a carico degli onerati, che adempiranno con successivo atto *inter vivos*, sembrerebbe opportuno applicare alla condizione illecita la disciplina degli atti fra vivi (con contestuale nullità dell'intero negozio).

Ove si ponga una condizione, inoltre, sembrerebbe opportuno specificare il termine futuro entro cui tale evento si potrebbe realizzare («*Entro e non oltre la data del*…»). Questo per evitare di gravare il beneficiario della destinazione dell'onere di

---

l'inadempimento di una di esse quale evento condizionante l'efficacia del contratto sia in senso sospensivo che risolutivo, non configura una illegittima condizione meramente potestativa la pattuizione che fa dipendere dal comportamento - adempiente o meno - della parte l'effetto risolutivo del negozio, e ciò non solo per l'efficacia (risolutiva e non sospensiva) del verificarsi dell'evento dedotto in condizione ma anche perché tale clausola, in quanto attribuisce il diritto di recesso unilaterale dal contratto - il cui esercizio è rimesso a una valutazione ponderata degli interessi della stessa parte - non subordina l'efficacia del contratto a una scelta meramente arbitraria della parte medesima. Ne consegue che l'avveramento della condizione di fatto non costituisce atto illecito e non è perciò fonte di obbligazione risarcitoria».

adire l'autorità giudiziaria per ottenere la fissazione di tale termine in pendenza di avveramento della condizione[80].

Suscettibile di maggiori precisazioni parrebbe invece l'apposizione di un termine iniziale o finale al negozio di destinazione, ossia di quella modalità idonea a limitarne nel tempo l'efficacia[81].

Tale termine si differenzia da quello di adempimento, che consiste nel limite temporale massimo entro cui una obbligazione può essere fisiologicamente adempiuta.

Nessun problema sussisterebbe in ipotesi di destinazione realizzata per atto fra vivi, salvo ovviamente il rispetto della durata massima legislativamente prevista dall' art. 2645-*ter* c.c.

---

[80] Sul punto SCOGNAMIGLIO, *Sulla mancanza definitiva della condizione e la conseguente inefficacia del negozio*, in *Foro pad.*, 1962, I, p. 253 ss.

[81] In argomento NATOLI, *Il termine essenziale*, in *Riv. dir. comm.*, 1947, I, p. 230 ss.; G. ANDREOLI, *Appunti sulla clausola risolutiva espressa e sul termine essenziale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1950, p. 72 ss.; CASTELLINI, *Sulla fissazione del termine necessario* ex *art. 1183 c.c.*, in *Id.*, 1961, p. 1084 ss. In giurisprudenza Cfr., *ex multis*, Cass. 4 novembre 2005 n. 21396, in *Contratti*, 2006, 7, p. 663, con nota di TRAVERSA, secondo cui « Dal carattere accessorio dell'obbligazione fideiussoria rispetto all'obbligazione principale discende che anche l'interpretazione del negozio fideiussorio non può prescindere dal collegamento con la predetta obbligazione, risultando anzi decisiva l'individuazione della stessa obbligazione principale, con riferimento ai relativi termini di scadenza previsti allorchè assumano rilevanza in relazione agli obblighi assunti dal fideiussore.Ai fini della corretta interpretazione delle clausole contrattuali concernenti un negozio fideiussorio non è sufficiente il ricorso al solo dato letterale che fissa l'operatività della fideiussione senza indagare circa l'effettivo intento del fideiussore dichiarante, occorrendo, altresì, procedere ad un'interpretazione complessiva delle clausole medesime, ai sensi dell'art. 1363 cod. civ., da correlare necessariamente alle particolarità delle obbligazioni garantite. (Nella specie, la S.C., cassando con rinvio la sentenza impugnata, ha rilevato la violazione dei criteri stabiliti dagli artt. 1362 e 1363 cod. civ. e l'insufficienza della motivazione con cui il giudice di merito aveva assunto quale unica premessa del procedimento interpretativo il dato letterale indicativo del tempo di validità ed efficacia della prestata fideiussione senza porlo in correlazione con i termini fissati alla debitrice per il pagamento della sua obbligazione principale oltre che con quelli dati al creditore per escutere la banca fideiubente, e senza domandarsi se, posti gli uni e gli altri termini, non dovessero altresì ritenersi coperte dalla garanzia fideiussoria le obbligazioni della stessa debitrice sorte nel termine di operatività della garanzia ma scadute ed esigibili dal creditore presso il fideiussore pur dopo quel termine, secondo il particolare meccanismo temporale che regolava l'escussione del fideiussore, e se la banca non fosse nel giusto nel ritenersi non ancora liberata dall'obbligazione di garanzia pur dopo la scadenza del termine pattuito)»; Cass. 23 settembre 2004 n. 19146, in *Contratti*, 2005, 5, p. 449, con nota di MEZZOPANE, per cui « Qualora le parti abbiano sospensivamente condizionato il contratto al verificarsi di un evento, indicando nel reciproco interesse il termine entro il quale esso possa utilmente avverarsi, il contratto deve considerarsi inefficace per il mancato avveramento della condizione dal momento in cui sia decorso inutilmente il suddetto termine. (Nella specie, l'efficacia della vendita era stata, nell'interesse del compratore, sospensivamente condizionata alla destinazione edificatoria dei terreni da parte del piano regolatore in corso di approvazione, semprechè questa fosse intervenuta entro il termine stabilito dalle parti nel reciproco interesse)».

Non sarebbe ad esempio possibile porre il termine di un secolo ad un atto di destinazione la cui beneficiaria sia un'associazione, perché la norma in esame statuisce come limite al vincolo in favore di una persona giuridica il periodo di novanta anni.

In relazione agli atti *mortis causa*, invece, occorre distinguere con riguardo alla natura della specifica disposizione.

Ed infatti – ai sensi dell'art. 637 c.c. – il termine iniziale o finale di una disposizione a titolo universale si considera non apposto.

Di conseguenza non potrà essere validamente gravata da un termine la destinazione realizzata mediante attribuzione a titolo universale (si pensi, a tal proposito, alla *institutio ex re certa* di cui all'art. 588, comma 2, c.c. oppure alla divisione con o senza predeterminazione di quota disciplinata dall'art. 734 c.c.).

Al contrario, l'art. 640 c.c. espressamente ammette la configurabilità di un legato a termine.

Pertanto ben potrebbe stipularsi un atto *ex* art. 2645-*ter* c.c. *mortis causa* a termine, ove tale disposizione sia a titolo di legato.

Occorre altresì considerare l'apponibilità di un *modus* ad un atto di destinazione.

Il *modus* od onere importa a carico del soggetto gratificato l'adempimento di una obbligazione, tuttavia – a differenza della condizione e del termine – non modifica l'efficacia del negozio[82].

---

[82] In argomento NATOLI, *In tema di modo condizionale*, in *Giur. compl. Cass. civ.*, 1951, III, p. 1063 ss.; GASPERONI, *Apposizione di oneri al beneficio nel contratto a favore di terzo*, in *Assicurazioni*, 1955, I, p. 30 ss.; GIORGIANNI, *Il* modus *testamentario*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1957, p. 889 ss.; CRISCUOLI, *La costituzione per testamento dei diritti reali limitati*, in *Giust. Civ.*, 1964, IV, p. 250 ss.; CARNEVALI, voce *Modo*, in *Enc. del Dir.*, XXVI, Milano, 1976, p. 686 ss. In giurisprudenza si vd., *ex multis*, Cass. 28 giugno 2005 n. 13876, in *Guida al Diritto*, 2005, 34, p. 60, secondo cui «In tema di attribuzioni patrimoniali a titolo gratuito, lo spirito di liberalità è perfettamente compatibile con l'imposizione di un peso al beneficiato, se tale peso non assume carattere di corrispettivo ma costituisce, invece, una modalità del beneficio. Invero, l'aggiunta del *modus* non snatura l'essenza della donazione, non potendo assegnarsi a esso la funzione di corrispettivo, con la sussunzione della donazione modale nella categoria dei contratti a titolo oneroso, ma comporta che la liberalità, che resta sempre la causa del negozio, attraverso il *modus* viene a essere limitata. Costituisce indagine di fatto, attinente all'interpretazione del negozio di donazione, stabilire se l'onere imposto al donatario sia tale da porre in essere un *modus* oppure valga a imprimere al negozio carattere di onerosità e l'apprezzamento del giudice del merito circa il carattere modale della donazione è insindacabile in sede di legittimità, se congruamente e correttamente motivato»; Cass. 11 giugno 2004 n. 11096, in *Impresa*, 2004, 1821, per cui «È ammissibile l'inserimento del modus come elemento accessorio di un negozio atipico di liberalità, atteso che le specifiche disposizioni codicistiche in cui esso è

In ipotesi d'inosservanza del *modus*, infatti, la pronuncia della risoluzione della disposizione che lo prevede non opera *ipso iure* ma è rimessa alla valutazione discrezionale dell'autorità giudiziaria, adita su istanza del soggetto interessato.

Siffatta modalità non è organicamente regolata all'interno del codice civile, pertanto la sua disciplina si evince da una pluralità di norme collocate in differenti *loci* (rispettivamente gli artt. 647-648 c.c. in materia successoria e gli artt. 793-794 c.c. in tema di donazioni).

In entrambi i casi – allorché non risulti essere stato il motivo determinante della disposizione – non determina la nullità dell'atto cui inerisce in ipotesi di sua invalidità[83].

È opportuno precisare che il *modus* è un elemento inerente unicamente gli atti di liberalità.

Gli atti di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c. invece – come evidenziato al paragrafo 1 – non sembrerebbero presentare limiti dal punto di vista strutturale; questo perché la fattispecie sembrerebbe delineata alla stregua di un «contenitore neutro» volto alla massima esplicazione dell'autonomia privata, sicchè il negozio ben potrebbe astrattamente essere tanto a titolo oneroso quanto a titolo gratuito o liberale.

Di conseguenza la valida apposizione del *modus* ad un negozio di destinazione sembrerebbe possibile solo allorché siffatto negozio – stipulato per atto fra vivi o *mortis causa* – sia posto in essere dal disponente per spirito di liberalità.

Allorché il vincolo di destinazione modale sorga per testamento, inoltre, il disposto dell'art. 648, comma 1, c.c. secondo cui «*per l'adempimento dell'onere può agire qualsiasi interessato*» presenterebbe una particolare assonanza con la problematica previsione contenuta all'art. 2645-*ter* c.c. per cui «*…per la realizzazione di tali*

---

disciplinato, rappresentano applicazioni - e tuttavia fonti normative utilizzabili per la regolamentazione di casi analoghi - che non esauriscono la possibile gamma negoziale in cui può estrinsecarsi l'autonomia privata negli atti di liberalità, attesa l'attitudine del *modus* a modificare, ampliandolo, il singolo schema negoziale, consentendo la realizzazione di singole e specifiche finalità estranee alla causa (nella specie si è ritenuto che l'obbligo, di costruire un manufatto, imposto ad un comune in un atto unilaterale di consenso del proprietario all'occupazione di un terreno, avesse la natura di disposizione modale piuttosto che di condizione)»

[83] Per approfondimenti si vd. ALLARA, *Sull'impossibilità sopravvenuta del* modus, in *Foro Pad.*, 1952, I, p. 989 ss.; CONTURSI-LISI, *Sopravvenuta impossibilità o illiceità di onere testamentario*, in *Riv. dir. civ.*, 1955, p. 767 ss.

interessi può agire, oltre al conferente, qualsiasi interessato anche durante la vita del conferente stesso».

Occorre peraltro considerare che le cd. modalità costituiscono lo strumento attraverso cui il mero motivo individuale, normalmente estraneo al contenuto del negozio, possa penetrare nella sua interna struttura causale.

Orbene nell'ambito del negozio di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c., in relazione alla natura ed agli effetti del vincolo, l'importanza degli scopi perseguiti dai consociati – già oggetto di attenzione da parte del legislatore attraverso al criptico riferimento agli interessi meritevoli di tutela – sembrerebbe emergere con maggior nitore.

Sembrerebbe così prevedibile, in assenza di un' analitica disciplina legislativa degli atti destinatori, un largo utilizzo degli elementi accidentali da parte dell'autonomia privata; Ciò per modulare il più possibile lo schema di cui all' art. 2645-*ter* c.c. in conformità alle finalità individuali cui il vincolo di destinazione tende.

Di conseguenza la regola generale sembrerebbe essere quella della libera apponibilità di elementi accidentali (condizione, termine e *modus*) ai negozi di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c., nel rispetto tuttavia delle peculiarità strutturali e funzionali dei sopra citati istituti.

IV. c) Gli effetti.

1. Il contenuto e la durata del vincolo. − 2. Il coordinamento con i principi generali in tema di proprietà e diritti reali. − 3. L'oggetto: i beni destinabili. − 4. La trascrizione.

1. Il contenuto e la durata del vincolo.

Con l'introduzione dell'art. 2645-*ter* il legislatore italiano ha dato specifica rilevanza all'atto negoziale di destinazione. La centralità della destinazione, quale causa di tutta una serie di rapporti che, attraverso diversi e distinti schemi strutturali, realizzano fenomeni di separazione del patrimonio, consente di non restare necessariamente ancorati a schemi procedimentali che ricalcano la tradizionale impostazione di alcuni istituti[84]. la destinazione è inoltre dotata di una flessibilità considerevole. L'art. 2645- *ter*, ha accolto questa tendenza perché ha preferito disciplinare l'atto negoziale di destinazione, che di regola non è attributivo, anziché fornire una disciplina dettagliata di un singolo istituto vincolato ad un preciso schema procedimentale[85]. Spetta dunque all'interprete il compito d'individuare e specificare – nel solco tracciato dal legislatore – il contenuto del vincolo destinatorio. Secondo una tesi[86] gli atti di destinazione ora disciplinati sarebbero fonte di un «vincolo reale». L'art. 2645-*ter* c.c., in particolare, sarebbe «disciplina, oltre che dell'atto di destinazione, del vincolo, ed è disciplina che attribuisce per la prima volta a tale vincolo un carattere di realità». La «realità» del vincolo (da intendersi in senso tecnico, e non quale mero sinonimo di diritto reale) starebbe ad indicare non solo l'opponibilità ai terzi della destinazione funzionale, ma anche l'«individuazione, in capo al soggetto beneficiario, di una situazione giuridica soggettiva attiva di potere, per far valere la destinazione», con il corollario dell'indefettibilità di un beneficiario determinato e della conseguente inammissibilità di vincoli a destinazione generica. Il concetto di «vincolo reale» poi, non evocherebbe la *quaestio* della tipicità dei diritti reali, in quanto la realità del vincolo (come l'obbligatorietà di esso) atterrebbe non già alla natura del diritto che nasce dall'atto di destinazione, bensì all'opponibilità

---

[84] Così M. BIANCA, *Atto negoziale di destinazione e separazione*, cit., p. 207.

[85] Cfr., sul punto, Circ. Agenzia del Territorio sull'art. 2645 *ter*, n. 5 del 7 agosto 2006, pubblicata in appendice in BIANCA-D'ERRICO-DE DONATO-PRIORE, *L'atto notarile di destinazione. L'art. 2645*-ter, cit., p. 97.

[86] Così M. BIANCA, *L'atto di destinazione: problemi applicativi*, cit., p. 4; Id., *Atto negoziale di destinazione e separazione*, cit., p. 219; Cfr. PALERMO, *Configurazione dello scopo, opponibilità del vincolo, realizzazione dell'assetto d'interessi*, cit., p. 80 ss.

del vincolo stesso, senz'alcuna correlazione necessaria con l'esistenza di un diritto reale (in ipotesi, «nuovo»).

Altra impostazione afferma invece il carattere meramente obbligatorio del vincolo di destinazione[87].

Secondo tale ricostruzione la novità dell'articolo in commento risiederebbe nell'opponibilità a terzi – conseguente alla trascrizione – di siffatto vincolo. Questo perché la pattuizione a carattere obbligatorio, «prima d'ora, [era] insuscettibile nel modo più assoluto di qualsivoglia forma di pubblicità, nemmeno a fini di notizia».

Ulteriore prospettazione[88] qualificherebbe il vincolo destinatorio in termini di rapporto obbligatorio.

Questo perché tale situazione giuridica soggettiva consiste, dal lato attivo, nel potere di esigere l'attuazione della destinazione e, dal lato passivo, nella correlata situazione di doverosità in ordine a tale attuazione. In particolare, secondo tale visione, si tratterebbe di un'obbligazione *propter rem*. Ciò in quanto il rapporto obbligatorio sotteso sarebbe idoneo a circolare unitamente alla *res* che costituisce il suo oggetto.

Dette figure[89] si caratterizzano per la correlazione tra un'obbligazione e una data *res* (mobile o immobile, ammettendone la configurabilità anche in relazione ad universalità di mobili), tale per cui debitore è colui che sia titolare di un diritto reale su di essa (ovvero soltanto eserciti su di essa il possesso). Siffatta obbligazione è ambulatoria, pertanto segue le vicende del diritto reale cui inerisce, trovando in esso la propria causa. «Reale» è, pertanto, l'*obligatio* solo per l'inerenza dell'obbligazione ad un diritto reale (o ad una situazione di possesso). Tale figura si differenzia dall'onere reale, che si sostanzia in un peso oggettivamente gravante su un immobile, associato ad un credito avente ad oggetto l'esecuzione di prestazioni periodiche (di regola in denaro), con la peculiarità che, in caso di inadempimento, il creditore è legittimato ad esperire l'azione reale sul fondo e a soddisfarsi sul ricavato con prelazione rispetto agli altri creditori dell'onerato.

---

[87] Lo rileva GAZZONI, *Osservazioni*, cit., p. 213.
[88] Lo rileva LENER, *Atti di destinazione del patrimonio e rapporti reali*, cit., p. 1070.
[89] In argomento FUNAIOLI, *Oneri reali e obbligazioni* propter rem, Milano, 1953.

Secondo un autore[90], inoltre, La nuova disciplina dell'art. 2645-*ter* c.c. indurrebbe a ripensare alcune

opinioni consolidate in tema di atti trascrivibili, in particolare delle c.d. servitù irregolari[91]: ossia quei diritti di natura obbligatoria, spettanti ad un soggetto su un determinato fondo, del quale viene prevista una determinata destinazione, positiva o negativa (si consideri, ad esempio, il caso della c.d. servitù irregolare di non concorrenza, a favore non di un fondo ma di una determinata persona fisica). Di tali vincoli si è esclusa, fino ad oggi, la trascrivibilità, in considerazione del principio di tipicità, dell'assenza di un fondo dominante e — di conseguenza — di un diritto reale di servitù . Oggi, al contrario, tale fattispecie sembrerebbe trascrivibile, allorchè ricorrano i presupposti richiesti dall'art. 2645-*ter* c.c. (forma solenne dell'atto costitutivo del vincolo; destinazione dell'immobile a favore di beneficiari determinati, entro la durata massima prevista dalla legge, e per un interesse lecito). Rientrerebbe quindi tra le fattispecie ora trascrivibili il c.d. diritto di uso su un immobile, attribuito ad un soggetto per finalità determinate (ad esempio, diritto di parcheggio), ed a cui corrisponde, specularmente, il relativo vincolo sul fondo.

Il negozio di destinazione *ex* art. 2645-*ter* "conterebbe" dunque la funzione di assegnare un cespite con destinazione specifica ed opponibile *erga omnes*, senza la necessità di un'ulteriore pattuizione a carattere accessorio.

Tale profilo costituirebbe una chiara linea di demarcazione rispetto all'archetipo del negozio fiduciario[92], che – secondo autorevole ricostruzione – sarebbe caratterizzato

---

[90] Così PETRELLI, La trascrizione degli atti di destinazione, cit., p. 183.

[91] In tema di servitù irregolari si vd. TAMBURRINO-GRATTAGLIANO, *Le servitù*, Torino 2002, p. 50 ss.; BRANCA, *Servitù prediali*, in *Comm. cod, civ*. (a cura di) SCIALOJA-BRANCA, Bologna-Roma, 1987, p. 8 ss.; BIONDI, *Le servitù*, Milano 1967, p. 151 ss.; GROSSO-DEIANA, *Le servitù prediali*, Torino 1963, p. 62 ss.; SANTORO-PASSARELLI, *I diritti d'uso limitato*, in *Saggi di diritto civile*, II, Jovene, Napoli 1961, p. 915; Cass. 3 dicembre 2002 n. 17156, in *Vita not.*, 2003, p. 275; Cass. 11 gennaio 1999 n. 190, in *Riv. notar*., 1999, p. 1215; Cass. 12 novembre 1966 n. 2755, in *Giust. civ.*, 1967, I, p. 230, con nota di PALERMO, *Tipicità dei diritti reali; diritto reale d'uso e c.d. servitù irregolari.*

[92] Lo rileva MANULI, *L'art. 2645*-ter. *Riflessioni critiche*, in *Vita notar*., 2007, p. 407. Cfr. altresì CARIOTA FERRARA, *I negozi fiduciari. Trasferimento, cessione e girata a scopo di mandato e di garanzia. Processo fiduciario*, Padova, 1933, p. 27 ss.; recentemente DI CIOMMO, *Brevi note in tema di azione revocatoria*, trust *e negozio fiduciario*, in *Foro It.*, 1999, I, p. 1470 ss.; SPIOTTA, *Note minime in tema di fiducia e simulazione nell'intestazione di quote*, in *Giur. It.*, 2001, p. 1440 ss.. In giurisprudenza si vd. Cass. 6 maggio 2005 n. 9402, in *Impresa*, 2005, p. 1240, per cui « Tenuto conto che il negozio fiduciario si realizza mediante il collegamento di due negozi, l'uno di carattere esterno,

da una pluralità di negozi fra loro collegati (di norma uno ad effetti traslativi e altri limititativi del potere dispositivo sul bene in relazione allo scopo perseguito).

Come autorevolmente sottolineato[93] – inoltre – Ia finalità destinatoria non si esaurisce, ovviamente, nella separazione, che è solo un mezzo; investe la gestione che deve realizzarla e che la legge rende pubblica e controllabile da chi vi è « interessato ». Il punto sarà esaminato con riguardo agli aspetti cd. dinamici degli atti di destinazione, mentre il dibattito inerente la natura giuridica del vincolo verrà approfondito nel paragrafo seguente, in quanto strettamente connesso al dilemma relativo al coordinamento con i principi generali in tema di proprietà e diritti reali.

Quanto alla possibile durata del vincolo, l'art. 2645-*ter* pone una limitazione ad un lasso temporale non superiore a novanta anni o comunque alla vita della persona fisica beneficiaria. La *ratio* del limite[94] può probabilmente ravvisarsi nell'esigenza di non depauperare la proprietà del suo contenuto economico in perpetuo nonchè di evitare che i beni siano immobilizzati per periodi eccessivamente lunghi, con il pericolo che siano sottratti a finalità produttive. Sembrerebbe tuttavia discutibile la scelta legislativa di un termine così ampio, quale quello di novanta anni, soprattutto

---

realmente voluto e con efficacia verso i terzi, e l'altro di carattere interno - pure effettivamente voluto - ed obbligatorio, diretto a modificare il risultato finale del primo negozio per cui il fiduciario è tenuto a ritrasferire il bene al fiduciante o ad un terzo, l'intestazione fiduciaria di titoli azionari (o di quote di partecipazione societaria) integra gli estremi dell'interposizione reale di persona, per effetto della quale l'interposto acquista (a differenza che nel caso d'interposizione fittizia o simulata) la titolarità delle azioni o delle quote, pur essendo, in virtù di un rapporto interno con l'interponente di natura obbligatoria, tenuto ad osservare un certo comportamento, convenuto in precedenza con il fiduciante, nonché a ritrasferire i titoli a quest'ultimo ad una scadenza convenuta, ovvero al verificarsi di una situazione che determini il venir meno del rapporto fiduciario. (Nella specie, è stata negata la natura fiduciaria dell'intestazione a favore della moglie del ricorrente delle quote societarie alla medesima cedute dalla madre di quest'ultimo, essendo stata esclusa l'esistenza di un "pactum fiduciae" fra la cessionaria e il marito, che era risultato peraltro estraneo al negozio di cessione)»; Cass. 1 aprile 2003, n. 4886, in *Arch. Civ*., 2003, p. 869, con nota di NAPOLILLO, secondo cui « Il negozio fiduciario si realizza mediante il collegamento di due negozi, l'uno di carattere esterno, realmente voluto e con efficacia verso i terzi, e l'altro di carattere interno - pure effettivamente voluto - ed obbligatorio, diretto a modificare il risultato finale del primo negozio per cui il fiduciario è tenuto a ritrasferire il bene al fiduciante o a un terzo. La Corte, nel formulare il surrichiamato principio, ha confermato la correttezza della pronuncia di merito, la quale aveva ritenuto l'esistenza di un negozio fiduciario nella scrittura privata con la quale l'acquirente di un bene immobile, riconoscendo la natura fiduciaria dell'intestazione e - conseguentemente - la relativa proprietà a favore di un terzo, aveva contestualmente assunto l'obbligo di trasferirgli il diritto»; Cass. 29 maggio 1993 n. 6024, in *Corr. giur*., 1993, p. 855; Cass. 7 agosto 1982 n. 4438, in *Mass. Giust. Civ*., 1982, p. 1614; Cass. 3 aprile 1980 n. 2159, in *Mass. Giust. Civ*., 1980, p. 938; Cass. gennaio 1968 n. 296, in *Giust. Civ*., 1968, I, p. 609.

[93] Così OPPO, *Brevi note sulla trascrizione degli atti di destinazione*, cit., p. 1.

[94] Lo rileva PETRELLI, *La trascrizione degli atti di destinazione*, cit., p. 174.

avuto riguardo al crescente rilievo assunto dal fattore temporale nel quadro attuale dell'evoluzione delle dinamiche economiche e sociali.

Occorre altresì domandarsi cosa avvenga ove il termine concretamente prefissato dalla o dalle parti sia superiore ai novanta anni.

Presumibilmente tale lasso temporale si ridurrà automaticamente al termine di novanta anni, analogamente a quanto avviene, ad esempio in tema di divieto di concorrenza contrattualmente stabilito (art. 2557, comma 3, c.c.).

In tal guisa si verifica un meccanismo conservativo-riduttivo della portata dell'atto di destinazione.

Quid iuris però laddove risulti omessa qualunque indicazione relativa alla durata del vincolo? Nel silenzio della legge l'atto non dovrebbe essere colpito da nullità , tuttavia si presenterebbe privo di una indicazione necessaria ai fini della determinazione del relativo effetto.

In tale ipotesi sembrerebbero plausibili più alternative.

Il termine di durata del vincolo in assenza di determinazione da parte del disponente potrebbe essere quello legale nella sua massima estensione (novanta anni) oppure un termine di durata più breve.

Ove si ritenga di optare per la seconda soluzione si potrebbe individuare siffatta limitazione temporale in riferimento alla durata della vita del beneficiario, come il dettato normativo sembrerebbe suggerire in subordine alla durata massima.

Ed infatti il dato testuale stabilisce "*… per un periodo non superiore ai novanta anni o per la durata della vita della persona fisica beneficiaria*" lasciando forse presupporre che la durata della vita del beneficiario sia il termine derogabile suppletivo che intervenga ove la determinazione volitiva delle parti non abbia designato un limite non superiore ai novanta anni.

Tuttavia non si comprende in virtù di quale criterio o bilanciamento d'interessi tale scelta dovrebbe essere attuata allorché il beneficiario sia una persona giuridica.

Da quanto sopra esposto si evince come non si possa, in linea astratta, fornire una risposta di carattere generale a tale quesito.

Pertanto sembrerebbe prudente desumere l'individuazione del termine avuto riguardo al concreto atto posto in essere ed una particolare attenzione sarà da prestarsi allo

scopo perseguito delle parti: dovrà, cioè, indagarsi circa l'interesse avuto di mira dalle parti stesse, come risultante dal programma negoziale, onde verificare se, nella complessiva economia dell'atto di destinazione posto in essere, sia da ritenere maggiormente adeguato, quale termine di durata, la vita del beneficiario o altro termine.

La carenza nell'atto di destinazione, concernente il termine di durata del medesimo, si potrebbe senz'altro ritenere emendabile configurando in capo all'autorità giudiziaria il potere di fissare, appunto, il termine reputato maggiormente conveniente in relazione al concreto atto di destinazione posto in essere ed all'interesse che ne è alla base.

Ciò per rimuovere una situazione d'incertezza analogamente a quanto previsto, *mutatis mutandis*, in tema di fissazione di un termine per l'accettazione dell'eredità (art. 481 c.c.) oppure per l'avveramento di una condizione sospensiva o risolutiva apposta ad un negozio.

Una simile soluzione presuppone, tuttavia, una concezione estensiva dei poteri del giudice in materia, libera dalla preoccupazione di dilatare eccessivamente il margine di discrezionalità da riconoscersi alla medesima autorità giudiziaria[95].

Di conseguenza sembrerebbe maggiormente prudente, in un ottica anti-processualista – per le parti – fissare il termine di durata dell'atto di destinazione, ciò contestualmente alla stipulazione di tale negozio oppure in una pattuizione successiva, accessoria e collegata alla prima.

---

[95] Cfr., sul punto, DI MAJO, *Rilevanza del termine e poteri del giudice*, Milano,1972, p. 194 e *passim*, il quale rileva come «il metodo della fissazione giudiziale del termine. . . potrebbe manifestarsi . . . come il più idoneo, nella misura in cui tenga conto della realtà contrattuale descritta nonché degli interessi di entrambe le parti e persino di quelli dei terzi, cercando di mediare gli uni e gli altri, sempre con riguardo alle circostanze che il caso concreto prospetta». Proprio il riferimento, operato dall'a., alle «circostanze che il caso concreto prospetta», dovrebbe rappresentare il criterio guida per desumere il termine di durata della vicenda destinatoria, in assenza di precisa indicazione al riguardo.

2. Il coordinamento con i princìpi generali in tema di proprietà e diritti reali.

Uno dei quesiti più suggestivi relativo al nuovo istituto concerne l'eventuale superamento del principio della tipicità (oltre che del *numerus clausus*) dei diritti reali nel nostro ordinamento alla luce della norma in commento.

Occorre a tal proposito richiamare sinteticamente il dibattito in argomento.

In dottrina è vivacemente discusso se ai privati sia concesso di individuare fattispecie di diritti reali al di fuori di quelle previste e disciplinate dal legislatore (superficie, enfiteusi, uso, usufrutto, abitazione, servitù).

In pratica ci si chiede se sia consentito ed in che limiti creare diritti reali atipici.

L'impostazione tradizionale (ed attualmente maggioritaria) nega decisamente questa possibilità, ciò per una pluralità di ragioni.

Anzitutto l'art. 42 della Costituzione pone una riserva di legge per la fissazione dei limiti del diritto di proprietà.

In secundis l'art. 832 c.c. stabilisce che i limiti al diritto del proprietario devono essere definiti dall'ordinamento.

Inoltre l'art. 1372 c.c. dispone che il contratto non produce effetti rispetto ai terzi se non nelle ipotesi previste dalla legge.

Orbene, poiché i diritti reali sono produttivi di effetti ed opponibili *erga omnes*, si creerebbero in tal modo limiti e vincoli nei confronti dei terzi per effetto dell'autonomia privata e non di un atto del legislatore.

Siffatta prospettazione è tuttavia criticata da una più moderna concezione, volta ad ammettere la configurabilità di diritti reali cd. atipici, non cristallizzati dal paradigma normativo.

Tale assunto si fonderebbe anzitutto su una considerazione metagiuridica, ossia il venir meno del fondamento storico del principio della tipicità dei diritti reali.

Ed infatti detto principio, affermatosi all'indomani della rivoluzione francese, troverebbe la propria *ratio* nell'impedire l'eccessiva frammentazione del diritto di proprietà attraverso l'imposizione di privilegi a carattere feudale (laudomia, decima, manomorta). Con il definitivo tramonto del feudalesimo questo pericolo sarebbe definitivamente cessato.

Inoltre nessuna norma proibirebbe espressamente la creazione di diritti reali atipici.

Secondo una tesi[96], infatti, l'art. 2645-*ter* c.c., avrebbe codificato un nuovo diritto reale, delineandone lo schema generale.

Si è sostenuto, in proposito, che dovrebbero oggi, come in precedenza ricordato, ritenersi superati i tradizionali argomenti invocati a fondamento dei princìpi della tipicità e del *numerus clausus* dei diritti reali[97].

Secondo un autore[98], infatti, il primo argomento che veniva avanzato a sostegno della tipicità era la mancanza, nella materia dei diritti reali, di una previsione analoga all'art. 1322, comma 2, c.c., che prevede la possibilità di creare figure atipiche in materia contrattuale. La possibilità, oggi consentita, di creare «vincoli atipici» di destinazione dei beni, corrispondenti ad un «interesse» di un beneficiario determinato, e con un espresso richiamo al secondo comma dell'art. 1322 c.c., indurrebbe a riflettere sulla perdurante attualità di detto argomento.

Si faceva poi valere, a sostegno del principio di tassatività, l'esigenza di non intralciare la circolazione giuridica mediante la concessione ai privati della possibilità di creare, a loro piacimento, vincoli sulla proprietà, come tali idonei a

---

[96] In argomento PETRELLI, *Op. cit.*, p. 187 ss.; QUADRI, *L'art. 2645*-ter *e la nuova disciplina degli atti di destinazione*, cit., p. 1719. Sempre con riguardo alla destinazione negoziale, ma prima della novella normativa, v., si Cfr., LA PORTA, *Destinazione di beni allo scopo e causa negoziale*, Napoli, 1994, p. 79 ss., spec. p. 83 ss., nonché MINNITI, La « proprietà nell'interesse altrui », in Destinazione di beni allo scopo, cit., p. 284 s., secondo cui « si rende forse necessario rivedere criticamente il dogma della tipicità dei diritti reali, che finisce per introdurre surrettiziamente un diaframma tra gli interessi dedotti nel contratto, e gli effetti che questo deve produrre al fine di realizzare gli interessi stessi. Affermata la piena atipicità causale degli atti di autonomia privata, infatti, l'adozione del principio con sensualistico sembra comportare la necessità di una atipicità degli effetti, anche là dove dal contratto derivi la costituzione, in capo ad un soggetto, di una situazione di natura reale»

[97] In argomento COMPORTI, *Tipicità dei diritti reali e figure di nuova emersione*, in *I mobili confini dell'autonomia privata*, Atti del Convegno di studi in onore di LAZZARA (a cura di) PARADISO, Milano, 2005,
p. 201 ss.; Cfr altresì N. CIPRIANI, *Patto commissorio e patto marciano*, Napoli, 2000, p. 68 ss.; GAMBARO, *Note sul principio di tipicità dei diritti reali*, in Aa.Vv., *Clausole e principi generali nell'argomentazione giurisprudenziale degli anni novanta*, (a cura di) CABELLA PISU e NANNI, Padova, 1998, p. 223 ss. e, nella prospettiva della comparazione, FUSARO, *Il numero chiuso dei diritti reali*, in *Riv. crit. dir. priv*., 2000, p. 439 ss. Per il dibattito sul principio di tipicità, cfr. tra gli altri CATERINI, *Il principio di legalità nei rapporti reali*, Napoli 1998; NATUCCI, *La tipicità dei diritti reali*, I, Milano 1982; Id., *La tipicità dei diritti reali*, II, Milano 1985; BAFFI, *Gli* « anticommons » *e la tipicità dei diritti reali*, in *Riv. crit. dir. priv*., 2005, p. 455 RUDDEN, *La teoria economica contro la* property law: *il problema del numerus clausus*, in *Riv. crit. dir. priv*., 2000, p. 451; BURDESE, *Ancora sulla natura e tipicità dei diritti reali*, in *Riv. dir. priv*., 1983, II, p. 226; COSTANZA, Numerus clausus *dei diritti reali e autonomia contrattuale*, in Studi in onore di GRASSETTI, I, Milano 1980, p.421.

[98] PETRELLI, *La trascrizione degli atti di destinazione*, cit., p. 186 ss.

pregiudicare le facoltà di godimento e di disposizione dei futuri proprietari del bene: anche questo argomento sembrerebbe essere venuto meno, poiché — a prescindere dalla qualificazione della situazione giuridica soggettiva attiva in capo ai terzi beneficiari del vincolo di destinazione — quest'ultimo sarebbe oggi idoneo — in forza di una precisa disposizione di legge quale l'art. 2645-*ter* c.c. a dare origine a «vincoli atipici» a detrimento della libertà e velocità della circolazione (assumendo anzi, sul punto, una portata quasi «eversiva» rispetto al preesistente ordinamento).

Strettamente collegata a quella che precede era poi l'argomentazione che evidenziava l'esigenza di «standardizzazione» dei vincoli reali sui beni, in modo da ridurre i costi transattivi ed i costi di informazione in sede di successiva circolazione del bene; a prescindere dalle critiche avanzate a tale impostazione in una prospettiva di analisi economica del diritto, tale esigenza è comunque contraddetta nel sistema italiano dalla presenza di istituti — quali le servitù e, ora, anche i vincoli reali di destinazione — caratterizzati dalla atipicità del relativo contenuto. Anche il principio di relatività degli effetti del contratto, che veniva considerato decisivo ai fini di cui trattasi (poiché gli *iura in re aliena* possono ridurre consistentemente le facoltà di godimento e di disposizione del terzo, futuro proprietario), è interessato pesantemente dalla nuova disposizione, che testualmente legittima tale possibilità.

Occorre tuttavia rilevare che – seppur si voglia riconoscere l'introduzione nel nostro ordinamento di uno strumento volto ad ammettere la possibilità di apporre vincoli sulla proprietà, ciò non comporta automaticamente il riconoscimento in capo all'autonomia privata della facoltà di determinare diritti reali atipici, ossia non cristallizzati nel paradigma normativo[99].

La questione si riverbera inevitabilmente sul dilemma – accennato nel precedente paragrafo – circa la realità o l'obbligatorietà del fenomeno destinatorio.

Come sottolineato in dottrina[100] – da prima dell'introduzione dell' art. 2645-*ter* c.c. - «la bipartizione tra vincoli reali ed obbligatori di destinazione può infatti accettarsi solo se il riferimento alla realità o alla personalità del vincolo non riguarda la natura del diritto, ma la opponibilità di esso. Il problema dell'area lasciata all'autonomia

[99] Così MANULI, *Riflessioni critiche*, cit., p. 410.
[100] Così M. BIANCA, *Vincoli di destinazione e patrimoni separati*, cit., p. 209 ss.

privata per la creazione di vincoli reali di destinazione non riguarda tanto il numero chiuso dei diritti reali quanto la possibilità per i privati di imprimere ai beni una disciplina particolare in deroga al principio della libera alienabilità ed espropriabilità dei beni: il problema si sposta allora sul piano degli effetti».

Questo perché «per realità del vincolo si intende non tanto la creazione di un fascio di obbligazioni *propter rem* con superamento del principio del numero chiuso dei diritti reali, ma la rilevanza esterna e quindi l'opponibilità ai terzi di un vincolo che nasce dalla volontà di un soggetto o di più soggetti[101]».

In tale ottica l'opponibilità sarebbe il portato della trascrizione e opponibili, per tal via, sarebbero anche situazioni soggettive obbligatorie (e non solo reali). Per di più, l'opponibilità *erga omnes*, nel sistema dell'art. 2645-*ter* c.c., sarebbe scarsamente «palpabile»: verrebbero, infatti, in rilievo, quali terzi cui opporre il vincolo di destinazione, gli aventi causa dal destinante (e non qualsiasi terzo) e, nella differente, ma contigua prospettiva della separazione patrimoniale, i creditori per scopi estranei alla destinazione.

Si ravviserebbe inoltre un *agere necesse* in capo al destinante, quale «momento» essenziale dell'attuazione dell'interesse altrui. Tale modalità deontica sarebbe, per definizione, incompatibile con la struttura di qualsivoglia situazione di appartenenza e, dunque, precluderebbe in radice la configurabilità di un diritto reale.

E, peraltro, lo *jus in re aliena* sarebbe sempre suscettibile di circolazione, salvo espressi divieti, pattizi o legali. La «situazione» in capo al beneficiario della destinazione sarebbe invece insuscettibile di circolazione mercè atti di disposizione:

---

[101] Così M. BIANCA, *L'Atto di destinazione:problemi applicativi*, cit., p. 1 ss. Cfr. altresì VETTORI, *Atto di destinazione e* trust: *prima lettura dell'art. 2645* ter, in *Obbl. e contr*., 2006, p. 778; ID., *Atto di destinazione e trascrizione. L'art. 2645* ter, cit., p. 178, secondo cui l'opponibilità « non dipende dalla natura del diritto, ma dalla rilevanza del titolo. In base ad essa l'ordinamento isola e potenzia alcune situazioni soggettive che, pur non reali, hanno acquisito un accentuato valore sociale »; ID., voce *Opponibilità*, in *'Enc. giur. Treccani*, XXI, Roma, 1999, p. 3, dove l'affermazione che « l'opponibilità prescinde dagli effetti reali e obbligatori del contratto ed esprime il grado di rilevanza che l'ordinamento attribuisce al titolo costitutivo a seconda del conflitto che l'ordinamento deve, volta a volta, risolvere [. . .] »; « [. . .] la rilevanza esterna [. . .] dipende esclusivamente da una valutazione autonoma della norma sul fatto costitutivo che solo può essere opponibile o meno ai terzi »; siffatte asserzioni riprendono F. SANTORO PASSARELLI, voce *Diritti assoluti e relativi*, in *Enc. dir*., XII, Milano, 1964, p. 748 ss., spec. p. 750.

sarebbe il vincolo a « circolare » con la *res*, ma solo qualora il titolare della situazione di appartenenza su di essa ne disponga.

In questa prospettiva[102], è sufficiente osservare che l'atto di destinazione tipico – nei termini a più riprese chiariti – non incide sul diritto reale (di proprietà o *in re aliena*) quale limite conformativo del contenuto.

L'atto di destinazione *de quo*, va aggiunto, non opererebbe pertanto nella direzione di ammettere una conformazione della situazione di appartenenza tale da alterarne il contenuto essenziale. Esso interferirebbe nella sola direzione di consentire al destinante di conformare quella situazione di appartenenza mediante la costituzione di un vincolo , che il legislatore – salvi i profili pubblicitari – fonda sul e rivolge al perseguimento di determinati interessi , circoscrivendolo quanto alla sua durata.

Se di conformazione si vuol dunque parlare, si tratta di conformazione attinente alla fase di esercizio del diritto, nella quale viene in rilievo non già la struttura del diritto reale in sé, bensì il rapporto tra destinante e beneficiario della destinazione ovvero terzo interessato alla destinazione.

Ci si chiede, in particolare, se tale vincolo costituisca una mera compressione del diritto di proprietà del conferente oppure se sia idoneo a conformare tale diritto, dando vita ad una proprietà funzionalizzata.

La seconda ipotesi sarebbe difficilmente armonizzabile con il principio della tipicità dei diritti reali, erodendo così un postulato granitico del nostro diritto privato che al giorno d'oggi, ad una più attenta analisi, si rivelerebbe un gigante dai piedi d'argilla[103].

Ed infatti, non sarebbero oggi più attuali le ragioni sottese a tale principio (*in primis* evitare il proliferare di privilegi a carattere feudale connessi ad un'eccessiva frammentazione del diritto di proprietà).

Peraltro, se da un lato la tipicità ed il il *numerus clausus* dei diritti reali – ancorché sostenuti dalla dottrina maggioritaria – non parrebbero oggi un dogma

---

[102] Così LENER, *Atti di destinazione del patrimonio e rapporti reali*, cit., p. 1067.

[103] In argomento MUSOLINO, *Il diritto d'uso fra realità ed obbligatorietà*, in *Riv. notar*., 2009, 4, p. 1000 ss.; COSTANZA, *Realità e relatività della situazione proprietaria*, in *Giust. civ*., 2008, 5, p. 1260 ss.; MUSOLINO, *Il diritto d'uso dalla disciplina del codice alle figure di più recente emersione*, in *Riv. notar*. 2007, 6, p. 1327 ss.

insormontabile, dall'altro la disciplina degli atti di destinazione *ex* art 2645-*ter* non sembrerebbe lo strumento più idoneo alla normazione del superamento di tale principi[104].

Ciò in considerazione della *ratio* del nuovo istituto. Come precisato, precipua finalità del fenomeno destinatorio sarebbe la creazione di un complesso unitario riguardo i profili della responsabilità e della garanzia patrimoniale.

Pertanto l'effetto cui l'istituto tende parrebbe essere la segregazione patrimoniale e non la conformazione del diritto di proprietà.

Inoltre ove si ammetta la creazione *ex* art. 2645-*ter* di diritti reali *sui generis* ad identica conclusione si dovrebbe giungere in tema di fondo patrimoniale o dei patrimoni destinati ad uno specifico affare, tuttavia non sembra che la dottrina abbia mai evidenziato profili problematici riguardanti la relazione di tali istituti con il principio della tipicità dei diritti reali.

Né varrebbe a suffragare la natura di diritti reali *sui generis* degli atti di destinazione la loro trascrivibilità.

Infatti la trascrizione non è prevista per i soli diritti opponibili *erga omnes*.

Si pensi – a tal proposito – alla trascrizione dell'anticresi oppure delle locazioni ultranovennali, che appartengono al novero dei diritti personali di godimento.

La trascrivibilità di tali situazioni soggettive sarebbe la spia normativa utile all'adeguata qualificazione concettuale del vincolo derivante dal nuovo istituto[105].

Le destinazione patrimoniali *ex* art. 2645- *ter* sarebbero dunque atipiche in relazione alla struttura ed al contenuto della pattuizione, ma tipiche con riguardo al vincolo.

L'oggetto del vincolo sarebbe in ogni caso la segregazione patrimoniale dei cespiti vincolati, consistente nella deroga al disposto dell'art. 2740 c.c.

Di conseguenza la natura del vincolo *de quo* dovrebbe essere ricondotta entro lo schema di un diritto personale di godimento *sui generis*, anche in relazione ai profili

---

[104] Così A. GENTILI, *Le destinazioni patrimoniali atipiche*, cit., p. 32.; Cfr. altresì DI SAPIO, *Patrimoni segregati ed evoluzione normativa: dal fondo patrimoniale agli atti di destinazione* ex *art. 2645*-ter *c.c.*, in *Dir. famiglia*, 2007, 3, p. 1257 ss.; MATANO, *I profili di assolutezza del vincolo di destinazione: uno spunto ricostruttivo delle situazioni giuridiche soggettive*, in *Riv. Notar.*, 2007, 2, p. 370 ss.

[105] Cfr. PENNAZIO, *Apparenza e obbligazioni* propter rem, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2005, 3, p. 987 ss.; CICORIA, *Brevi note in tema di* trust *e tipicità dei diritti reali*, in *Giust. civ.*, 2004, 12, p. 3191 ss.

circolatori del cespite vincolato. Il punto sarà approfondito nel prosieguo della trattazione.

3. L'oggetto: i beni destinabili.

Una snodo essenziale della disciplina del nuovo istituto concerne la riferibilità degli atti di destinazione anche a beni diversi rispetto a quelli indicati dalla legge ovvero i beni immobili ed i mobili registrati.

Il dato normativo sul punto sembrerebbe perspicuo in quanto volto ad offrire un'elencazione tassativa dei beni conferibili *ex* art. 2645-*ter*.

Del resto se si concludesse in senso affermativo, dovrebbe ammettersi la possibilità di destinare ad uno scopo, con effetto di opponibilità ai terzi, beni mobili non registrati in assenza di un «indice di pubblicità» idoneo a rendere edotti i terzi medesimi del vincolo, con sacrificio quindi delle esigenze di circolazione dei suddetti beni[106], che l'ordinamento considera come assolutamente prioritarie, come dimostra la codificazione della regola «possesso vale titolo» (art. 1153 c.c.).

Di conseguenza parrebbero da rifiutare le tesi ampliative.

Secondo un autore[107], infatti, in un contesto di progressiva mobilizzazione della ricchezza sarebbe antistorica un'interpretazione che estromettesse dal novero dei beni suscettibili di vincolo cespiti di grandissima rilevanza economica (come i titoli di credito e le partecipazioni societarie). Si tratterebbe pertanto dello stesso percorso compiuto dalla dottrina in tema di fondo patrimoniale, allorché — a fronte di una norma sostanziale che limita a determinati beni soltanto l'idoneità a formare oggetto del fondo (art. 167 c.c.) — si è suggerita l'applicazione estensiva della disposizione

---

[106]In argomento ALBERTINI, *Efficacia del contratto e circolazione della ricchezza*, in *Giust. civ*., 2005, 7, p. 315; LA SALA, *Disciplina del possesso e acquisto di buona fede in regime di dematerializzazione*, in *Riv. soc*., 2004, 6, p. 1391; In giurisprudenza Cfr. Cass. 11 novembre 2002, n. 15810, in *Foro It*., 2004, 1, p. 857, secondo cui «Ai beni mobili soggetti ad iscrizione nei pubblici registri (nella specie, autovettura), ma di fatto non iscritti, non si applica la norma di cui all'art. 1156 c.c., con la conseguenza che la loro proprietà può acquistarsi in attuazione del principio del possesso di buona fede, quando ricorrono le condizioni stabilite dall'art. 1153 c.c.»; Cass. 5 agosto 2002 n.11719, in *Arch. Civ*., 2003, p. 682, per cui «Il particolare modo di acquisto della proprietà di beni mobili regolato dall'art. 1153, comma 1, c.c. richiede, per la sua operatività, il requisito della consegna materiale della cosa stessa, la quale deve realizzare, oltre che il venir meno nell'alienante dell'*animus possidendi* e del *corpus possessionis*, la corrispondente situazione di possesso reale da parte dell'acquirente, il quale ultimo deve ottenere una disponibilità di fatto del bene non condizionata dalla volontà del *tradens*. Tuttavia la consegna materiale, se deve provenire dall'alienante, non comporta anche la necessità del contatto fisico e diretto dell'acquirente con la cosa mobile, poichè ciò che viene in rilievo è il fatto che l'acquirente, ad esclusione di altri, sia posto in grado di esercitare sul bene i poteri di controllo e vigilanza, che costituiscono il contenuto proprio del possesso uti dominus trasmessogli dal suo dante causa a titolo particolare, per cui la consegna ben può essere effettuata ad un rappresentante, ad un incaricato ovvero ad un *adiectus solutionis* causa del compratore».

[107] Così PETRELLI, *La trascrizione degli atti di destinazione*, cit., p. 173.

alle quote di società a responsabilità limitata, sul rilievo dell'esistenza per queste ultime di un apposito regime di pubblicità nel registro delle imprese[108].

Secondo tale prospettazione, infatti, La rilevanza oggi attribuita al vincolo di destinazione indurrebbe ad ammettere la pubblicità dello stesso relativamente ai suddetti beni mobili, come avviene per i vincoli espressamente contemplati, quali il pegno, il sequestro, il pignoramento.

Di conseguenza la disciplina sostanziale del vincolo di destinazione contenuta nell'art. 2645-*ter* c.c. dovrebbe ritenersi applicabile, in via estensiva o analogica, anche ai beni mobili non registrati, a condizione che del vincolo medesimo sia possibile effettuare idonea pubblicità, in conformità alla legge di circolazione del singolo bene mobile che ne forma oggetto.

Siffatta analisi ricostruttiva, ancorché autorevolmente sostenuta e pregevolmente argomentata, sembrerebbe però inevitabilmente contrastare con il dato letterale dell'art. 2645-*ter* che espressamente limita l'apponibilità del vincolo di destinazione esclusivamente ai beni immobili ed ai mobili registrati.

Tuttavia la scelta del legislatore presta il fianco a notevoli rilievi critici per ragioni metagiuridiche ed essenzialmente economiche.

---

[108] Sul punto CENNI, *Il fondo patrimoniale*, cit., p. 554 ss.; CARUSO-CURTI, *La conferibilità degli strumenti finanziari dematerializzati nel fondo patrimoniale*, in *Dir. famiglia*, 2001, 3, p. 1124 ss.; CHESSA, *Conflitto tra più acquirenti della medesima quota di s.r.l. dopo l'entrata in vigore del dlgs. 17 gennaio 2003 n. 6*, in *Giur. comm.*, 2006, I, p. 44 ss.; VALIGNANI, I *limiti all'autonomia dei coniugi nell'assetto dei rapporti patrimoniali*, in *Familia*, 2001, 2, p. 381 ss.; LENHARDY, *Brevi note in tema di fondo patrimoniale*, in *Vita not.*, 2009, 1, p. 595 ss.; FEDERICO, *Atti di destinazione del patrimonio e rapporti familiari*, in *Rass. dir. civ.*, 2007, 3, p. 614 ss.; CLERICÒ, *In tema di fondo patrimoniale*, in *Riv. notar.*, 2007, 1, p. 163 ss.; In giurisprudenza Cfr. Cass. 5 giugno 2003, n. 8991, in *Guida al Diritto*, 2003, 39, p. 54, per cui «In relazione al collegamento diretto e immediato tra fondo patrimoniale e bisogni familiari, al cui soddisfacimento devono essere impiegati i frutti dei beni, il limitato vincolo di inespropriabilità si configura quale strumento volto a impedire la distrazione dei beni del fondo dalla loro destinazione e, quindi, a garantire e rafforzare la funzione stessa dell'istituto. Tale inquadramento comporta che il criterio identificativo dei crediti il cui soddisfacimento può essere realizzato in via esecutiva sui beni conferiti nel fondo va ricercato non già nella natura delle obbigazioni, ma nella relazione esistente tra il fatto generatore di esse e i bisogni della famiglia, con la conseguenza che ove la fonte e la ragione del rapporto obbligatorio abbiano inerenza diretta e immediata con le esigenze familiari deve ritenersi operante la regola della piena responsabilità del fondo»; Trib. Modena 6 giugno 2001, in *Notariato*, 2002, 1, p. 29, con nota di BULGARELLI; Cass. 19 novembre 1999 n.12864, in *Vita Notar.*, 1999, p. 1434, con nota di TRIOLA;

Questo perché – come evidenziato – una scelta così restrittiva parrebbe poco duttile in relazione alle mutevoli forme di circolazione dei beni e delle ricchezze nel periodo odierno.

A *fortiori* tali limiti emergerebbero in un istituto – quale l'atto di destinazione – che parrebbe costituire uno snodo essenziale dell'evoluzione giuridica verso una concezione più moderna e complessa di patrimonio.

Ad esempio non sarebbe possibile rendere oggetto di destinazione l'azienda nel suo complesso ma solo i singoli beni aziendali allorché abbiano i requisiti previsti dalla legge.

Sarebbe pertanto auspicabile sul punto una modifica legislativa volta a ricomprendere nel novero dei beni destinabili anche i cespiti di notevole importanza nell'attuale realtà produttiva.

Nel silenzio della legge non è chiaro se possano costituire oggetto di destinazione atipica i diritti reali limitati.

Tuttavia la Circ. Agenzia del Territorio 7 agosto 2006 n. 5/T, in tema di atti di destinazione prevede le modalità operative per la trascrizione della «quota del diritto reale oggetto dell'atto di destinazione». Tali diritti sono temporanei *in re ipsa*, tuttavia non sembrerebbe esserci un motivo per impedire all'autonomia negoziale di perseguire una finalità destinatoria anche in via temporanea, atteso che anche la destinazione nel suo complesso è fenomeno temporaneo.

Potrebbero pertanto essere oggetto di destinazione *ex* art. 2645-*ter*: l'usufrutto ordinario[109] (nel rispetto dei suoi limiti di durata), la nuda proprietà, il diritto di

---

[109] In tema di usufrutto ordinario Cfr. DE TILLA, *L'usufrutto e la normativa del codice civile*, in *Riv. giur. ed.*, 2008, 5, p. 1321 ss.; CENTORE, *L'usufrutto immobliare tra cessione e prestazione*, in *Corr. trib*., 2009, 1, p. 43 ss.; COLOMBO, *Negozi unilaterali e costituzione di usufrutto*, in *Contratti*, 2007, 11, p. 958 ss.; DELUCCHI, *Usufrutto di quote di società*, in *Società*, 2006, 8, p. 1029 ss.; EBNER, *Fondamento ed estensione del divieto di usufrutto successivo*, in *Riv. dir. civ*., 2006, 3, p. 335 ss.; MUSOLINO, *I negozi di disposizione dell'usufruttuario fra efficacia ultrattiva e tutela della proprietà*, in *Riv. Notar*., 2004, 6, p. 1395 ss. In giurisprudenza, *ex multis*, Cass. 11 marzo 2005, n. 5421, in *Arch. Locazioni*, 2005, p. 689, secondo cui «Ai fini di cui all'art. 999 c.c., a norma del quale le locazioni concluse dall'usufruttuario ed in corso alla data di cessazione dell'usufrutto sono opponibili al proprietario, non oltre il quinquennio dalla cessazione dell'usufrutto, purché constino da atto pubblico o da scrittura privata di data certa anteriore, a quest'ultimo requisito è equiparata la conoscenza del contratto di locazione da parte del nudo proprietario. La prova di tale circostanza di fatto può essere data con ogni mezzo dalla parte interessata ed è desumibile dal comportamento processuale tenuto dal nudo proprietario, al quale la scrittura privata sia stata opposta»; Trib. Reggio Emilia 9 gennaio 2004, in *Giuraemilia.it*, per cui «Non contrasta con l'essenza dell'usufrutto e col suo

superficie[110] (sia come *ius aedificandi* sia come proprietà superficiaria), i diritti d'uso e d'abitazione[111] (allorché costituiti *ex novo* dal proprietario), l'enfiteusi[112] (anche se comporta oneri perché ormai la giurisprudenza prevalente ammetta perfino la donazione di enfiteusi).

Non potrebbero essere oggetto di destinazione invece le servitù[113], poiché non sono suscettibili di godimento autonomo.

In caso poi di espansione del diritto reale limitato sarebbero in via generale applicabili i principi espressi in tema di ipoteca su siffatti diritti (artt. 2812 ss. c.c.), con le debite eccezioni qualora tale applicazione giunga a soluzioni non praticabili in relazione alla natura dell'istituto (come ad es. qualora sia previsto che l'ipoteca si risolva sul prezzo).

Ulteriore quesito concerne la sorte del negozio di destinazione in caso di modifiche al bene che ne costituisce oggetto. In ipotesi di accessione[114] è discusso se il vincolo

---

carattere di temporaneità la contestuale costituzione di un usufrutto successivo in favore di più persone fisiche tutte viventi a tale momento, mediante atto inter vivos diverso dalla donazione, poiché, in tal caso, la durata dell'usufrutto risulta pur sempre predeterminata e limitata in funzione della durata della vita del più longevo tra i successivi beneficiari. Tale temporaneità sussiste anche in ipotesi di usufrutto congiuntivo, destinato ad estinguersi con la morte dell'ultimo del titolari»; Cass. 25 luglio 2003, n. 11561, in *Arch. Civ.*, 2004, p. 698.

[110] Cfr. CAVALLARO, *Il diritto di sopraelevazione nel sistema dei diritti reali*, in *Riv. dir. civ*., 2009, 1, p. 47 ss.; GABRIELLI, *Diritto di superficie e pubblicità nei registri immobiliari e nei libri fondiari*, in *Vita not*., 2008, 1, p. 81 ss.; LANGELLA, *Brevi cenni in tema di cessione di cubatura*, in *Vita not.*, 2007, 1, p. 428 ss.; CARLINI, *Brevi note in tema di vendita di terreno, di accessione e di proprietà superficiaria*, in *Riv. notar*. 2007, 3, p. 696 ss.; MUSOLINO, *Lo spazio aereo ed il diritto di sopraelevazione fra proprietà e diritto di superficie*, in *Riv. notar*., 2005, 2, p. 239 ss. In giurisprudenza Cass. 14 aprile 2004 n. 7051, in *Arch. Locazioni*, 2004, 499, per cui «Lo spazio sovrastante il suolo o una costruzione non costituisce un bene giuridico suscettibile di autonomo diritto di proprietà ma configura la mera proiezione verso l'alto delle suddette entità immobiliari e, formalmente, la possibilità di svolgimento delle facoltà inerenti al diritto dominicale sulle medesime. Ne consegue che, ai sensi dell'art. 952 c.c., il diritto reale su tale spazio, separato dalla proprietà dell'immobile sottostante, non è qualificabile come proprietà ma come diritto di superficie. (La Corte, nel formulare il principio surrichiamato, ha confermato la sentenza impugnata che aveva qualificato come diritto di superficie (come tale soggetto a prescrizione per non uso) e non di proprietà il diritto acquistato dagli attori sull'area sovrastante un fabbricato condominiale».

[111] Si vd. CONTI, *Diritto reale d'uso e diritto personale di godimento*, in *Giur. it.*, 2008, 11, p. 2477 ss.; MAGRI, *La sovrapposizione dei diritti reali tra tipicità ed atipicità*, in *Riv. notar*., 2002, 6, 1417 ss.; LAZZARO, *Il godimento dell'abitazione nella democrazia degli interessi*, in *Studi parl. polit. Cost*., 2001, 132, p. 81 ss.; SAMMARTANO, *La costituzione di diritti reali a carico di beni già gravati da altri diritti*, in *Vita notar*.., 1998, 4, p. 1926 ss.

[112] Cfr. PALERMO, *Contributo allo studio dell'enfiteusi (dal codice civile alle leggi di riforma)*, in *Riv. notar.*, 1982, 5, p. 804 ss.

[113] Si vd. PIROLI TORELLI,*Costituzione e trascrizione della servitù volontaria*, in *Riv. giur. ed.*, 2007, 1, p. 129 ss.; BRIGANTI, *In tema di servitù*, in *Notar.*, 2006, 1, p. 9 ss.

destinatario si estenda anche alla costruzione edificata sul suolo che sia stato oggetto di negozio di destinazione.

Seguendo una concezione maggiormente prudente ma restrittiva una soluzione potrebbe essere quella della doverosità – in assenza di specifica previsione normativa – di un atto *ad hoc* avente ad oggetto la nuova costruzione.

Una prospettazione maggiormente liberale potrebbe invece estendere il vincolo destinatorio anche al fabbricato costruito sul suolo per accessione; ciò poiché il bene acquistato per accessione rappresenterebbe un'espansione del diritto originario, e non costituirebbe, pertanto, un'entità giuridicamente nuova e distinta dal suolo su cui è realizzata.

Occorre altresì interrogarsi circa l'apponibilità del vincolo di destinazione su beni futuri ed altrui.

La destinazione di beni futuri dovrebbe essere generalmente ammissibile in conformità alla disciplina ordinaria che ammette la prestazione di cose future salvo i particolari divieti previsti dalla legge[115] (art. 1348 c.c.).

Ad analoghe considerazioni si perviene in riferimento ai beni altrui. Questo perché – ai sensi dell'art. 1478 c.c. – è ammissibile la vendita di cosa altrui, che si sostanzia in un negozio ad effetti obbligatori[116]. Di conseguenza, se è possibile contrarre in ordine a beni altrui mediante l'atto di disposizione più radicale, ossia la vendita,

---

[114] Cfr. GALLO, *Accessione del possesso verso il dante causa*, in *Foro pad.*, 2007, 1, p. 576 ss.; SCOZZAFAVA, *Dei modi d'acquisto della proprietà delle nuove risorse*, in *Riv. dir. comm*., 2007, 4, p. 209 ss.

[115] Cfr. Cass. 20 ottobre 1997 n. 10256, in *Mass giur. it*., 1997, secondo cui «E' legittima la permuta di cosa presente (con conseguente effetto traslativo immediato della proprietà) con una cosa futura ovvero soltanto generica (abbisognevole, pertanto, di individuazione nell'ambito del relativo *genus)*, la cui proprietà venga, invece, trasferita in momento successivo (all'atto, cioè, della rispettiva venuta ad esistenza o specificazione), realizzandosi, in tal caso, l'effetto traslativo immediato con riguardo alla cosa presente, e la contestuale nascita dell'obbligazione, per il ricevente, di tenere il comportamento necessario affinchè la *res*, futura o generica, sia a sua volta trasferita in proprietà alla controparte, per effetto della sua venuta ad esistenza o specificazione».

[116] Si vd. Cass, 27 luglio 2009 n. 17458, in *Mass. giust. civ*., 2009, 9, p. 1236, per cui «Nel preliminare di vendita di cosa altrui, il promittente alienante, tenuto a procurare la proprietà del bene al promissario acquirente, può liberarsi della propria obbligazione sia acquistando la cosa dal terzo proprietario, sia conseguendo il consenso di quest'ultimo al trasferimento: in quest'ultimo caso, l'acquirente dell'immobile che, in forza del privilegio gravante sul bene ai sensi dell'art. 28 del d.P.R. n. 643 del 1972, sia stato escusso per il pagamento dell'Invim dovuta dal venditore ed abbia effettuato il pagamento, ha diritto di rivalersi non già nei confronti del promittente alienante, ma di colui che risulti venditore dall'atto di compravendita».

sembrerebbe parimenti possibile obbligarsi a procurare la stipulazione di un vincolo di destinazione (effetto minore rispetto all'alienazione) su un cespite altrui.

Tuttavia la destinazione di beni futuri ed altrui sarebbe trascrivibile e dunque costituibile, solo allorché la cosa venga ad esistenza o sia destinata dal conferente.

Come in precedenza chiarito, infatti, in assenza di trascrizione non sembrerebbe possibile configurare un negozio di destinazione *ex* art. 2645-*ter*; di conseguenza la pattuizione dei contraenti costituirebbe solo una fase prodromica del procedimento di destinazione.

Pertanto il perfezionamento del procedimento di destinazione (che rinviene nella trascrizione il suo elemento terminale) richiederebbe cespiti attuali e di cui il conferente possa disporre, analogamente a quanto previsto in tema di ipoteca.

Inoltre qualora l'atto di destinazione costituisca – eventualità presumibilmente non rara – liberalità (ancorché non donativa ai sensi dell'art. 809 c.c.), non sarebbe ammissibile la destinazione di cosa futura. Ciò in ossequio al divieto di donazione di cosa futura (art. 771 c.c.).

4. La trascrizione.

L'art. 2645-*ter* stabilisce che gli atti *de quo* «possono» essere trascritti al fine di rendere opponibile ai terzi il vincolo di destinazione.

Siffatta formulazione normativa sembrerebbe perspicua nell'attribuire alle parti interessate la scelta in ordine al tipo di efficacia che si vuole assegnare al vincolo di destinazione[117]: reale oppure meramente obbligatoria.

Sembrerebbe dunque doversi procedere alla trascrizione del negozio solo allorchè le parti intendano attribuire allo scopo di destinazione un'efficacia di tipo reale, ed intendano quindi realizzare una vera e propria separazione patrimoniale con eventuale conseguente vincolo di indisponibilità.

In pratica parrebbe rimessa alle parti la scelta relativa alla trascrivibilità dell'atto di destinazione.

A fortiori ciò si evincerebbe dal confronto con il dettato della disposizione immediatamente precedente.

Questo perchè l'art. 2645-*bis* c.c., in tema di contratto preliminare, dispone che tale pattuzione debba essere trascritta ove risulti da atto pubblico o da scrittura privata autenticata o accertata giudizialmente[118].

È tuttavia opportuno interrogarsi circa siffatta particolare formulazione testuale.

La singolarità della formula discende dalla constatazione che, in ogni altro caso, la vigente disciplina – nella cui trama ora si inserisce l'art. 2645-*ter* c.c. – dispone che gli atti di cui è prevista la pubblicità «devono (e non già possono) essere trascritti».

La dottrina ha peraltro specificato la plurivocità della predetta locuzione a carattere generale.

Essa indica talvolta un onere di richiedere la pubblicità, se vuole conseguirsi un effetto favorevole, come è, per esempio, nel caso degli atti elencati nell'art. 2643 c.c. o dei contratti preliminari di cui all'art. 2645-*bis* c.c.; talaltra un dovere, come è nei casi, di cui per esempio al successivo art. 2651 c.c., nei quali la pubblicità è imposta a fine di mera notizia; assai spesso, infine, la formula indica congiuntamente un onere ed un dovere, poiché di regola, a norma dell'art. 2671 c.c., si affianca a colui

---

[117] Cfr. PETRELLI, *La trascrizione*, cit., p. 190 ss.

[118] Sul punto BARALIS, *Il valore aggiunto della trascrizione del preliminare trascritto*, in *Quaderni Fond. it. Notar*., 2007, 4s, p. 119 ss.

che deve richiedere la pubblicità per soddisfare un proprio interesse altro soggetto, tenuto a domandarla sia per obbligazione nei confronti dell'interessato sia per dovere d'ufficio[119].

Risulterebbe perciò con adeguato nitore che dalla particolare espressione usata nel testo dell'art. 2645-*ter* c.c. non possa desumersi il carattere meramente facoltativo della trascrizione di atti costitutivi di vincoli importanti separazione personale.

Questo perchè sarebbe la disposizione stessa a stabilire che dalla trascrizione dipende almeno l'opponibilità ai terzi del vincolo e, quindi, la pienezza dell'effetto avuto di mira da chi l'atto ha posto in essere.

Anche la trascrizione di cui all'art. 2645-*ter* c.c. dovrebbe così considerarsi oggetto di un onere.

La dottrina contraria al riconoscimento del carattere costitutivo alla trascrizione degli atti di destinazione ha osservato che detto riconoscimento comporterebbe la prevalenza dell'avente causa dal proprietario vincolato, pur se abbia acquistato dopo il perfezionamento dell'atto costitutivo del vincolo[120].

---

[119] Si vd. GABRIELLI, *Limiti di ammissibilità di una dispensa del notaio dal dovere di provvedere alla pubblicità immobiliare*, in *Rass. dir. civ*., 1996, p. 572 ss. In argomento SALAMONE, *Destinazione e pubblicità immobiliare. Riflessioni sull'art. 2645*-ter *c.c*., in *Studium Juris*, 2008, 4, p. 389 ss.; FREZZA, *Sull'effetto distintivo e non traslativo della separazione* ex *art. 2645*-ter *c.c.*, in *Dir. fam. pers.*, 2008, 1, p. 195 ss.; CORONA, *La trascrizione del regolamento di condominio*, in *Riv. giur. sarda*, 2007, 3, p. 895 ss.; IBBA, *La pubblicità del patrimonio destinato*, in *Giur. comm*., 2007, 6, p. 725 ss.; CROTTI, *Sulla trascrivibilità delle domande d'intervenuta usucapione: tutela del diritto o diritto dell'apparenza?*, in *Vita not*., 2007, 3, p. 1064 ss.; CONTI, *Pertinenze e pubblicità immobiliare*, in *ID*., 2007, 3, p. 1399 ss. In giurisprudenza si vd. Cass. 3 marzo 2010 n. 4970, in *Mass. giust. civ*., 2010, p. 3, per cui «Nel sistema pubblicitario immobiliare vigente nei territori ex austroungarici, poiché l'iscrizione nei registri tavolari dei diritti reali di origine convenzionale assolve ad una funzione costitutiva, acquisendosi la proprietà e gli altri diritti reali su beni immobili esclusivamente con l'iscrizione di un titolo idoneo nel libro fondiario, deve necessariamente escludersi l'opponibilità di vincoli reali all'acquirente di un immobile nei casi in cui la loro esistenza non risulti dai suddetti registri»; Cass. 18 settembre 2009 n. 20144, in *Mass. giust. civ*., 2009, p, 9, secondo cui «La mancata trascrizione del provvedimento di assegnazione della casa familiare, adottato dal presidente del tribunale nel giudizio di separazione personale dei coniugi, esclude l'opponibilità del vincolo, oltre il periodo di nove anni dall'assegnazione, al terzo che abbia successivamente acquistato l'immobile dal coniuge che ne era proprietario, senza che assuma alcun rilievo la circostanza che il titolo di acquisto del terzo contenga l'indicazione specifica dell'esistenza del diritto del coniuge assegnatario. Per stabilire se ed in quali limiti un determinato atto o una domanda giudiziale trascritta sia opponibile ai terzi, occorre infatti avere riguardo esclusivamente al contenuto della nota di trascrizione , in quanto le indicazioni nella stessa riportate consentono di individuare senza possibilità di equivoci ed incertezze gli elementi essenziali del negozio e i beni ai quali esso si riferisce, od il soggetto al quale la domanda sia rivolta, senza potersi attingere elementi dai titoli presentati e depositati con la nota stessa».

[120] Lo rileva GAZZONI, *Osservazioni*, cit., p. 179 ss.

Tale conseguenza non potrebbe però essere considerata come un inconveniente perchè costituirebbe il naturale corollario dell'assunto.

La prospettazione contraria sottenderebbe la visione per cui «il vincolo obbligatorio non si trasforma di certo in vincolo reale per il fatto di essere suscettibile di trascrizione e poi effettivamente trascritto».

Tuttavia siffatta visione contrasterebbe con le previsioni pubblicitarie in materia di locazione, incompatibili con l'affermazione secondo cui «chi ha alienato, non essendo più, in virtù dell'art. 1376 c.c., proprietario, non può assumere vincoli obbligatori con riguardo al bene»

Ed infatti, dal combinato disposto degli artt. 2643 n. 8 e 2644 c.c. si evincerebbe che il già proprietario, finché l'alienazione non sia stata trascritta, può vincolare il bene con una locazione suscettibile di trascrizione, purchè questa venga resa pubblica prima dell'alienazione stessa.

Alla luce di quanto prospettato sembrerebbe opportuno propendere per la natura costitutiva della pubblicità relativa agli atti di destinazione[121].

Ed infatti anzitutto almeno al fine della separazione patrimoniale non potrebbe non riconoscersi la funzione costitutiva della formalità pubblicitaria, dal momento che in difetto di questa non si darebbe limite alcuno all'azione esecutiva dei creditori del proprietario vincolato[122].

Sarebbe tuttavia irragionevole, allora, attribuire alla trascrizione del medesimo atto due diverse funzioni, più intensa, perché costitutiva, quella nei confronti dei creditori, meno intensa, perché dichiarativa,quella verso gli aventi causa.

Inoltre, dalla stessa formulazione letterale, si evincerebbe che soltanto a trascrizione avvenuta possa agire per la tutela del vincolo qualsiasi portatore dell'interesse in considerazione del quale il vincolo stesso è stato costituito.

---

[121] In tal senso MORACE PINELLI, *Trascrizione degli atti negoziali di destinazione*, cit., p. 500.; SPADA, *Il vincolo di destinazione e la struttura del fatto costitutivo*, in Aa.Vv., *Atti notarili di destinazione di beni*, cit., § 3.1. È pacifico in dottrina che la separazione patrimoniale si determina solo al momento della trascrizione dell'atto di destinazione. Cfr., sul punto, GAZZONI, *Osservazioni*, cit., p. 183; NUZZO, *Atto di destinazione*, cit., p. 66.

[122] Così GABRIELLI, *Vincoli di destinazione*, cit., p. 337 ss.

Secondo un autore[123], in particolare, l'effetto della trascrizione concernerebbe l'inespropriabilità dei beni destinati.

È altresì opportuno sottolineare come dalla trascrizione dell'atto costitutivo il dettato dell'art. 2645-*ter* fa dipendere l'opponibilità ai terzi del vincolo di destinazione.

Anche per questo profilo la formula usata dalla nuova disposizione è inconsueta.

Ed infatti il riferimento all'inopponibilità dell'atto in difetto di trascrizione, indubbiamente diffuso nel gergo della prassi, è tuttavia estraneo al linguaggio legislativo, in cui il riferimento abituale[124] è agli atti che, se non trascritti, «non hanno effetto» (si Cfr., in particolare, l'art. 2644 c.c.).

Ma, soprattutto, la formula è in tale ottica equivoca, non avendo provveduto ad identificare con precisione i terzi nei cui confronti il vincolo di destinazione è, in difetto di pubblicità, inopponibile: può intendersi che siano soltanto coloro che sul bene hanno acquistato diritti incompatibili con il vincolo, provvedendo a trascrivere il proprio titolo prima della trascrizione dell'atto costitutivo del vincolo stesso; ma può anche ritenersi che siano tutti coloro, diversi dal costituente, che tengano un comportamento incompatibile con il contenuto di tale vincolo.

Rispondere nel secondo implica il riconoscimento alla formalità della trascrizione di una funzione costitutiva, come quella che essa avrebbe,secondo almeno l'orientamento prevalente, nel pignoramento immobiliare[125].

Pertanto – indipendentemente dal *nomen iuris* adoperato dal legislatore (che parla di opponibilità a terzi) – la trascrizione avrebbe efficacia costitutiva poiché – come rilevato nei capitoli precedenti – non vi sarebbe atto di destinazione senza trascrizione.

L'atto di destinazione non trascritto non sarebbe né nullo né annullabile né risolubile né rescindibile, semplicemente non sarebbe un atto di destinazione nel senso sopra chiarito bensi una mera pattuizione a carattere obbligatorio avente valore *inter partes*.

---

[123] RUSSO, *Il negozio di destinazione*, cit., p. 1246.

[124] Cfr. GABRIELLI, *Sul modo di operare della pubblicità a norma dell'art. 2644 c.c.*, in *Riv. notar.*, 2009, 2, p. 355 ss.

[125] Sul punto ZACCARIA-TROIANO, *Gli effetti della trascrizione*, Torino, 2005, p. 12 ss.

Sicchè, avendo la trascrizione dell'atto valore costitutivo, l'opponibilità a terzi non sarebbe nella fattispecie indice di pubblicità dichiarativa ma costituirebbe una *conditio sine qua non* dell'istituto considerato (analogamente a quanto previsto in tema d'ipoteca, non configurabile e dunque in nessun caso opponibile a terzi se non iscritta).

Sembrerebbero da rifiutarsi, infatti, le tesi secondo cui sarebbe ammissibile un atto di destinazione non trascritto.

Questo perché, in mancanza di trascrizione, non si vede come si possa parlare di atto di destinazione, mancando le caratteristiche salienti di siffatto istituto (segregazione patrimoniale ed opponibilità a terzi).

Ove non trascritto, infatti, l'accordo destinatorio esplicherebbe unicamente efficacia *inter partes* assimilabile sul piano effettuale ad un negozio obbligatorio (pertanto legittimante unicamente al risarcimento dei danni qualora siffatto accordo sia disatteso) oppure – a seconda dell'intenzione dei contraenti – ad un negozio normativo o configurativo[126], ossia un patto con cui le parti dispongono in relazione alle modalità che caratterizzeranno i futuri negozi intercorrenti fra loro (in pratica Tizio e Caio convengono di destinare al fine X i fondi che saranno oggetto di un futuro negozio fra loro).

Parimenti, in tale ottica, la forma pubblica sarebbe *ad substantiam* perché laddove difetti il requisito forma pubblica l'atto non potrebbe essere trascritto, ed in assenza di trascrizione – come sopra chiarito – non potrebbe configurarsi un atto di destinazione *ex* art. 2645-*ter*, bensì una mera pattuizione obbligatoria.

Il dato testuale (con formula peraltro discutibile perché idonea a fondare un'inaccettabile commistione concettuale con il disposto dell'art. 2671 c.c.) asserirebbe che tali atti possono (e non già devono) essere trascritti non già per fondare una categoria giuridica di atti di destinazione cd. di fatto (cioè non trascritti

[126] In argomento ZAPPATA, *Contratti normativi e cessione d'azienda*, in *Contratti*, 2003, 1, p. 61 ss.; MESSINETTI, *I principi generali dell'ordinamento. Il pluralismo delle forme del linguaggio giuridico*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2002, p. 7 ss.; A. GENTILI, *Sull'interpretazione dei contratti normativi*, in *Contr. impr.*, 1999, 3, p. 1162 ss.; GITTI, *Contratti regolamentari e normativi*, Cedam, Padova, 1994, passim.

ma validi), ma per ribadire che gli atti in forma pubblica possono essere trascritti, a differenza di quelli che non rivestano tale forma.

Ed infatti l'art. 2671 c.c. prevede per il notaio ricevente l'obbligo di curare l'esecuzione della trascrizione dell'atto soggetto a trascrizione nel più breve tempo possibile.

Secondo una tesi[127] – nella fattispecie in oggetto – il notaio non sarebbe obbligato a trascrivere l'atto ricevuto, ancorché ovviamente legittimato. Questo perché le parti sarebbero libere di scegliere il veicolo formale dell'atto di destinazione.

Tale assunto non sembrerebbe condivisibile. Ed infatti il dato letterale non contempla alcuna deroga esplicita od implicita al disposto dell'art. 2671 c.c.

Inoltre – come in precedenza evidenziato – la trascrizione del negozio costituirebbe per le parti (a differenza che per il pubblico ufficiale ricevente) un onere e non un obbligo.

Di conseguenza le parti sarebbero sempre libere di scegliere il veicolo formale delle pattuizioni fra loro intercorse, omettendo di trascriverle.

Pertanto, seguendo la linea argomentativa citata si potrebbe ammettere l'insussistenza – in capo al notaio rogante – dell'obbligo di trascrivere l'atto ricevuto anche ad esempio in riferimento ad una compravendita, perché la mancata trascrizione non inficerebbe la validità dell'atto posto in essere bensì unicamente la sua opponibilità ai terzi. Una simile soluzione sarebbe ovviamente in aperto contrasto con il dettato dell'art. 2671 c.c.

Di conseguenza sembrerebbe opportuno ammettere la validità di tale norma anche nei confronti degli atti di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c.

[127] PETRELLI, *La trascrizione*, cit., p. 191.

V. d) I beneficiari.

1. Le problematiche relative alla cd. autodestinazione. − 2. Il requisito della determinatezza o determinabilità dei beneficiari. − 3. Minori, incapaci, persone giuridiche.

1. Le problematiche relative alla cd. autodestinazione.

L'art. 2645-*ter* c.c. descrive gli atti destinazione come riferibili a determinati soggetti. In tal modo la norma pone – accanto alla figura del conferente – la necessarietà della sussistenza di ulteriori soggetti (cd. beneficiari) come termine di riferimento di siffatto rapporto giuridico. Come per molteplici altri aspetti dell'istituto in esame, anche in relazione alla figura dei beneficiari la disciplina normativa risulta quanto meno laconica. Ed infatti il legislatore si è limitato ad elencare (in maniera peraltro un po' pleonastica) le categorie di persone cui gli atti di destinazione possono riferirsi, ossia sostanzialmente la totalità delle persone fisiche e giuridiche (il dato testuale, con un espressione che in dottrina è stata definita "decrescendo etico" si richiama dapprima alle persone con disabilità ed alle pubbliche amministrazioni o altri enti, successivamente alle persone fisiche). Nessuna ulteriore informazione concernente i beneficiari si evince dunque dalla disciplina normativa. Tale soluzione ha dato luogo ad un vivace dibattito dottrinario e giurisprudenziale volto a colmare questa lacuna. Ci si chiede, fra l'altro: se sia ammissibile un atto di destinazione in cui le figure del conferente e del beneficiario coincidano (cd. autodestinazione); se si possa configurare una valida destinazione in favore di soggetti indeterminati o collettività; quali sono le tutele da utilizzare allorchè beneficiari del negozio *ex* art. 2645-*ter* c.c. siano minori, incapaci o persone giuridiche; se il nascituro (concepito o meno) possa essere beneficiario di un atto di destinazione.

Il punto da cui muovere concerne l'ammissibilità della cd. autodestinazione.

Parte della dottrina ammette infatti senza riserve la stipulazione di un atto di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c. in cui la figura del conferente e quella del beneficiario coincidano[128]. Ciò anche in riferimento all'istituto anglosassone del *trust*, in cui il beneficiario può essere pacificamente anche il medesimo soggetto costituente (cd. *settlor*). Occorre invece sottolineare come – ai sensi e per gli effetti

[128] Così, per tutti, PETRELLI, *La trascrizione degli atti di destinazione*, cit., p. 177.

dell'art. 2, ultimo comma, della Convenzione dell'Aja del 1luglio 1985 – non possa ravvisarsi identità soggettiva fra l'unico *trustee* e l'unico beneficiario[129].

Alcuni autori, invece, negano tale possibilità al fine di prevenire manovre elusive che possano recare pregiudizio ai creditori del disponente[130]. Tuttavia siffatta argomentazione non sembrerebbe pienamente condivisibile perché – analogamente a quanto osservato in relazione al requisito della meritevolezza – l'ordinamento offre un'adeguata gamma di strumenti di tutela[131] ai creditori del disponente per prevenire od ovviare ad operazioni elusive da questi poste in essere mediante il negozio di cui all'art. 2645-*ter* c.c. (azione revocatoria, azione di simulazione, illiceità *ex* art. 1344

---

[129] Sul punto GRAZIADEI, Trusts *nel diritto angloamericano*, in *Dig. disc. priv*.- sez. comm-, XVI, Torino, 1999, p. 261.

[130] Cfr. GAZZONI, *Osservazioni sull' art. 2645*-ter *c.c.*, cit., 170 ss. Cfr. altresì ARROYO, *Verso un modello di* trust *senza proprietari*, in *Riv. notar*., 2009, 4, p. 847 ss.; BARTOLI-MURITANO, *Note sul* trust *interno*, in *Notar.*, 2009, 1, p. 43 ss.; VICARI, *I principi ed i modelli di* trust, in Trusts *e attività fiduciarie*, 2009, 1, p. 5 ss.; CATARCI, Trust *autodichiarato e garanzia dei creditori*, in *Giur. di merito*, 2008, 3, p. 717 ss.; BELTRAMI-SARRO, *I difficili equilibri tra le posizioni del disponente, del* trustee, *dei guardiani e dei beneficiari in un* trust *di famiglia*, in *Trusts e att. fid.*, 2008, 1, 36 ss.

[131] In argomento MARINI, *Più agevole l'azione revocatoria ordinaria dell'atto costitutivo di fondo patrimoniale*, in *Nuova giur. civ. comm*., 2009, 4, 406 ss.; CUCCURU, *Patrimoni destinati ed insolvenza*, in *Contratto e impresa*, 2008, 2, p. 422 ss.; GUIDA, *La revocatoria fallimentare degli atti di trasferimento immobiliare*, in *Riv. notar.*, 2008, 4, p. 819 ss.; MARINI, *Fondo patrimoniale e azione revocatoria*, in *Nuova giur. civ. comm*., 6, p. 179 ss.; D'AURIA, *Solidarietà passiva, azione revocatoria e pregiudizio*, in *Giur. it*., 2008, 4, p. 891 ss.; BARRECA, *Bisogni della famiglia o frode ai creditori?*, in *Giur. mer*., 2007, 7-8, p. 7 ss. In relazione alla modulazione giurisprudenziale del principio di cui all'art. 2740 c.c., si vd., *ex multis*, Cass. 25 novembre 2002 n. 16570, in *Corriere Giur*., 2003, 2, p. 156, per cui « In materia di mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale, è soggetto ad azione revocatoria (art. 2901 c.c.), ove concorrano le altre condizioni previste dalla legge, l'atto di concessione della garanzia ipotecaria a fronte di debito scaduto, atteso che la costituzione della garanzia non ha il connotato della doverosità proprio dell'adempimento (c.d. atto dovuto o atto giuridico in senso stretto) - che giustifica l'esclusione della revocatoria, ai sensi del comma 3 dell'art. cit. - ma si fonda sulla libera determinazione del debitore, il quale, attraverso la prestazione della garanzia, dà luogo alla modifica del suo patrimonio, con rischio di compromissione delle pregresse ragioni degli altri creditori»; Cass. 27 marzo 2001 n. 4422, in *Giust. Civ*., 2001, I, p. 1065 , secondo cui « L'atto di acquisto di un immobile successivamente costituito in fondo patrimoniale è suscettibile di azione revocatoria da parte del creditore, nel concorso delle condizioni di legge dettate dall'art. 2901 c.c., anche se compiuto in epoca successiva rispetto al credito vantato, poichè, rispondendo il debitore con tutti i suoi beni, presenti e futuri, dell'adempimento delle proprie obbligazioni (art. 2740 c.c.), il creditore ha diritto di soddisfarsi anche sui beni entrati nel patrimonio del debitore stesso dopo l'insorgere del credito, poichè il suo diritto è ben suscettibile di risultare pregiudicato anche da atti di disposizione che cadano su beni che ancora non esistevano, al momento della nascita del credito, nel patrimonio del debitore»; Cass.10 luglio 1997, n. 6272, in *Mass. Giur. It*., 1997, per cui « Ad integrare il presupposto oggettivo dell'azione revocatoria ordinaria non occorre la prova che l'atto di disposizione pregiudichi effettivamente la realizzazione del diritto del creditore, essendo sufficiente che esso renda siffatta realizzazione del diritto incerta o solo difficoltosa».

c.c.). Pertanto la potenziale lesione dei creditori del conferente non sembrerebbe motivo adeguato per escludere l'astratta configurabilità dell'autodestinazione[132].

Come sottolineato da attenta dottrina, tuttavia, un'autodestinazione realizzata *sic et simpliciter* si mostrerebbe carente sotto il profilo causale[133]. Ciò poichè ove la fattispecie non fuoriesca in qualche modo dalla sfera giuridica del disponente questa darebbe vita unicamente ad un irrilevante rapporto unisoggettivo.

---

[132] *Contra* Trib. (Decr.) Belluno, 25 settembre 2002, in *Fisco*, 2003, p. 364, secondo cui «In presenza di un *trust* meramente interno, in quanto costituito in Italia su beni siti in Italia, di intestata proprietà di soggetto costituente residente in Italia ed in cui il *trustee* è domiciliato in Italia, va affermata l'inapplicabilità a tale trust della Convenzione dell'Aia; la figura del *trust* puramente domestico contrasta con il principio del *numerus clausus* dei diritti reali e della rigida predeterminazione legale del contenuto dei diritti reali, e, comunque, la possibilità di considerare la *trust property* come un patrimonio di destinazione separato dal patrimonio del *trustee*, unico intestatario dei beni, comporta una manifesta violazione, attuata per volontà delle parti (e non anche per espressa previsione di legge), del principio della responsabilità patrimoniale generale del debitore prevista dall'art. 2740 del codice civile, norma imperativa di carattere interno».

[133] Lo rileva A. GENTILI, *Le destinazioni patrimoniali atipiche*, cit., p. 27. A proposito della nozione di causa del contratto Cfr., fra i contributi più recenti, GALATI, *Brevi osservazioni in tema di cd. causa concreta del contratto*, in *Giur. it*., 2009, 7, p. 1557 ss.; FERRANTE, *Causa concreta ed impossibilità della prestazione nei contratti di scambio*, in *Contr. e impr*., 2009, 1, p. 159 ss.; MAIOLO, *Il controllo sulla causa tra assenza e illiceità*, in *Nuova giur. civ. comm*., 2009, 1, p. 3 ss.; MATRONE, *Brevi riflessioni sulla causa del contratto*, in *Vita not.*, 2008, 2, 1141 ss. In riferimento alle più recenti elaborazioni giurisprudenziali relative al concetto di causa Cfr. Cass. 14 novembre 2005 n. 22932, in *Giur. It.*, 2006, 5, p. 1077, secondo cui «È nullo il contratto di costituzione di usufrutto di azioni, stipulato per motivi fiscali, dal quale l'usufruttuario non consegue alcun vantaggio economico, perché la mancanza di qualunque valida ragione economica dell'operazione, che investe nella sua essenza lo scambio tra le prestazioni contrattuali, costituisce un difetto di causa, che dà luogo a nullità del contratto»; Cass. 4 aprile 2003 n. 5324, in *Arch. Civ*., 2004, p. 238, per cui « La causa del contratto si identifica con la funzione economico-sociale che il negozio obiettivamente persegue e che il diritto riconosce come rilevante ai fini della tutela apprestata, rimanendo ontologicamente distinta rispetto allo scopo particolare che ciascuna delle due parti si propone di realizzare; ne consegue che si ha illiceità della causa, sia nell'ipotesi di contrarietà di essa a norme imperative, all'ordine pubblico e al buon costume, sia nell'ipotesi di utilizzazione dello strumento negoziale per frodare la legge, qualora entrambe le parti attribuiscano al negozio una funzione obiettiva volta al raggiungimento di una comune finalità contraria alla legge»; Cass.28 gennaio 2002 n. 982, in *Corriere Giur*., 2003, 1, p. 44, con nota di ROLFI, secondo cui « La sola mancanza del corrispettivo in favore dell'obbligato non comporta la mancanza di causa del contratto atipico allorquando esso sia assimilabile ad un tipo nominato dal codice per il quale sia prevista la gratuità, sempre che l'atto di autonomia privata sia diretto a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico. (Nella specie il curatore di una società concessionaria, dichiarata fallita, si era impegnato con il responsabile di zona della casa costruttrice a vendere le autovetture rinvenute presso i locali della fallita ai prezzi al medesimo indicati dal produttore, con uno sconto non superiore ad una certa percentuale, indirizzando gli acquirenti presso altra concessionaria della medesima casa per la consegna dell'auto e per la fatturazione; la S.C., nell'enunciare il principio di cui in massima, ha ritenuto il contratto intercorso, benchè privo di corrispettivo in favore del curatore, assistito dalla causa, stante la assimilabilità di tale negozio atipico alla commissione gratuita».

La tematica riflette la generale diffidenza dell'ordinamento verso i cd. diritti causali o unisoggettivi, ossia le figure in cui il lato attivo e quello passivo coincidono in un unico soggetto[134] (ad es. confusione, prelegato, consolidazione).

Si potrebbe allora ovviare a questo *deficit* causale attraverso il rinvio ad una causa esterna.

Ciò analogamente a quanto avviene nel caso delle cd. obbligazioni naturali (art. 2034 c.c.).

A tal proposito potrebbe recuperare un certo rilievo l'elencazione contenuta nel testo dell'art. 2645-*ter* c.c. (in particolare il riferimento a persone con disabilità), altrimenti condannata a restare un mero relitto dei lavori preparatori. In tale ottica sarebbe ad es. ammissibile l' autodestinazione delle pigioni di un immobile locato di proprietà di una persona con *handicap* motorio progressivo, al fine di provvedere ai propri bisogni per il tempo in cui diverrà totalmente inidoneo a svolgere attività lavorativa. Si potrebbe altresì ipotizzare la autodestinazione delle rendite derivabili da un determinato cespite in previsione della propria futura incapacità.

Oppure si pensi ad un'operazione di questo tipo: l' autodestinazione di un immobile locato con utilizzazione delle relative pigioni per un'attività benefica svolta dal conferente.

Tale schema renderebbe l'immobile pienamente funzionale al fine (altruistico) benefico perché non aggredibile dai creditori ordinari del disponente.

In entrambi i casi vi sarebbe così un elemento che fuoriesce dalla sfera giuridica nel disponente (nel primo caso la finalità assistenziale personale nel secondo quella benefica generale).

Del resto la recente riforma del diritto societario ha ampliato i limiti di ammissibilità della cd. società unipersonale[135] (estendendo la disciplina già prevista dal 1993 per le s.r.l. anche alle s.p.a.).

---

[134] In argomento PASTORE, *Il prelegato*, in *Riv. notar*., 2003, 2, p. 363 ss.; NOVEMBRE, *Considerazioni sul prelegato*, in *Riv. notar*., 1988, 5, p. 887 ss.. Cfr. Cass. 26 settembre 2005, n. 18737, in *Fam. Pers. Succ.*, 2006, 7, p. 602, con nota di DI MAURO, per cui «La pluralità di eredi - pur ipotizzata dall'art. 661 c.c. - non costituisce un presupposto necessario del prelegato, ammissibile anche in ipotesi di erede unico, in relazione alla funzione esplicabile sia nel caso d'invalidità della contestuale istituzione di erede sia nel caso di rinuncia dell'interessato all'eredità e di accettazione invece del prelegato».

Pertanto – perseguendo un'impostazione liberale – sembrerebbe opportuno consentire al privato di poter destinare una parte del proprio patrimonio ad un preciso scopo senza dover ricorrere alla *fictio* della costituzione di società di capitali ed alla contestuale moltiplicazione formale dei soggetti cui i relativi diritti e le relative obbligazioni sono imputabili.

Né al contrario parrebbe fondata l'argomentazione secondo cui dal dato letterale, ossia la locuzione "sono destinati" si ricaverebbe la necessarietà di un atto traslativo.

È altresì opportuno sottolineare come in altre fattispecie destinatorie presenti nel nostro ordinamento (si pensi ad es. al fondo patrimoniale di cui all'art. 167 c.c.) sussista pacificamente la possibilità che il costituente sia anche il beneficiario della separazione patrimoniale realizzata[136].

Ed inoltre, dal dato normativo dell' art. 2645-*ter* c.c., nulla si evince – né esplicitamente né implicitamente – circa una limitazione in tal senso. Di conseguenza, come in precedenza menzionato, è opportuno sottolineare il carattere non necessariamente traslativo degli atti di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c. Pertanto, ove sia superato, nel modo sopra evidenziato, il difetto di causalità ben sembrerebbe possibile realizzare un atto di destinazione in cui ricorra identità fra la figura del conferente e quella del beneficiario. Occorre rilevare come tale caratteristica costituisca altresì un ulteriore *discrimen* fra gli atti di destinazione ed il *trust*, figura peculiare dell'esperienza giuridica anglosassone, forgiata in epoca medievale dalla prassi dei tribunali di *Equity*. Questo perché l'istituto del *trust* – peraltro proprio dei sistemi di *common law* – presuppone *in re ipsa* una vicenda a carattere traslativo

---

[135] In argomento FRUGIUELE, *Il concetto di socio unico tra forma e sostanza*, in *Riv. notar*., 2008, 6, p. 1463 ss,; ZANNELLA, *L'istituto della società unipersonale*, in *Giur. di merito*, 2007, 7-8, p. 55 ss,; PALMIERI, *Il persistente fenomeno dell'abuso dello schermo societario*, in *Giur. comm.*, 2007, 3, p. 649 ss.; MINUTOLI, *Riflessioni sulla responsabilità illimitata del socio unico di società di capitali*, in *Società*, 2005, 11, p. 1364 ss.; NIGRO, *Società unipersonali e fallimento*, in *Dir. fall. soc. comm*., 2005, 2, p. 330 ss. In giurisprudenza Cfr. Cass. 10 febbraio 2003 n. 1940, in *Guida al Diritto*, 2003, 16, p. 53; Cass. 27 novembre 2003 n. 18113, in *Società*, 2004, p. 718, con nota di BONAVERA.

[136] In argomento TRAPANI, *Fondo patrimoniale: limiti alla modulazione convenzionale del vincolo di destinazione, all'alienazione dei beni ed alla cessazione del fondo*, in *Vita notar.* 2009, 2, p. 1051 ss.; ID., *Il fondo patrimoniale come strumento di soddisfazione dei bisogni della famiglia*, in *Notar.*, 2007, 6, p. 669 ss.; NONNE, *Separazione patrimoniale e modelli familiari*, in *Fam. pers. succ.*, 2007, 5, 436 ss.; CLERICÒ, *Il* trust *autodichiarato ed il fondo patrimoniale: due istituti sovrapponibili?*, in *Riv. notar*,, 2007, 3, p. 221 ss. In giurisprudenza si vd. Trib. Cagliari, 10 dicembre 1996, in *Riv. Giur. Sarda*, 1998, 127, con nota di ZUDDAS.

(fra cd. *settlor* ed almeno un *trustee)* – nonché, come visto, esclude la possibilità di coincidenza soggettiva fra l'unico *trustee* e l'unico beneficiario.

Alla luce di quanto prospettato si comprende (ma il punto sarà ulteriormente specificato nel prosieguo della trattazione) come il *trust,* ad onta di una certa analogia effettuale, sia una figura profondamente diversa dagli atti di destinazione[137] *ex* art. 2645-*ter* c.c. Sicchè la novella del codice civile in esame, non sembrerebbe, contrariamente a quanto sostenuto da parte della dottrina, aver introdotto nel nostro ordinamento né l'intera disciplina del *trust* né un suo frammento.

---

[137] Cfr. ROSSANO, Trust *interno e meritevolezza degli interessi*, in *Notar*., 2008, 3, p. 258 ss.; CACCAVALE, *Il* trust *nella prospettiva notarile*, in *Riv. dir. priv*., 2008, 1, p. 213 ss. In giurisprudenza, ex *multis*, Cfr. Trib. Cavalese, 20 luglio 2004, *Riv. Dir. Internaz. Priv. e Proc*., 2004, p, 1406, per cui «In forza della ratifica della convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985 sulla legge applicabile ai *trusts* e sul loro riconoscimento, la quale non indica quale presupposto per la sua applicazione la presenza di elementi di estraneità ulteriori rispetto atta scelta della legge straniera, è possibile, e lecito il riconoscimento m Italia di un *trust* interno regolato da una legge straniera per scelta del disponente, libera e legittima ai sensi dell'art. 6 della convenzione. Poiché entrambi gli effetti tipici del *trust*, ossia il vincolo di destinazione e quello di segregazione dei beni costituiti in trust rispetto al patrimonio sia del disponente che del *trustee* rientrano tra gli effetti traslativi e vincolistici su beni immobili dei quali deve essere data pubblicità ai sensi degli art. 2643 ss cod. civ., e in conformità all'art. 12 della convenzione dell'Aja del 1985, la costituzione di beni in *trust* deve essere annotata sul registro tavolare»; Trib. (Ord.) Milano, 23 febbraio 2005, in *Fam. Pers. Succ*., 2005, 5, p. 302, con nota di COSTANZA, secondo cui «Per regolare i diritti di abitazione e patrimoniali del figlio di genitori separati, a seguito della ratifica della Convenzione dell'Aja (L. n. 364 del 1989) è utilizzabile lo strumento del *trust*, anche autodichiarativo disciplinato secondo il diritto inglese»; Trib. Brescia, 12 novmbre 2004, in Riv. *Dir. Internaz. Priv. e Proc*., 2004, p. 1410, per cui «Al sensi dell'art. 13 della convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985 sulla legge applicabile ai *trusts* e sul loro riconoscimento, il fatto che gli elementi significativi di un *trust* costituito e disciplinato secondo la legge straniera scelta dal disponente siano più intensamente collegati con l'ordinamento italiano tanto da caratterizzarlo come interno a quest'ultimo non è di per sé sufficiente per negare il riconoscimento in Italia del *trust* stesso, essendo invece richiesto un intento in frode alla legge, volto cioè a creare situazioni in contrasto con l'ordinamento in cui il negozio deve operare, ovvero la mancanza di qualsiasi ragionevole e legittima giustificazione del ricorso all'istituto. In forza degli arti 15, 16 e 18 detta convenzione dell'Aja del 1985, se i *trust* riconosciuti producono effetti contrastanti con norme inderogabili, cioè con norme di ordine pubblico dell'ordinamento italiano, l'applicazione della legge straniera del *trust* scelta dal disponente dovrà cedere il passo a quella italiana, con le conseguenze che seguono, se l'ordinamento non riconosce il *trust*, cioè effetti residuali o addirittura nulli. Ai sensi dell'art. 13 della convenzione dell'Aja, norma di chiusura, e negato il riconoscimento a un *trust* interno, regolato da legge straniera, se produce effetti ripugnanti non già colpiti dagli artt. 15, 16 e 18 della convenzione. In forza dell'art. 11 della convenzione dell'Aja, l'effetto di segregazione del patrimonio costituito in *trust* costituisce legittima deroga al principio di ordine pubblico economico detta responsabilità illimitata del debitorie con tutto il patrimonio posto dall'art. 2740 cod. civ»; *contra*, Trib. (Ord.) Velletri, 29 giugno 2005, in *Contratti*, 2006, 1, p. 81, per cui «La convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985, ratificata con legge n. 364 del 1989, non ha affatto introdotto nel nostro ordinamento l'istituto del *trust* così come disciplinato nei paesi anglosassoni, ma ha semplicemente dettato i criteri di riconoscimento in Italia dei *trusts* di diritto straniero. Ne consegue che non è possibile istituire nel nostro Paese un *trust* assoggettato, per volontà delle parti, alla legge straniera, quando rispetto ad essa non sussista alcun criterio di collegamento».

Il requisito della determinatezza o determinabilità dei beneficiari.

Un ulteriore dilemma — che sorge dall'esame della disposizione in commento — riguarda la possibilità di istituire un vincolo di destinazione senza indicazione di un beneficiario determinato.

Si pensi, in via esemplificativa, ad un atto con cui il proprietario di un bene immobile lo voglia destinare al raggiungimento di un fine di pubblica utilità (ad es., consentire ai giovani, ai poveri, oppure agli anziani, lo svolgimento di una determinata attività ricreativa)

Anche in questa ipotesi emerge un doveroso parallelismo con l'istiuto del *trust.*

Ed infatti, in detta fattispecie, è ben possibile realizzare una separazione patrimoniale, ancorché in assenza di un beneficiario specifico (si tratta del cd. «*trust* di scopo »[138]).

In riferimento all'art. 2645-*ter* c.c., invece, parte della dottrina richiederebbe *ad substantiam* la presenza di beneficiari determinati[139].

Questo perché l'art. 2645-*ter* c.c., esigerebbe testualmente la presenza di almeno un beneficiario.

Non sarebbe invece preclusa la creazione di un vincolo di destinazione con beneficiari non attualmente determinati, ma solo determinabili; il disponente potrebbe riservarsi di individuare successivamente i beneficiari, da scegliersi entro un dato termine, magari nell'ambito di una data categoria di persone (sul modello di quanto disposto dall'art. 631, secondo comma , c.c., e dall'art. 778, secondo comma , c.c.): ad esempio, tra i discendenti del disponente che siano già nati o concepiti alla data dell'atto istitutivo del vincolo.

---

[138] Sulla figura del *trust* di scopo, cfr. LUPOI, *Trusts,* cit., p. 206 ss., 390 ss.; BARTOLI, *Il* trust, cit., p. 271 ss.; PATTI, *I* trusts: *problematiche connesse alla attività notarile*, in *Vita not*., 2001, p. 536 ss.; PICCOLI, *I* trusts *e figure affini in diritto civile. Analogie e differenze*, in *Vita not*., 1998, p. 791 ss.; GRAZIADEI, *Diritti nell'interesse altrui*, Trento 1995, p. 301ss.; DE FRANCHIS, *Charity*, in *Dig. disc. priv*. — sez. civ., II, Torino 1988, p. 347; HAYTON- MARSHALL, *Commentary and Cases on the Law of Trusts and Equitable Remedies*, Sweet &Maxwell, 2001, p. 209 ss.; PETTIT, *Equity and the Law of Trusts*, Butterworths 1997, p. 217 ss.

[139] Per tutti QUADRI, *Op. cit*., p. 1734 ss.

La successiva individuazione dei beneficiari potrebbe anche essere rimessa ad un terzo, eventualmente anche al fiduciario incaricato del compimento delle attività necessarie al conseguimento dello « scopo di destinazione».

Tale assunto non sembrerebbe pienamente condivisibile.

Ed infatti il disposto dell'art. 2645-*ter* c.c. asserisce che gli atti di destinazione sono riferibili a taluni soggetti ma non sembrerebbe prescrivere la necessaria determinatezza (o determinabilità) di questi.

A tal proposito occorre rilevare come la necessaria determinabilità costiuisca – nel nostro ordinamento – un requisito richiesto in relazione all'oggetto del contratto[140] (art. 1346 c.c.).

---

[140] In argomento COSTANTINI, *In tema di oggetto del contratto*, in *Giur. it*., 2007, 10, p. 2175 ss.; SENIGAGLIA, *L'oggetto del contratto tra determinabilità e necessaria determinatezza*, in *Contratti*, 2005, 10, p. 856 ss.; GITTI, *L'oggetto del contratto e le fonti di determinazione dell'oggetto dei contratti d'impresa*, in *Riv. dir. civ*., 2005, 1, p. 11 ss.; VILLA, *Arbitraggio e determinabilità dell'oggetto*, in *Studium Juris*, 2001, 7-8, p. 850 ss.; COPPOLA, *La determinabilità dell'oggetto nei contratti con forma scritta* ad substantiam, in *Contratti*, 1999, 12, p. 1085 ss.; SCARPELLO, *Determinazione dell'oggetto, arbitraggio*, jus variandi, in *Nuova giur. civ. comm*., 1999, 3, p. 346 ss.; ALPA, *L'oggetto e il contenuto*, in *Vita not.*, 1997, 2, p. 611 ss.; ID., *Appunti sulla nozione di oggetto del contratto*, in *Vita not.*, 1981, p. 809 ss. Con riguardo alla nozione di determinabilità dell'oggetto del contratto, in giurisprudenza, Cfr. Cass.13 gennaio 2006 n. 501, in *Impresa*, 2006, 3, p. 481; Cass. 2 dicembre 2005 n. 26234, in *Contratti*, 2006, 7, p. 659; Cass. 12 maggio 2005 n. 10023, in *Arch. Giur. Circolaz*., 2005, p. 1198, per cui «La perizia contrattuale, con la quale le parti deferiscono ad uno o più terzi, scelti per la loro particolare competenza tecnica, il compito di formulare un apprezzamento tecnico che essi si impegnano ad accettare come diretta espressione della loro volontà negoziale, si inserisce in una fattispecie negoziale diretta ad eliminare, su basi transattive o conciliative, una controversia insorta tra le parti, mediante mandato conferito ad un terzo, così come avviene nell'arbitrato libero, dal quale si differenzia per il diverso oggetto del contrasto, che attiene ad una questione tecnica e non giuridica (come nell'arbitrato libero), ma non per gli effetti, dato che in entrambi il contrasto è superato mediante la creazione di un nuovo assetto di interessi dipendente dal responso del terzo, che le parti si impegnano preventivamente a rispettare. Ne consegue che, qualora le parti abbiano demandato ai periti una perizia contrattuale sul valore della cosa, il parere da essi restituito deve indicare detto valore non in astratto, ma con riferimento al caso concreto, quantificandolo esplicitamente o almeno in modo che sia determinabile sulla base di elementi prestabiliti, desumibili da obbiettivi elementi già in possesso delle parti o agevolmente riscontrabili, restando altrimenti non conseguibile lo scopo perseguito dalle parti con il conferimento del mandato. (Nella specie, la Corte Suprema ha confermato la sentenza di merito che aveva ritenuto nulla la relazione dei periti - riguardante un autoveicolo oggetto di indennizzo assicurativo - che aveva indicato il valore del veicolo in astratto, senza accertare, come previsto dalla polizza, "l'esattezza delle dichiarazioni risultanti dagli atti contrattuali" sulle condizioni di efficienza del veicolo nel momento in cui era stato assicurato e in quello del sinistro)»; Cass. 13 settembre 2004 n. 18361, in *Contratti*, 2005, 4, p. 359, secondo cui «L'oggetto del contratto per il quale è necessaria la forma scritta (nel caso, vendita di bene immobile futuro altrui) può considerarsi determinabile, benché non indicato specificamente, solo se sia con certezza individuabile in base agli elementi prestabiliti dalle parti nello stesso atto scritto senza necessità di fare ricorso al comportamento successivo delle parti, dovendosi escludere la possibilità di applicazione, per la determinazione dell'oggetto del contratto, della regola ermeneutica dell'art. 1362, comma 2, del codice civile, che consente di tener conto, nella ricerca della

.

L'indicazione del beneficiario non costituirebbe tuttavia l'oggetto dell'atto di destinazione.

Ed infatti l'oggetto di tale atto dovrebbe essere il vincolo imposto sul bene.

Di conseguenza la necessaria determinabilità del beneficiario non parrebbe necessaria.

Sicchè beneficiario di un negozio di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c. potrebbe anche non essere una singola persona fisica o giuridica bensì una categoria indifferenziata di persone (ad es. i bambini del Comune Y, i poveri della parrocchia X).

Del resto il sistema civilistico già comprende fattispecie di destinazione *mortis causa* di beni in favore di collettività indifferenziate.

Si pensi alle disposizioni a favore dei poveri[141] di cui all'art. 630 c.c.

---

comune intenzione dei contraenti, del comportamento di questi successivo alla conclusione del contratto»; Cass. 14 luglio 2004, n. 13075, in *Giur. It.*, 2005, p. 519, con nota di WEIGMANN, per cui «Poiché l'individuazione della volontà negoziale, avendo ad oggetto una realtà fenomenica, si risolve in un accertamento di fatto, istituzionalmente riservato al giudice di merito, la parte che ne denunzi in cassazione l'erronea determinazione è tenuta ad indicare e dimostrare quali canoni o criteri interpretativi siano stati violati, non potendo limitarsi a richiamare genericamente le norme che ritiene siano state disapplicate o erroneamente applicate (nella specie è stata giudicata sufficiente e coerente la motivazione di una sentenza che, di fronte ad una prelazione convenzionalmente concessa al locatore di un immobile da parte della società in accomandita semplice conduttrice ed esercente un bar, di preferirlo ad altri in caso di affitto o cessione dell'azienda anche a mezzo di cessione di quote della società, aveva considerato nullo per impossibilità dell'oggetto il patto relativamente ad un ipotetico trasferimento di quote ed aveva negato che si fosse in concreto verificata una cessione di azienda per effetto dell'ingresso di nuovi soci con contestuale aumento del capitale e successivamente della cessione delle quote dei due originari soci ai cinque nuovi)»; Cass. 15 dicembre 2003, n. 19180, in *Guida al Diritto*, 2004, 12, p. 42, secondo cui «L'impossibilità dell'oggetto, cui consegue - a norma degli articoli 1346 e 1418 del c.c. - la nullità del contratto, sussiste solo quando la prestazione non sia suscettibile di essere effettuata per la sussistenza di impedimenti originari di carattere materiale o giuridico che ostacolino in modo assoluto il risultato cui essa era diretta e non anche quando insorgano ostacoli più o meno grandi nell'esecuzione della stessa. (Nella specie, in presenza di preliminare di permuta di un terreno contro due appartamenti nel costruendo edificio, si denunciava la nullità del contratto per impossibilità giuridica dell'oggetto, non potendo essere rilasciata la concessione edilizia perché nel progetto non venivano rispettate le necessarie distanze dagli edifici vicini. In applicazione del principio sopra esposto la Suprema corte ha rigettato il motivo, atteso che era rimasto accertato che la concessione era decisamente rilasciabile, ove fosse stata apportata una lieve modifica al progetto presentato, nel senso di un arretramento di pochi centimetri)».

[141] In argomento LAMORGESE, *In tema di validità della disposizione testamentaria in favore dei poveri*, in *Giur. it.*, 2004, 8-9, p. 1604 ss.; MOSCATIELLO, *Considerazioni in tema di individuazione del beneficiario delle disposizioni in favore dei poveri e ruolo della volontà del testatore*, in *Riv. Notar.*, 2004, 4, p. 1055 ss.; COPPOLA, *Disposizioni a favore dell'anima, disposizioni a favore dei poveri e ricostruzione della volontà testamentaria*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2000, 3, p. 377 ss. Sul punto Cfr. Cass. 06 agosto 2003 n. 11844, in *Guida al Diritto*, 2003, 37, p. 44, con nota di BUSANI E

Si pone tuttavia , in tali ipotesi, il problema della sorte del vincolo nel caso in cui,entro il termine stabilito, i beneficiari non siano individuati.

Per ovviare a siffatte eventualità sembrerebbe opportuna la predisposizione di alcune clausole negoziali quali la previsione della risoluzione del vincolo in caso di mancata designazione dei beneficiari, ovvero della designazione giudiziale dei medesimi.

Un problema che gli ordinamenti di *common law* disciplinano espressamente è quello relativo alla disponibilità dei diritti dei beneficiari, in particolare la loro suscettibilità di alienazione a terzi.

In diritto italiano, in assenza di disposizioni di legge sul punto, sembrerebbe opportuno far riferirsi ai principi generali in tema di interpretazione dei negozi giuridici.

Bisognerebbe, quindi, verificare, sulla base del tenore e dello scopo dell'atto istitutivo del vincolo, se esista o meno un *intuitus personae* riferito alla persona del beneficiario indicato nel medesimo atto.

La presenza di siffatto *intuitus* precluderebbe l'alienazione della situazione giuridica del beneficiario. Sarebbe peraltro auspicabile che una corretta tecnica redazionale chiarisca adeguatamente il punto in questione.

La piena titolarità del bene, in effetti, già garantisce al proprietario, in prima persona, tutti i poteri necessari per imprimere sul medesimo la destinazione allo scopo: lo stesso proprietario, poi, può, come tale, far cessare la destinazione semplicemente interrompendo l'attività o anche alienando il bene a terzi.

Qualora, invece, il proprietario intendesse, nel proprio interesse, rimettere ad altri la gestione del proprio bene, il mandato pare risultare all'uopo strumento idoneo[142]: del

---

CANALI, per cui «Le disposizioni testamentarie previste dall'articolo 630 del c.c., il quale con elencazione meramente esemplificativa dei destinatari fa riferimento genericamente ai poveri e simili, si caratterizzano per essere indirizzate a categorie di persone in largo senso bisognose e indeterminate, tant'è vero che la norma prevedendo che le disposizioni si intendano effettuate a favore dei poveri del luogo dell'ultimo domicilio del *de cuius* stabilisce la devoluzione dei beni a favore del locale ente comunale di assistenza (e quindi poi del comune) attribuendogli la qualità di chiamato»; Cass. 3 agosto 1999 n. 8386, in *Giur. It.*, 2000, p. 1170, secondo cui «Non è nulla per indeterminatezza del beneficiario la disposizione con cui si lasci tutto o parte del proprio patrimonio ad un'opera di bene»; Trib. Milano, 24 febbraio 2000, in *Giur. milanese*, 2000, p. 385; Trib. Treviso, 27 marzo 1999, in *Corriere Giur.*, 2000, 9, p. 1232, con nota di MAGAGNA.

[142] Cfr. SAMBUELLI, *La proprietà nell'interesse altrui*, in *Giur. it.*, 1993, 6, p. 1321 ss.

resto, il mandatario, in quanto non titolare del bene gestito,non potrebbe alienare lo stesso bene, così frustrando la finalità destinatoria dell'incarico.

Ulteriore chiarimento dovrebbe riguardare la sorte del vincolo nel caso di morte dei beneficiari designati.

Ci si deve altresì domandare se sia configurabile un atto di destinazione a favore di un soggetto non ancora esistente.

Alla luce di quanto prospettato la risposta parrebbe affermativa.

Qualora l'atto di destinazione sia oggetto di una specifica disposizione testamentaria si applicherebbe , infatti, l'art. 462 c.c., che riconosce la possibilità di ricevere per testamento sia in capo ai concepiti[143] (comma primo), sia in capo ai nascituri non concepiti,purché figli di una determinata persona vivente al tempo della morte del testatore (comma terzo).

in una simile prospettiva, il testatore risulterebbe ammesso a destinare uno o più beni nell'interesse di un determinato nascituro, alle stesse condizioni poste dall'art. 462 c.c., nel qual caso la destinazione avrebbe effetto a partire dal momento della venuta ad esistenza del nascituro.

Per gli atti *inter vivos*, invece, parrebbe adeguato riferirsi all'art. 784 c.c., che, nel regolare la donazione in favore di nascituri, dispone che questa può essere fatta anche a favore di chi è soltanto concepito, ovvero a favore dei figli di una determinata persona vivente al tempo della donazione, benché non ancora concepiti.

---

[143] Oppure alle persone giuridiche in fase di costituzione. Si vd., sul punto, Trib. Voghera, 28 gennaio 1998, in *Vita Notar*., 1998, p. 1462, con nota di FERRO, secondo cui «E' valida la disposizione testamentaria che istituisce erede universale una fondazione da costituirsi dopo la morte del testatore, secondo lo schema di cui all'art. 3, comma 1, disp. att. c.c. (cd. "costituzione indiretta" dell'ente). L'ente erigendo è capace di succedere, alla pari, con riferimento alle persone fisiche (*ex* art. 462, comma 3, c.c.), del nascituro non concepito alla morte del testatore». Si vd. inoltre Trib. Roma, 25 aprile 2000, in *Nuovo Dir*., 2001, p. 386, con nota di SANTARSIERE, per cui «Il giudice della volontaria giurisdizione è competente ad autorizzare la vendita dei beni ereditari, ma non attiene alla sua competenza l'autorizzazione a vendere un bene immobile destinato dal *de cuius* quale disponibile ai figli nati e nascituri di persone, viventi al tempo delle sue disposizioni testamentarie, se la vocazione a favore dei nascituri, fosse stata preclusa dal difetto di concepimenti o nascite e l'immobile medesimo sia pervenuto al promittente venditore in successione legittima con atto di divisione». In argomento Cfr. PERLINGIERI, *L'accettazione dell'eredità dei cd. chiamati non delati*, in *Fam., pers., succ*., 2009, 6, p. 497 ss.; GIACOBBE, *La capacità di ricevere e disporre per donazione*, in *Dir. fam. pers.*, 2008, 1, p. 512 ss.; LAZZARO, *Un caso dubbio di interpretazione estensiva dell'art. 356 c.c.*, in *Giust. civ.*, 1972, 12, p. 2033 ss.

Al riguardo, sembrerebbe più aderente al dato normativo la dottrina che si colloca nel senso della specialità dell'art. 784 c.c. rispetto alle regole comuni sulla capacità giuridica[144].

Secondo tale prospettazione, nell'art. 784 c.c. potrebbe individuarsi proprio la disciplina cui fare riferimento in ipotesi di atto di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c. in favore di nascituro[145].

---

[144] Così, in particolare, CATAUDELLA, *Successioni e donazioni*. *La donazione*, in *Tratt. dir. priv.*, (diretto da) BESSONE, V, Torino, 2005, p. 79, secondo il quale, appunto, «l'art. 784 ,pur non comportando un'anticipazione della capacità giuridica del nascituro, detta una disciplina speciale rispetto alle regole comuni sulla capacità giuridica, almeno nel senso che pone in essere un congegno volto a preservare l'esplicarsi anche in relazione al passato di una capacità giuridica futura ». Cfr. altresì LOTITO, *In tema di donazione ai nascituri*, in *Nuovo dir*., 1996, 10, p. 839 ss.;

[145] L'applicazione dei principi espressi dagli artt. 462 e 784 c.c. anche all'atto di destinazione è affermata da PETRELLI, *La trascrizione degli atti di destinazione*, cit., p. 175, secondo il quale, appunto, «beneficiario del vincolo di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c. potrà essere sia una persona vivente al momento della costituzione del vincolo, sia il nascituro che risulti concepito a quel momento, sia infine il figlio nascituro non concepito di persona vivente a quel momento ».

3. Minori, incapaci, persone giuridiche.

Nella disamina fin qui svolta sono state analizzate le ipotesi in cui i beneficiari degli atti di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c. siano persone fisiche titolari della piena capacità d'agire.

Occorre ora riferirsi alle ipotesi in cui gli atti *de quo* abbiano come destinatario figure soggettive prive di siffatta capacità (ad es. minorenni, interdetti, inabilitati e beneficiari di amministrazione di sostegno). Riguardo a tali soggetti, infatti, l'esigenza generale di protezione parrebbe emergere con maggiori nitore. A tal proposito gli atti di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c. – data la loro struttura particolarmente duttile – sembrerebbero uno strumento particolarmente adeguato a perseguire detta finalità di tutela. È pertanto certo – perché risulta dal dato testuale – che legittima espressamente la possibilità, rimessa all'autonomia privata, della realizzazione di un'articolazione patrimoniale allo scopo della realizzazione degli interessi dei soggetti deboli[146]. Non c'è dubbio, dunque, che i soggetti privi della piena capacità d'agire possano rivestire la qualità di beneficiari *ex* art. 2645-*ter* c.c. Di particolare interesse risultano le intersezioni fra gli atti di destinazione e l'amministrazione di sostegno[147], introdotta nel nostro ordinamento Con la l. 9.1.2004 n. 6. Detto istituto trova il proprio presupposto in una condizione di infermità psichica e fisica del soggetto, tale da impedirgli di provvedere ai propri interessi, e si sostanzia nella limitazione della capacità di agire del beneficiario solo in ordine ad alcuni atti. Di conseguenza Il beneficiario conserva la capacità di agire per tutti gli atti che non richiedono la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'amministratore di sostegno[148]. Tale figura si differenzia dalle altre due

---

[146] L'art. 2645 *ter* cod. civ. trova, d'altra parte, il suo precedente più immediato,nel dibattito parlamentare, nel progetto di legge n. 3972, "Disciplina della destinazione di beni in favore di soggetti portatori di gravi handicap per favorirne l'autosufficienza", su cui cfr., fra l'altro, M. BIANCA– M. D'ERRICO – A. DE DONATO – C. PRIORE, *L'atto notarile di destinazione* , Milano, 2006, p. 30 e p. 92 s.

[147] Sul punto, si permetta di rinviare a G. RISPOLI, *Amministrazione di sostegno o interdizione? Una scelta difficile*, in *Giur. it.*, 2010, 2, p. 317 ss.

[148] In argomento L. GENGHINI, *La volontaria giurisdizione*, Padova, 2006, p. 643ss.; Cfr. altresì O. VERTICELLI, *L'istituto dell'amministrazione di sostegno: alcune utili indicazioni operative della giurisprudenza anche con riferimento all'attività e ai compiti dei funzionari dei SS.DD*, in *Lo stato civile italiano*, 2008, 1, p. 174ss.; R. MASONI, *Passaggio da interdizione ad amministrazione di sostegno: il giudice dell'interdizione non può obliterare di delibare la nuova misura protettiva*, in *Giur it.*., 2008, p. 1412 ss.

misure di protezione degli incapaci previste dal nostro ordinamento ossia l'interdizione giudiziale e l'inabilitazione. Questo perché l'interdizione giudiziale presuppone un'infermità mentale abituale ed un'incapacità a provvedere ai propri interessi e determina l'annullabilità relativa di tutti gli atti giuridici patrimoniali e personali posti in essere dall' interdetto[149]. L'inabilitazione presuppone un'infermità mentale di gravità minore rispetto a quella prevista per l'interdizione; L'inabilitato può compiere personalmente gli atti di ordinaria amministrazione e deve essere assistito da un curatore al fine del valido compimento degli altri atti[150].

Sembrerebbe inoltre opportuno precisare che nell'impianto della nuova disciplina, la pronunzia di interdizione, inabilitazione ed amministrazione di sostegno – ove se ne presentino i presupposti indicati – non è più obbligatoria[151],ma deve essere emessa "*quando è necessario per assicurare una adeguata protezione*" ai soggetti sottoposti (nuovo testo dell'art. 414 c. c.).

In sostanza – ed è questo il principio fondamentale affermato da recente giurisprudenza di merito[152] – le norme sull'amministrazione di sostegno nonché la

---

[149]Si veda L. GENGHINI, *Op. cit.*, p. 683ss.

[150] ID, p. 699.

[151] Il passaggio dalla dizione "*devono essere interdetti*" del vecchio art. 414 c. c. alla nuova formulazione è stato posto in risalto anche dalla giurisprudenza (Trib. Bari, sez. I, 3 maggio 2008, consultabile sul sito Internet di"Giurisprudenza barese" all'indirizzo http.//www.giurisprudenzabarese.it) che ha rilevato che il nuovo testo dell'art. 414 c. c., rubricato"*Persone che possono essere interdette*", sottintende proprio l'eliminazione del carattere obbligatorio della misura interdittiva.

[152] Così App. Roma 4 febbraio 2009, in *Giust. civ*., 2009, 4-5, p. 1119, secondo cui «È trascrivibile nei registri immobiliari il decreto che dichiara aperta la procedura di amministrazione di sostegno provvisoria che, e per la parte in cui, inibisce al soggetto amministrato il compimento di atti di disposizione di un proprio immobile». Così brevemente riassunta la vicenda di fatto e in diritto, deve rilevarsi come non constino precedenti in termini, trattandosi di questione del tutto nuova. La giurisprudenza si è infatti concentrata soprattutto sulle esigenze che possono/devono imporre la scelta per l'amministrazione di sostegno piuttosto che per l'interdizione o l'inabilitazione del soggetto incapace. In giurisprudenza per altra fattispecie (similare ma nient'affatto analoga) v., da ultimo, Trib. Modena, sez. II, 22 luglio 2008, in *Giur. loc. Modena*, 2008, secondo cui con il decreto di nomina dell'amministratore di sostegno, il giudice tutelare può disporre che la cancelleria non provveda all'annotazione del decreto stesso nel registro di cui all'art. 47 disp. att. c.c., né a darne comunicazione all'ufficiale dello stato civile per le annotazione a margine dell'atto di nascita del beneficiario, ove la capacità di agire di quest'ultimo non sia stata in alcuna misura limitata dalla predetta misura di protezione. Per una più completa panoramica recente sulla giurisprudenza e sulla dottrina in tema di amministrazione di sostegno, Cfr. BONILINI - TOMMASEO, *Dell'amministrazione di sostegno*, in *Il Codice civile. Commentario* (diretto da) BUSNELLI, Milano 2008, sub *art. 404-413*; A.A. V.V. *L'amministrazione di sostegno* (a cura di) PATTI, Giuffrè, Milano 2005; A.A. V. V., *L'amministrazione di sostegno* (a cura di) FERRANDO, Milano 2005; SAN GIORGIO, *L'amministrazione di sostegno. Profili problematici e prospettive di riforma*, in *Giust. civ*., 2006, n. 12, suppl.

disposizione dell'art. 2645-*ter* c.c. andrebbero interpretate in linea con l'obiettivo perseguito dal legislatore e quest'ultima previsione applicata ogni volta che sia necessario render nota l'esistenza di un provvedimento che limita la disponibilità di un bene immobile di proprietà di incapace sottoposto ad amministrazione di sostegno. il provvedimento del giudice tutelare, di inibizione di atti di disposizione dell'immobile di proprietà dell'incapace, dovrebbe così essere interpretato come atto finalizzato alla realizzazione di interessi riferibili, per l'appunto, a persona disabile e, pertanto, alla conservazione della destinazione dell'immobile, per la durata della vita dell'amministrando a propria abitazione .

Secondo la pronuncia in esame, in particolare, *"ritenuto che, per volontà autentica, è consentito, in via ordinaria e preventiva, a chiunque di avere esatta contezza dell' esistenza di limiti alla circolazione dei beni immobili, per, temporanea o parziale, diminuita capacità del titolare del relativo potere dominicale, l'art. 2645-* ter *c.c. consente la trascrizione nei registri immobiliari, al fine di rendere opponibile ai terzi il vincolo di destinazione degli atti in forma pubblica con cui beni immobili siano destinati alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela e riferibili a persona, con disabilità, beneficiaria di a.d.s.*".

Tale prospettazione era stata censurata dalla sentenza di primo grado[153] che aveva invece escluso la trascrivibilità *ex* art. 2645-*ter* c.c. del decreto istitutivo dell'amministrazione di sostegno.

La tesi negativa è altresì seguita da quella parte della dottrina[154] che rileva come, diversamente da quanto ritenuto dalla corte d'appello, l'atto di destinazione non possa in alcun modo riferirsi ai provvedimenti giudiziali, tra i quali ovviamente rientra il decreto del giudice tutelare di cui è stata ordinata la trascrizione.

---

[153] Trib. Roma 8 settembre 2008, in *Dir. famiglia*, 2009, 2, p. 697, per cui « Ritenuto che, qualora sia stata accordata l'a.d.s., al provvedimento del g.t. sono collegate specifiche forme di pubblicità, e che le pur comprensibili esigenze cautelari prospettate dall'a.d.s. sono già assicurate dalla legge cit., con la possibilità di annullare gli atti compiuti dal beneficiario in violazione delle pertinenti disposizioni di legge o del decreto che ha concesso l'a.d.s., possibilità che prescinde totalmente dalle formalità della trascrizione immobiliare e dallo stato soggettivo dell'eventuale acquirente, appare superfluo ed ultroneo ogni richiamo all'art. 2645- *ter* c.c.».

[154] Così MORACE-PINELLI, *Trascrizione degli atti negoziali di destinazione e amministrazione di sostegno*, in *Riv dir. civ.*, 2009, 4, p. 503 ss.

Questo perché la fonte del vincolo di destinazione, secondo tale norma, dovrebbe essere rinvenuta in un negozio giuridico.

In tale prospettiva parrebbe poco plausibile che l'insorgenza di un vincolo di destinazione, imposto dall'autorità giudiziaria (ove ritenuto configurabile), possa venire subordinata all'assolvimento di un onere pubblicitario,giacché, come abbiamo visto, la trascrizione, secondo la disciplina dell'art. 2645 - *ter* c.c., avrebbe valore costitutivo[155].

Inoltre, come è stato rilevato[156], proprio allo scopo di delimitare la sfera applicativa della nuova norma, « *atti, secondo il linguaggio legislativo in materia di pubblicità legale, sono soltanto quelli posti in essere nell'esercizio dell'autonomia privata, non quelli promananti da una autorità,nell'esercizio del potere dalla legge attribuitole* ».

Tuttavia siffatta visione sembrerebbe maggiormente restrittiva poiché la stipulazione di atti di destinazione attraverso un provvedimento giudiziale (e dunque un atto pubblico) non sembrerebbe essere vietata da nessuna norma ed anzi parrebbe

---

[155] Il diritto inglese conosce i *constructive trusts*, imposti dall'autorità giudiziaria in ipotesi in cui vi sia stato « approfittamento conseguente a un affidamento », mediante la nomina dell'affidatario approfittatore quale *trustee* dell'altro soggetto. Cfr. LUPOI, I trust,cit., p. 12 ss. e, per un'ampia panoramica, p. 361 ss. Più precisamente, il *constructive trust* « è caratterizzato dall'essere un vincolo imposto su di un bene o un diritto a prescindere dalla volontà del suo titolare in conseguenza dell'applicazione di regole dell'*Equity* » (LUPOI, voce *Trusts*, I, *in Enc. giur. Treccani*, Roma 1995, p. 6.Secondo alcuni autori, il provvedimento di assegnazione della casa familiare, pronunciato ai sensi dell'art. 155 *quater*, darebbe luogo ad un vincolo reale di destinazione sull'immobile adibito a casa familiare. Cfr., in tal senso, M. BIANCA, *Atto negoziale di destinazione e separazione*, in Aa.Vv., *I patrimoni separati fra tradizione e innovazione*, (a cura di) TONDO, Torino 2007, p. 178 ss. Per alcuni spunti, si veda anche GAZZONI, *La trascrizione immobiliare*, I, in *Comm.* (diretto da) SCHLESINGER, Milano 1998, p. 431 ss. Nella medesima prospettiva sembra collocarsi C. cost. 21 ottobre 2005, n. 394, in *G.cost.*, 2005, p. 3892, con nota di SICARI, L'assegnazione dell'abitazione al genitore di prole naturale, secondo la quale, pur in presenza di figli naturali, « il provvedimento di assegnazione deve poter essere trascritto poiché, in caso contrario, l'atto non sarebbe opponibile ai terzi e potrebbe essere vanificato il vincolo di destinazione impresso alla casa familiare ». Con riferimento ai provvedimenti amministrativi, cfr. GABRIELLI, *Vincoli di destinazione*,cit., p. 324, secondo il quale « è... lo stesso contenuto della disciplina introdotta con l'art. 2645 *ter* a rendere non plausibile l'ipotesi che nella sfera di applicazione di essa siano compresi anche provvedimenti dell'autorità: poiché tale disciplina subordina alla pubblicità l'efficacia stessa del vincolo nei confronti di terzi, quanto meno aventi causa e creditori di colui nei cui confronti esso è stato costituito, non è verosimile supporre che dall'adempimento di un onere pubblicitario il legislatore abbia voluto far dipendere, in termini generali, la permanenza del soddisfacimento di un pubblico interesse, come è quello perseguito dai provvedimenti amministrativi ».

[156] GABRIELLI, *Vincoli di destinazione*, cit., p. 324, il quale, a sostegno della propria opinione, richiama la lettera « della norma generale dell'art. 2645 c.c., la quale menziona distintamente atti e provvedimenti, nel momento in cui vuol estendere l'onere pubblicitario di cui al precedente art. 2644 c.c. a tutte le fattispecie produttive, in materia immobiliare, ditaluno degli effetti dei contratti elencati nell'art. 2643 c.c. »

pienamente conforme al disposto dell'art. 2645 - *ter* c.c., a *fortiori* in tema di tutela di soggetti non pienamente capaci d'agire.

Un altro potenziale ambito applicativo dell'istituto degli atti di destinazione individuato dalla recente giurisprudenza riguarda i soggetti che sono temporaneamente privi della piena capacità d'agire perché ancora minorenni.

Orbene, secondo la giurisprudenza di merito[157], andrebbe consentito il trasferimento, con atto formale, da un coniuge all'altro, a modifica del regime di separazione personale (o di divorzio) precedentemente instaurato, di taluni beni immobili con il vincolo *erga omnes* di cui all'art. 2645- *ter* c.c., allo scopo di garantire ai figli minori un adeguato e sicuro mantenimento perché risponderebbe ad una ottimale,incondizionata, ed integrale, tutela della prole.

Alla luce di quanto prospettato si evince come ove si voglia privilegiare l'aspetto della destinazione

[157] Trib. Reggio Emilia 26 marzo 2007, in *Dir. famiglia*, 2007, 4, p. 1726, per cui «Poichè è impensabile che il legislatore abbia voluto esautorare il contratto (apparentemente escluso dalla norma che riguarda esplicitamente i soli atti) e, cioè, lo strumento principe attraverso il quale si esprime l'autonomia negoziale, il riferimento letterale (atti) dell'art. 2645- *ter* c.c. deve intendersi limitato al requisito formale richiesto per la trascrizione, la quale deve essere effettuata sulla scorta di un atto pubblico ai sensi dell'art. 2699 c.c. Proprio per la centralità riconosciuta all'autonomia negoziale privata, la locuzione impiegata all'inizio dell'art. 2645- *ter* c.c. deve, perciò, essere riferita al *genus* dei negozi (atti e contratti) volti a imprimere vincoli di destinazione ai beni, purché stipulati in forma solenne; del resto, il successivo richiamo all'art. 1322, comma 2, c.c. dimostra che la norma concerne certamente anche i contratti; "Condizioni della separazione" non sono soltanto quelle "regole di condotta" destinate a scandire il ritmo delle reciproche relazioni per il periodo successivo alla separazione o al divorzio, bensì anche tutte quelle pattuizioni alla cui conclusione i coniugi intendono comunque ancorare la loro disponibilità per una definizione consensuale della crisi coniugale. Sotto il profilo causale, dunque, i contratti della crisi coniugale (e, segnatamente, i negozi traslativi di diritti tra coniugi in crisi) si caratterizzano per la presenza della causa tipica di definizione della crisi stessa. Con la trascrizione nei registri immobiliari *ex* art. 2645- *ter* c.c. (sulle modalità con cui eseguire la formalità si richiama la circolare dell'Agenzia del territorio n. 5 del 7 agosto 2006), il vincolo di destinazione risulta opponibile *erga omnes*, offrendo così ai minori una significativa tutela, sia con riguardo ai frutti dei beni (da destinare al mantenimento), sia con riguardo all'inalienabilità. Mentre l'impignorabilità per debiti contratti per scopi estranei o differenti rispetto a quelli individuati nell'atto di destinazione dei beni (e dei relativi frutti) conferiti ai sensi del nuovo art. 2645- *ter* c.c. appare assoluta, l'art. 170 dello stesso codice assoggetta a esecuzione i beni del fondo patrimoniale anche per debiti contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia, a condizione che il creditore non sia a conoscenza di tale ultima circostanza. L'art. 2645 ter c.c. (norma successiva e speciale), nel prevedere l'opponibilità ai terzi della predetta inalienabilità (ove trascritta nei registri immobiliari), scardina il disposto dell'art. 1379 c.c. "Divieto di alienazione"), il quale sancisce (*rectius*, sanciva) che "il divieto di alienare stabilito per contratto ha effetto solo tra le parti"».

di taluni beni ad un soggetto debole, abdicando alla tutela complessiva della sua persona o affiancandola ad una misura già adottata, ben si potrà scegliere lo strumento di cui all'art. 2645- *ter* c. c.

Anche in tema di protezione degli incapaci lo spazio lasciato all'autonomia privata[158] è, dunque, ormai significativo.

la distinzione tra misure istituzionali e misure rimesse alla scelta del singolo risiede nel fatto che, nel primo caso, la gestione degli effetti (il grado di minore capacità del beneficiario con le relative conseguenze) sarà rimessa alla legge o, nel caso dello strumento più flessibile quale l'amministrazione di sostegno, alle determinazioni dell'autorità giudiziaria.

Nel secondo caso, sia pure nei limiti normativi,la determinazione degli effetti sarà lasciata all'atto di destinazione: sarà in questo documento, ad esempio, che il conferente potrà dare indicazioni precise in ordine alla disposizione dei beni distinguendo tra atti di disposizione conformi alla destinazione ed atti contrari.

Quanto al problema di una possibile sovrapposizione e di un conseguente necessario coordinamento tra atto di destinazione ed istituti posti a protezione degli incapaci, è evidente che tale situazione si presenta allorché l'*handicap* incida al punto da determinare una incapacità di provvedere ai proprî interessi e si scelga di attivare le misure di protezione di cui agli artt. 404 ss. c. c.

In tale ipotesi l'atto istitutivo dovrebbe delineare in maniera analitica i diversi ambiti operativi, evitando sovrapposizioni fra soggetti aventi poteri di amministrazione del o dei cespiti destinati e tutore, curatore o amministratore di sostegno, e determinando i poteri del gestore l'eventuale successione o amministrazione congiuntiva di più soggetti.

In pratica sarebbe opportuno prevedere diversificate possibilità di intervento che consentano un adeguamento delle cure alla variabile situazione del soggetto debole, con la possibilità di richiedere il consenso espresso del beneficiario o dei suoi familiari.

---

[158] Sul punto DI LANDRO, *La protezione dei soggetti deboli tra misure di protezione, atti di destinazione e* trust, in Trusts *att. fid*., 2009, p. 493 ss.

Con riguardo all'atto di destinazione che abbia come beneficiario persone giuridiche non sembrano sussistere particolari problemi, poiché l'ipotesi è espressamente contemplata dal disposto dell'art. 2645- *ter* c. c. L'unica peculiarità riguarda la durata massima del vincolo, che , nel caso degli enti, non può eccedere i novanta anni.

VI. I profili attuativi dei negozi di destinazione: la gestione, le modifiche e la circolazione.

1. Gli strumenti gestori. − 2. L'estinzione e le modifiche dell'atto di destinazione. − 3. La circolazione del bene destinato. – 4. La disciplina urbanistica.

1. Gli strumenti gestori.

Allorché l'atto di destinazione non abbia un rilievo meramente interno e dunque limitato alla sfera giuridica del disponente è necessario – nel silenzio della legge – individuare lo strumento giuridico più idoneo all'attuazione della pattuizione. La fattispecie di cui all'art. 2645-*ter* c.c. – come evidenziato in precedenza – è caratterizzata da particolare duttilità, per cui occorre distinguere, in relazione al caso concreto, chi sia il soggetto preposto all'esplicazione dinamica del vincolo. Nelle ipotesi in cui l'atto di destinazione abbia come contenuto il mero divieto di alienazione del bene che ne è oggetto, la figura gestoria coincide con quella del beneficiario di tale atto[159]. Nelle ulteriori ipotesi in cui il negozio destinatorio abbia contenuto diverso la funzione gestoria potrebbe non sovrapporsi alla mera titolarità del diritto. Si pensi alla destinazione di un cespite produttivo ad una determinata finalità benefica, in tal caso ben potrebbe un soggetto diverso dal beneficiario avere cura di riscuotere i frutti civili derivanti dalla *res* e provvedere alla loro ripartizione fra enti volti al perseguimento della predetta finalità. Occorre pertanto delineare gli istituti più adeguati al compimento di tale attività che – come osservato in dottrina – sarebbero principalmente: a) il mandato; b)il *trust*; c) il negozio fiduciario[160]. In particolare il mandato[161] (artt. 1703 ss. c.c.) sarebbe particolarmente adatto alle ipotesi di mera amministrazione cd. statica delle attività connesse al negozio di destinazione (atti conservativi, acquisizione delle utilità, devoluzione delle rendite al beneficiario). Inoltre il mandatario ha – nei confronti del disponente – il diritto alla somministrazione dei mezzi necessari. In ipotesi di gestione cd. dinamica (ossia caratterizzata da atti di disposizione dei beni oggetto del vincolo di destinazione),

---

[159] In tal senso A. GENTILI, *Le destinazioni patrimoniali atipiche*, cit., p. 53 ss.

[160] Così A. GENTILI, *Op. ult. Cit*., 56 ss.; PETRELLI, *La trascrizione degli atti di destinazione*, cit., p. 168 ss.

[161] Cfr. AA. VV., *Il mandato* (a cura di) ALCARO, Milano, 2000; CARNEVALI, voce *Mandato*, in *Enc. Giur. Trec*., XIX, Roma, 1990; BAVETTA, *Il mandato*, in *Enc. Dir*., XXV, Milano, 1975, 312 ss.; BILE, *Il mandato. La commissione, La spedizione*, Roma, 1961; LUMINOSO, *Mandato, commissione, spedizione*, Milano, 1984; G. MINERVINI, *Il mandato, la commissione, la spedizione*, Torino, 1957.

invece, non è pacifica l'attribuzione del potere di disporre in capo al mandatario[162]. In riferimento agli atti di destinazione che prevedano una gestione dinamica dei cespiti vincolati dunque sembrerebbe più appropriato il ricorso al *trust* oppure al negozio fiduciario. Con riguardo al *trust*[163] il conferente trasferirebbe il bene destinato al *trustee* attribuendogli il potere necessario ad ogni utile forma di attuazione delle finalità dell'operazione. Tuttavia (si vd. *infra* Cap. VIII) tale istituto costituisce il prodotto culturale di un'esperienza giuridica estranea alla tradizione sia italiana che continentale. Di conseguenza la trascrivibilità del *trust* in Italia non è sempre certa, perché soggetta a marcate oscillazioni giurisprudenziali. L'utilizzo del negozio fiduciario[164], invece, costituirebbe una pattuizione a carattere obbligatorio che – ove disattesa – consentirebbe il ricorso allo strumento dell'esecuzione in forma specifica di cui all'art. 2932 c.c.

Occorre rilevare come il nostro ordinamento accolga la cd. fiducia romanistica, in cui le finalità del fiduciante sono realizzate attraverso un *pactum*

---

[162] Lo rileva A. GENTILI, *Op. ult. Cit.*, p. 57.

[163] Cfr. LUPOI, *Riflessioni comparatistiche sui* trusts, in *Eur. dir. priv.*, 1998, p. 425 ss.; Id., Trusts, Milano, 2001; PALERMO, *Contributo allo studio del* trust *e dei negozi di destinazione disciplinati dal diritto italiano*, in *Riv. dir. comm.*, 2001, I, p. 391 ss.; ID., *Sulla riconducibilità del* trust *interno alle categorie civilistiche*, *ivi*, 2000, I, p. 133 ss.; MAZZAMUTO, *Il* trust *nell'ordinamento italiano dopo la Convenzione dell'Aja*, in *Vita not*., 1998, p. 754 ss.; CASTRONOVO, Trust *e diritto civile*, *ivi*, 1998, p. 1323 ss.; LIPARI, *Fiducia statica e* trusts, in *Studi in onore di R. Scognamiglio*, I, Roma, 1997, p. 347 ss.

[164] Per approfondimenti si vd. CARIOTA FERRARA, *I negozi fiduciari*, Padova, 1933; GRASSETTI, *Del negozio fiduciario e della sua ammissibilità nel nostro ordinamento*, in *Riv. dir. comm.*, 1936, I, p. 353 ss.; DE MARTINI, *Negozio fiduciario, negozio indiretto e negozio simulato*, in *Giur. compl. Cass. Civ*., 1946, II, p. 705 ss.; PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in *Diritto Civile, Metodo, Teoria, Pratica*, Milano, 1951, p. 232 ss.; LIPARI, *Il negozio fiduciario*, Milano, 1964; A.GENTILI, *Società fiduciarie e negozio fiduciario*, Milano, 1979; CRISCUOLI, *Fiducia e fiducie in diritto privato: dai negozi fiduciari ai contratti* uberrimae fidei, in *Riv. dir. civ*., 1983, I, p. 136 ss.; M. BIANCA, *La fiducia attributiva*, Torino, 2002. Con riguardo al diritto francese DUNAND, *Le transfert fiduciarie: «donner pour reprendre»:* Mancipio dare ut remancipetur. *Analyse historique et compartiste de la fiducie-gestion*, Bâle-Genève-Munich, 2000; GRIMALDI, *Riflessioni sulla fiducia nel diritto francese*, in *Quadrimestre*, 1990, p. 273 ss.; MASTROPAOLO, *La* fiducie *nel diritto positivo francese*, in *Riv. dir. civ*., 2000, I, p. 35 ss.; LARROUMET, *La fiducie. Une revolution dans notre droit*, in *Banque & Droit*, 1990, p. 239 ss.; WITZ, *La fiducie en droit privè français*, ed. ec., 1984; ID., *La fiducie en europe: France, Suisse, Luxembourg, Alle magne, Liechtenstein. Analyse des lois existantes et das projets en cours*, Bruxelles, 1997. In riferimento al diritto tedesco , fra i contributi più articolati, REGELSBERGER, *Zwei Beiträge zur Lehre von der Zession*, in *Arch. Civ. Praxis*, LXIII, 1890, p. 172 ss.; GRUNDMANN, *Der Treuhandvertrag insbesondere die werbende Treuhand*, München, 1997; LEPTIEN, In *Soergel B.G.B. Commentar*, Band I, Stuttgart-Berlin-Köln-Mainz, 1987, p. 1273 ss.; MARTUCCI, *Proposte per una considerazione del negozio fiduciario alla luce del diritto tedesco vigente e della* rei vindicatio utilis *romana*, in *Riv. dir. Comm.*, 1991, p. 479 ss.; NICKEL SCHWEIZER, *Rechtvergleichender Beitrag zum fiduziarischen Eigentum*, in *Deutschland und in der Schweiz*, Basel und Stuttgart, 1977.

fiduciae avente efficacia obbligatoria, ossia vincolante solo nei rapporti fra fiduciante e fiduciario, dunque ininfluente rispetto al regime della proprietà del fiduciario[165] che resta un diritto pieno ed esclusivo e come tale tutelabile *erga omnes*. Secondo l'impostazione tradizionale di siffatto fenomeno la natura giuridica dell'istituto si sostanzierebbe nel collegamento di due negozio, l'uno a carattere esterno con efficacia nei confronti dei terzi e l'altro a carattere interno ed obbligatorio diretto a modificare il risultato del primo negozio per cui il fiduciario è tenuto a ritrasferire il bene al fiduciante o ad un terzo.

La fiducia cd. romanistica si differenzia da quella cd. germanistica − caratterizzata dall'opponibilità a terzi del vincolo fiduciario − che nel nostro ordinamento ha un ambito applicativo circoscritto alla fattispecie dell'intestazione fiduciaria di azioni o quote a società fiduciarie[166].

Non condividendo – come in precedenza evidenziato – la seppur suggestiva tesi secondo cui la fattispecie di cui all'art. 2645-*ter* c.c. sarebbe idonea a conformare il diritto di proprietà, erodendo così i principali postulati in materia di diritti reali e forme di appartenenza (e dunque ammettendo una proprietà strumentale), ne consegue che sembrerebbe ammissibile accompagnare la stipulazione di un atto di destinazione con rilevanza esterna a quella di un *pactum fiduciae* di tipo romanistico funzionale ad attuarlo nella maniera il più possibile aderente alla volontà del conferente. Tuttavia è opportuno sottolineare come la fiducia romanistica si caratterizza per la possibilità di abuso del fiduciario[167], dovuta al fatto che gli obblighi nei confronti del fiduciante non sono opponibili ai terzi e, pertanto, ove

---

[165] Sul punto App. Milano 28 marzo 1997, in *Corr. giur.*, 1997, 1189; Cass. 29 maggio 1993 n. 6024, in *Foro. it.*, 1994, I, p. 2495; Trib. Napoli 16 gennaio 1993, in *Dir. e giur.*, 1996, p. 197; Cass. 18 ottobre 1988 n. 5663, in *Corr. giur.*, 1988, p. 1268; Cass. 7 agosto 1982 n. 4438, in *Rep. Foro. it.*, 1982, voce *Contratto in genere*, n. 66.

[166] In argomento JAEGER, *Sull'intestazione fiduciaria di quote di società a responsabilità limitata*, in *Giur. comm.*, 1979, I, 181; JANNUZZI, *Le società fiduciarie*, Milano 1988, p. 65 ss.; CARNEVALI, voce *Negozio fiduciario*, in *Enc. giur.*, XX, Roma 1990, p. 2; GIULIANI, *Intestazione fiduciaria e servizi d'investimento*, in *G. comm.*, 1997, I, p. 31. In giurisprudenza, *ex multis*, App. Torino 20 luglio1998, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1999, I, p. 135; Cass. 23 settembre 1997 n. 9355, in *Riv. notar.*, 1999, p. 670; Cass. 14 ottobre 1997 n. 10031, in *Foro it.*, 1998, I, p. 851; Cass. 1 luglio 1993 n. 7186, in *Arch. civ.*, 1993, p. 1155.

[167] Lo rileva PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, cit., p. 201 ss.

disattesi legittimano unicamente al risarcimento del danno e non alla realizzazione coattiva dell'assetto d'interessi voluto dal conferente.

Una strada forse più sicura per un'attuazione del negozio di destinazione conforme alla volontà del disponente sarebbe allora forse quella della costituzione di una fondazione[168] *ad hoc* ma l'operazione sarebbe particolarmente onerosa (comportando una duplicazione di costi oltre a quelli relativi alla stipula dell'atto di destinazione), soggetta all'alea dell'ottenimento del riconoscimento ed alla contestuale lunghezza dei tempi della procedura, inoltre l'esplicazione della finalità destinatoria subirebbe i penetranti controlli governativi previsti dall'art. 25 c.c. nei confronti dell'amministrazione delle fondazioni.

Pertanto lo strumento probabilmente più adeguato per un'attuazione della destinazione patrimoniale atipica in maniera corrispondente alla determinazione volitiva del conferente sembrerebbe essere l'onere[169] o *modus* (artt. 647, 648, 662, 663, 793, 794 c.c.). In tal modo il soggetto gravato avrebbe l'obbligo di dare puntuale esecuzione alle volontà del disponente. Per l'adempimento dell'onere potrebbe altresì agire qualsiasi interessato, anche durante la vita del disponente, *ex* art. 793, terzo comma, c.c. Tale ultima disposizione mostra un notevole parallelismo proprio con il testo dell' art. 2645-*ter* c.c. laddove prevede che "*per la realizzazione di tali interessi può agire, oltre al conferente, qualsiasi interessato anche durante la vita del conferente stesso*". Siffatto dato testuale potrebbe probabilmente fornire la conferma implicita del riferimento da parte del legislatore alla disciplina del *modus* quale strumento per l'attuazione funzionale del programma negoziale contenuto negli atti di destinazione. Ciò probabilmente a causa dell'originaria intenzione – poi modificata nel corso dei lavori preparatori – di limitare agli atti a titolo gratuito l'ambito oggettivo dei negozi di destinazione. Tuttavia anche questo istituto presenta dei limiti applicativi significativi rispetto al così fluido ambito oggettivo dell' art. 2645-*ter* c.c. Ed infatti il *modus* è apponibile unicamente ai negozi a titolo gratuito,

---

[168] Cfr. DELLE MONACHE, *Costituzione di un ente fondazionale da parte dell'erede a scopo di adempimento di un* modus *testamentario*, in *St. Juris*, 2004, 9, p. 1084 ss.

[169] Per approfondimenti Cfr. SCUTO, *Il* modus *nel diritto civile italiano*, Palermo, 1909; GRASSETTI, *Donazione modale e fiduciaria*, Milano, 1941; GIORGIANNI, *Il* modus *testamentario*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1957, p. 889 ss.; GRASSI, *La fattispecie modale*, Padova, 1976, p. 147 ss.; MARINI, *Il* modus *come elemento accidentale del negozio gratuito*, Milano, 1976.

inter vivos o *mortis causa* e solamente in capo ad un soggetto già onorato di una disposizione liberale in suo favore, di cui il *modus* costituisce appunto, in conformità alla sua etimologia, la "misura". Inoltre l'onerato è tenuto all'adempimento del *modus* entro i limiti del valore del bene oggetto dell'attribuzione liberale in suo favore. In tale circoscritto ambito (i negozi *inter vivos* o *mortis causa* a titolo gratuito) la predisposizione di un onere è forse lo strumento più efficace[170] ai fini della puntuale esecuzione del negozio *ex* art. 2645-*ter* c.c., specialmente ove l'adempimento del *modus* sia previsto a pena di risoluzione della disposizione in favore dell'onerato[171].

Alla luce di quanto prospettato si evince come gli atti di destinazione – a causa della loro peculiare fluidità e duttilità − non presentino uno strumento gestorio universalmente valido e pienamente idoneo a realizzare l'assetto d'interessi perseguito dal disponente. Occorre dunque scegliere fra un ventaglio di possibilità l'alternativa più adeguata, comparando i vantaggi e gli inconventienti che questa presenta e graduando tale delibazione in relazione alla concreta determinazione volitiva del conferente.

---

[170] Per un contributo anteriore all'introduzione dell'art. 2645-*ter* c.c. si vd. PETRELLI, *Divieto testamentario di alienazione con vincolo di destinazione*: parere pro veritate, in *Riv. Notar*., 5, p. 1296 ss.

[171] Cfr. GRECO DE PASCALIS, *Onere testamentario: legittimazione ad agire e divieto di alienazione*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 2010, 3, p. 1015 ss.; CARNEVALE, *Natura giuridica della donazione modale ed inadempimento dell'onere*, in *Nuova Giur. Civ. Comm*., 2006, 4, p. 391 ss.; ORLACCHIO, *Natura dell'onere e risoluzione per inadempimento*, in *Vita Not*., 2005, 2, p. 1216 ss.; VISALLI, *Il* modus *testamentario*, in *Giust. Civ*., 2003, 7-8, p. 305 ss.; BRUNO, *L'Inadempimento del legato modale e la legittimazione ad agire per il rispetto dell'onere*, in *Id*., 2000, 12, p. 3313 ss.; ZANNI, *Considerazioni in tema di natura giuridica dell'onere testamentario e di determinazione dei soggetti legittimati al suo adempimento*, in *Riv. Notar*., 2000, 4, p. 1009 ss.; GRADASSI, *Onere testamentario e legittimazione all'azione di risoluzione*, in *Notar*., 2000, 2, p. 152 ss.

2. L'estinzione e le modifiche dell'atto di destinazione.

In conformità ai principi generali in tema di contratto sembrerebbe possibile modificare l'atto di destinazione in precedenza posto in essere, in relazione ai più svariati profili (ad es.la variazione della persona del beneficiario, l'estensione di tale qualità ad un ulteriore soggetto oppure il cambiamento del bene destinato delle modalità destinatorie della *res*) attraverso un ulteriore negozio posto in essere nelle forme di cui all' art. 2645-*ter* c.c. dall'originario conferente. Ciò si evince dal testo dell'art. 1321 c.c. laddove prevede che il contratto sia l'accordo non soltanto volto a costituire ma anche a regolare o ad estinguere un rapporto giuridico patrimoniale.

In tal modo sarebbe anche possibile, qualora la destinazione patrimoniale abbia ad oggetto una pluralità di beni, alienarne liberamente alcuni. Questo perché il legislatore non ha previsto la necessità di alcuna autorizzazione specifica, diversamente da quanto stabilito in tema di fondo patrimoniale[172] in presenza di figli minori laddove – ai sensi dell'art. 169 c.c. – se non è stato espressamente disposto

[172] Sul punto TRAPANI, *Fondo patrimoniale: limiti alla modulazione convenzionale del vincolo di destinazione, all'alienazione dei beni ed alla cessazione del fondo*, in *Vita Notar*., 2009, 2, p. 1051 ss.; MEA, *Brevi note sullo scioglimento del fondo patrimoniale coinvolgente interessi di minori*, in *Giur. mer.*, 2005, 5, p. 1069 ss.; CAPECCHI, *I limiti allo scioglimento convenzionale del fondo patrimoniale*, in *Fam. Dir.*, 2004, 1, p. 68 ss.; BULGARELLI, *L'insostenibile irretrattabilità del fondo patrimoniale*, in *Notar*., 2002, 1, p. 33 ss. In giurisprudenza Cfr. Trib. Min. Milano 30 aprile 2010, in *Dir. Fam*., 2010, 3, p. 1300, per cui «Ritenuto che il fondo patrimoniale rientra nella categoria delle convenzioni matrimoniali e, come tale, è del tutto assoggettabile alla pertinente normativa, con la sua conseguente risolubilità consensuale, qualora i coniugi abbiano divorziato e vi sia prole ancora minorenne, il giudice può sciogliere il vincolo *ex* art. 167 ss. e 171 c.c., consentendo la alienazione del bene costituito in fondo patrimoniale se tra gli ex coniugi vi sia, al riguardo, pieno accordo, e l' alienazione giovi ad un adeguato mantenimento della prole minore, mantenimento facilitato dalla accresciuta, libera iniziativa economica e commerciale dei genitori a seguito dello scioglimento del vincolo. Giudice competente è il T.m., che può disporre, a tutela della prole minorenne, anche la destinazione (ed il relativo vincolo in proprietà) in favore di quest'ultima, di una, più o meno cospicua, parte delle somme ricavabili dalla cessazione del fondo , ed il suo impiego in buoni fruttiferi postali»; Trib. Brescia 9 giugno 2006, in *Riv. Notar*., 2006, 5, p. 1335 con nota di PETRONE, secondo cui «Nel caso in cui sia stata espressamente consentita nell'atto di costituzione del fondo patrimoniale la facoltà dei coniugi di vendere liberamente i beni del fondo , non è necessario richiedere alcuna autorizzazione giudiziale (nel caso di specie, i genitori che avevano richiesto l'autorizzazione avevano figli ancora minorenni)»; Per Trib. Min. Perugia 25 gennaio 2003, in *Dir. Fam*., 2004, p. 126, «In presenza di autorizzazione all' alienazione di un bene facente parte del fondo patrimoniale , non può configurarsi un potere del giudice di disporre l'obbligo e le modalità di reimpiego del prezzo: tale obbligo, infatti, già previsto nella precedente disciplina del patrimonio familiare, non è stato riproposto dal legislatore della riforma, ad ulteriore testimonianza del carattere innovativo ed originale dell'istituto del fondo patrimoniale».

nell'atto costitutivo non si possono alienare, ipotecare, dare in pegno o comunque vincolare beni del fondo in assenza di autorizzazione giudiziale.

Il riferimento dell'art. 1321 c.c. all'estinzione consentirebbe poi di ipotizzare, in assenza di un esplicito divieto, la configurabilità di una estinzione negoziale – totale o parziale – della destinazione patrimoniale, ulteriore rispetto a quella derivante dal decorso del tempo previsto dalla legge (novanta anni o la durata della vita della persona beneficiaria).

Ulteriore quesito concerne la sorte del negozio di destinazione in caso di modifiche al bene che ne costituisce oggetto. In ipotesi di accessione è discutibile se il vincolo destinatario si estenda anche alla costruzione edificata sul suolo che sia stato oggetto di negozio di destinazione[173].

Seguendo una concezione maggiormente prudente ma restrittiva una soluzione potrebbe essere quella della doverosità – in assenza di specifica previsione normativa – di un atto *ad hoc* avente ad oggetto la nuova costruzione.

Una prospettazione maggiormente liberale potrebbe estendere il vincolo destinatorio anche al fabbricato costruito sul suolo per accessione; ciò poiché il bene acquistato per accessione rappresenterebbe un'espansione del diritto originario, e non costituirebbe, pertanto, un'entità giuridicamente nuova e distinta dal suolo su cui è realizzata.

Tale impostazione sembrerebbe più appropriata in relazione ad eventuali incrementi[174] del bene oggetto di vincolo di destinazione (si pensi all'alluvione *ex* art. 941 c.c. oppure all'avulsione di cui all'art. 944 c.c.), a cagione della più ridotta entità dimensionale e valoriale del fenomeno nonché della sua minore frequenza statistica. In pratica agli incrementi si potrebbe applicare la disciplina dei frutti, a proposito dei quali l' art. 2645-*ter* c.c. prevede espressamente l'estensione del vincolo destinatorio.

---

[173] In relazione alla contigua ipotesi di accessione inerente i beni oggetto di fondo patrimoniale Cfr. G. CORAPI, *Acquisti per accessione in regime di comunione legale fra i coniugi*, in *Fam. Pers. Succ*., 2006, 1, p. 48 ss.; LUMINOSO, *Accessione ed altre vicende delle cose nella comunione coniugale*, in *Riv. Notar*., 1985, 4, p. 761 ss.

[174] Cfr. PARADISO, *Accessione, acquisto degli incrementi fluviali e peso della tradizione*, in *Giust. Civ*., 1981, 3, p. 550 ss.

3. La circolazione del bene destinato.

Anche in relazione ai profili circolatori del cespite destinato successivi alla stipula dell'atto occorre distinguere in relazione all'oggetto del vincolo.

Qualora la destinazione patrimoniale atipica si risolva nel divieto di alienazione della *res* vincolata ogni successiva vicenda traslativa del bene − sostanziandosi in un'inosservanza del modulo pattizio − avrebbe una connotazione negativa e rientrerebbe pertanto nella patologia dell'istituto.

Peraltro, poiché gli atti di destinazione sono soggetti a quella particolare forma di pubblicità costitutiva rappresentata dalla trascrizione, il vincolo *de quo* sarebbe opponibile *erga omnes*. Di conseguenza ogni atto dispositivo successivo alla stipula dell'atto *ex* art. 2645-*ter* c.c. che contenga un divieto di alienazione sarebbe inefficace nei confronti dell'originario avente causa[175].

Tale assunto offre l'occasione per un'ulteriore precisazione. Sembrerebbe infatti da rifiutarsi l'impostazione secondo cui l'introduzione nel nostro ordinamento dell' art. 2645-*ter* c.c. avrebbe comportato l'implicita abrogazione dell'art. 1379 c.c. relativo al divieto di alienazione[176]. Siffatta norma prevede che il vincolo di non alienare abbia efficacia esclusivamente *inter partes* e sia valido soltanto allorché sia contenuto entro convenienti limiti di tempo e risponda ad un apprezzabile interesse di una delle parti. Orbene ad onta di una certa eventuale analogia effettuale con l'istituto di cui all' art. 2645-*ter* c.c. (in cui il vincolo destinatorio potrebbe talvolta assumere il contenuto del divieto di alienazione), si tratta di una figura profondamente diversa e non sovrapponibile agli atti di destinazione, perché si sostanzia in una mera pattuizione obbligatoria, come tale non trascrivibile e non suscettibile di determinare un fenomeno di segregazione patrimoniale. Pertanto l'introduzione dell' art. 2645-*ter* c.c. sembrerebbe aver aggiunto e non eliminato uno strumento dell'autonomia privata, che ora può scegliere se calare il divieto di

---

[175] In argomento QUADRI, *La nuova disciplina degli atti di destinazione*, cit., p. 1742.

[176] Per approfondimenti si permetta di rinviare a RISPOLI-TALLINI, voce *Alienazione (Divieto di)*, in *Enc. Giur. Sole24ore*, Milano, 2008, I, p. 264 ss. Cfr. altresì NOCERA, *Vincoli di destinazione fra divieto di alienazione* ex *art. 1379 c.c. e buona fede* in executivis, in *Nuova Giur. Civ. Comm.*, 2009, 5, p. 429 ss.; MANDELLI, *Il divieto di alienazione e la sua attuale portata*, in *Giust. Civ.*, 2002, 3, p. 117 ss.

alienazione in una pattuizione a carattere obbligatorio che ove disattesa legittimi unicamente al risarcimento del danno oppure se inscriverlo in una più ampia vicenda procedimentale multifasica – di separazione e segregazione patrimoniale – che offra una tutela a carattere reale ma comporti altresì gli oneri della forma solenne e della contestuale trascrizione. Asserire che l'introduzione dell' art. 2645-*ter* c.c. abbia comportato l'abrogazione implicita dell'art. 1379 c.c. non sembrerebbe pertanto molto diverso dal sostenere che l'introduzione dell'istituto del fondo patrimoniale abbia abrogato la disciplina della comunione o separazione legale dei beni fra i coniugi o che quella dei patrimoni destinati ad uno specifico affare di cui agli artt. 2447-*bis* ss. c.c. abbia cancellato le norme relative alla responsabilità patrimoniale della s.p.a.

Allorché invece il contenuto del vincolo di destinazione sia differente dal mero divieto di alienazione (ad es. la destinazione delle rendite derivanti dalla locazione di un immobile ad una specifica finalità benefica) sembrerebbe ipotizzabile una fisiologica circolazione del cespite – successiva alla stipula dell'atto *ex* art. 2645-*ter* c.c. – nel rispetto del limite impresso alla *res* dal disponente. Ciò anche ove non si ammetta che le destinazione patrimoniali atipiche costituiscano un diritto reale *sui generis* o atipico. Ed infatti l'ordinamento tutela attraverso lo strumento dell'opponibilità a terzi conseguente alla trascrizione anche quelle situazioni giuridiche soggettive che consistono in un vincolo su di un bene ancorché non sussumibili entro il paradigma normativo dei diritti reali. Si pensi ad es. alle locazioni ultranovennali oppure all'anticresi.

Di conseguenza la natura del vincolo destinatorio diverso dal mero divieto di alienazione della *res* destinata potrebbe essere ricondotta entro lo schema del diritto personale di godimento, soprattutto in relazione ai profili circolatori del cespite vincolato[177].

[177] In argomento TESSERA, *Differenze tra diritto d'uso e diritti personali di godimento sotto il profilo contenutistico e della disciplina di circolazione*, in *Nuova Giur. Civ. Comm.*, 2008, 11, p. 1272 ss.

In particolare – analogamente a quanto previsto in tema di locazioni ultranovennali o di anticresi[178] – l'art. 2644 c.c., che prevede una volta eseguita la trascrizione l'inefficacia degli atti successivamente trascritti nei confronti del suo autore ancorché anteriori, potrebbe applicarsi anche all'art. 2645-*ter* c.c., in quanto le due norme presenterebbero una relazione di genere-specie[179], come del resto si evince dal dato testuale per cui la funzione della trascrizione degli atti di destinazione sarebbe quella di "*rendere opponibile ai terzi il vincolo di destinazione*" .

---

[178] Cfr. LUMINOSO, *Il rapporto di durata*, in *Riv. Dir. Civ*., 2010, 4, p. 501 ss.; MASTROPAOLO, *L'anticresi come contratto costitutivo di garanzia consistente in poteri su cose immobili*, in *Id.*, 2004, 5, p. 707 ss.

[179]*Contra*, per tutti, PICCIOTTO, *Brevi note sull'art. 2645*- ter *c.c*., cit., p. 1325, secondo cui agli atti di destinazione non sarebbe applicabile «il disposto dell'art. 2644 c.c.» perché questo si riferirebbe solo «agli atti enunciati nel precedente art. 2643 c.c.». Siffatta impostazione non sembrerebbe tuttavia tener conto : a) del testo dell' art. 2645- *ter* c.c. che espressamente stabilisce l'opponibilità ai terzi del vincolo di destinazione; b) della circostanza che il legislatore del 1942 non era a conoscenza della novella relativa agli atti di destinazione allorché - nel testo dell'art. 2644 c.c. – si è riferito agli "*atti indicati nell'articolo precedente*". In giurisprudenza Cfr. Cass. S. U. 13 ottobre 2009 n. 21658, in *Giust. civ*., 2010, 2, p. 296, per cui «La costituzione del fondo patrimoniale di cui all'art. 167 c.c. è soggetta alle disposizioni dell'art. 162 c.c., circa le forme delle convenzioni matrimoniali, ivi inclusa quella del comma 4, che ne condiziona l'opponibilità ai terzi all'annotazione del relativo contratto a margine dell'atto di matrimonio, mentre la trascrizione del vincolo per gli immobili, ai sensi dell'art. 2647 c.c., resta degradata a mera pubblicità-notizia e non sopperisce al difetto di annotazione nei registri dello stato civile, che non ammette deroghe o equipollenti, restando irrilevante la conoscenza che i terzi abbiano acquisito altrimenti della costituzione del fondo. (Nella specie, le S.U. hanno confermato la sentenza di merito che - in presenza di un atto di costituzione del fondo patrimoniale trascritto nei pubblici registri immobiliari, ma annotato a margine dell'atto di matrimonio successivamente all'iscrizione di ipoteca sui beni del fondo medesimo - aveva ritenuto che l'esistenza del fondo non fosse opponibile al creditore ipotecario)»; Cass. 10 settembre 2009 n. 19550, in *Guida al diritto*, 2010, 1, p. 55, secondo cui «A norma degli art. 1113, comma 3, e 2646, comma 2, c.c., la trascrizione della domanda giudiziale di divisione, mentre non rende inefficace l'ipoteca iscritta successivamente, esime i comproprietari dall'onere di chiamare in giudizio; affinché lo scioglimento della comunione abbia effetto nei suoi confronti, il creditore di uno dei comunisti che abbia iscritto detta ipoteca posteriormente, a nulla rilevando, atteso l'effetto di prenotazione che si riconnette alla trascrizione della domanda giudiziale di divisione, che l'approvazione dell'attribuzione delle quote nel giudizio di divisione sia avvenuta successivamente a tale iscrizione»; Per Cass. 31 agosto 2009 n. 18892, in *Mass. Giust. Civ*., 2009, 7-8, p. 1206, «Per stabilire se e in quali limiti un determinato atto trascritto sia opponibile ai terzi deve aversi riguardo esclusivamente al contenuto della nota di trascrizione, dovendo le indicazioni riportate nella nota stessa consentire di individuare, senza possibilità di equivoci e di incertezze, gli estremi essenziali del negozio ed i beni ai quali esso si riferisce, senza necessità di esaminare anche il contenuto del titolo, che insieme con la nota, viene depositato presso la conservatoria dei registri immobiliari. (Nella specie, non riportando la nota di trascrizione della citazione di un giudizio di verificazione di una vendita immobiliare, il prezzo di vendita, nonostante nella citazione fosse trasfuso per intero il contratto, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata con la quale era stata ritenuta la inidoneità della trascrizione della citazione a far decorrere il termine di decadenza per l'esercizio dell'azione di riscatto da parte del locatario, ai sensi dell'art. 39 della legge n. 392 del 1978)».

4. La disciplina urbanistica.

La novella dell' art. 2645-*ter* c.c. deve inoltre essere coordinata con le vigenti disposizioni in materia urbanistica.

Anche sotto tale profilo bisogna distinguere – nella polimorfa fattispecie degli atti di destinazione – fra i negozi traslativi *inter vivos*, che dunque comportano il mutamento di proprietà del cespite su cui è impresso il vincolo di destinazione, e quelli non traslativi, in cui – ferma l'apposizione del modulo destinatorio – la titolarità del cespite rimane invariata.

Per quanto attiene i primi (ossia gli atti traslativi *inter vivos*) ove la *res* destinata sia un terreno occorre dunque allegare all'atto pubblico *ex* art. 2645-*ter* c.c. il certificato di destinazione urbanistica, rilasciato dall'amministrazione competente in data non anteriore ad un anno dalla stipula del negozio, Inoltre è necessaria la dichiarazione – da parte del soggetto disponente – che dalla data del rilascio del certificato fino a quella della stipula dell'atto non sono intervenute modifiche degli strumenti urbanistici. Ciò in virtù dell'art. 30 del D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380, disposizione inserita nel quadro della disciplina volta a reprimere la cd. lottizzazione abusiva dei terreni[180].

Qualora invece oggetto della destinazione sia un fabbricato non è necessaria alcuna allegazione perchè è sufficiente l'autocertificazione (ai sensi del D.P.R. 445/2001) del disponente relativa agli estremi (p.a. competente, data del rilascio e numero di protocollo) del titolo abilitativo (a seconda dell'epoca: licenza, concessione edificatoria, permesso di costruire, D.I.A.) in virtù del quale è stato costruito l'edificio o dell'eventuale condono oppure la dichiarazione relativa all'edificazione dell'immobile anteriormente al 1967. Pertanto le conseguenze – anche penali – di asserzioni mendaci o reticenti sono a carico del dichiarante.

---

[180] In argomento Cfr. G. CASU, *L'urbanistica nell'attività notarile. Condoni, terreni, parcheggi*, Stamperia reale, Roma, 2008, p. 15 ss.; G. MARANI, in *Condono edilizio ed innovazioni alla disciplina urbanistica nella l. 28 febbraio 1985 n. 47, sub* art. 17, (a cura di) R. GIANOLIO, Maggioli, 1985, p. 234 ss.; A. LUMINOSO, *I nuovi regimi di circolazione giuridica degli edifici, dei terreni e degli spazi a parcheggio*, in *Quadrimestre*, 1985, p. 323 ss.; G. SANTARCANGELO, *Condono edilizio. Formalità e nullità degli atti tra vivi*, Milano, Giuffre, 1991, p. 20 ss.; F. CARDARELLI, *La legge 28 febbraio 1985, n. 47, nei suoi riflessi sull'attività notarile*, in *Riv. Notar.*, 1986, I, p. 269 ss.

In ipotesi di atti di destinazione *inter vivos* non traslativi invece le sopra citate allegazioni e dichiarazioni urbanistiche non sono richieste perché non si verifica un'alienazione della titolarità del bene destinato.

Tuttavia il loro inserimento all'interno dell'atto non è vietato e sembrerebbe anzi consigliabile in una prospettiva tuzioristica. Questo anche con riguardo alla radicalità della sanzione che l'ordinamento contempla per l'inosservanza della disciplina urbanistica ossia la nullità dell'atto.

Le destinazioni patrimoniali atipiche realizzate attraverso negozi *mortis causa* sono invece escluse dall'ambito applicativo della disciplina urbanistica.

VII. Le prime applicazioni giurisprudenziali.

La giurisprudenza inizia a colorare la cornice normativa offerta dalla discussa novella relativa alla positivizzazione della figura degli atti di destinazione all'interno del nostro ordinamento civilistico[181].

Le poche pronunce edite – ancora esclusivamente di merito – riassumono il dibattito dottrinario che si è sviluppato in relazione all'istituto e consentono di individuarne gli ambiti oggettivi di presumibile sua maggiore applicazione nei prossimi anni.

La prima decisione[182] che contiene in riferimento all'art. 2645-*ter* c.c. è stata però acutamente definita in dottrina una non-applicazione[183].

Il Tribunale di Trieste − ai limiti dell'*interpretatio abrogans* − ha fatto propria la tesi[184] che nega ogni valore negoziale alla fattispecie *de quo* qualificandola alla stregua di una mera norma sugli effetti.

Detta ricostruzione è stata non senza mordente criticata in dottrina[185] da chi ha osservato che ogni effetto – per operare – presuppone una causa. Di conseguenza ove l'art. 2645-*ter* c.c. fosse una mera norma sugli effetti occorrerebbe implicitamente ammettere nel nostro ordinamento la vigenza della categoria concettuale generale degli atti di destinazione. Tale assunto non sembrerebbe però

---

[181] Il presente contributo riproduce la relazione tenuta al Convegno *Aspetti sostanziali e processuali dei negozi di destinazione di beni ad uno specifico scopo* organizzato dal Centro Studi del Consiglio dell' Ordine degli Avvocati di Roma in data 8 novembre 2010.

[182] Trib. Trieste 7 aprile 2006, in *Riv. Notar.*, 2007, 2, p. 367 ss., con nota di MATANO, per cui «La norma, sulla cui interpretazione non è possibile qui soffermarsi, viene a introdurre nell'ordinamento solo un particolare tipo di effetto negoziale, quello di destinazione (che per i beni immobili e mobili registrati postula il veicolo formale dell'atto pubblico), accessorio rispetto agli altri effetti di un negozio tipico o atipico cui può accompagnarsi, e che nel caso di specie manca, come scritto. Con essa, si opina, non si è voluto introdurre nell'ordinamento un nuovo tipo di atto a effetti reali, un atto innominato, che diventerebbe il varco per l'ingresso del tanto discusso negozio traslativo atipico; non costituisce la giustificazione legislativa di un nuovo negozio la cui causa è quella finalistica della destinazione del bene alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela. Non c'è infatti alcun indizio da cui desumere che sia stata coniata una nuova figura negoziale, di cui non si sa neanche se sia unilaterale o bilaterale, a titolo oneroso o gratuito, a effetti traslativi od obbligatori».

[183] Così CINQUE, *L'interprete e le sabbie mobili dell'art. 2645* ter *c.c.: qualche riflessione a margine di una prima (non) applicazione giurisprudenziale, in Nuova giur. civ. comm.*, 2007, 5, p. 526 ss.

[184] In tal senso LENZI, Le *destinazioni atipiche e l'art. 2645* ter *c.c.*, in *Id.*, 2007, p. 238 ss.; MANES, *La norma sulla trascrizione di atti di destinazione è, dunque, norma sugli effetti*, in *Id.*, 2006, p. 630 ss.; DI RAIMO, *Considerazioni sull'art. 2645* ter *c.c.: destinazione di patrimoni e categorie dell'iniziativa privata*, in *Rass. dir. civ.*, 2007, p. 946 ss.

[185] Nel senso del carattere sostanziale dell'art. 2645-*ter* c.c., per tutti, A. GENTILI, *Le destinazioni patrimoniali atipiche. Esegesi dell'art. 2645 ter c.c.*, in *Rass. dir. civ.*, 2007, p. 12 ss.

affatto scontato. Questo perchè difficilmente si potrebbe configurare un atto di destinazione in assenza degli elementi distintivi della fattispecie (ossia la separazione e la segregazione patrimoniale), che derivano proprio dalla trascrizione ai sensi della sopra citata norma.

Ed infatti nelle successive pronunce sia la medesima sia altre corti di merito[186] hanno privilegiato una differente impostazione, riconoscendo il valore negoziale dell' art. 2645-*ter* c.c.

Lo stesso scetticismo ha animato l'interprete nelle prime applicazioni dell'istituto nei differenti ambiti: a) della protezione degli incapaci; b) della separazione dei coniugi; c) della tutela dei minori.

Di particolare interesse risultano le intersezioni fra la novella in esame ed un'altra innovativa figura: l'amministrazione di sostegno[187] introdotta nel nostro ordinamento con la l. 9.1.2004 n. 6. Detto istituto trova il proprio presupposto in una condizione di infermità psichica o fisica del soggetto, tale da impedirgli di provvedere ai propri interessi, e si sostanzia nella limitazione della capacità di agire del beneficiario solo in ordine ad alcuni atti. Di conseguenza Il beneficiario conserva la capacità di agire per tutti gli atti che non richiedono la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'amministratore di sostegno. Pertanto l'amministrazione di sostegno condivide con gli atti di destinazione la medesima duttilità, perché si sostanzia in una cornice normativa a contenuto atipico, modulabile in relazione alle esigenze del beneficiario. In una prospettiva di protezione dei soggetti incapaci particolarmente sensibile alle concrete esigenze dell'individuo ben si comprende come i due istituti potrebbero interagire proficuamente. Ed infatti, ad uno strumento

---

[186] Si vd. Trib. Trieste 19 settembre 2007, in *Foro it*., 2009, 5, p. 1555; Trib. Reggio Emilia 26 marzo 2007, in *Dir. famigli*a, 2008, 1, p. 194, con nota di FREZZA, per cui «Poiché è impensabile che il legislatore abbia voluto esautorare il contratto (apparentemente escluso dalla norma che riguarda esplicitamente i soli atti) e, cioè, lo strumento principe attraverso il quale si esprime l'autonomia negoziale, il riferimento letterale atti dell' art. 2645-*ter* c.c. deve intendersi limitato al requisito formale richiesto per la trascrizione, la quale deve essere effettuata sulla scorta di un atto pubblico, ai sensi dell'art. 2699 c.c. Proprio per la centralità riconosciuta all'autonomia negoziale privata, la locuzione impiegata all'inizio dell' art. 2645-*ter* c.c. deve, perciò, essere riferita al *genus* dei negozi (atti e contratti) volti ad imprimere vincoli di destinazione ai beni, purchè stipulati in forma solenne; del resto, il successivo richiamo all'art. 1322, comma 2, c.c. dimostra che la norma concerne certamente anche i contratti».

[187] Per ulteriori approfondimenti si permetta di rinviare a RISPOLI, *Amministrazione di sostegno o interdizione? Una scelta difficile*, in *Giur. it.*, 2010, 2, p. 317 ss.

di tutela personale e patrimoniale di segno negativo (l'indicazione degli atti che il beneficiario dell'amministrazione di sostegno non può compiere se non con l'assistenza dell'amministratore) può aggiungersene uno a carattere positivo (la eventuale destinazione delle rendite derivanti dalla locazione di un immobile a far fronte ai bisogni del beneficiario di amministrazione di sostegno). In tal modo il decreto istitutivo dell'amministrazione di sostegno sarebbe un atto in forma pubblica che – ai sensi dell' art. 2645-*ter* c.c. – potrebbe contenere un negozio di destinazione collegato al provvedimento principale. Sul punto occorre segnalare marcate oscillazioni giurisprudenziali: iniziali pronunce a carattere nettamente involutivo[188] seguite poi da significative aperture[189]. In questo caso la tesi negativa sembrerebbe suffragata da una considerazione solo parziale del fenomeno, limitata al mero aspetto pubblicitario del divieto di alienazione dell'immobile e priva di ogni riferimento alle esigenze sopra esposte. Il vincolo di destinazione potrebbe essere altresì utilizzato dalla famiglia del beneficiario in alternativa[190], e non congiuntamente, all'applicazione di una misura di protezione. Ciò poiché consentirebbe ai familiari del soggetto debole di attuare una pianificazione patrimoniale senza dover ricorrere all'autorità giudiziaria e senza un'attribuzione diretta del bene al beneficiario (come avviene ad es. in ipotesi di donazione o di lascito testamentario). Siffatta opzione comporterebbe inoltre un costo sicuramente minore rispetto alla possibilità di istituire una fondazione fiduciaria nell'interesse del

---

[188] Trib. Roma 8 settembre 2008, in *Dir. Famiglia*, 2009, 2, p. 697, secondo cui «Ritenuto che, qualora sia stata accordata l'amministrazione di sostegno, al provvedimento del giudice tutelare sono collegate specifiche forme di pubblicità, e che le pur comprensibili esigenze cautelari prospettate dall'amministrazione di sostegno sono già assicurate dalla legge citata, con la possibilità di annullare gli atti compiuti dal beneficiario in violazione delle pertinenti disposizioni di legge o del decreto che ha concesso l'amministrazione di sostegno, possibilità che prescinde totalmente dalle formalità della trascrizione immobiliare e dello stato soggettivo dell'eventuale acquirente, appare superfluo ed ultroneo ogni richiamo all' art. 2645-*ter* c.c.».

[189] App. Roma 4 febbraio 2009, in *Dir. Famiglia*, 2009, 2, p. 665, per cui «Ritenuto che, per volontà autentica, è consentito, in via ordinaria e preventiva, a chiunque di avere esatta contezza dell'esistenza di limiti alla circolazione dei beni immobili, per temporanea o parziale diminuita capacità del titolare del relativo potere dominicale, l' art. 2645-*ter* c.c. consente la trascrizione nei registri immobiliari, al fine di rendere opponibile a terzi il vincolo di destinazione degli atti in forma pubblica con cui beni immobili siano destinati alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela e riferibili a persona, con disabilità, beneficiaria di amministrazione di sostegno».

[190] Sul punto DI LANDRO, *La protezione dei soggetti deboli tra misure di protezione, atti di destinazione e* trust, in Trusts, 2009, p. 493 ss. Cfr. altresì TONELLI, Trust *in luogo di amministrazione di sostegno e con finalità successorie*, in *Id.*, 2007, p. 643 ss.

beneficiario. Inoltre il disponente potrebbe riservarsi il diritto di modificare nel tempo sia i soggetti preposti alla gestione del patrimonio sia il numero o l'identità dei beneficiari, in tal modo graduando il vincolo patrimoniale in relazione agli interessi concretamente emergenti nel corso degli anni.

Ulteriore ambito oggettivo in cui l'applicazione giurisprudenziale dell' art. 2645-*ter* c.c. ricorre con una certa frequenza è quello relativo ai profili patrimoniali coniugali in ipotesi di separazione personale o divorzio. In una prospettiva di accentuazione della tutela della prole − che discende dal dovere di mantenimento[191] (artt. 143 ss. c.c.) coessenziale al matrimonio – alcune decisioni[192] hanno

---

[191] L'ammissibilita` del contributo al mantenimento dei figli mediante trasferimento di determinati beni e` stata, in precedenza, sostenuta da Cass., 21 dicembre 1987, n. 9500, in *Giur. it.*, 1988, I, 1, p. 1560; in *Corriere giur*., 1988, 144, con nota di V. MARICONDA, *Articolo 1333 c.c. e trasferimenti immobiliari*, in *Giust. civ*., 1988, I, p. 1237, con nota di COSTANZA, *Art. 1333 c.c. e trasferimenti immobiliari* solutionis causa, in *Riv. notar*., 1989, p. 210; e in *Riv. dir. civ*., 1989, II, p. 233 (s.m.), con nota di CHIANALE, *Obbligazione di dare e atti traslativi* solvendi causa; , si vd, inoltre App. Milano, 6 maggio 1994, in *Famiglia e dir.*, 1994, p. 667; Trib. Siracusa, 14 dicembre 2001, in *Arch. civ*., 2002, p. 728. *Contra* Trib. Catania, 1 dicembre 1990, in *Dir. Fam*., 1991, p. 1010. In argomento GRASSETTI, *Dello scioglimento del matrimonio e della separazione dei coniug*i, in *Comm. cod. civ*. (a cura di) CIAN, OPPO E TRABUCCHI, II,Padova, 1992, p. 720, che ritiene consentita nella separazione consensuale, quanto ai rapporti patrimoniali, un'ampia gamma di pattuizioni;BRIENZA, *Attribuzioni immobiliari nella separazione consensuale*, in *Riv. notariato*, 1990, p. 1409 ss.; CECCHERINI, *Separazione consensuale e contratti tra coniugi*, in *Giust. civ*., 1996, II, p. 377 ss.; SCAGLIONE,*La causa degli accordi traslativi in occasione della separazione consensuale tra coniugi*, in *Giur. it.*, 1999, p. 890 ss

[192] Cfr. Trib. Reggio Emilia 26 marzo 2007, cit., per cui «Condizioni della separazione non sono soltanto quelle regole di condotta destinate a scandire il ritmo delle reciproche relazioni per il periodo successivo alla separazione o al divorzio, bensì anche tutte quelle pattuizioni alla cui conclusione i coniugi intendono comunque ancorare la loro disponibilità per una definizione consensuale della crisi coniugale. Sotto il profilo causale, dunque, i contratti della crisi coniugale (e, segnatamente, i negozi traslativi di diritti tra coniugi in crisi) si caratterizzano per la presenza della causa tipica di definizione della crisi stessa. Con la trascrizione nei registri immobili *ex* art. 2645-*ter* c.c. (sulle modalità con cui eseguire la formalità si richiama la circolare dell'Agenzia del Territorio n. 5 del 7 agosto 2006), il vincolo di destinazione risulta opponibile *erga omnes*, offrendo così ai minori una significativa tutela, sia con riguardo ai frutti dei beni (da destinare al mantenimento), sia con riguardo all'inalienabilità. Mentre l'impignorabilità per debiti contratti per scopi estranei o differenti rispetto a quelli individuati nell'atto di destinazione dei beni (e dei relativi frutti) conferiti ai sensi del nuovo art. 2645-*ter* c.c. appare assoluta, l'art. 170 dello stesso codice assoggetta a esecuzione i beni del fondo patrimoniale anche per debiti contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia, a condizione che il creditore non sia a conoscenza di tale ultima circostanza. L' art. 2645-*ter* c.c. (norma successiva e speciale), nel prevedere l'opponibilità ai terzi della predetta inalienabilità (ove trascritta nei registri immobiliari), scardina il disposto dell'art. 1379 c.c., il quale sancisce (*rectius* sanciva) che il divieto di alienare stabilito per contratto ha effetto solo tra le parti»; Trib. Reggio Emilia 23 marzo 2007, in *Corriere del merito*, 2007, 6, p. 701, secondo cui «È valido, in quanto avente causa lecita, l'accordo tra coniugi, raggiunto in sede di verbale di separazione consensuale, con il quale l'uno trasferisce all'altro, in adempimento dell'obbligo di mantenimento dei figli minori, talune porzioni immobiliari, con l'impegno di quest'ultimo di non alienarle prima della maggiore età dei beneficiari e di destinarne i frutti in loro favore, e detto accordo, ove trascritto ai sensi dell'art. 2645-*ter* c.c., è opponibile *erga*

riconosciuto l'opportunità dell'apposizione del vincolo di destinazione su determinati beni immobili. Ciò anche in funzione di modifica del regime patrimoniale divisorio precedentemente instaurato. In particolare, l'opponibilità *erga omnes* degli atti di destinazione offrirebbe ai minori una significativa protezione sotto un duplice aspetto. Da un lato gli consentirebbe infatti di utilizzare i frutti dei beni (destinati al mantenimento), dall'altro renderebbe inalienabile il cespite vincolato, rendendo così maggiormente sicura la percezione dei predetti frutti. Inoltre la trascrizione dell'atto di destinazione determinerebbe l'impignorabilità assoluta per debiti contratti per scopi estranei o differenti rispetto a quelli individuati in tale atto dei beni (e dei relativi frutti) *ivi* conferiti. Ciò a differenza di quanto previsto in tema di fondo patrimoniale ove − *ex* art. 170 c.c. − è ammissibile l'esecuzione nei confronti dei beni del fondo patrimoniale anche per debiti contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia, purchè il creditore ignori siffatta circostanza. Una tutela, quindi, che seppure sembra ripetere la disciplina già pensata per il fondo patrimoniale, in realtà se ne differenzia per la previsione di una più piena ed efficace garanzia[193]. In pratica la giurisprudenza ha ritenuto il verbale d'udienza – in quanto atto pubblico ai sensi

---

omnes»; Per Trib. Bologna 5 dicembre 2009, in *Il Civ*., 2010, 9, p. 93, con nota di MASTROMATTEO, «In sede di separazione personale, è valido l'accordo con cui un coniuge si impegna ad apporre un vincolo di destinazione ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 2645- *ter* c.c., sugli immobili di sua esclusiva proprietà, obbligandosi a non cedere l'immobile a terzi per tutta la durata del vincolo. La costituzione del vincolo sugli immobili e la natura della finalità perseguita impongono di per sé sole il divieto di alienazione *ex* art. 2645- *ter* c.c.»

[193] Lo rileva DI PROFIO, *Vincoli di destinazione e crisi coniugale*, in *Giur. merito*, 2007, 12, p. 3189. Sul punto anche OBERTO, *Vincoli di destinazione* ex *art. 2645* ter *c.c. e rapporti patrimoniali tra coniugi*, in *Familia*, 2006, p. 181 ss. , il quale rileva che «ai sensi dell'art. 2645 *ter* sarà quindi ipotizzabile la costituzione di un vincolo nell'interesse della famiglia più "forte" di quello del fondo patrimoniale, per via dell'opponibilità nei confronti di tutti i creditori dei coniugi, anche a prescindere dalla ricorrenza delle condizioni, per così dire «soggettive» descritte dall'art. 170 c.c., nonché per la diversa ripartizione dell'*onus probandi* delle condizioni "oggettive"; cfr. anche QUADRI, *L'art. 2645* ter *e la nuova disciplina degli atti di destinazione*, .in *Contr. e impr*., 2006, p. 6: «Quanto al connotato caratteristico delle ipotesi di separazione patrimoniale, l'art. 2645 ter risulta presentare un grado di separazione maggiore rispetto alla formula contenuta nell'art. 170 c.c., che lascia dipendere la separazione non solo dalla pertinenza del debito rispetto ai bisogni della famiglia, ma altresì dallo stato soggettivo del creditore»; BARALIS, *Prime riflessioni in tema di art. 2645* ter, in relazione al *Convegno Negozio di destinazione: percorsi verso un'espressione sicura dell'autonomia privata*, in *I quaderni della fondazione italiana per il notariato*, Milano, 2007, p. 153, «La norma è particolarmente efficace (tutela del vincolo di destinazione) nel senso che ciò che conta è il rapporto oggettivo fra debito e finalità del vincolo prescindendo da ogni stato di buona o mala fede dei creditori, come invece è previsto per il fondo patrimoniale».

dell'art. 2699 c.c. – idoneo alla costituzione del negozio di destinazione[194]. Occorre rilevare come tale applicazione sembrerebbe porre gli atti di destinazione in un rapporto di consecuzione logico-giuridica rispetto all'istituto del fondo patrimoniale di cui agli artt. 167 ss. c.c. Ed infatti mentre il fondo patrimoniale consente di creare un patrimonio separato in una fase fisiologica della comunità familiare (ossia anteriormente e successivamente alla celebrazione del matrimonio), l'istituto di cui all'art. 2645-*ter* c.c. potrebbe altresì facoltizzare una forma di segregazione patrimoniale anche in pendenza di una fase patologica della vita familiare (ossia la separazione personale o il divorzio) oppure in relazione a rapporti familiari cd. di fatto. Tale prospettazione si inquadra in quella linea evolutiva – sottolineata da attenta dottrina[195] – del cd. rapporto familiare di fatto, transitato da una nozione più risalente di concubinato − velata da un certo disvalore sociale − a quella relativamente recente di convivenza *more uxorio*, per pervenire poi alle più moderne definizioni di famiglia di fatto o di convivenza in fatto, e giungere infine a quella - forse tecnicamente più corretta - di "*famiglia non fondata sul matrimonio*". L'attuale realtà sociale parrebbe dunque contenere le premesse per muovere verso un'equiparazione – anche sotto il profilo patrimoniale – fra la famiglia fondata e quella non (o non più) fondata sul matrimonio[196]. Con particolare riguardo agli

---

[194] Con riguardo alla natura di atto pubblico dell'accordo di separazione inserito nel verbale di udienza, redatto da un ausiliario del giudice e destinato a far fede di cio` che in esso e` attestato, cfr. Cass., 15.5.1997, n. 4306, in *Famiglia e dir.*, 1997, p. 417, con nota di CARAVAGLIOS, *Trasferimenti immobiliari nella separazione consensuale tra coniugi*, in *Vita not.*, 1997, 842; in *Riv. notar.*, 1998, p. 171; e in *Nuova giur. civ. comm.*, 1999, I, p. 278, con nota di ZANUZZI, *I trasferimenti immobiliari tra coniugi in sede di separazione consensuale*; in senso conforme, nella giurisprudenza di merito, Trib. Cagliari, 2.10.2000, in *Riv. giur. sarda*, 2001, p. 785 (con nota di ANEDDA, Causa e forma dei negozi traslativi tra coniugi in sede di separazione e divorzio), il quale, dalla considerazione che il Tribunale, recependo la volonta` dei coniugi di compiere un trasferimento immobiliare, svolge una funzione analoga a quella dell'ufficiale rogante, fa discendere la nullita` dell'atto qualora dal verbale non risultino gli estremi della concessione edilizia (o, in mancanza, il rispetto delle prescrizioni previste dall'art. 40, 2º co., l. 28.2.1985, n. 47). In argomento PETTI, *Atto di destinazione ex art. 2645-ter c.c. e separazione consensuale dei coniugi*, in *Obb. Contr.*, 2008, 3, p. 233 ss.

[195] Così G. TRIMARCHI, *Negozio di destinazione nell'ambito familiare e nella famiglia di fatto*, in *Notar.*, 2009, 4, p. 432.

[196] In argomento Cfr. M. IEVA, *Le convenzioni matrimoniali*, in *Trattato di diritto di famiglia* (diretto da) ZATTI, III, 2002, p. 29 ss.; G. OBERTO, *Le Convenzioni matrimoniali, lineamenti della parte generale*, in *Fam. e Dir.*, 1995, III, p. 596 ss. Sul tema dei rapporti di fatto, in un più ampio contesto, si vd. P. RESCIGNO, *L'autonomia dei privati*, in *Studi in onore di Gioacchino Scaduto, Diritto civile*, II, Padova, 1970 , p. 537.

interessi familiari, il vincolo di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c., si fa dunque espressione del più ampio spazio lasciato all'autonomia dei privati nella tutela di valori ai quali si riconosce un'alta rilevanza costituzionale. In questa prospettiva, nella comparazione fra esigenza di tutela del credito e degli interessi sottesi al vincolo di destinazione, sono questi ultimi a prevalere, definendo nuove forme di «specializzazione» della responsabilità patrimoniale[197].

Nelle ipotesi menzionate il legislatore sembrerebbe riservare una particolare cura agli interessi dei figli minori. Ed è proprio in relazione alla protezione dei minori che si coglie un'ulteriore sfumatura applicativa dell' art. 2645-*ter* c.c. Secondo alcune corti di merito[198], infatti, l'istituzione di un patrimonio destinato potrebbe rappresentare un valido ausilio in favore del minore sottoposto a tutela. Ciò in una prospettiva di salvaguardia del proprio patrimonio anche nei confronti di un'eventuale gestione poco avveduta dai parte dei soggetti esercenti l'ufficio tutorio. A tal proposito la giurisprudenza sottolinea che sembrerebbe adeguata la nomina di un ulteriore soggetto con funzioni gestorie – diverso dal tutore e dal protutore previsti dalla legge – preposto all'amministrazione ed alla sorveglianza del patrimonio destinato. Questi dovrebbe essere estraneo alla comunità familiare del minore-beneficiario in modo da ovviare a potenziali conflitti d'interesse. Sarebbe altresì consigliabile attribuire al minore il diritto potestativo di disporre la revoca del vincolo di destinazione al raggiungimento della piena capacità d'agire. In ciò si coglie infatti la differenza rispetto all'ufficio tutorio che invece cessa di diritto − dunque non in seguito ad una manifestazione di volontà dell'interessato − allorché il minore divenga pienamente capace. Il punto è importante poiché in questo modo un soggetto ancora molto giovane – sebbene maggiorenne – e presumibilmente abbastanza inesperto nonché privo di una figura genitoriale adeguata (perché

[197] Così DI PROFIO, *Op. cit.*, p. 3191.

[198] Sul punto Trib. Modena 11 dicembre 2008, in *Dir. Fam.*, 2009, 3, p. 1256, con nota di NARDI, per cui «È opportuna e legittima, *ex* art. 2645-*ter* c.c., a tutela e salvaguardia dei beni mobili ed immobili, presenti e futuri di un minore soggetto a tutela e protutela, l'istituzione, a richiesta del protutore, di un trust che vincoli i beni predetti al soddisfacimento delle esigenze, personali e patrimoniali, del minore predetto, qualora, anche alla luce di un motivato parere redatto da un c.t.u., il *trust* sia conveniente ed utile al minore stesso; il provvedimento del G.T. deve prevedere il rendiconto annuale e deve contenere la designazione di un *trustee* esperto e di sicuro affidamento, affiancato da un "guardiano" estraneo al gruppo familiare del minore e di pari affidamento e competenza tecnica; fermo restando che, raggiunta la maggiore età, il minore, se capace, può disporre la cessazione del *trust*».

mancante o inidonea) potrebbe decidere di mantenere per alcuni anni − successivi alla cessazione della tutela suoi confronti − il vincolo di destinazione sul suo patrimonio per assicurarne una gestione più oculata.

Dall'analisi del dato giurisprudenziale emergerebbe inoltre una certa commistione concettuale fra l'art. 2645-*ter* c.c. e l'istituto del *trust*, che – ad onta di una certa analogia effettuale – costituisce un fenomeno diverso[199] nonché il prodotto culturale di un'esperienza giuridica estranea alla tradizione sia italiana che continentale.

A tal proposito, l'operatore giuridico cui sia richiesto il proprio ausilio in relazione ad un'operazione di separazione patrimoniale, dovrebbe esortare le parti a porre in essere un atto di destinazione *ex* art. 2645-*ter* c.c. piuttosto che un *trust* soggetto ad una legge straniera[200]. Ciò essenzialmente per due motivi. Anzitutto – a differenza degli atti di destinazione – la trascrivibilità del *trust* in Italia non è sempre certa, perché soggetta a marcate oscillazioni giurisprudenziali[201].

---

[199] Il *trust* infatti – eccetto la residuale ipotesi del cd. *trust* autodichiarato di cui parte della dottrina nega la trascrivibilità nel nostro ordinamento (Sul punto DI CIOMMO, *Ammissibilità del trust interno e giustificazione causale dell'effetto traslativo*, in *Foro it.*, 2004, I, p. 1299. – implica sempre la sussistenza di un atto traslativo: circostanza solo eventuale nella fattispecie di cui all' art. 2645-*ter* c.c. Cfr., sul punto, M. BIANCA, Trustee *e figure affini nel diritto italiano*, in *Riv. Notar.*, 2009, 3, p. 557 ss.; LUPOI, *Gli atti di destinazione nel nuovo art. 2645* -ter *c.c. quale frammento di* trust, in *Id*., 2006, p. 467 ss. Inoltre, anche l'Agenzia dell'Entrate, nell'applicazione della normativa fiscale concernente l'art. 2645-*ter* c.c. sottolinea la netta distinzione fra atti di destinazione e *trust*, confermando indirettamente come l'art. 2645-*ter* c.c. non possa essere considerato una norma sul *trust*, disciplinando un'autonoma fattispecie giuridica. Sul punto Cfr. Circ. 22 gennaio 2008 n. 3/E par. 5.4.2.

[200] Cfr. Trib. Saluzzo 9 novembre 2006, in *Giur. di merito*, 2008, 3, p. 739, con nota di DE MARCHI, secondo cui «Per accelerare le operazioni di chiusura del fallimento è possibile autorizzare il curatore fallimentare a conferire le residue attività in un costituendo *trust* (istituto di origine anglosassone riconosciuto nel nostro ordinamento giuridico in seguito alla l. 16 ottobre 1989 n. 364, che ha ratificato la Convenzione dell'Aja del 1984 e all'introduzione dell'art. 2645-*ter* c.c.), tenuto conto dell'assenza di pregiudizio per i creditori insinuati (designati quali beneficiari nell'atto costitutivo del *trust)*, degli obblighi gravanti sul *trustee*, dei poteri del controllo del guardiano del *trust*, individuato nella persona del curatore fallimentare, dei caratteri generali dell'istituto e dei vantaggi fiscali».

[201] In riferimento alla diffidenza che anima l'operatore giuridico italiano in tema di *trust* si vd. Trib. Cassino 1 aprile 2009, in *Dir. famiglia* 2009, 3, p. 1266, per cui «L'istituto del cd. *trust*, per gli effetti distorti ed abusivi cui può dar facilmente luogo, va analizzato, valutato ed accertato con la maggior cautela, fermo restando che, qualora l'istituto *de quo* sia sorto (o si risolva) in frode dei creditori, esso è soggetto all'azione revocatoria, alla stessa stregua di quanto è accaduto ed accade per il cd. fondo patrimoniale. Né, a paralizzare l'azione revocatoria, varrebbe eccepire che uno o più creditori siano ancora creditori litigiosi: la loro natura e l'incertezza circa la loro valenza nulla tolgono alla legittimazione in revocatoria del creditore nel caso di pendenza di controversia avente ad oggetto l'accertamento del credito o dei crediti ancora *sub iudice*, accertamento che non costituisce indispensabile antecedente logico giuridico della pronuncia sulla domanda revocatoria».

In secundis il rinvio ad una legge straniera, ancorché maggiormente comodo nel momento genetico del rapporto negoziale (ossia la stipula dell'atto), perché consente di utilizzare una disciplina sicuramente più articolata rispetto al laconico disposto dell''art. 2645-*ter* c.c., potrebbe poi essere fonte di rilevanti incertezze interpretative sotto il profilo funzionale del rapporto instaurato. Questo perché il giudice italiano sarebbe eventualmente chiamato ad interpretare una legge straniera, dovendo applicare in tal modo anche categorie concettuali estranee alla nostra cultura giuridica oppure non congruenti con il nostro sistema (ad es. il diritto anglosassone non contempla i diritti reali su cosa altrui).

Da quanto esposto emerge tuttavia come l'istituto in esame presenti ancora un'applicazione casistica concreta sicuramente inferiore alle sue potenzialità. Almeno da quanto si evince in sede di sindacato giurisdizionale. Ed infatti uno strumento giuridico così duttile quale l'atto di destinazione ben potrebbe essere impiegato in relazione ad una miriade problematiche distinte che attraversano trasversalmente l'ordinamento civilistico. Si pensi a tutta quella zona grigia corrispondente all'area delle attività economiche cd. non imprenditoriali[202] difformi dal paradigma normativo dell'art. 2082 c.c. perché prive dell'elemento organizzativo (ad es. *Bed and brekfast* o figure soggettive di gestione del patrimonio immobiliare familiare); ai rapporti familiari di fatto (eventualmente anche fra persone dello stesso sesso); alla protezione dei soggetti meno avveduti ancorché non destinatari di provvedimenti giudiziali (si pensi ad una persona dotata di particolare fragilità emotiva o ingenuità tuttavia non tale da giustificare l'applicazione di una misura di protezione); alla conservazione dei beni dell'impresa in pendenza di procedura concorsuale; al *project-financing*[203].

---

[202] Cfr. STEIDL, *Negozi di destinazione: gli interessi riferibili ad imprese ed altri enti*, in Trusts, 2007, 10, p. 532 ss.

[203] In argomento LUBERTI, *La finanza di progetto nel codice degli appalti*, in *Urbanistica e appalti*, 2008, 6, p. 694 ss., che osserva come nella finanza di progetto la segregazione patrimoniale possa avvenire in varie forme: nel *trust borrowing vehicle* il promotore segrega in *trust* l'insieme dei proventi derivante dall'attivita` oggetto del finanziamento, determinandosi nell'atto istitutivo del *trust* i criteri di attribuzione tra i vari attori dell'operazione, con la conseguenza che le utilita` del progetto sono attribuite, in via esclusiva, ai creditori e agli altri soggetti interessati Nel *security trust*, invece, il *trust* svolge un ruolo attivo sin dalla fase della raccolta delle risorse finanziarie e anche il finanziamento sara` erogato direttamente in favore di un patrimonio fiduciario. In tal modo, l'effetto di segregazione si realizza gia` al momento della corresponsione delle somme, con la maggiore

Per favorire l'incremento della diffusione di tale istituto sarebbe tuttavia auspicabile *de iure condendo* un'ulteriore intervento del legislatore, volto a ricomprendere nel novero dei beni destinabili anche i cespiti di notevole importanza nell'attuale realtà produttiva ancorché diversi dai soli beni immobili o beni mobili registrati attualmente previsti dall'art. 2645-*ter* c.c. Ed infatti una scelta così restrittiva parrebbe poco duttile in relazione alle mutevoli forme di appartenenza e circolazione dei beni e delle ricchezze nel periodo odierno. A *fortiori* tali limiti emergerebbero in un istituto – quale l'atto di destinazione – che parrebbe costituire uno snodo essenziale dell'evoluzione giuridica verso una concezione più moderna e complessa di patrimonio. Si pensi ai titoli di credito (specialmente quelli nominativi o all'ordine e dunque alle partecipazioni azionarie o alle quote di s.r.l.) oppure all'azienda, che nella vigente disciplina non potrebbe essere oggetto di destinazione unitariamente ma solo in modo frazionato, con riguardo ai singoli beni che la compongono e solo allorché questi presentino i requisiti previsti dalla legge.

Altrimenti l'istituto in esame rischierebbe una immeritata condanna ad una repentina desuetudine o per lo meno ad un'applicazione particolarmente parsimoniosa, analogamente a quanto avviene in tema di patti di famiglia, altra novella in cui all'interesse dimostrato dalla comunità scientifica ha fatto da *pendant* una scarsissima applicazione pratica.

In tal modo la fattispecie in esame rischierebbe di restare una macchina dotata di una carrozzeria elegante, ma di un motore scadente.

---

garanzia, a favore dei finanziatori, che le somme saranno utilizzate per le finalita` previste. Infine, nel *construction trust financing*, e` lo stesso promotore dell'opera a trasferire al *trust*, di cui e` beneficiario il futuro realizzatore dell'opera, l'insieme delle utilita` necessarie (progetti, finanziamenti, immobili) alla costruzione della stessa. Sul punto Cfr. TOTARO, *Il* project financing, in *Il mutuo e le altre operazioni di finanziamento*, (diretto da) V. CUFFARO, 2005, p. 368.

Appendice – Alcune formule esemplificative di destinazioni patrimoniali atipiche.

1) Atto notarile pubblico *inter vivos* di destinazione.

N di Repertorio N di Raccolta

Atto di destinazione ai sensi dell'art. 2645-*ter* c.c.

REPUBBLICA ITALIANA

Il giorno del mese dell'anno ;
Nel Comune di in ;
Avanti a me Dott. Notaio, residente in iscritto nel Collegio Notarile del Distretto di , alla presenza dei testimoni signori:
XX;
YY;
Sono comparsi i signori:
AA;
(costituzione dell'eventuale gestore e dell'eventuale beneficiario);
Detti comparenti – della cui identità personale io notaio sono certo – convengono e stipulano quanto segue:
AA destina – ai sensi e per gli effetti di cui all' art. 2645-*ter* c.c. – per un periodo di anni (non superiore a novanta anni) / per la durata della vita di (indicazione dell'eventuale persona beneficiaria determinata), alla realizzazione dei seguenti interessi: a) b) c), a beneficio di (indicazione dell'eventuale persona beneficiaria determinata) che accetta, (eventualmente: cedendo a , che accetta ed acquista, il diritto di proprietà), i seguenti beni immobili (o mobili iscritti in pubblici registri) e precisamente:
1) App.to sito in alla via n al piano n. int composto da di mq , il tutto meglio descritto nella planimetria che – firmata e bollata dalle parti e da me notaio – si allega al presente atto *sub* "…" e di cui il disponente – consapevole delle conseguenze anche penali di asserzioni mendaci o reticenti – mi dichiara la conformità allo stato di fatto.
Detto immobile risulta censito nel Catasto Fabbricati di come segue: Foglio Part. Sub. ; Via n Zona censuaria Categoria Classe Vani Rendita Catastale € , il tutto fra confini ;
2)Terreno sito in alla via n di are , il tutto meglio descritto nella planimetria che – firmata e bollata dalle parti e da me notaio – si allega al presente atto *sub* "…" e di cui il disponente – consapevole delle

conseguenze anche penali di asserzioni mendaci o reticenti – mi dichiara la conformità allo stato di fatto.
Detto immobile risulta censito nel Catasto Terreni di Foglio part. Reddito Dominicale € Reddito Agrario € di are il tutto fra confini ;
OGGETTO
Tale destinazione si esplica nell'imposizione sui beni sopra citati dei seguenti vincoli … (ad es. divieto di alienazione oppure distrazione delle rendite ricavabili dai canoni di locazione del bene in favore del beneficiario, etc.).
Le parti si danno atto che i beni conferiti ed i loro frutti possono essere impiegati solo per la realizzazione del fine di destinazione e possono costituire oggetto di esecuzione – salvo quanto previsto dall'art. 2915, comma primo, c.c. – solo per debiti contratti per tale scopo.
GESTIONE
…. (eventuali disposizioni inerenti l'amministrazione del bene destinato ed analitica previsione dei poteri ed obblighi concernenti il gestore e dello strumento concretamente più idoneo all'attuazione della finalità destinatoria: mandato, pattuizione obbligatoria, *modus* in ipotesi di atto liberale o *trust* soggetto ad una determinata legge straniera).
(Eventuale nomina di un soggetto che supervisioni l'operato del gestore anche verso corrispettivo).
EFFETTI
Gli effetti del presente atto hanno luogo da oggi.
CORRISPETTIVO
Le parti – da me notaio edotte delle conseguenze anche penali di asserzioni mendaci o reticenti - dichiarano:
Che nessun corrispettivo è previsto per il presente atto / Che il corrispettivo previsto per il presente atto è pari ad € che AA dichiara di aver ricevuto attraverso n assegni circolari intrasferibili, del valore di € cadauno, tratti dalla Banca filiale di recanti i nn. e pertanto rilascia ampia e definitiva quietanza di saldo.
Di essersi/ non essersi avvalse dell'opera di un mediatore (in caso positivo indicazione dei dati del mediatore, della sua partita I.V.A., del compenso ricevuto e del numero d'iscrizione nell'apposito ruolo).
L'alienante rinuncia ad ogni eventuale ipoteca legale derivabile dal presente atto (in ipotesi di atto a carattere traslativo ossia che trasferisca la titolarità del bene).
(in ipotesi di atto a carattere traslativo si inserisce inoltre la dichiarazione del disponente contenente la provenienza del bene, la sua piena proprietà e disponibilità nonché l'obbligazione per l'evizione ed i vizi della *res* prevista dalla legge).
DICHIARAZIONI URBANISTICHE
Ai sensi della vigente disciplina urbanistica, il disponente – da me notaio edotto delle conseguenze anche penali di asserzioni mendaci o reticenti – dichiara:
Che l'appartamento oggetto del presente atto è parte di un complesso edificato in virtù di … (titolo abilitativo), rilasciato dal Comune di in data n. prot.

e che successivamente non sono state poste in essere modifiche necessitanti il rilascio di ulteriori titoli abilitativi, neppure in sanatoria, oppure di d.i.a.
Egli mi consegna inoltre (documento di qualificazione energetica) asseverato da in data/ rilasciato da in data n. prot di cui si allega al presente atto copia *sub* "…"
Quanto al terreno il disponente rimette certificato di destinazione urbanistica rilasciato dal comune di in data (non anteriore ad un anno) n. prot. e dichiara che successivamente non sono intervenute modifiche dello strumento urbanistico vigente.
REGIME PATRIMONIALE
Ai fini della trascrizione:
AA dichiara di essere e di trovarsi ;
…..
SPESE ED IMPOSTE
Spese ed imposte come per legge.
Ho redatto il presente documento per atto pubblico – da me scritto interamente attraverso mezzi meccanici – e del medesimo – unitamente ai suoi allegati – alla presenza dei testimoni – ho dato lettura ai comparenti, che lo approvano e lo sottoscrivono con me notaio essendo le ore e minuti .
Consta tale atto di fogli per pagine e della presente fini qui.

Sottoscrizione con nome e cognome di AA
Idem per gli eventuali comparenti.
Idem per XX(Teste)
Idem per YY(Teste)
Idem per il Notaio. L.S.

2) Atto di destinazione posto in essere direttamente attraverso testamento pubblico.

Repertorio degli atti di ultima volontà n…..

Testamento Pubblico

REPUBBLICA ITALIANA

Il giorno del mese dell'anno , alle ore e minuti ;
Nel Comune di in ;
Avanti a me Dott. Notaio, residente in iscritto nel Collegio Notarile del Distretto di , alla presenza dei testimoni signori:
XX;
YY;
È comparso il sig. AA;
Detto comparente – della cui identità personale io notaio sono certo – intende fare testamento ed a tal fine – alla continua ed ininterrotta presenza dei testimoni mi dichiara le sue volontà che sono da me notaio ridotte in iscritto come segue:
«…..».
«Destino – ai sensi e per gli effetti di cui all' art. 2645-*ter* c.c. – per un periodo di anni (non superiore a novanta anni) / per la durata della vita di (indicazione dell'eventuale persona beneficiaria determinata), alla realizzazione dei seguenti interessi: a) b) c) e con le seguenti modalità (indicazione del contenuto specifico del vincolo e del trasferimento della titolarità del bene in capo ad un eventuale beneficiario determinato o ad altro soggetto) a beneficio di (indicazione dell'eventuale persona beneficiaria determinata) i seguenti beni immobili (o mobili iscritti in pubblici registri) e precisamente: …(identificazione dei beni destinati), con l'espressa previsione che – al momento dell'estinzione del vincolo – la titolarità dei beni sarà trasferita al sig...; Pongo la gestione dei sopra citati beni vincolati a carico del sig. (erede o legatario e dunque persona già beneficiaria di altra disposizione), gli sostituisco – qualora questi non possa o non voglia accettare – il sig…. e prevedo le seguenti regole per l'amministrazione …. (Eventuale nomina di un soggetto che supervisioni l'operato del gestore)».
Ho redatto il presente documento per atto pubblico – da me scritto interamente attraverso mezzi meccanici – e del medesimo – unitamente ai suoi allegati – alla presenza dei testimoni – ho dato lettura al testatore, che lo conferma lo approva e lo sottoscrive con me notaio essendo le ore e minuti .
Consta tale atto di fogli per pagine e della presente fini qui.

Sottoscrizione con nome e cognome di AA
Idem per XX(Teste)
Idem per YY(Teste)
Idem per il Notaio. L.S.

3) Legato modale di costituzione del vincolo di destinazione realizzato attraverso testamento olografo.

Testamento di Tizio
(integralmente scritto di proprio pugno dal testatore)
Io sottoscritto Tizio, nel pieno possesso delle mie facoltà mentali, così dispongo dei miei averi per il tempo in cui avrò cessato di vivere:
«…….»
«Voglio che (indicazione dell'onerato già beneficiario di altra attribuzione patrimoniale) stipuli, entro e non oltre anni dalla mia morte, un negozio di destinazione – ai sensi e per gli effetti di cui all' art. 2645-*ter* c.c. – per un periodo di anni (non superiore a novanta anni) / per la durata della vita di (indicazione dell'eventuale persona beneficiaria determinata), alla realizzazione dei seguenti interessi: a) b) c) e con le seguenti modalità (indicazione del contenuto specifico del vincolo e del trasferimento della titolarità del bene in capo ad un eventuale beneficiario determinato o ad altro soggetto) a beneficio di (indicazione dell'eventuale persona beneficiaria determinata) i seguenti beni immobili (o mobili iscritti in pubblici registri) e precisamente: …(identificazione dei beni destinati), con l'espressa previsione che – al momento dell'estinzione del vincolo – la titolarità dei beni sarà trasferita al sig...; Pongo la gestione dei sopra citati beni vincolati a carico del sig. (erede o legatario e dunque persona già beneficiaria di altra disposizione), gli sostituisco – qualora questi non possa o non voglia accettare – il sig…. e prevedo le seguenti regole per l'amministrazione …. (Eventuale nomina di un soggetto che supervisioni l'operato del gestore). Dispongo che in caso d'inosservanza di siffatto onere si risolva l'attribuzione liberale …….. da me già prevista in favore dell'onerato».
Luogo e data Sottoscrizione con nome e cognome del testatore

Bibliografia

A.A.V.V., *Destinazione di beni allo scopo. Strumenti attuali e tecniche innovative*, Giuffrè, Milano, 2003;

ALBERTINI, *Efficacia del contratto e circolazione della ricchezza*, in *Giust. civ*., 2005, 7, p. 315;

ALPA, *Destinazione dei beni e struttura della proprietà*, in *Riv. notar*., 1983, p. 6 ss.;

ARROYO, *Verso un modello di* trust *senza proprietari*, in *Riv. notar*., 2009, 4, p. 847 ss.;

BAFFI, *Gli* « anticommons » *e la tipicità dei diritti reali*, in *Riv. crit. dir. priv*., 2005, p. 455 ss.;

BARALIS, *Il valore aggiunto della trascrizione del preliminare trascritto*, in *Quaderni Fond. it. Notar*., 2007, 4s, p. 119 ss.

BARBERO, *Le universalità patrimoniali*, Milano, Giuffrè, 1936;
Id., *Contributo alla teoria della condizione*, Milano, 1937;

BARTOLI, *Prime riflessioni sull'art. 2645* ter *c.c. e sul rapporto fra negozio di destinazione di diritto interno e trust*, in *Corr. merito*, 2006, p. 697 ss.;

BARTOLI-MURITANO, *Note sul* trust *interno*, in *Notar*., 2009, 1, p. 43 ss.;

BELTRAMI-SARRO, *I difficili equilibri tra le posizioni del disponente, del* trustee, *dei guardiani e dei beneficiari in un* trust *di famiglia*, in *Trusts e att. fid*., 2008, 1, 36 ss.

BETTI, *Il quarto libro nel progetto del codice civile italiano*, in *Riv. dir. comm*., 1938, I, p. 537 ss.;
Id., *Per la riforma del codice civile in materia patrimoniale. Fasi di elaborazione e mete da raggiungere*, in *Rendiconti dell'Istituto Lombardo di Scienze e Lettere*, Milano, 1941, p. 324 ss.;
Id., Sui principi generali del nuovo ordine giuridico, in Riv. dir. comm., 1940, I, p. 222 ss.;
Id., *Teoria generale del negozio giuridico*, rist., Napoli, 1994;

M. BIANCA, *Vincoli di destinazione e patrimoni separati*, Padova 1996;
Id., *L'atto notarile di destinazione: l'art. 2645*-ter *del codice civile*, Giuffrè, Milano, 2006;

Id., *Novità e continuità dell'atto negoziale di destinazione*, in *La trascrizione dell'atto negoziale di destinazione, L'art. 2645* ter *del codice civile*, (a cura di) M. BIANCA, Milano, 2007, p. 33;
Id., *La fiducia attributiva*, Torino, 2002;
Id., *Atto negoziale di destinazione e separazione*, in *Riv. Dir. Civ*., 2007, 2, 197 ss.;
Id., *La categoria dell'atto negoziale di destinazione: vecchie e nuove prospettive*, in *Quad. Fond. It. Notar*., 2007, 1, 177 ss.;
Id., *L'atto di destinazione: problemi applicativi*, in *Riv. Notar*., 2006, 5, 1175 ss.;

BIONDI, voce *Patrimonio*, in *Nss. Dig. it*., XII, Milano, 1965, p. 615 ss.;

BIGLIAZZI GERI, voce *Patrimonio autonomo e separato*, in *Enc. del dir*.,XXXII, Giuffrè, 1982;
Id., *La forma del testamento*, in *Tratt. dir. priv*. (a cura di) P. RESCIGNO, Torino, 1982, p. 141 ss.;
Id., *A proposito di patrimonio autonomo e separato*,in *Rapporti giuridici e dinamiche sociali, Principi, norme, interessi emergenti, Scritti giuridici*, Giuffrè,1998;

BONELLI, *La teoria della persona giuridica*, in *Riv. dir. civ*., 1910, p. 614 ss.;

BRANCA, *Dei testamenti ordinari*, in *Comm. cod. civ*. (a cura di) SCIALOJA e BRANCA, Bologna-Roma 1986, p. 60 ss.;

BURDESE, *Ancora sulla natura e tipicità dei diritti reali*, in *Riv. dir. priv*., 1983, II, p. 226ss.;

CACCAVALE, *Il* trust *nella prospettiva notarile*, in *Riv. dir. priv*., 2008, 1, p. 213 ss.

CANDIAN, voce *Documento e documentazione*, *Enc. del Dir*., VII, Milano 1964, p. 579 ss.;

CARIOTA FERRARA, *I negozi fiduciari*, Padova, 1933;

CARNELUTTI, *Studi sulla sottoscrizione*, in *Riv. dir. comm*., 1919, I, p., 518 ss.;

CARNEVALI, voce *Modo*, in *Enc. del Dir*., XXVI, Milano, 1976, p. 686 ss.

CARUSO-CURTI, *La conferibilità degli strumenti finanziari dematerializzati nel fondo patrimoniale*, in *Dir. famiglia*, 2001, 3, p. 1124 ss.;

CASTRONOVO, *L'avventura delle clausole generali*, in *Riv. crit. dir. priv*., 1986, p. 21 ss.;
Id., Trust *e diritto civile*, in *Vita Notar*., 1998, p. 1323 ss.;

CATAUDELLA, *Il richiamo all'ordine pubblico ed il controllo di meritevolezza come strumenti per l'incidenza della programmazione economica sull'autonomia privata*, Milano, 1971;

CATARCI, Trust *autodichiarato e garanzia dei creditori*, in *Giur. di merito*, 2008, 3, p. 717 ss.;

CICORIA, *Brevi note in tema di* trust *e tipicità dei diritti reali*, in *Giust. civ*., 2004, 12, p. 3191 ss.;

CINQUE, *L'interprete e le sabbie mobili dell'art. 2645* ter *c.c.: qualche riflessione a margine di una prima (non) applicazione giurisprudenziale, in Nuova giur. civ. comm*., 2007, 5, p. 526 ss.;
Id., *L'atto di destinazione per i bisogni della famiglia di fatto: ancora sulla meritevolezza degli interessi* ex *art. 2645*-ter *c.c.*, in *Id.*, 2008, 6, 692 ss.;

CLERICÒ, *In tema di fondo patrimoniale*, in *Riv. notar*., 2007, 1, p. 163 ss.;
Id., *Il* trust *autodichiarato ed il fondo patrimoniale: due istituti sovrapponibili?*, in *Riv. notar*,, 2007, 3, p. 221 ss.;

CONFORTINI, *Vincolo di destinazione*, in *Dizionario di diritto privato*, (diretto da) N. IRTI, Milano 1980, p. 887;

COPPOLA, *La determinabilità dell'oggetto nei contratti con forma scritta* ad substantiam, in *Contratti*, 1999, 12, p. 1085 ss.;

COSTANTINO-DE MAURO, *Determinazione convenzionale dell'uso di beni (nota a Cass. 14 luglio 1989 n. 3322)*, in *Giur.. it.*, 1991, I, 1, p. 113;

COSTANZA, *Vincoli di destinazione e durata dei diritti reali*, in *Giust. civ*., 1985, I, p. 2016 ss.;
Id., *Meritevolezza degli interessi ed equilibrio contrattuale*, in *Contr. e impr*., 1987, p. 423 ss.;
Id., Numerus clausus *dei diritti reali e autonomia contrattuale*, in Studi in onore di GRASSETTI, I, Milano 1980, p. 421 ss.;
Id., *Realità e relatività della situazione proprietaria*, in *Giust. civ*., 2008, 5, p. 1260 ss.;

CRISCUOLI, *La costituzione per testamento dei diritti reali limitati*, in *Giust. Civ*., 1964, IV, p. 250 ss.;
Id., *Fiducia e fiducie in diritto privato: dai negozi fiduciari ai contratti* uberrimae fidei, in *Riv. dir. civ*., 1983, I, p. 136 ss.;

CUCCURU, *Patrimoni destinati ed insolvenza*, in *Contratto e impresa*, 2008, 2, p. 422 ss.;

DELLE MONACHE, *Costituzione di un ente fondazionale da parte dell'erede a scopo di adempimento di un* modus *testamentario*, in *St. Juris*, 2004, 9, p. 1084 ss.

DE MARTINI, *Negozio fiduciario, negozio indiretto e negozio simulato*, in *Giur. compl. Cass. Civ*., 1946, II, p. 705 ss.;

D'ERRICO, *Le modalità della trascrizione ed i possibili conflitti che possono porsi tra beneficiari, creditori ed aventi causa del conferente*, in A.A.V.V., *Negozi di destinazione: percorsi verso un'espressione sicura dell'autonomia privata*, Fond. it. Notar., 2007, p. 92 ss.;

DI CIOMMO, *Brevi note in tema di azione revocatoria*, trust *e negozio fiduciario*, in *Foro It.*, 1999, I, p. 1470 ss.;

DI LANDRO, *La protezione dei soggetti deboli tra misure di protezione, atti di destinazione e* trust, in *Trusts*, 2009, p. 493 ss.;

DI MARZIO, *Il contratto immeritevole nell'epoca del postmoderno*, in *Illiceità, immeritevolezza, nullità. Aspetti problematici dell'invalidità contrattuale* (a cura di) DI MARZIO, Napoli, 2004, p. 121 ss.;

DI RAIMO, *Considerazioni sull'art. 2645* ter *c.c.: destinazione di patrimoni e categorie dell'iniziativa privata*, in *Rass. dir. civ*., 2007, p. 946 ss.;

DI SAPIO, *Patrimoni segregati ed evoluzione normativa: dal fondo patrimoniale agli atti di destinazione* ex *art. 2645*-ter *c.c.*, in *Dir. famiglia*, 2007, 3, p. 1257 ss.;
Id., *I trust interni autodestinati:misura negoziale complementare o alternativa alle misure legali di protezione delle persone prive di autonomia*, in *Dir. Fam. Pers.*, 2010, 2, 834 ss.

DONADIO, *I patrimoni separati*, in *Ann. Bari*, 1943, VI, p. 173 ss.;

FANTICINI, *L'articolo 2645*-ter *del codice civile: 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*, in Aa. Vv., *La tutela dei patrimoni*, (a cura di) MONTEFAMEGLIO, Santarcangelo di Romagna, 2006, p. 327 ss.;

FEDERICO, *Atti di destinazione del patrimonio e rapporti familiari*, in *Rass. dir. civ*., 2007, 3, p. 614 ss.;

FERRARA, *Teoria delle persone giuridiche*, Torino, 1923;
Id., *teoria della persona giuridica*, in *Riv. dir. civ*., 1910, p. 785 ss.;

G. B. FERRI, *Meritevolezza dell'interesse e utilità sociale*, in *Riv. dir. comm.*, 1971, II, p. 81 ss.;

FREZZA, *Sull'effetto distintivo e non traslativo della separazione* ex *art. 2645*-ter *c.c.*, in *Dir. fam. pers.*, 2008, 1, p. 195 ss.;

FUNAIOLI, *Oneri reali e obbligazioni* propter rem, Milano, 1953;

FUSARO, *In tema di fondazioni: clausole di inalienabilità e vincoli di destinazione d'uso contenute in donazioni disposte a loro favore*, in *Vita not.*, 1997, p. 1616;
Id., *Il numero chiuso dei diritti reali*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2000, p. 439 ss.;
Id., *Vincoli temporanei di destinazione e pubblicità immobiliare*, in *Contratto e impr.*, 1993, p. 815;
Id., *Il vincolo contrattuale di destinazione dell'immobile*, in *Nuova g. civ. comm.*, 1991, I, p. 29;
Id., *Destinazione (vincoli di)*, in *Dig. disc. priv. - sez. comm.*, V, Torino 1989, p. 321;

GABRIELLI, *Vincoli di destinazione importanti separazione patrimoniale e pubblicità nei registri immobiliar*i, in *Riv. dir. civ.*, 2007, p. 321 ss.;
Id., *Sul modo di operare della pubblicità a norma dell'art. 2644 c.c.*, in *Riv. notar.*, 2009, 2, p. 355 ss.

GAMBARO, *Note sul principio di tipicità dei diritti reali*, in Aa.Vv., *Clausole e principi generali nell'argomentazione giurisprudenziale degli anni novanta*, (a cura di) CABELLA PISU e NANNI, Padova, 1998, p. 223 ss.;
Id., *Appunti sulla proprietà nell'interesse altrui*, in *Trusts*, 2007, 2, 169 ss.;

GAMBINI, *Il negozio fiduciario negli orientamenti della giurisprudenza*, in *Rass. Dir. civ.*, 1998, 4, p. 844 ss.;

GAZZONI, *Atipicità del contratto giuridicità del vincolo e funzionalizzazione degli interessi*, in *Riv. dir. civ.*, 1978, I, p. 62 ss.;
Id., , *La trascrizione immobiliare*, I, in *Comm. Cod. civ*. (a cura di) SCHLESINGER, Milano, 1998;
Id., *Osservazioni sull'art. 2645*-ter, in *Giust. civ.*,2006, II, p. 165 ss.;

A. GENTILI *Le destinazioni patrimoniali atipiche. Esegesi dell'art. 2645 ter c.c.*, in *Rass. dir. civ.*, 2007, p. 12 ss.;
Id., *La destinazione patrimoniale. Un contributo della teoria generale allo studio delle fattispecie*, in *Riv. Dir. Priv.*, 2010, 1, 49 ss.;
Id,, , *Sull'interpretazione dei contratti normativi*, in *Contr. impr.*, 1999, 3, p. 1162 ss.;
Id., *Società fiduciarie e negozio fiduciario*, Milano, 1979;

GIORGIANNI, *Il* modus *testamentario*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1957, p. 889 ss.;

GITTI, *Contratti regolamentari e normativi*, Cedam, Padova, 1994;

GORLA, *Il contratto*, I, *Lineamenti generali*, Milano, 1954;

GRASSO, *L'articolo 2645 ter c.c. e gli strumenti tradizionali di separazione dei patrimoni*, in *Riv. notar*., 2006, I,p. 1191 ss.;

GRASSETTI, *Del negozio fiduciario e della sua ammissibilità nel nostro ordinamento*, in *Riv. dir. comm*., 1936, I, p. 353 ss.;
Id., *Donazione modale e fiduciaria*, Milano, 1941;

GRAZIOSI, *Atto notorio, dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà e autocertificazione davanti al giudice civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2000, I, p. 303 ss.;

GUARNERI, *Meritevolezza dell'interesse e utilità sociale del contratto*, in *Riv. dir. civ*., 1994, p. 799 ss.;

GUIDA, *La revocatoria fallimentare degli atti di trasferimento immobiliare*, in *Riv. notar*., 2008, 4, p. 819 ss.;

IBBA, *La pubblicità del patrimonio destinato*, in *Giur. comm*., 2007, 6, p. 725 ss.;

IEVA, *La trascrizione di atti di destinazione per la tutela di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni o ad altri enti o persone fisiche (art. 2645*-ter *c.c.) in funzione parasuccessoria*, in *Riv. Notar*., 2009, 5, p. 1289 ss.

IRTI, *Il concetto giuridico di documento*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*,1969, p. 498 ss.;

LA PORTA, *Destinazione di beni allo scopo e causa negoziale*, Esi, Napoli 1994;
Id., *L'atto di destinazione di beni allo scopo trascrivibile ai sensi dell'art. 2645* ter *c.c*., in *Riv. not.*, 2007, I, p. 1070 ss.;

LENER, *Atto pubblico e sottoscrizione delle parti*, in *Foro It*., 1978, V, p. 265 ss.;
Id., *Atti di destinazione del patrimonio e rapporti reali*, in *Contr. Impr*., 2008, 4-5, 1054 ss.

LENHARDY, *Brevi note in tema di fondo patrimoniale*, in *Vita not*., 2009, 1, p. 595 ss.;

LENZI, Le *destinazioni atipiche e l'art. 2645* ter *c.c.*, in *Contr. Impr..*, 2007, p. 238 ss.;

LIPARI, *Fiducia statica e* trusts, in *Rass. dir. civ*., 1996, 3, p. 483 ss.;

LUBERTI, *La finanza di progetto nel codice degli appalti*, in *Urbanistica e appalti*, 2008, 6, p. 694 ss.;

LUMINOSO, *Contratto fiduciario*, trust, *ed atti di destinazione* ex *art. 2645*-ter *c.c.*, in *Riv. Notar*., 2008, 5, 993 ss.;

LUPOI, *Gli "atti di destinazione" nel nuovo art. 2645*-ter *c.c. quale frammento di trust*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2006, p. 169 ss.;

MAGGIOLO, *Il tipo della fondazione non riconosciuta nell'atto di destinazione* ex *art. 2645*-ter *c.c.*, in *Riv. Notar.*, 2007, 5, 1147 ss.;

MAJELLO, *I problemi di legittimità e di disciplina dei negozi atipici*, in *Riv. dir. Civ.*, 1987, p. 487 ss.

MALTESE, *Considerazioni sull'art. 2645* ter *c.c.*, in *Foro it.*, 2006, V, 390 ss.;

MANES, *Fondazione fiduciaria e patrimoni allo scopo*, Padova 2005;
Id., *La norma sulla trascrizione di atti di destinazione è, dunque, norma sugli effetti*, in *Contr. Impr.*, 2006, p. 630 ss.;

MANULI, *L'art. 2645*-ter. *Riflessioni critiche*, in *Vita notar*., 2007, p. 407 ss.;

MARICONDA, *Atto pubblico*, in *Riv. Notar*. 1987, p. 244 ss.;
Id., *La trascrizione*, in *Tratt. dir. Priv*. (diretto da) P. RESCIGNO, 19, Torino, 1985;

MARINI, *Più agevole l'azione revocatoria ordinaria dell'atto costitutivo di fondo patrimoniale*, in *Nuova giur. civ. comm*., 2009, 4, 406 ss.;

MARMOCCHI, *Forma dei testamenti*, in *Successioni e donazioni* (a cura di) P.RESCIGNO, Padova, 1994, p. 757 ss.;

MASTROPIETRO, *Profili dell'atto di destinazione*, in *Rass. Dir. Civ*., 2008, 4, 988 ss.;

MATANO, *I profili di assolutezza del vincolo di destinazione: uno spunto ricostruttivo delle situazioni giuridiche soggettive*, in *Riv. Notar*., 2007, 2, p. 370 ss.;

MATTIA, *Vincolo di destinazione* ex *art. 2645*-ter *ed ipoteca*, in *Studi e materiali*, 2010, 2, 597 ss.;

MAZZAMUTO, *Il* trust *nell'ordinamento italiano dopo la Convenzione dell'Aja*, in *Vita not*., 1998, p. 754 ss.;

MORACE-PINELLI, *Atti di destinazione,* trust *e responsabilità del debitore*, Giuffrè, Milano, 2007;
Id., *Trascrizione degli atti negoziali di destinazione e amministrazione di sostegno*, in *Riv dir. civ.*, 2009, 4, p. 503 ss.;
Id., *Struttura dell'atto negoziale di destinazione e del* trust, *anche alla luce della legislazione fiscale, ed azione revocatoria*, in *Contr. Impr*., 2009, 2, 448 ss.;
Id., *Tipicità dell'atto di destinazione ed alcuni aspetti della sua disciplina*, in *Riv. Dir. Civ*., 2008, 4, 451 ss.;

MUSOLINO, *I negozi di disposizione dell'usufruttuario fra efficacia ultrattiva e tutela della proprietà,* in *Riv. Notar*., 2004, 6, p. 1395 ss.;

NATUCCI, *La tipicità dei diritti reali*, I, Milano 1982;
Id., *La tipicità dei diritti reali*, II, Milano 1985;

NICITA, *Il pegno irregolare e la revocatoria fallimentare*, in *Dir. fall. e soc. comm*., 2009, 1, p. 40 ss.;

OBERTO, *Atti di destinazione (art. 2645* ter *c.c.) e* trust: *analogie e differenze*, in *Contratto e impresa/Europa*, 2007, p. 384 ss.;

OPPO, *Brevi note sulla trascrizione degli atti di destinazione*, in *Riv. dir. Civ*., 2007, p. 1 ss.;

PALAZZO, *Destinazione del patrimonio familiare*, in *Vita not*., 2009, 3, 1551 ss.;

PALERMO, *Contributo allo studio del* trust *e dei negozi di destinazione disciplinati dal diritto italiano*, in *Riv. dir. comm.*, 2001, I, p. 391 ss.;

PARDOLESI, *Destinazioni patrimoniali e* trust *internazionale*, in *Riv. Crit. Dir. Priv*., 2008, 2, 215 ss.;

PATTI, *Gli atti di destinazione e* trust *nel nuovo art. 2645* ter *c.c.*, in *Vita not.*, 2006, p. 979 ss.;

PENNAZIO, *Apparenza e obbligazioni* propter rem, in *Riv. trim. dir. proc. civ*., 2005, 3, p. 987 ss.;

PETRELLI, *Divieto testamentario di alienazione con vincolo di destinazione: parere* pro veritate, in *Riv. not.*, 2004, p. 1296;
Id., *L'indagine della volontà delle parti e la « sostanza » dell'atto pubblico notarile*, in *Riv. notar*., 2006, p. 29 ss.;

Id., *La trascrizione degli atti destinazione,* in *Riv. dir. civ.*, 2006, II, p. 161 ss.;

PICCIOTTO, *Brevi note sull'art. 2645*-ter: *il* trust *e l'araba fenice,* in *Contr. Impr.*, 2006, 4-5, 1314 ss.

PUGLIATTI, *Riflessioni in tema di* «universitas», in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1955, p. 955 ss.;
Id, *Gli istituti del diritto civile,* I, *Introduzione allo studio del diritto,* I, *Ordinamento giuridico, soggetto e oggetto del diritto,* Milano, 1943;

QUADRI, *La destinazione patrimoniale. Profili normativi e autonomia privata*, Napoli, 2004;
Id., *L'art. 2645* ter *e la nuova disciplina degli atti di destinazione,* in *Contr. e Impresa,* 2006, p. 1731;

RASCIO, *Destinazioni di beni senza personalità giuridica*, Napoli, 1971;

P. RESCIGNO, voce *Condizione* (diritto vigente), in *Enc. del Dir*, VIII, Milano, 1961, p. 763 ss.;

RISPOLI, *Amministrazione di sostegno o interdizione? Una scelta difficile,* in *Giur. it.*, 2010, 2, p. 317 ss.

ROJAS ELGUETA, *Il rapporto tra l'art. 2645*-ter *c.c. e l'art. 2740 c.c.: un'analisi economica della nuova disciplina,* in *Banca Borsa Tit. Cred.*, 2007, 2, 185 ss.;

ROSSANO, Trust *interno e meritevolezza degli interessi,* in *Notar.*, 2008, 3, p. 258 ss.;

RUBINO, *Le associazioni non riconosciute,* Milano, 1952, p. 181 ss.;

RUDDEN, *La teoria economica contro la* property law: *il problema del numerus clausus,* in *Riv. crit. dir. priv.*, 2000, p. 451 ss.;

RUSSO, *Il negozio di destinazione di beni immobili o di mobili registrati (art.* 2645 ter c.c.), in *Vita Not.*, 2006, p. 1238 ss.;

SALAMONE, *Destinazione e pubblicità immobiliare. Riflessioni sull'art. 2645*-ter *c.c.*, in *Studium Juris,* 2008, 4, p. 389 ss.;

SAMBUELLI, *La proprietà nell'interesse altrui,* in *Giur. it.*, 1993, 6, p. 1321 ss.;

SAMMARTANO, *La costituzione di diritti reali a carico di beni già gravati da altri diritti,* in *Vita notar..*, 1998, 4, p. 1926 ss.;

SANTORO, *Il trust in Italia,* Giuffrè, Milano, 2004;

F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, IX ed., rist., Jovene, Napoli, 2002;
Id., voce *Diritti assoluti e relativi*, in *Enc. dir*., XII, Milano, 1964, p. 748 ss.;

SBORDONE, *Illiceità e immeritevolezza della causa nel recente orientamento della Cassazione*, in *Rass. dir. civ.*, 2001, p. 849 ss.;

SCARPA, *Integrazione d'imprese e destinazione patrimoniale*, in *Contr. Impr*., 2010, 1, 167 ss.;

SENIGAGLIA, *L'oggetto del contratto tra determinabilità e necessaria determinatezza*, in *Contratti*, 2005, 10, p. 856 ss.;

SPADA, *Persona giuridica e articolazioni del patrimonio: spunti legislativi recenti per un antico dibattito*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, I, p. 844 ss. ;

STEFINI, *Destinazione patrimoniale ed autonomia negoziale: l'art. 2645*-ter *c.c*., Cedam, Padova, 2010;

STEIDL, *Negozi di destinazione: gli interessi riferibili ad imprese e ad altri enti*, in *Trusts*, 2007, 10, p. 532 ss.;

STOLFI, *Luci ed ombre nell'interpretazione della legge*, in *Jus*, 1975, p. 145 ss.;

TAMBURRINO, voce *Testamento* (dir. priv.), in *Enc. del Dir*., Milano, 1992, XLIV, p. 471 ss.;

TESSERA, *Differenze tra diritto d'uso e diritti personali di godimento sotto il profilo contenutistico e della disciplina di circolazione*, in *Nuova Giur. Civ. Comm*., 2008, 11, p. 1272 ss.

TONELLI, Trust *in luogo di amministrazione di sostegno e con finalità successorie*, in *Trusts*, 2007, p. 643 ss.

TOTARO, *Il* project financing, in *Il mutuo e le altre operazioni di finanziamento*, (diretto da) V. CUFFARO, 2005, p. 368 ss.;

TRIMARCHI, voce *Patrimonio* (nozione), in *Enc. dir*., Milano, 1988, p. 271 ss.;

URCIUOLI, *Liceità della causa e meritevolezza dell'interesse*, in *Rass. dir. civ*., 1985, p. 764 ss.;

VELUZZI, *"4* for you": *c'è "spazio" per il contratto immeritevole di tutela*?, in *Contratti*, 2006, p. 888 ss.;

VETTORI, *Atto di destinazione e* trust: *prima lettura dell'art. 2645* ter, in *Obbl. e contr*., 2006, p. 778 ss.;

VICARI, *I principi ed i modelli di* trust, in Trusts *e attività fiduciarie*, 2009, 1, p. 5 ss.;

VIGLIONE, *Vincoli di destinazione nell'interesse familiare*, Giuffrè, Milano 2005;
Id., *L'interesse meritevole di tutela negli atti di destinazione*, in *St. Juris*, 2008, 10, 1055 ss.;

VITALE, *Ordinamento sportivo e meritevolezza dell'interesse*, in *Rass. dir. civ*., 1996, p. 186 ss.;

ZATTI, *Persona giuridica e soggettività*, Padova, 1975;

ZOPPINI, *Autonomia e separazione del patrimonio, nella prospettiva dei patrimoni separati della società per azioni*, in *Riv. dir. civ*., 2002, I, p. 573 ss.;
Id., *Destinazione patrimoniale e* trust*: raffronti e linee per una ricostruzione sistematica*, in *Riv. Dir. Priv*., 2007, 4, 721 ss.;