



Dott. Gaetano Petrelli
NOTAIO

Corso Cobianchi, 62 - Verbania (VB)

Tel. 0323/516881 - Fax 0323/581832

E-mail: gpetrelli@notariato.it

Sito internet: <http://www.gaetanopetrelli.it>

C.F.: PTR GTN 62D25 F848T

ESTRATTO

PEGNO NON POSSESSORIO NEI FINANZIAMENTI ALLE IMPRESE

L'art. 1 del [D.L. 3 maggio 2016, n. 59](#) (in G.U. n. 102 del 3.5.2016), in vigore dal 4 maggio 2016, convertito con modificazioni dalla [legge 30 giugno 2016, n. 119](#) (in G.U. n. 153 del 2.7.2016), in vigore dal 3 luglio 2016, ha introdotto una innovativa disciplina del *pegno mobiliare non possessorio*¹.

La nuova disciplina era sollecitata da tempo, in quanto si sentiva l'esigenza di una garanzia mobiliare che non comportasse lo spossessamento del debitore-imprenditore, e che consentisse allo stesso di mantenere la disponibilità dei beni destinati all'esercizio dell'impresa, valorizzandoli nel contempo ai fini dell'accesso al credito, soprattutto bancario (come avviene in numerosi ordinamenti stranieri).

¹ Cfr. GRAZIANO, *Un registro ad hoc per il nuovo pegno non possessorio*, in *Guida al diritto*, 2016, 23, p. 32; NANIA, *Il pegno non possessorio: un'altra anomalia? (maggio 2016)*, in www.diritto bancario.it; DI MARZIO, *Pegno mobiliare non possessorio (6 maggio 2016)*, in www.giustiziacivile.com; ALBARANI-NOTARANGELO, *Il pegno mobiliare non possessorio: riflessioni sulla nuova garanzia (26 maggio 2016)*, in www.altalex.it.

Sulle garanzie mobiliari non possessorie, cfr. in generale, in un'ottica anche comparatistica, VENEZIANO, *Organizzazione dei registri e informatizzazione dei sistemi: proposte di armonizzazione comunitaria e strumenti di diritto uniforme per le garanzie reali mobiliari*, in *Pubblicità degli atti e delle attività*, Napoli 2014, p. 183; CANDIAN, *Le garanzie mobiliari*, Milano 2001; VENEZIANO, *Le garanzie mobiliari non possessorie*, Milano 2000; SOLDAN, *Diritto di ritenzione e realizzo nel contratto di deposito titoli in amministrazione. Le garanzie atipiche e il pegno bancario*, in *Nuova giur. civ.*, 2014, I, p. 467; ASCHIERI, *Registrazione delle garanzie reali: soluzioni di diritto interno e prospettive di armonizzazione europea*, in *Contratto e impresa/Europa*, 2013, p. 790; MARTÍN HUERTAS, *El reflejo registral de las garantías mobiliarias: su importancia en el tráfico jurídico internacional*, in *Contratto e impresa/Europa*, 2013, p. 238; FIORENTINI, *Garanzie reali atipiche (sintesi d'informazione)*, in *Riv. dir. civ.*, 2000, II, p. 253; VALENTINO, *Le situazioni di garanzia reale: il pegno nel finanziamento dell'attività d'impresa*, in *Il diritto civile oggi. Compiti scientifici e didattici del civilista*, a cura di Perlingieri, Napoli 2006, p. 757; TROVATORE, *I nuovi confini delle garanzie reali mobiliari*, in *I mobili confini dell'autonomia privata*, Milano 2005, p. 277; MESSUTI, *La «Floating Charge»*, in *Notariato*, 2003, p. 530; GALANTI, *L'azienda come garanzia: la floating charge inglese*, in *Fallimento*, 2002, p. 279; FERRARI, *I «floating charges» e le garanzie del credito all'impresa*, in *Riv. not.*, 1996, p. 1357; GABRIELLI-DANESE, *Le garanzie sui beni dell'impresa: profili della floating charge nel diritto inglese*, in *Banca, borsa e titoli di credito*, 1995, I, p. 633.

L'esigenza era anche di codificare una tipologia di «*garanzia rotativa*», che consentisse all'imprenditore di disporre dei beni destinati all'impresa, ovvero di trasformarli (es., merci), trasferendo il diritto reale di garanzia sul corrispettivo dell'alienazione, o sui beni acquistati con il ricavato della stessa, o ancora sul bene oggetto della trasformazione.

Il pegno non possessorio consente quindi, sulla scia di disposizioni settoriali emanate nel tempo ² – senza condizionare l'ordinario svolgimento dell'attività imprenditoriale mediante i beni concessi in garanzia, che rimangono nella disponibilità materiale e giuridica del datore del pegno – di servirsi di detti beni quali garanzie del credito.

1) – *Requisiti soggettivi, oggettivi e causali.*

A norma dell'art. 1, comma 1, del D.L. n. 59/2016, gli imprenditori iscritti nel registro delle imprese possono costituire un pegno non possessorio per garantire i crediti concessi a loro o a terzi, presenti o futuri, se determinati o determinabili e con la previsione dell'importo massimo garantito, inerenti all'esercizio dell'impresa.

La disposizione regola quindi i profili causale e soggettivo del pegno in oggetto.

A) – *Crediti oggetto della garanzia mobiliare non possessoria.*

Sotto il profilo causale, la legge richiede che:

1) – vengano garantiti crediti presenti o futuri (quindi, deve ritenersi, anche crediti condizionati);

2) – può trattarsi di crediti determinati o determinabili;

3) – deve trattarsi di crediti inerenti all'esercizio dell'impresa (del debitore o del terzo datore);

4) – è quindi consentito anche il c.d. pegno omnibus; in ogni caso è richiesto che venga previsto l'importo massimo garantito.

Non è richiesto che si tratti di crediti derivanti da un finanziamento (concesso da una banca o da altro soggetto: potrebbe quindi trattarsi di crediti derivanti, ad esempio, da atti di compravendita, o di crediti commerciali nei confronti di fornitori).

B) – *Requisiti soggettivi delle parti.*

Sotto il profilo soggettivo, se ne desume che:

i) il datore di pegno (che sia egli stesso debitore, ovvero terzo datore del pegno) deve essere un imprenditore iscritto nel registro delle imprese. Non può, quindi, trattarsi di un piccolo imprenditore commerciale, né di un imprenditore agricolo non iscritto;

ii) anche il debitore non datore deve necessariamente essere un imprenditore (senza, peraltro, che siano richiesti al riguardo ulteriori requisiti, quale l'iscrizione nel registro delle imprese): il comma 1 richiede, infatti, che il pegno non possessorio garantisca crediti «inerenti all'esercizio dell'impresa», e non può

² Legge 24 luglio 1985, n. 401; art. 7 della legge 27 marzo 2001, n. 122; art. 1, lett. q), del D. Lgs. 21 maggio 2004, n. 170.

Si considerino, inoltre, le *garanzie mobiliari non possessorie, rese opponibili mediante l'iscrizione nel registro di cui all'art. 1524 c.c.* (cfr. il privilegio nei finanziamenti alle imprese previsto dall'art. 46 del D. Lgs. 1 settembre 1993, n. 385; o il privilegio del venditore di macchine, di cui all'art. 2762 c.c.; o ancora il privilegio a garanzia del finanziamento di opere o servizi pubblici, di cui all'art. 186 del D. Lgs. 18 aprile 2016, n. 50).

certamente trattarsi dell'impresa del terzo datore;

iii) il pegno non possessorio può essere costituito a favore di qualsiasi creditore (banca, intermediario finanziario, impresa, altro ente o persona fisica) ³.

C) – Beni e crediti oggetto del pegno non possessorio.

L'art. 1, comma 2, del D.L. n. 59/2016 disciplina invece il profilo oggettivo. Vi si precisa che il pegno non possessorio può essere costituito:

a) su beni mobili materiali (può trattarsi di singoli beni – beni strumentali, impianti, materie prime, prodotti in corso di lavorazione, scorte, merci – ovvero anche dell'intera azienda o di un ramo della stessa, con esclusione degli eventuali immobili che ne facciano parte) ⁴;

b) su beni immateriali (in particolare, marchi e brevetti);

c) su crediti, anche futuri (compresi i titoli di credito, che incorporano un credito e che in forza di tale incorporazione sono sottoposti al regime circolatorio dei beni mobili);

d) i beni mobili devono essere destinati all'esercizio dell'impresa (del debitore), ed i crediti devono derivare da, o essere inerenti a tale esercizio;

e) il pegno non possessorio non può essere, invece, costituito su beni mobili registrati (in quanto per tali categorie di beni la legge prevede quale forma di garanzia reale l'ipoteca: cfr. l'art. 2810, comma 2, c.c.) ⁵;

f) non possono essere ricompresi, ai fini in esame, tra i «beni mobili registrati» e devono quindi considerarsi come possibile oggetto di pegno non possessorio le partecipazioni in società (a responsabilità limitata, o di altro tipo) iscritte nel registro delle imprese;

g) tra i possibili oggetti del pegno non possessorio devono essere inclusi anche gli strumenti finanziari dematerializzati (tra cui sono comprese anche le partecipazioni azionarie, ove abbiano tali caratteristiche, per i quali il testo unico della finanza prevede, già da tempo, la possibilità di registrazione del vincolo del pegno (unitamente ai vincoli di ogni genere) su apposito registro tenuto dall'emittente ⁶;

f) i beni mobili possono essere esistenti o futuri;

g) i medesimi beni mobili possono essere determinati o determinabili anche ⁷

³ Ciò a differenza della garanzia mobiliare non possessoria (privilegio) disciplinata dall'art. 46 del t.u.b., ove si richiede che la concessione di finanziamenti a medio e lungo termine da parte di *banche* alle imprese.

⁴ Cfr. al riguardo l'elencazione, da intendersi qui come esemplificativa, contenuta nell'art. 46, comma 1, lett. a) e b), del t.u.b.

⁵ Si tratta di soluzione già adottata dal legislatore, con riferimento alle garanzie mobiliari non possessorie costituite mediante iscrizione nel registro *ex art. 1524 c.c.*, il cui ultimo comma fa espressamente salve le disposizioni sui beni mobili registrati. Cfr. anche l'esclusione di quest'ultima categoria di beni, contenuta nell'art. 46, comma 1, del d. lgs. n. 385/1993.

⁶ Cfr., in particolare, gli artt. 83-*octies*, 87, 83-*quinquies* e 83-*septies* del D. Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58 (T.U.F.), e gli artt. 37 e 38 del Prov. Banca d'Italia e Consob del 22 febbraio 2008 sulla disciplina dei servizi di gestione accentrata, di liquidazione, dei sistemi di garanzia e delle relative società di gestione (in G.U. n. 54 del 4.3.2008).

Dovrà costituire oggetto di approfondimento (v. *infra* nel testo) il rapporto tra l'iscrizione nel suddetto registro dell'emittente, e quella ora richiesta dall'art. 1 del D.L. n. 59/2016, ai fini dell'opponibilità ai terzi del pegno non possessorio su strumenti finanziari.

⁷ La congiunzione «anche» comporta che i criteri per la *determinabilità* dei beni mobili possono

mediante riferimento a una o più categorie merceologiche o a un valore complessivo. Quest'ultima precisazione rende evidente il parallelismo tra il pegno mobiliare non possessorio in oggetto ed il floating charge anglosassone (il cui oggetto non è tanto un bene specifico, quanto piuttosto un «valore»).

È opportuna qualche precisazione in relazione a determinate categorie di beni. L'art. 1, comma 2, richiede che i beni mobili ed i beni immateriali (come pure, del resto, i crediti) siano *destinati all'esercizio dell'impresa, ovvero siano derivanti da o inerenti a tale esercizio*. La formula, amplissima, si presta a ricomprendere ogni tipologia di bene mobile e immateriale: e la destinazione all'esercizio dell'impresa può evidentemente riscontrarsi anche, ad esempio, in relazione a tipologie di beni (come gli strumenti finanziari, e le partecipazioni sociali) connotate da un certo grado di immaterialità.

Né possono escludersi dalla nuova disciplina del pegno mobiliare non possessorio alcune categorie di beni, in considerazione del loro assoggettamento ad altro regime di pubblicità legale, anche con efficacia di pubblicità dichiarativa: lo dimostra inequivocabilmente l'espressa inclusione, ad opera dell'art. 1, comma 2, del D.L. n. 59/2016, dei beni immateriali⁸, tenuto conto, in particolare, dell'esistenza in tale ambito di un *regime di pubblicità dichiarativa dei diritti di garanzia su marchi e brevetti* (art. 140 del D. Lgs. 10 febbraio 2005, n. 30)⁹; come pure l'espressa previsione del pegno non possessorio su crediti (per cui già operava la pubblicità dichiarativa di cui all'art. 2559 c.c.). Né può ritenersi che la pubblicità nel registro dei pegni non possessori sia superflua, ovvero che l'applicazione complessiva del nuovo regime non produca una apprezzabile utilità, rispetto alle fattispecie di pegno altrimenti disciplinate le quali – già prima della novella in esame – prescindevano dal «possesso» per la particolare natura del bene gravato (beni immateriali, crediti, partecipazioni sociali, strumenti finanziari). A parte il fatto che il D.L. n. 59/2016 contiene un'espressa regolamentazione di profili (quale, in particolare, la rotatività) che rendono *assolutamente conveniente il ricorso alla nuova disciplina*.

Ciò significa che l'esistenza, concorrente, di altri registri pubblici in cui il diritto comune prescrive la trascrizione o l'iscrizione di atti costitutivi di diritti di pegno

essere eventualmente diversi ed ulteriori rispetto a quelli espressamente indicati dalla disposizione: si può, ad esempio, fare riferimento al *luogo in cui i beni si trovano*, o al *fornitore da cui gli stessi sono stati o saranno acquistati*.

⁸ I beni immateriali non possono costituire, invece, oggetto della garanzia mobiliare non possessoria (privilegio) prevista dall'art. 46 del d. lgs. n. 385/1993: SEPE, *Finanziamenti alle imprese: costituzione di privilegi*, in *La nuova legge bancaria. Commentario*, I, a cura di Ferro-Luzzi e Castaldi, Milano 1996, p. 710; TUCCI, *Commento all'art. 46*, in *Commentario al testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, I, a cura di Capriglione, Padova 2001, p. 344.

⁹ Si consideri anche l'ampia portata dell'effetto dichiarativo della trascrizione degli atti riguardanti le *opere filmiche*, iscritte nel *pubblico registro per la cinematografia* (art. 22, comma 2, del D.L. 14 gennaio 1994, n. 26, convertito in legge 1 marzo 1994, n. 153; art. 10 del D.P.C.M. 8 aprile 1998, n. 163). Vi è poi l'efficacia, ancora più ampia, della pubblicità degli atti riguardanti il *marchio comunitario* (art. 23 del Regolamento (CE) n. 207/2009 del Consiglio, del 26 febbraio 2009), i *disegni e modelli comunitari* (art. 33 del Regolamento (CE) n. 6/2002 del Consiglio, del 12 dicembre 2001), ed il *brevetto comunitario* (art. 15 della proposta di Regolamento del Consiglio in data 1 agosto 2000, COM(2000) 412 def.). *Trattasi anche in questi casi di beni immateriali, che sono espressamente inclusi tra i possibili oggetti di pegno non possessorio*.

non osta all'iscrizione nel registro dei pegni non possessori ed all'applicazione della disciplina speciale, che in quanto tale prevale; in generale, può affermarsi che *nei casi in cui sussistano i presupposti per l'applicazione della norma speciale, questa dà luogo, per il pegno mobiliare non possessorio, ad un regime di circolazione diverso da quello di diritto comune, che si interseca con quest'ultimo, e su quest'ultimo prevale, con la sola eccezione – normativamente prevista – dei beni mobili registrati (autoveicoli, navi e aeromobili), soggetti ad ipoteca e non a pegno¹⁰. Cosicché i principi suesposti valgono anche, ad esempio, per i pegni non possessori costituiti su titoli di credito, strumenti finanziari dematerializzati, partecipazioni societarie.*

Detto in altri termini:

a) se costituito da un imprenditore nei casi previsti dall'art. 1 del D.L. n. 59/2016, il pegno non possessorio è soggetto ad iscrizione nell'apposito registro, e soggetto al regime di opponibilità ivi indicato con tendenziale prevalenza rispetto alle risultanze di altri registri;

b) se, invece, costituito da un soggetto privato, o comunque al di fuori dei suddetti presupposti, il pegno (su beni immateriali, strumenti finanziari, partecipazioni sociali) sarà disciplinato esclusivamente dalle norme di diritto comune.

Per quanto concerne, specificamente, le partecipazioni sociali, anche le stesse possono evidentemente essere beni destinati all'esercizio dell'impresa (che le si voglia sussumere nella categoria dei beni mobili, ovvero dei beni immateriali), e sono quindi soggette al regime in esame (non applicandosi alle stesse – a differenza dei beni mobili registrati – la disciplina dell'ipoteca mobiliare). La costituzione di pegno, ad esempio, su una quota di s.r.l. da parte di un imprenditore registrato sarà, quindi, soggetta sia ad iscrizione nel registro delle imprese (cfr. l'art. 2471-bis c.c.), sia ad iscrizione nel registro dei pegni non possessori, con tendenziale prevalenza delle risultanze di quest'ultimo registro rispetto a quelle del registro delle imprese (sul profilo dell'opponibilità v. però meglio *infra* nel testo).

OMISSIS – Paragrafi da 2 a 5

¹⁰ L'art. 2810, comma 2, c.c., non menziona – quali possibili oggetti di ipoteca – la generale categoria dei «beni mobili registrati», bensì unicamente navi, aeromobili ed autoveicoli, rinviando alle leggi che riguardano tali beni. Nessuna disposizione di legge consente, invece, di ipotecare le partecipazioni sociali iscritte nel registro delle imprese. Che la soggezione ad ipoteca sia la ragione che ha portato ad escludere il pegno non possessorio per i suddetti beni mobili registrati discende da considerazioni di ordine sistematico: *sarebbe stato*, per un verso, *fonte di conflitti l'assoggettamento di una stessa categoria di beni a due tipologie di garanzie profondamente diverse (fondate su differenti leggi di circolazione)*; per altro verso, *escludere alcuni beni (come le partecipazioni sociali) dalla disciplina del pegno non possessorio, oltre a non risultare dal testo della legge, costituirebbe un'ingiustificata disparità di trattamento, priva di ragionevole giustificazione* (ove si consideri i notevoli vantaggi consentiti dalla disciplina del pegno non possessorio, prima fra tutte la rotatività della garanzia).

6) – L’opponibilità ai terzi del pegno non possessorio.

A norma dell’art. 1, comma 4, del D.L. n. 59/2016, «il pegno non possessorio ha effetto verso i terzi esclusivamente con la iscrizione in un registro informatizzato», costituito presso l’Agenzia delle entrate e denominato «registro dei pegni non possessori»; si precisa quindi espressamente che «dal momento dell’iscrizione il pegno prende grado ed è opponibile ai terzi e nelle procedure esecutive e concorsuali».

Si tratta, quindi, di pubblicità dichiarativa, con le seguenti caratteristiche:

A) – l’iscrizione del pegno non possessorio è genericamente prevista quale presupposto dell’efficacia verso i terzi in genere (e non soltanto degli aventi causa da un medesimo autore, come nell’art. 2644 c.c.);

B) – viene chiarito che tale efficacia/opponibilità si produce anche rispetto alle procedure esecutive e concorsuali: con la conseguenza, quindi, che per essere opponibile ai creditori il pegno non possessorio deve essere iscritto anteriormente al pignoramento (art. 2913 c.c.), o all’iscrizione nel registro delle imprese della sentenza di fallimento (artt. 16 e 45 l. fall.);

C) – non è rilevante – a differenza di quanto previsto dall’art. 2193 c.c. riguardo all’iscrizione nel registro delle imprese – la situazione soggettiva di conoscenza o meno, da parte del terzo, della costituzione del pegno non possessorio, ove lo stesso non sia iscritto;

D) – la natura dichiarativa della pubblicità fa sì che il pegno debba ritenersi costituito, ed efficace inter partes, con il semplice perfezionamento dell’atto scritto richiesto dal comma 3, salva l’inopponibilità ai terzi (e quindi l’inesistenza della prelazione) in assenza di iscrizione;

E) – nel (più ampio) profilo dell’inopponibilità ai terzi in genere del pegno non iscritto deve ritenersi incluso l’effetto della prevalenza del pegno anteriormente iscritto rispetto a quello, costituito dal medesimo autore, non iscritto o iscritto posteriormente, salvo tuttavia quanto precisato nel comma 5 dell’art. 1 (su cui *infra*);

F) – va da sé, infine, che trattandosi di pegno «mobiliare» non possessorio, la pubblicità nel registro dei pegni non possessori non svolge alcun ruolo in relazione agli eventuali beni immobili, che facciano parte di aziende concesse in pegno;

G) – l’art. 1, comma 5, del D.L. n. 59/2016 (disposizione, peraltro, di non agevole lettura), afferma che il pegno non possessorio (*che chiameremo «pegno A»*), anche se anteriormente costituito ed iscritto, non è opponibile a chi abbia finanziato l’acquisto di un bene determinato che sia destinato all’esercizio dell’impresa e sia garantito da riserva della proprietà sul bene medesimo o da un pegno anche non possessorio successivo (*qui denominato «pegno B»*), a condizione che il pegno non possessorio (*deve ritenersi che qui la legge si riferisca al «pegno B»*) sia iscritto nel registro in conformità al comma 6 (*deve ritenersi, con la «specifica individuazione» del bene gravato*), e che al momento della sua iscrizione il creditore ne informi i titolari di pegno non possessorio (*plausibilmente, il «pegno A»*) iscritto anteriormente. Se intesa come sopra annotato, la norma sembra introdurre una deroga al principio di priorità delle iscrizioni, assegnando la prevalenza al pegno non possessorio iscritto successivamente quando:

a) il secondo pegno, a differenza del precedente, «individui specificamente» il bene gravato;

b) il creditore, al momento della sua iscrizione, informi gli altri titolari di pegno non possessorio, iscritto anteriormente.

Peraltro, affinché la previsione del comma 5 conservi una certa *ragionevolezza*, deve ritenersi che il principio di priorità sia derogato soltanto nel caso in cui il successivo creditore, al momento in cui è stato formalizzato l'atto di costituzione del secondo pegno non possessorio, non conosca o non sia in grado di conoscere l'esistenza di un pegno anteriore su quel dato bene (con applicazione del principio di presunzione della buona fede). Ciò può avvenire quando la relativa iscrizione non è, in quel momento, ancora avvenuta; ovvero quando la prima iscrizione riporti una «descrizione» generica diversa dalla «specifica individuazione», idonea ad identificare con precisione il bene. Diversamente, la norma premierebbe chi proceda all'iscrizione nella consapevolezza di ledere un diritto altrui, oltretutto oggetto di una precedente iscrizione.

È possibile, a questo punto, trarre alcune conclusioni di ordine sistematico in ordine alla natura ed agli effetti della pubblicità nel registro dei pegni non possessori.

In primo luogo, si è visto che – come emerge dalla diverse possibili modalità di iscrizione (mera «descrizione» o «specifica individuazione») a norma del combinato disposto dei commi 1 e 6, vi sono *due differenti «forme» di iscrizione nello speciale registro*: la prima – che chiameremo «pubblicità debole» – consiste nella mera «descrizione» dei beni oggetto di pegno, che non deve essere necessariamente «esatta» o «specifica», ma può indicare *per relationem* beni appartenenti a date categorie merceologiche, o che abbiano un determinato valore, o ancora che siano identificabili grazie a criteri indicati nella pubblicità. La seconda forma, che chiameremo «pubblicità forte», è effettuata con la «specifica individuazione» dei beni, che la legge richiede solo quando si tratti di finanziamento per l'acquisto del bene, ma che evidentemente le parti possono adottare anche in altre ipotesi. Il comma 5, interpretato come sopra, prevede la prevalenza del pegno non possessorio iscritto (anche successivamente) con «pubblicità forte» rispetto a quello iscritto con «pubblicità debole». Una tale regola, anche sulla base dell'interpretazione sistematica ed adeguatrice, deve ritenersi però generalizzabile a qualsiasi conflitto circolatorio: con la conseguenza che solo laddove dal registro dei pegni non possessori sia legalmente conoscibile, con certezza, su quale bene gravi il pegno non possessorio, quest'ultimo prevarrà su eventuali diritti confliggenti, di qualsiasi tipo.

Alla luce di quanto sopra deve essere interpretata la previsione dell'art. 1, comma 4, la quale dispone espressamente che l'opponibilità ai terzi del pegno si produce «esclusivamente» con l'iscrizione. Questa incisiva precisazione, per un verso, elimina ogni dubbio riguardo alla normale e tendenziale prevalenza della pubblicità legale nel registro dei pegni non possessori rispetto ad altre forme di pubblicità legale e/o rispetto alla legge di circolazione dei singoli beni, ordinariamente applicabile (in applicazione del principio di specialità, che fa prevalere la norma speciale sulle regole di diritto comune).

Tuttavia, l'interpretazione sistematica ed adeguatrice conduce a ritenere che precondizione per l'applicazione dell'art. 1, comma 4, sia il fatto che la pubblicità contenga la «specifica individuazione» del bene o del credito.

Alcune più specifiche indicazioni varranno a meglio chiarire i concetti suesposti.

I) – La regola di opponibilità, sancita dai commi 4 e 5, tendenzialmente prevale sulla regola possesso vale titolo, codificata nell'art. 1153 c.c. È vero che quest'ultima è norma cardine della circolazione mobiliare, ma è altresì vero che la stessa ammette determinate *deroghe* (una è quella prevista dall'art. 1524, comma 2, c.c.¹¹). D'altra parte, *quando la legge ha voluto far salvo l'art. 1153 c.c. lo ha fatto espressamente* (cfr. l'art. 46, comma 5, del d. lgs. n. 385/1993; e l'art. 186, comma 4, del d. lgs. n. 50/2016), *ovvero ha limitato l'opponibilità della garanzia mobiliare al caso in cui il possesso sia rimasto in capo al debitore* (art. 2762, comma 3, c.c.). Nella fattispecie in esame, la norma speciale contenuta nell'art. 1, comma 4, prevale su quella generale dell'art. 1153 c.c., semperché – come già detto – dalla iscrizione («*pubblicità forte*») emerge la «specifica individuazione» del bene oggetto di pegno non possessorio. Il legislatore ha, quindi, qui privilegiato le ragioni del creditore rispetto a quelle degli acquirenti di diritti reali su beni mobili, i quali – quando contrattano con un imprenditore – sono quindi gravati dell'onere di consultare le risultanze del registro dei pegni non possessori. Nel caso, invece, in cui sia stata eseguita soltanto una «*pubblicità debole*», che contenga solo i criteri per la determinabilità del bene, prevarrà il disposto dell'art. 1153 c.c. (senza che possa ritenersi sufficiente, ad escludere la buona fede del terzo, la previa iscrizione del pegno non possessorio: soluzione, quest'ultima, pacifica con riferimento alla pubblicità immobiliare).

II) – Quanto detto sopra vale, a maggior ragione, nel caso in cui oggetto di pegno non possessorio sia l'azienda, ipotesi nella quale non trova applicazione l'art. 1153 c.c.¹², ed in cui quindi il creditore – quando abbia eseguito la «*pubblicità forte*», come sopra precisato – prevale sull'acquirente dell'azienda, anche di buona fede. Da cui *l'onere del terzo acquirente* – ed il probabile obbligo del notaio rogante o autenticante l'atto di cessione dell'azienda – di consultare il registro dei pegni non possessori.

III) – Alle medesime condizioni suindicate (esecuzione di «*pubblicità forte*» nel registro dei beni non possessori, con «specifica individuazione» del bene gravato) deve ritenersi che in coerenza con il disposto del comma 4 dell'art. 1 in esame (il quale dispone espressamente che *l'opponibilità ai terzi del pegno non possessorio si produce «esclusivamente» con l'iscrizione nell'apposito registro*), le risultanze del registro dei pegni non possessori prevalgono, in applicazione del principio di specialità, rispetto alle risultanze di altri pubblici registri (ove il pure il pegno venga iscritto in base alle previsioni di diritto comune. Ciò vale, quindi:

i) rispetto alle risultanze dei registri della proprietà industriale, in caso di pegno non possessorio su marchi e brevetti (art. 140 del d. lgs. n. 30/2005);

ii) rispetto all'iscrizione nel registro dell'emittente, nel caso di pegno non possessorio su strumenti finanziari dematerializzati (cfr. l'art. 2355, ult. comma, c.c., e l'art. 83-octies del d. lgs. n. 58/1998, e relative disposizioni attuative);

iii) rispetto alle formalità prescritte dagli artt. 2024, 2026 e 2352 c.c., in caso di pegno non possessorio su azioni societarie non dematerializzate;

iv) rispetto alla notifica prescritta dall'art. 2800 c.c. (peraltro da ritenersi già derogato dall'art. 2559 c.c., nei limiti ivi previsti, per gli imprenditori registrati), in

¹¹ In tal senso la dottrina prevalente: v. per tutti LUMINOSO, *La compravendita*, Milano 2014, p. 703. Cfr. anche la Relazione al codice civile (n. 674).

¹² Cfr., in relazione alla vendita di azienda con patto di riservato dominio, con principio peraltro avente valenza generale, Cass. 26 settembre 2007, n. 20191, in *Giust. civ.*, 2008, I, p. 365.

caso di pegno non possessorio su crediti o altri diritti;

v) rispetto all'iscrizione nel registro delle imprese, in caso di pegno non possessorio su partecipazioni sociali (art. 2471-bis c.c.), o su un'azienda di cui facciano parte crediti (art. 2559 c.c.).

Quanto sopra implica che chi contratta con un imprenditore abbia sempre l'onere di consultare, oltre al pubblico registro in cui il pegno deve essere iscritto in base al diritto comune, anche il registro dei pegni non possessori.

Nei casi in cui il creditore abbia eseguito una «pubblicità debole» nel registro dei pegni non possessori, riportando nell'iscrizione una «descrizione» generica, con relatio al valore o ad altro criterio per la determinabilità dei beni, saranno invece i registri di diritto comune (registri delle imprese, della proprietà industriale, ecc.) ad apprestare la pubblicità dichiarativa.

Parimenti, nell'ipotesi in cui il registro dei pegni non possessori non dia i necessari ragguagli al fine di individuare il bene nei casi di «rotatività» (alienazione o trasformazione del bene, e conseguente surrogazione reale), sarà ancora una volta ai pubblici registri di diritto comune che occorrerà fare riferimento (con necessità, in tal caso, che in conseguenza della rotatività, o surrogazione reale, venga formalizzato un nuovo atto autentico, da trascrivere o iscrivere nei suddetti pubblici registri – es., nei registri della proprietà industriale, o delle imprese – da cui si faccia risultare qual è il nuovo bene gravato da pegno).

Nei casi in cui il datore del pegno non possessorio trasferisca la proprietà del bene mobile gravato senza contemporaneamente trasferirne il possesso, il terzo avente causa prevarrà sul creditore pignoratizio nell'ipotesi in cui abbia acquistato con atto avente data certa, anteriore all'iscrizione nel registro dei pegni non possessori.

In tutti i casi in cui il creditore sia pregiudicato dall'eventuale alienazione ad opera del soggetto concedente il pegno, egli potrà far valere la decadenza dal beneficio del termine (art. 1186 c.c.), ed esperire tutti i rimedi contro l'inadempimento degli obblighi contrattualmente assunti¹³.

OMISSIS – Paragrafo 7

Scarica qui l'[Indice completo della Rassegna relativa al primo semestre 2016, con il relativo ORDINE DI ACQUISTO](#).

¹³ Può essere opportuno disciplinare espressamente, nel contratto di finanziamento, gli obblighi del debitore o del terzo datore di pegno riguardo all'alienazione dei beni mobili oggetto di pegno non possessorio, ad esempio prevedendo – quantomeno in alcuni casi – l'obbligo di comunicazione preventiva al creditore, ovvero pattuendo espressamente l'obbligo di non distrarre il ricavato dell'alienazione o i beni acquistati con il rimpiego delle somme ricavate, in modo che sia garantita l'effettività della garanzia pignoratizia anche a seguito della surrogazione reale.